

DIRITTI E LAVORO NELL'ITALIA REPUBBLICANA

MATERIALI DALL'INCONTRO DI STUDIO
FERRARA, 24 OTTOBRE 2008

a cura di GIAN GUIDO BALANDI e GIOVANNI CAZZETTA



GIUFFRÈ EDITORE

GIAN GUIDO BALANDI

UN GIURISTA POSITIVO E LA STORIA.
PAGINA INTRODUTTIVA

Questo volume ha le proprie radici in un felice incontro: dalla rapsodicità di qualche chiacchiera da pendolari con Giovanni Cazzetta è scaturito poco alla volta l'entusiasmo per la proposta di organizzare una giornata di discussione tra giuristi del lavoro e storici del diritto. L'interesse reciproco, nel senso di giuslavoristi che si occupano della propria storia e di storici che si occupano del diritto del lavoro, non è privo di esempi recenti, ma il nostro intento era piuttosto di (cercare di) aprire la strada ad un confronto vero che sapesse mettere in luce come noi — giuristi positivi — usiamo la storia, come loro — gli storici — conoscono il diritto positivo e come insieme scrutiamo un futuro quanto mai angustiante.

In questa occasione, mi sono trovato a riflettere su come capiti di frequente che l'*incipit* della risposta ad un quesito di esame sia l'avverbio « Inizialmente... »; al che, se la noia non ha vinto la voglia di puntualizzare, come purtroppo succede con la quantità e ripetitività di esami cui siamo costretti, interrompo con la domanda « Inizialmente, quando? ».

Non sempre ottengo una risposta soddisfacente, tuttavia a lungo andare mi sono reso conto che non si tratta di un vezzo linguistico — “dunque”, “diciamo” *et similia* — ma piuttosto di un piccolo sedimento, nella scarsa memoria giuslavoristica ritenuta dalla maggior parte degli studenti, della impostazione diacronica che di tutte le partizioni della materia, offro loro a lezione. Infatti, l'*incipit* in parola è più diffuso tra i frequentanti. Più che un vezzo degli studenti dunque, appare opportuno trattarlo come un vezzo del loro insegnante.

Questo approccio è per me soprattutto didattico: pochi e di modesto pregio — a giudicare da un artigianale *index of quotations*

— sono i miei lavori esplicitamente storici; negli studi più approfonditi ho piuttosto privilegiato l'approccio sistematico, a ciò in qualche modo forzato dall'essermi per tanto tempo misurato con quell'universo a-sistematico (per non usare un più efficace ma meno elegante linguaggio televisivo) costituito dall'ordinamento di sicurezza sociale.

Ma nell'insegnamento ho portato la memoria e il gusto dell'illustrare come si sia andati da la a qui, da quella risalente condizione a quella presente, come strumento essenziale per comprenderne i caratteri giuridici. Questi non sono il prodotto di una realtà a-temporale, l'opera di un astratto legislatore, bensì di una evoluzione sociale ed economica, oltre che strettamente giuridica, dalla quale non si può prescindere; questo, se è vero in generale, lo è particolarmente per il diritto del lavoro, per ragioni che tutti in questo volume scrivono così brillantemente che non tocca certo a me offrire una sintesi che sarebbe inevitabilmente appassita. Il giurista positivo non può dunque, di certo almeno nell'insegnamento, prescindere dalla storia. Insomma, quello che ho definito un piccolo sedimento nella memoria dello studente — “Inizialmente ...” — forse potrebbe essere invece il lascito più significativo dell'apprendimento universitario, frammentario, a volte casuale, del diritto del lavoro.

A tanto sono giunto per remote e recenti frequentazioni di buoni maestri appassionati di storia in tutti i suoi aspetti, e per la ultra-ventennale attività di redattore di una rivista come *Lavoro e diritto* a questi temi sensibile e disponibile, come dimostra anche la partecipazione all'organizzazione di questo evento. Ma la passione si è nutrita anche dell'intima essenza del diritto del lavoro, che anche nelle sue opere più sistematiche e dogmatiche — quelle scritte, direbbe Federico Mancini nel segno del “passo dell'oca” — non riesce (proprio così: non riesce, anche se magari lo scrittore vorrebbe) a liberarsi dal fare i conti con la storicità del proprio paradigma; ovvero più modestamente, per gli scrittori che non vanno alla ricerca di questo ma di semplici soluzioni ragionevoli per una convivenza civile alla luce della Costituzione, appunto con la storicità delle soluzioni proposte.

Questo volume offre proprio ampio materiale in questa direzione, scavando, anche con ricchezza di approcci diversi, certamente

nella storicità delle scelte legislative ma anche della riflessione dogmatica e sistematica.

Il progetto dell'incontro, non privo di ambizione, ha avuto un primo felicissimo riscontro nella disponibilità a studiare a fondo il tema proposto e a scrivere da par suo di Pietro Costa. Una volta che abbiamo avuto, Giovanni ed io, tra le mani la sua densissima relazione ci siamo resi conto che il resto sarebbe stato, per così dire, in discesa. Tutti gli invitati hanno aderito con entusiasmo e il convegno del 24 ottobre è stato, per giudizio unanime, di grande interesse.

Tutti sanno che tra il dire e lo scrivere — il trasformare quei sapidi appunti in una costruzione “da pubblicare” — c'è di mezzo quasi il proverbiale mare che si insinua tra il dire e il fare. Tuttavia ancora una volta l'invito è stato largamente accolto e ne è nato il volume che qui presento.

In esso pubblichiamo, nell'ordine, le riflessioni introduttive di Giovanni Cazzetta, la relazione di Pietro Costa e gli interventi che gli autori ci hanno fatto pervenire, seguendo *grosso modo*, l'ordine della discussione (*). Proprio per non aggravare il passaggio tra il dire e lo scrivere, non abbiamo voluto dare regole troppo costrittive agli amici che hanno accettato di collaborare: ne è venuto un composto con un certo livello di eterogeneità, tra interventi trasformati in saggi, anche di una certa consistenza e altri che hanno conservato l'*allure* del convegno e quasi colloquiali. Non ci è parso fosse di nocumento alla riflessività del dibattito e abbiamo limitato il nostro intervento ad un minimo di omogeneizzazione editoriale.

Infine, mi piace ricordare che il convegno si realizzò grazie al contributo del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università ferrarese e dobbiamo la pubblicazione di questo volume alla generosità del *Centro di studi per la storia del pensiero giuridico moderno* al cui Direttore Bernardo Sordi va il ringraziamento più sentito.

(*) Purtroppo non è possibile pubblicare i brillanti contributi alla discussione offerti da Marcello Pedrazzoli e Cristina Vano.

GIOVANNI CAZZETTA

GIUSLAVORISTI E COSTRUZIONE DELLA MEMORIA
NELL'ITALIA REPUBBLICANA

1. Premessa. — 2. La memoria della tradizione. — 3. La svolta metodologica e “le radici storiche”. — 4. La frammentazione disciplinare nello specchio della memoria. — 5. Identità disciplinare e costruzione della memoria.

1. *Premessa.*

Il carattere di specialità o di autonomia (di relativa autonomia) di una disciplina giuridica si afferma anche attraverso la ricerca nella storia di un momento di origine, di un punto di rottura, di un inizio in cui trovare i tratti di quello che è ritenuto il proprio “codice genetico”. La storicità del diritto del lavoro, un diritto costantemente proteso a confrontarsi immediatamente con le trasformazioni politiche, sociali ed economiche, ha spinto i giuslavoristi a interrogarsi sul proprio passato più dei cultori di altre discipline giuridiche; la ricerca è stata particolarmente ampia negli ultimi decenni, in concomitanza con il diffondersi di una variegata letteratura sulla crisi dei pilastri fondanti del discorso giuslavoristico.

Invocata spesso per offrire certezze, punti fermi nel movimento, la storia della disciplina muta con il mutare dello stesso sapere disciplinare. Lo sguardo rivolto al presente (o, se si preferisce, al futuro) ridefinisce il passato, lo plasma in maniera sempre nuova. Non intendo dire che “l'autobiografia disciplinare” è tutta volta a schiacciare ideologicamente il passato sul presente e a individuare di volta in volta nemici da demonizzare e antenati da assumere nel novero dei santi, dico più semplicemente che l'affermazione e la ridefinizione del sapere disciplinare passa attraverso una continua

lettura del passato, attraverso un continuo processo di costruzione della memoria.

Come è stata costruita la memoria della disciplina nell'Italia repubblicana?

In maniera molto schematica assumerò al centro dell'attenzione la ricerca di un approccio unitario nella considerazione delle grandi parti della disciplina ⁽¹⁾, l'assunzione di un punto di vista capace di porre una rappresentazione sostanzialmente condivisa riguardo alla sua specialità. In modo altrettanto schematico farò cenno a tre momenti principali di costruzione della memoria, caratterizzati rispettivamente dalla tradizione, dall'innovazione metodologica e dalla frammentazione.

2. *La memoria della tradizione.*

Il diritto del lavoro dell'Italia "post-corporativa" riprese la memoria della tradizione, una memoria spezzata che neppure l'interpretazione della Costituzione riuscì ad unificare. Il diritto civile da un lato e il corporativismo dall'altro furono presto percepiti, dopo la fine del fascismo, come portatori di un bagaglio dottrinale scisso, impossibile da ricomporre: mentre gli studi sul rapporto di lavoro invocavano un radicamento sempre più esclusivo nel diritto civile, chi intendeva valorizzare il fenomeno collettivo era ancora disorientato dal ritorno della libertà sindacale, ancora schiacciato dal corporativismo. Una ricostruzione unitaria appariva impossibile.

A certificarlo è nel 1945 Francesco Santoro-Passarelli sostenendo che « il significato proprio e tradizionale » del diritto del lavoro riguarda il solo rapporto individuale, riguarda « norme di diritto civile, a tutela immediata di un interesse individuale », norme che « non formano un sistema autonomo » ma che « appartengono

(1) A rendere peculiare la lettura storica della giuslavoristica è soprattutto la definizione del proprio oggetto di studi (assumendo o meno il lavoro subordinato ad oggetto privilegiato di studio è possibile ricostruire diversi punti di origine della disciplina, disegnarne diversi sviluppi o, volendo, preconizzarne la fine); qui però intendo far riferimento solo indiretto a tale questione per considerare la rappresentazione unitaria dei grandi segmenti del diritto del lavoro (il rapporto individuale, il diritto sindacale e la previdenza sociale).

al diritto civile patrimoniale » (Santoro-Passarelli 1945, pp. 1 e 2). Una parte, la sola che in quel momento poteva attingere ad una tradizione rivendicata come pura, era proposta come l'essenza del tutto, come « la zona centrale e fisionomica », come la « piattaforma basilare » del diritto del lavoro (Barassi 1949, pp. 5, 10, 45). Chi guardava con sgomento a tale prospettiva era “senza storia”, impotente a proporre una ricostruzione condivisa capace di assumere come “piattaforma basilare” della disciplina il momento collettivo.

Il riferimento alla Costituzione impose presto la ricerca di una sintesi unitaria, di un « principio di unificazione » delle parti « apparentemente eterogenee » del diritto del lavoro (Santoro-Passarelli 1948a, p. 9 e ss.). L'« intima unità », « lo spirito, l'essenza della nuova disciplina » sta — si afferma — in un « amalgama di norme di diritto privato e pubblico, di strutture profondamente diverse, eppure cospiranti ad un solo fine, la salvezza della libertà, anzi della stessa personalità del lavoratore » (Santoro-Passarelli 1948b, pp. 1074, 1076). Il frutto più cospicuo della ricerca fu — com'è noto — la costruzione dell'autonomia collettiva; una costruzione che, pur essendo influenzata dall'impianto costituzionale e da teorie maturate nel ventennio fascista (Grossi 2000, p. 316), presto rivendicò orgogliosamente una sua purezza esclusivamente privatistica.

La nuova prospettiva unitaria e “autonomistica” di Santoro-Passarelli maturò prima in riferimento e poi in progressivo distacco rispetto al dettato costituzionale (Cazzetta 2007, p. 259 e ss.). Anche ipotizzando l'anticipazione di una prospettiva autonomistica già negli anni Trenta ⁽²⁾, non viene meno però il quadro della memoria scissa della disciplina proposto nei primi anni della Repubblica. Tra la fine degli anni Quaranta e i primi anni Cinquanta Santoro-Passarelli riannodò sicuramente fili presenti nei suoi antecedenti studi; dalle sue pagine ben immerse nel clima politico e culturale del periodo, emerge però un graduale ampliamento della costruzione privatistica che è sempre più caratterizzata dall'ambizione di poter fornire una lettura esclusiva del fenomeno collettivo, dalla prospettiva di un'autonomia collettiva costruita in alternativa (se si vuole, in opposizione) al diritto pubblico. La ricostruzione è dapprima con-

(2) Così Severino Caprioli in considerazione delle lezioni sulla “Legislazione del lavoro” tenute da Santoro-Passarelli a Padova alla metà degli anni trenta (Caprioli 2008).

dizionata dall'attesa di una normativa da porre esattamente al posto della scelta corporativa, poi da una adesione alla soluzione costituzionale, la sola capace di superare le « angustie del diritto contrattuale comune, con efficacia ristretta agli iscritti ai sindacati contraenti » (Santoro-Passarelli 1949, p. 208) e, infine, dall'approdo all'autosufficienza del diritto civile, all'autosufficienza dell'autonomia collettiva.

L'unificazione della disciplina proposta da quanti ritenevano che la Costituzione segnasse “un inizio” per il diritto del lavoro era data, invece, soprattutto dal pathos attuativo del dettato costituzionale. L'ottica era prevalentemente pubblicistica: il lavoro è irriducibile allo schema del rapporto di scambio, il diritto sindacale è prioritariamente volto a conciliare in un disegno organico gli interessi particolari e l'interesse generale desumibile dall'essenza del progetto costituzionale ⁽³⁾.

Gli angoli visuali erano fortemente differenziati e l'interpretazione della Costituzione non riusciva ad offrire una via per una lettura unitaria: da un lato si chiedeva di attuarla per rimodellare l'ordinamento vigente con l'intervento dello Stato, ponendo limiti (costituzionali) all'autonomia privata; dall'altro, per esaltare il valore della libertà “contro” lo Stato, per mettere a fuoco il nesso tra libertà e autonomia privata. Pubblicisti e privatisti temevano la memoria occulta del fronte avverso: da un lato, si temeva una generalizzata privatizzazione dell'ordinamento; dall'altro, l'incombenza autoritaria dello Stato, ingigantita dal ricordo del recente passato corporativista. Non mancavano ovviamente punti di incontro su singole questioni ma i contrasti erano per lo più aspri.

Da cosa era data allora l'unitarietà della disciplina? La rappresentazione unitaria era data dalla memoria condivisa tra le diverse anime, era data dal metodo della tradizione; un metodo caratterizzato da una sostanziale omogeneità, mosso da uno strumentario « di impronta positivista », da categorie concettuali precostituite e formali (Giugni 1970, pp. 199, 204). Era questo, in fondo, il dato

⁽³⁾ Si pensi ovviamente soprattutto alle pagine di Costantino Mortati (1954) recentemente riproposte da Lorenzo Gaeta assieme a una densa rilettura di Umberto Romagnoli (2005a).

che più univa i tre illustri relatori (Francesco Santoro-Passarelli, Costantino Mortati e Salvatore Pugliatti) nel primo Congresso del diritto del lavoro, a Taormina, nel 1954.

3. *La svolta metodologica e "le radici storiche"*.

Una nuova costruzione della memoria si afferma con la svolta di metodo segnata da Gino Giugni e da Federico Mancini. È il metodo a porsi come motore della trasformazione e a imporre una profonda rilettura della tradizione. Muta il modo di intendere l'unità della disciplina, muta il riferimento alle sue radici culturali, finalmente colte anche oltre il cerchio di un approccio dogmatico: la giuslavoristica è chiamata a non « limitarsi alla corretta interpretazione e ricostruzione teorica delle norme dettate dal legislatore » e a confrontarsi con « l'indagine storica e sociologica » (Giugni e Mancini 1954, p. 28 e ss.), a cimentarsi nella ricerca di « seri punti di riferimenti storici », di « radici storiche » (Giugni 1992, p. 443).

La memoria della disciplina si allarga. Si scopre una storia del diritto del lavoro più ampia di quella ufficiale. Proprio di « scoperta » parla Giugni in riferimento al diritto dei probiviri di Redenti, alla contrattazione collettiva di Messina (che usa categorie formali muovendo però da « un retroterra di rilevazione empirica e quindi di conoscenza precisa della realtà fattuale »), in riferimento al materiale dell'Ufficio del lavoro diretto da Giovanni Montemartini. Poi ci sono le pagine di Hugo Sinzheimer, il maestro di Kahn-Freund, a costruire un nuovo itinerario, « l'itinerario ideale attraverso il quale si è formato il nostro diritto del lavoro attuale » (Giugni 1992, p. 444). E il diritto del lavoro attuale si specchia nella nuova memoria proposta: si nutre di aperture interdisciplinari e di comparazione, rilegge il pluralismo romaniano alla luce del pluralismo istituzionale americano (Grossi 2007; Ghera 2007), prende sul serio « la conoscenza precisa della realtà fattuale », partecipa alla nuova cultura sindacale (si pensi al ruolo di Giugni nella Cisl) (Grandi 2007), segue il percorso di quanti « senza saperlo stavano costruendo il vero diritto del lavoro » (Giugni 1992, p. 442).

Il progetto di politica del diritto, la ricerca di un diritto vivente delle relazioni industriali, l'insofferenza verso ogni chiusura dogma-

tica, la polemica contro i lasciti della mentalità corporativistica ⁽⁴⁾, sono posti come tratto caratteristico della disciplina e, nello stesso tempo, come strumento privilegiato per la costruzione della sua memoria. « La compenetrazione » di metodo storico-giuridico, sociologico e politico è presto rivendicata come indispensabile per l'indagine scientifica in materia giuslavoristica (Veneziani 1972, p. 220) e produce una serie di studi storico-giuridici (tra cui spiccano per consapevolezza critica quelli di Umberto Romagnoli), di considerazioni empiriche dell'organizzazione sindacale e di aperture alla comparazione.

Ed è ancora un rinnovamento metodologico, quello proposto nella civilistica da Mengoni, a contribuire alla rinnovata immagine. Mengoni, certo, si pone « in assonanza oggettiva con l'impianto sia di Barassi che di Francesco Santoro-Passarelli » (Napoli 2002, p. 153); rinnovato dal metodo, il suo sistema offre, però, ai giuslavoristi molto di più di un semplice irrobustimento dell'impianto tradizionale (e, non a caso, si prestò ad essere usato dai suoi allievi giuslavoristi — e non faccio riferimento soltanto ai suoi allievi in senso stretto — per rileggere e modificare la tradizione disciplinare di riferimento) (Nogler 2008a).

Il diritto del lavoro ovviamente non diventa improvvisamente tutto uguale, tutto caratterizzato da un comune metodo di studi: permangono differenze, a volte anche profonde, nella trattazione delle singole parti ma, al di là delle diverse ricostruzioni contrattualiste o istituzionalistiche ⁽⁵⁾, la disciplina assume compattezza, unitarietà, identificandosi — a prescindere dai contrasti — nella sua storia composita, nella sua nuova memoria che le conferisce identità.

⁽⁴⁾ Si pensi, naturalmente, alla polemica di Federico Mancini contro l'ideologia dell'interesse superiore dell'impresa e della nazione e contro gli elementi di corporativismo presenti nello stesso testo costituzionale (Mancini 1963).

⁽⁵⁾ Il dettagliato quadro della giuslavoristica degli anni Cinquanta e Sessanta recentemente offerto da Pietro Ichino mi pare ponga solo ai margini del discorso il tema del rinnovamento metodologico per privilegiare invece la considerazione delle divisioni e degli incontri determinati dall'assunzione di una prospettiva istituzionalistica o anti-istituzionalistica, di un acontrattualismo temperato o di uno « schietto contrattualismo » (Ichino 2008, in particolare pp. 46 e 54).

Le distanze tra gli approcci non mancano ma non mancano neppure gli incontri. La misura delle distanze può essere forse ben compresa considerando la dura reazione dell'indirizzo "costituzionalistico" alla nuova proposta metodologica avanzata da Giugni. La *Rivista giuridica del lavoro* presenta l'*Introduzione allo studio della autonomia collettiva* di Giugni (1960) come « documentata, abile, interessante ma [...] equivoca ». Equivoca a causa della mancata assunzione dell'ordinamento costituzionale a centro della ricostruzione, a causa del « frequente civettare con le teorie del trapassato corporativismo », colpevole di avere avvalorato le tesi pluralistiche riesumando « il vecchio e il decrepito » e, soprattutto, per aver presentato il rapporto di lavoro e la disciplina collettiva dei rapporti di lavoro come espressione di un equilibrio tra forze sociali contrapposte; una realtà questa lontana dal « nostro ordinamento costituzionale » che « parte invece dal presupposto che [il] contratto consolidi una posizione di disuguaglianza sociale da rimuovere » (6).

La distanza, però, pare presto attenuarsi a fronte della valutazione concreta dei primi ampi interventi normativi, la legge del 1966 e lo Statuto. La linea protesa alla « proiezione di spazi privati su spazi pubblici » (7) e alla considerazione dell'equilibrio tra le forze sociali contrapposte si incrocia con "il sostegno" della legge: la convinzione di poter prescindere dall'intervento della legge (o, se si vuole, di poter fare a meno della "autorità dello Stato") ne esce mutata. Simbolo visibile dell'incontro è lo Statuto dei lavoratori, vissuto — non a caso — come un punto di arrivo e di partenza dello storia del diritto del lavoro. Lo Statuto unisce le diverse prospettive e offre un equilibrio alla disciplina.

Negli anni Settanta caratterizzati da « un *genius temporis* improntato al 'collettivo' » (De Luca Tamajo 2008, p. 79; Barbera 2008), lo Statuto tiene assieme le diverse visioni: unisce attribuzione di diritti individuali e sostegno e promozione dell'azione sindacale, tutela della dignità e della libertà del lavoratore sia come singolo che come appartenente ad una collettività, promuove — per far ancora riferimento alle diverse rappresentazioni di "equilibrio" richiamate prima — un pragmatico equilibrio tra forze sociali contrapposte e

(6) La recensione è del 1961 ed è firmata M.V. [probabilmente Marco Vais].

(7) Riprendo l'espressione da D'Antona 1990, p. 65.

strumenti per rimuovere le disuguaglianze sociali. Le diverse tipologie di garantismo hanno alle spalle una storia che pare comporsi in un punto fermo, una storia in cui è possibile cogliere « costanti evolutive » (Giugni 1982, p. 305) segnate soprattutto da un nesso virtuoso tra privato e pubblico, tra individuale e collettivo; un nesso da cogliere andando inevitabilmente oltre un approccio puramente formale, rispettando così i caratteri autentici del diritto del lavoro, quei caratteri appartenenti a un codice genetico in cui — sia pure muovendo da punti di vista spesso differenti — l'intera disciplina ora si rispecchia.

È soprattutto il nesso tra individuale e collettivo a rappresentare — nonostante gli inevitabili contrasti presenti nell'interpretazione dello Statuto dei lavoratori — l'asse attorno a cui è aggregata l'identità disciplinare e la rilettura della sua storia. Lo studio di Pedrazzoli (1985) su *Democrazia industriale e subordinazione* giunge a proporre, ad esempio, una radicale fusione tra i due elementi e una rivisitazione radicale di un sapere disciplinare ancora gravato dalle barriere originariamente fissate da Barassi. La proposta è quella di un complessivo superamento della divisione « fra fattispecie individuale e autodeterminazione collettiva » (Pedrazzoli 1985, p. 63), quella di una compiuta emancipazione del « sistema giuridico del lavoro » da tutele privatistiche.

Le fusione non si realizza, così come sempre incompiuto resta il distacco, l'autonomia, del diritto del lavoro dal diritto privato. Resta il fatto però che a fissare ancora a metà degli anni Ottanta un comune denominatore della disciplina è la tensione a un disegno unitario, è la spinta a considerare la realtà giuridica del lavoro come irriducibile, nel presente e nel passato, alla semplice lettura del groviglio di tutele normative, irriducibile alla pura logica della libertà contrattuale. Questo è il clima che ancora si respira nel dibattito degli anni Ottanta su concertazione e neo-corporatismo. Le posizioni contrastanti riguardo al ruolo del sindacato — un ruolo che stenta oramai ad essere inquadrato considerando il filo unitario offerto dal progressivo rafforzamento di un sindacato « maturo e affidabile » avviato dallo Statuto (Giugni 2003) — paiono ancora unite da una condivisa tensione a costruire una memoria autentica, a rileggere il passato, comparando e opponendo i diversi corpora-

tivismi, il corporativismo fascista e i fenomeni del presente cui la disciplina è chiamata a dare risposte ⁽⁸⁾.

4. *La frammentazione disciplinare nello specchio della memoria.*

È a partire dagli stessi anni Ottanta che si affermano incrinature sempre più ampie nella ricostruzione unitaria e, specularmente, contrasti nella rappresentazione condivisa del passato della disciplina. « Il termometro del cambiamento » è dato soprattutto dalla « mutazione genetica del contratto di lavoro subordinato » (Veneziani 2003, p. 907); le trasformazioni dei modelli consolidati (o, se si preferisce, le « devianze » da essi) paiono andare, però, ben oltre questo aspetto e provocano presto una fioritura di scritti sulla crisi e sul futuro della disciplina. Il dibattito finisce inevitabilmente col porre al centro dell'attenzione anche il passato, anche la questione dei caratteri originari, dei tratti distintivi permanenti, irrinunciabili, del diritto del lavoro.

La progressiva centralità dell'impresa e l'uso flessibile del contratto, gli interventi settoriali ispirati a logiche non omogenee, la crisi dello Stato sociale, il diritto comunitario e la globalizzazione, non stanno segnando — nonostante taluni annunci tanto altisonanti quanto infondati — né “la fine del lavoro”, né quella del diritto del lavoro. La questione cruciale sta nel chiedersi se, e in che misura, questi cambiamenti stiano modificando il paradigma giuslavoristico (su questo punto fondamentali mi paiono le osservazioni che ci presenta oggi la relazione di Pietro Costa); intendo rimanere qui però al circoscritto angolo visuale proposto, quello della costruzione della memoria disciplinare. Il mutamento più rilevante cui si assiste in questi anni è dato da una progressiva frammentazione della memoria disciplinare, è dato dal progressivo venir meno di un passato comune in cui riconoscersi. Le grandi trasformazioni in atto paiono disintegrare lo strumentario tecnico consolidato (Caruso 2001, p. 211) o, quanto meno, paiono minare « la forza misteriosa »

⁽⁸⁾ In tale direzione mi pare possano essere letti molti interventi presenti in *Dallo stato corporativo alla libertà sindacale. Esperienze comparative* 1985, e in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi* 1988.

che « prepotentemente si avvertiva » nel diritto del lavoro degli anni Sessanta (Mariucci 1997, p. 163).

Presentando le teorie e le vicende degli ultimi due decenni della disciplina, Riccardo Del Punta ha offerto (scrivendo « *dal presente del presente* ») una disamina attenta della situazione. Dalla « foto di gruppo » emerge « uno smarrimento di fondo », personaggi vicini che spesso appaiono lontani, divisi. Del Punta sottolinea con forza le omogeneità di fondo che tengono assieme il gruppo ma esse paiono poi disperdersi nel corso del racconto che indica perplessità metodologiche (e una preoccupante carenza di studi metodologici), diversità tra indirizzi di ricerca e progettualità politiche, diverse messe a fuoco del modello antropologico di riferimento, valutazioni ancora non concordi riguardo alla sfera di ampiezza giuridica dei tormentati articoli 2094 e 2222 del c.c., adesioni e resistenze all'europeizzazione, contrasti non sopiti riguardo al grado di affinità con il diritto privato e con il diritto pubblico. Le contrastanti tensioni ricercano un equilibrio ma si presentano come in uno « stallo » ⁽⁹⁾.

La situazione può essere vista come in uno specchio nelle ricostruzioni storiche della disciplina che offrono una memoria frammentata in percorsi che spesso, invece di fondersi, rivendicano una loro compiuta insularità.

Il Convegno volto a festeggiare i cento anni dell'opera di Barassi (*La nascita del diritto del lavoro*, 2003) ha mostrato bene, ad esempio, come il riferimento al padre (o presunto padre) della disciplina divida, più che unire. Nel Convegno la spinta ad andare oltre la subordinazione, a tutelare *i lavori*, a considerare l'evanescenza delle distinzioni tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, si è confrontata con la convinzione dell'impossibilità di conservare un'autentica specificità del diritto del lavoro oltre la subordinazione. Dalle diverse prospettive si è ora guardato al Barassi sostenitore della libertà di diritto comune e della trattazione giuridica unitaria del lavoro, ora piuttosto al Barassi artefice, pur con tutti i suoi limiti, del modello dogmatico del lavoro subordinato.

In discussione, al di là del dibattito sulla subordinazione, è la stessa tenuta di coppie concettuali consolidate, prima fra tutte quella

⁽⁹⁾ Il termine è utilizzato anche nel titolo di un paragrafo: « lo stallo del diritto sindacale » (Del Punta 2008, pp. 253 e ss.).

tra individuale e collettivo, tra privato e pubblico. Si avverte una separazione tra le « anime gemelle » iscritte nel « codice genetico della disciplina », « quella autonoma degli interessi individuali e quella imperativa delle *public choices*, che lo trasformano — come riconobbe, per primo, Hugo Sinzheimer che proprio per questo parlava di “diritto sociale” — in un *tertium genus* tra diritto privato e diritto pubblico » (Nogler 1998, p. 274), affiorano dubbi riguardo alla possibilità di una relazione ancora virtuosa tra un rapporto di lavoro sempre più precario e “solitario” e un interesse collettivo sempre più frantumato e attraversato da conflitti interni ⁽¹⁰⁾.

In questo scenario ogni lettura finisce col rivendicare una sua storia, afferma un suo percorso autentico che appare in contrasto con altri percorsi. Qualche mese fa, ad esempio, Mario Giovanni Garofalo ha toccato il tema della « unità e della pluralità del lavoro nel sistema costituzionale », considerando una vasta gamma di tutele capaci di andare anche al di là del lavoro fordista e taylorista, affermatosi in Italia solo negli anni Cinquanta e Sessanta. L'unità derivante da una rilettura della nostra Costituzione (“fondata sul lavoro” ben prima dell'avvento del lavoro fordista e taylorista) appare inconciliabile — è lo stesso autore a sottolinearlo — con l'ideologia del mercato e della concorrenza, con l'avarizia dei diritti sociali offerta dall'Europa (Garofalo 2008). La separazione di un percorso dagli altri appare però impossibile, il diritto del lavoro infatti è posto oramai non solo di fronte al presente dell'Europa, ma anche di fronte a un suo passato (Sciarra 2002), è posto di fronte a percorsi che sono oramai parte integrante della disciplina (e della sua memoria), a nuovi equilibri sociali che essa è chiamata, se non a promuovere, certo a considerare ⁽¹¹⁾.

La costruzione della memoria prospettata negli ultimi anni da Umberto Romagnoli, il giuslavorista da sempre più attento a fre-

⁽¹⁰⁾ Importanti riflessioni sul punto nei materiali dei Convegno bolognese del 24 e 25 settembre 2007 su “Dimensione individuale e collettiva nel diritto del lavoro. Trasformazioni dell'impresa e diritto del lavoro”, raccolti in « Lavoro e diritto », XXII, 2, 2008.

⁽¹¹⁾ Il tema può essere visto anche nella prospettiva di un incontro “necessario” o “impossibile” tra diritto del lavoro e diritto contrattuale europeo. Si cfr. sul punto in Nogler 2008b; Lo Faro 2008. Importanti considerazioni anche in Perulli 2007.

quentare il passato, non suscita minori contrasti. Egli ha infatti spostato decisamente l'accento dal lavoro alla cittadinanza (Romagnoli 2005b), dal terreno privatistico dei rapporti contrattuali a quello neo-pubblicistico della cittadinanza sociale (Romagnoli 2003), proponendo un appassionato percorso capace di andar oltre, senza rimpianti, al modello della cittadinanza industriale. La decisa torsione del diritto del lavoro verso il diritto pubblico reagisce a un disegno di completa privatizzazione della disciplina, alla temuta prospettiva di una resa senz'armi, o con armi spuntate, alle sempre nuove ragioni del mercato e ai nuovi tratti esclusivamente individualistici della libertà di contratto, quella libertà sconfinata cui il diritto del lavoro ha costantemente opposto "una linea di confine". La prospettiva "schiettamente contrattualistica" può, però, rivendicare anche nel diritto del lavoro una sua lunga storia, non solo quella legata alla libertà di lavorare, all'affrancazione dalle catene imposte da una società a lungo caratterizzata (anche dopo la Rivoluzione francese) dalle immobilità di antico regime, ma anche quella legata alla valorizzazione del conflitto nella società industriale, alla valorizzazione di una libertà concreta dei singoli realizzata *anche* attraverso la dimensione collettiva.

5. *Identità disciplinare e costruzione della memoria.*

Il quadro del presente non può ovviamente essere compreso provando a distinguere le interpretazioni dei custodi dell'identità da quelle di coloro che la tradiscono, imponendo una memoria ufficiale (munita magari di sanzioni penali, com'è d'uso oggi in alcuni civilissimi Stati) e chiamando i poveri storici del diritto a testimoniare sull'autenticità di un percorso. Nel momento in cui la storia è intesa come strumento di affermazione di un'identità "vera", come ricerca di caratteri genetici, le aspettative rischiano di essere troppo alte, i contrasti drammatici e le risposte sempre più deludenti, sempre più frammentarie. Il passato del diritto del lavoro, anche quello recente affermatosi nell'Italia repubblicana, non dà certezze dogmatiche indiscutibili ma offre semplicemente (e non è pochissimo) un vasto serbatoio di soluzioni e di progetti, di principi e valori, di modelli ricostruttivi che possono aiutare a comprendere e a costruire con consapevolezza il presente.

Ho assunto come ipotesi di partenza che anche la memoria di una disciplina è il frutto di una costruzione, di una costruzione immaginativa. Ho mutuato in parte il linguaggio dagli studiosi di neuroscienze e tengo — per concludere — a darne conto. Hanno appurato che le informazioni del mondo esterno vengono immagazzinate per brevissimo tempo nel cervello in una « memoria a breve termine » per essere poi trasferite in una « memoria a lungo termine ». Il passaggio — affermano — opera un consolidamento che non fissa però il mondo nel cervello come un filmato o una fotografia; al contrario, « il mondo esterno viene decomposto in una miriade di segnali elettrici distribuiti in gruppi di cellule nervose sparse su un ampio territorio della corteccia cerebrale » ⁽¹²⁾. Quando si ricorda un dato evento, si opera quindi una costruzione di quel determinato evento, si crea un ordine, componendo i segnali sparsi in una sempre nuova immagine unitaria.

Raccordare i segni (direi nel nostro caso i principi e i valori) presenti nella memoria a lungo termine con il presente, è un'operazione obbligata per avere identità. Il diritto del lavoro — si sa — è una disciplina giuridica particolarmente sensibile alle trasformazioni sociali politiche ed economiche; per i giuslavoristi la costruzione della memoria (di una memoria condivisa) è necessaria (forse doverosa) per affrontare con consapevolezza “il mondo esterno”, per non interpretarlo attraverso la sola fotografia degli eventi immessi nella memoria a breve termine; una fotografia questa tanto ricca di forme e dettagli quanto evanescente, inesorabilmente destinata a diventare vuota.

Riferimenti bibliografici

- BARASSI L. (1949), *Il diritto del lavoro. I. Le fonti, il rapporto di lavoro, le qualifiche*, Milano: Giuffrè.
- BARBERA M. (2008), *I lavoratori subordinati e le organizzazioni collettive*, in *Gli anni Settanta del diritto privato*, p. 315.

⁽¹²⁾ Le citazioni sono tratte da un'esposizione di sintesi premessa da Piergiorgio Strata a un “Parere pro-veritate” presentato nel “processo Marta Russo”.

- CAPRIOLI S. (2008), *Interpretazione di Francesco Santoro Passarelli*, introduzione al Seminario romano del 26 maggio 2008 su “Francesco Santoro Passarelli e l'autonomia collettiva. Prima e dopo”.
- CARUSO B. (2001), *Gli esiti della globalizzazione: disintegrazione o trasformazione del diritto del lavoro?*, in *Globalizzazione e diritto del lavoro*
- CAZZETTA G. (2007), *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- Costantino Mortati e «il lavoro nella Costituzione». *Una rilettura* (2005), a cura di L. Gaeta, Milano: Giuffrè.
- D'ANTONA M. (1990), *L'anomalia post-positivistica del diritto del lavoro e la questione del metodo*, in Id. 2000.
- D'ANTONA M. (2000), *Opere*, vol. I: *Scritti di metodo e sulla evoluzione del diritto del lavoro. Scritti sul diritto del lavoro comparato e comunitario*, Milano: Giuffrè, p. 65.
- Dallo stato corporativo alla libertà sindacale. Esperienze comparative* (1985), a cura di L. Bellardi, Milano: Angeli.
- DE LUCA TAMAJO R. (2008), *Gli anni '70: dai fasti del garantismo al diritto del lavoro dell'emergenza*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*.
- DEL PUNTA R. (2008), *Il diritto del lavoro fra due secoli: dal protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi* (1988), a cura di G. Vardaro, Milano: Angeli.
- GAROFALO G.M. (2008), *Unità e pluralità del lavoro nel sistema costituzionale*, in *DLRI*, n. 117, 1, p. 21.
- GHERA E. (2007), *Gino Giugni e il metodo giuridico*, in *DLRI* n. 114 (Scritti su Giugni), p. 265.
- GIUGNI G. (1960), *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Milano: Giuffrè.
- GIUGNI G. (1970), *Il diritto sindacale e i suoi interlocutori*, in Id. 1989.
- GIUGNI G. (1982), *Il diritto del lavoro negli anni '80*, in Id. 1989.
- GIUGNI G. (1989), *Lavoro legge contratti*, Bologna: il Mulino.
- GIUGNI G. (1992) *Intervista*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*.
- GIUGNI G. (2003), *La lunga marcia della concertazione* (conversazioni con P. Ferrari e C. La Macchia), Bologna: il Mulino.
- GIUGNI G. e Mancini F. (1954), *Per una cultura sindacale in Italia*, in *Il Mulino*, 1954.
- Gli anni Settanta del diritto privato* (2008), a cura di L. Nivarra, Milano: Giuffrè.
- Globalizzazione e diritto del lavoro. Il ruolo degli ordinamenti sovranazionali* (2001), a cura di S. Scarponi, Milano: Giuffrè.
- GRANDI M. (2007), *Gino Giugni e l'esperienza associativa della Cisl nel suo primo ciclo storico (1950-1970)*, in *DLRI*, n. 114 (Scritti su Giugni), p. 293.

- GROSSI P. (2000), *Scienza del diritto privato*, Milano: Giuffrè.
- GROSSI P. (2007), *Gino Giugni nella scienza giuridica italiana del Novecento*, in *DLRI*, n. 114 (Scritti su Giugni), p. 247.
- ICHINO P. (2008), *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: dalla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*.
- Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana, Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo* (2008), a cura di P. Ichino, Milano: Giuffrè.
- La nascita del diritto del lavoro. "Il contratto di lavoro" di Lodovico Barassi cent'anni dopo. Novità, influssi, distanze* (2003), a cura di M. Napoli, Milano: Vita e Pensiero.
- LO FARO A. (2008), *Perché i giuslavoristi trascurano il dibattito sul diritto contrattuale europeo? Cinque risposte a Luca Nogler*, in *DLRI*, n. 118, p. 225.
- MANCINI F. (1963), *Il problema dell'articolo 39 (libertà sindacale e contratto collettivo 'erga omnes')*, in *Id.* 1976, p. 133.
- MANCINI F. (1976), *Costituzione e movimento operaio*, Bologna: il Mulino
- MARIUCCI L. (1997), *Il diritto del lavoro nella seconda Repubblica*, in *LD*, p. 163.
- MORTATI C. (1954), *Il lavoro nella Costituzione*, in *DL*, p. 149.
- NAPOLI M. (2002), *Ricordo di Luigi Mengoni, maestro di diritto e d'umanità, cultore di diritto del lavoro*, in *DLRI*, p. 151.
- NOGLER L. (1998) *Individui, istituzioni e scelte pubbliche nel diritto del lavoro della seconda Repubblica*, in *LD*, p. 271.
- NOGLER L. (2008a), *L'itinerario metodologico di Luigi Mengoni*, in *RDC*, p. 39.
- NOGLER L. (2008b), *Diritto del lavoro e diritto contrattuale europeo: un confronto non più rinviabile*, in *DLRI*, p. 171.
- PEDRAZZOLI M. (1985), *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano: Giuffrè.
- PERULLI A. (2007), *Diritto del lavoro e diritto dei contratti*, in *RIDL*, I, p. 427.
- ROMAGNOLI U. (2003), *La costituzione delegittimata*, in *RTDPC*, p. 829.
- ROMAGNOLI U. (2005a), *Costantino Mortati*, in *Costantino Mortati e « il lavoro nella costituzione »* (2005), p. 105.
- ROMAGNOLI U. (2005b), *Il diritto del lavoro tra Stato e mercato*, in *RTDPC*, p. 53.
- SANTORO-PASSARELLI F. (1945), *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli: Jovene
- SANTORO-PASSARELLI F. (1948a), *Nozioni di diritto del lavoro* (quarta edizione), Napoli: Jovene.
- SANTORO-PASSARELLI F. (1948b), *Spirito del diritto del lavoro*, in *Id.* (1961, vol II).
- SANTORO-PASSARELLI F. (1949) *Presente e avvenire del contratto collettivo in Italia* (1949), in *Id.* (1961, vol. I).
- SANTORO-PASSARELLI F. (1961) *Saggi di diritto civile*, I e II, Napoli: Jovene.

- SCIARRA S. (2002), *Di fronte all'Europa. Passato e presente del diritto del lavoro*, in *QF*, 31, t. 2, p. 450.
- V.M. [probabilmente MARCO VAIS] (1961), *Recensione a Giugni, Introduzione allo studio della autonomia collettiva*, in *RGL*, I, p. 145.
- VENEZIANI B. (1972), *I conflitti collettivi e la loro composizione nel periodo precorporativo*, in *RDL*, p. 210.
- VENEZIANI B. (2003), *Le trasformazioni del diritto del lavoro in Italia*, in *DL*, p. 901.

PIETRO COSTA

CITTADINANZA SOCIALE E DIRITTO DEL LAVORO NELL'ITALIA REPUBBLICANA

1. Una domanda di confine: la cittadinanza sociale fra giuslavoristica e sociologia. — 2. La matrice remota del paradigma giuslavoristico. — 3. Il modello costituzionale: la centralità del lavoro e la cittadinanza sociale. — 4. Il paradigma giuslavoristico nell'orizzonte del *sozialer Rechtsstaat*. — 5. La crisi dello Stato sociale e il mercato come 'modello'. — 6. Morte o trasfigurazione del *Welfare State*? Le strategie delle scienze sociali. — 7. La sfida del mutamento: le strategie della giuslavoristica.

1. *Una domanda di confine: la cittadinanza sociale fra giuslavoristica e sociologia.*

Sessanta anni — il periodo che ci separa dalla nascita dell'Italia repubblicana — è un periodo breve. Ragionando in astratto, lo storico del diritto potrebbe attendersi un ritmo di sviluppo relativamente tranquillo e una notevole omogeneità di fondo: la grande cesura è alle spalle — il crollo dei totalitarismi e la catastrofe della guerra — e una nuova costituzione si propone come il centro di gravitazione di un ordinamento che arriva fino a noi. In realtà, anche uno sguardo superficiale alla cultura giuridica dell'ultimo sessantennio ci mostra una realtà diversa, segnata dalla compresenza di soggiacenti continuità e di brusche accelerazioni. Ogni disciplina potrebbe, a suo modo, offrire conferme di questa impressione. La giuslavoristica però appare, più di altri settori del sapere giuridico, decisamente spostata sul fronte delle rotture e delle innovazioni. La sua esposizione al mutamento è peraltro una conseguenza naturale del suo oggetto: fortemente intrecciato con la dinamica economica e con le strategie volta a volta adottate per controllare e 'governare' il conflitto sociale. Guardando a essa, è difficile provare il senso della

ripetizione o del déjà vu. Il crollo del fascismo e la fine dell'ordinamento corporativo, con il quale la disciplina si era strettamente intrecciata per quasi venti anni, producono un vuoto dal quale la giuslavoristica può uscire solo a patto di definire *ex novo* il proprio metodo e il proprio oggetto. È la fase eroica di una disciplina di cui un osservatore acuto come Giovanni Tarello (Tarello 1967) poteva sottolineare la capacità costruttiva e propositiva. In poco più di un ventennio la giuslavoristica viene ridefinendo il proprio originale paradigma e appare ormai avviata a svilupparsi compattamente intorno a esso: fervono i dibattiti, ma essi appartengono a quella "normalità" che, secondo Kuhn, caratterizza un sapere unificato da una condivisa assunzione di metodo e di oggetto. Una siffatta stabilizzazione della disciplina ha però una durata relativamente breve e quanto più ci avviciniamo al nostro presente, tanto più espliciti e numerosi divengono i segnali di crisi: i punti di riferimento consolidati sembrano insufficienti o addirittura insussistenti e il dibattito investe l'orizzonte stesso entro il quale la disciplina si era costruita.

Di questa appassionante vicenda, in corso di svolgimento sotto i nostri occhi, non potrò offrire, per difetto di competenza, una ricostruzione ravvicinata. Dovrò riferirmi a essa per interposta persona: attingendo soprattutto a quanto i giuslavoristi hanno scritto e scrivono sulle caratteristiche e sullo sviluppo del loro sapere. Nel caso della giuslavoristica, a vantaggio dell'osservatore esterno, quale io sono, interviene una peculiarità della disciplina: la sua inclinazione a scrivere la storia di se stessa. Valga l'esempio illustre di Umberto Romagnoli, che quasi in ogni suo saggio mette in rapporto, e in tensione, il passato e il presente (e il futuro) della disciplina, fino al recentissimo libro, curato da Pietro Ichino (*Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo* 2008), dove vari autori (Ichino stesso e poi Raffaele De Luca Tamajo, Giuseppe Ferraro e Riccardo Dal Punta) ricostruiscono le grandi tappe della giuslavoristica dal dopoguerra a oggi. L'inclinazione della giuslavoristica alla propria "autobiografia disciplinare" non è peraltro casuale né ha una valenza celebrativa e "monumentale": al contrario, è la conseguenza naturale di un sapere che torna sempre a interrogarsi sui propri presupposti.

La giuslavoristica tende a fare la storia di se stessa perché è

consapevole del carattere intrinsecamente storico dei paradigmi che essa viene costruendo, applicando, mettendo in crisi. Conviene impiegare in un senso concettualmente preciso il termine “paradigma”. Un paradigma è un insieme di enunciati capaci di definire il “campo teorico” (l’oggetto e il metodo) di una disciplina e come tali implicitamente o esplicitamente condivisi dai cultori di quel sapere specialistico. Componente strutturale di una disciplina (forma “strutturante” del suo campo teorico), il paradigma è la finestra con la quale la disciplina guarda al mondo, una sorta di interfaccia fra l’“interno” e l’“esterno”, fra le strategie cognitive di un sapere specialistico e l’intreccio magmatico dell’interazione sociale (1).

Il paradigma permette dunque a una disciplina di elaborare il suo “punto di vista” sulla realtà e di risolvere su questa base i problemi cognitivi e pragmatici che essa si trova di fronte. È il paradigma l’elemento che caratterizza un determinato sapere, ma non per questo lo trasforma in una monade senza finestre, in un universo privo di contatti con altre discipline. Al contrario, i molteplici saperi che insistono sui medesimi fenomeni, ma guardano ad essi da differenti angoli visuali, si sviluppano spesso attraverso un complicato regime di connessioni e di suggestioni scambievoli.

È proprio sui punti di congiunzione fra mondi (fra paradigmi) diversi che vorrei soffermarmi. Devo muovermi su un crinale sottile: da un lato, si apre lo sviluppo della giuslavoristica; dall’altro lato, si distende il *mare magnum* dei progetti e dei modelli politico-sociali. Fra i due versanti esistono però importanti punti di contatto. Il mio obiet-

(1) Credo che la nozione kuhniana di “paradigma” (Kuhn 1985; Kuhn 1995; *Paradigms and Revolutions*, 1980) sia feconda per intendere il formarsi e il trasformarsi di un “sapere specialistico”, di una “disciplina”, a patto di ridefinire e adattare lo schema kuhniano in modo da renderlo pertinente con le caratteristiche proprie delle “scienze umane” in generale e in particolare del sapere giuridico. Massimo D’Antona (D’Antona 2000) ha invitato a riflettere sulla metodologia e sulla disciplina giuslavoristica a partire dall’idea kuhniana di paradigma. Ho impiegato la nozione di “paradigma” per ricostruire la storia della giuspubblicistica italiana otto-novecentesca (Costa 1986) e mi permetto di rinviare a quel tentativo per un’illustrazione analitica. Un’applicazione sistematica della nozione di “paradigma” alle discipline giuridiche non sembra però ancora corrente.

tivo è appunto soffermarmi su uno di essi: il tema della cittadinanza sociale.

È ormai consueto parlare di “cittadinanza” per intendere il complessivo statuto politico-giuridico di un individuo entro una determinata comunità politica e di “cittadinanza sociale” per alludere alla partecipazione dei cittadini al patrimonio (economico e culturale) della società di cui essi fanno parte. La nostra domanda di confine può allora essere formulata nei termini seguenti: in che modo (per quali vie, con quali contenuti, con quali effetti) la cittadinanza sociale entra a far parte del corredo tematico delle scienze sociali e fra queste anche della giuslavoristica italiana del secondo Novecento?

A questa domanda non potrò dare risposte perentorie ed esaurienti. Le risposte peraltro non mancano e sono già state prospettate in modo spesso convincente tanto dalla giuslavoristica quanto dalla sociologia. Mi limiterò a segnalare qualche possibile collegamento, non già con l'intenzione di sostenere tesi originali, ma solo con la speranza di agevolare lo sviluppo della discussione fra cultori di diversi, ma contigui saperi.

2. *La matrice remota del paradigma giuslavoristico.*

La visione del soggetto è una componente che vorrei dire originaria del paradigma giuslavoristico. Le assunzioni antropologiche sono ricorrenti in svariate discipline giuridiche, ma rivestono una peculiare importanza nella giuslavoristica. Non è un caso che Umberto Romagnoli, da sempre impegnato sui due fronti (distinti ma connessi) dello sviluppo storico e della fondazione epistemologica di quella disciplina, insista sulla sua costitutiva dimensione antropologica.

Forse la prima e più remota condizione di pensabilità di un paradigma giuslavoristico coincide con la messa in questione della visione lockiana del soggetto di diritti. Nell'universalismo giusnaturalistico lockiano il protagonista è l'individuo come tale: ognuno, proprietario per volontà divina del proprio corpo, ha il diritto-dovere di conservarsi impossessandosi delle cose esterne, investendole con la sua attività, erogando quell'energia appropriativa e trasformativa che Locke chiama *labour*. *Labour* e proprietà sono due facce della stessa

medaglia e valgono come profili essenziali dell'essere umano come tale. Le disuguaglianze intervengono successivamente, come conseguenza di una più o meno razionale e oculata gestione delle energie individuali. Sono le differenze che separano, ad esempio, i nativi americani dagli europei, ma non inficiano, anzi confermano, per Locke, l'essenziale, originaria eguaglianza degli esseri umani.

Fino a che punto è però possibile sostenere che lavoro e proprietà sono due facce della stessa medaglia? Già a fine Settecento per Thomas Spence — un esponente di quella che potrei chiamare, con una *boutade*, la “sinistra lockiana” — il lavoro dovrebbe, sì, produrre proprietà così come la proprietà dovrebbe essere il frutto del lavoro, ma questo circuito virtuoso fra lavoro e proprietà è ormai interrotto; il lavoro è separato dalla proprietà e si profilano i termini di una contrapposizione che assumerà una profondità e una rilevanza drammatiche nel corso dell'Ottocento. È ancora vicino a questa impostazione schiettamente antropologica il giovane Marx, che nei *Manoscritti* del '44 ribadisce icasticamente l'opposizione fra capitale e lavoro; un lavoro che « produce meraviglie per i ricchi » e « caverne per l'operaio » (Marx 1976, p. 300). Certo, verrà formandosi, nel corso dell'Ottocento (attraverso Marx e oltre Marx), l'idea di una società strutturata in classi differenziate e contrapposte sul terreno (oggettivo, “materiale”) dei rapporti di produzione e sembrerà diminuire l'interesse per i riflessi antropologici di questa determinante dicotomia economico-sociale. In realtà, il problema dello statuto del soggetto mantiene tutta la sua rilevanza e la manifesta sul terreno del dibattito politico-giuridico.

A partire dalle rivoluzioni di fine Settecento l'eguaglianza diviene uno dei principali simboli di riferimento. Variano però, a seconda delle visioni del mondo e degli interessi in gioco, il senso del termine e l'estensione della sua applicazione; muta soprattutto la rappresentazione dei soggetti cui riferire l'eguaglianza. Tutti gli individui sono eguali: ma quale è l'estensione del termine “tutti”? Che cosa resta delle differenze una volta assunto come criterio decisivo l'eguaglianza? Quali sono le discriminazioni illegittime e quali le disuguaglianze insuperabili? E quindi: proprietà e lavoro sono i termini di un'opposizione che mette in crisi la pretesa eguaglianza dei soggetti oppure quest'ultima trascende qualsiasi differenza economico-sociale?

La componente antropologica della giuslavoristica trova un suo punto di origine nella dialettica fra l'unitario, e originario, soggetto di diritti e il suo successivo, e conflittuale, sdoppiamento consumatosi sulla falsariga dell'opposizione fra lavoro e proprietà. È iscritta in questa lontana *arché* la tensione fra l'eguaglianza dei soggetti e una irriducibile differenza socio-antropologica.

Legato alla centralità del soggetto non meno che alla sua interna differenziazione o scissione, il paradigma giuslavoristico trova un secondo punto di origine in quel processo, caratteristico della modernità, che amo chiamare (parodiando Jhering) la "lotta per i diritti".

Il lavoro non viene solo assunto come contrassegno di una determinata classe di soggetti: esso si presenta anche come il contenuto di un diritto che viene rivendicato come fondamentale. Per Fourier, i diritti dell'uomo enunciati dalla rivoluzione dell'89 sono *flatus vocis*, promesse derisorie, in assenza dell'unico diritto da cui dipendono la sopravvivenza e la gratificazione dell'essere umano: il diritto al lavoro. Già in questa fase abbastanza precoce del processo di industrializzazione, il lavoro come diritto (il diritto al lavoro) diviene, al contempo, la posta in gioco e l'arma retorica di incandescenti conflitti politico-sociali. È nel diritto al lavoro che l'assemblea costituente francese del 1848 riconosce un "nuovo" tipo di diritti, di contro al "vecchio" diritto (la proprietà). La realtà del lavoro sollecita non soltanto una nuova definizione del soggetto, non soltanto un ripensamento del rapporto fra eguaglianza e differenza, ma anche la formulazione di una pretesa inedita, l'enunciazione di un diritto nuovo; nuovo e destabilizzante nei confronti dell'ordine consolidato.

Rivendicare il lavoro come diritto non conduce però soltanto ad ampliare (e a complicare) il catalogo dei diritti, ma costringe anche a ripensare a fondo il rapporto fra Stato e società. È la scottante e conturbante realtà del lavoro (nello scenario della prima industrializzazione) che gradualmente distoglie le classi dirigenti delle principali nazioni europee dalla teoria dello "Stato minimo" (pur difesa ancora da Spencer con robusti argomenti a fine Ottocento) e le induce ad attribuire al potere pubblico l'onere di mediare il conflitto, di assistere, controllare e integrare le "classi pericolose".

Ripensare il soggetto; interrogarsi sull'eguaglianza; riscrivere il

linguaggio dei diritti; ridefinire il ruolo dello Stato: sono questi gli stimoli che dalla realtà del lavoro raggiungono il discorso pubblico dell'Europa otto-novecentesca e da qui si rifrangono negli specchi di molteplici saperi specialistici. È da questo ambiente che anche la giuslavoristica *in statu nascenti* trae l'agenda dei suoi principali problemi (2). Il compito che essa si trova di fronte non si riduce alla semplice ripetizione di formule già collaudate nel conflitto politico-ideologico. Occorre piuttosto tradurre gli orientamenti e i modelli politico-sociali nel lessico specifico, nella logica peculiare di una disciplina specialistica. È a questa altezza che si colloca, mi sembra, l'intervento di Barassi (3). La sua riflessione si iscrive nel campo di tensione che si è venuto creando fra l'eguaglianza e la differenza: fra l'unitario soggetto lockiano e la determinante specificità socio-antropologica del lavoro. Privilegiando l'eguaglianza giuridico-formale dei soggetti, lo schema barassiano getta un cono d'ombra sulle istanze provenienti dalla valorizzazione delle differenze: al centro si pone il contratto (4) come rapporto fra soggetti giuridicamente eguali, mentre restano ai margini le caratteristiche socio-economiche dei contraenti e il carattere gerarchico-potestativo del rapporto di lavoro. Allo stesso modo (con la stessa logica) appare improprio chiedere allo Stato un intervento a sostegno di una specifica classe di soggetti: anche le leggi sociali finiscono nel cono d'ombra che il principio dell'eguaglianza contrattuale dei soggetti proietta sulla complessa fenomenologia economico-sociale (5).

L'avvento del corporativismo impone una brusca svolta alla

(2) Sono fondamentali in proposito i lavori di Umberto Romagnoli. Cfr. in particolare Romagnoli 1991. L'attenzione dei giuslavoristi alla formazione storica della loro disciplina è comunque, in generale, alta. Cfr. ad es. le sintesi offerte da Bruno Veneziani (Veneziani 2006) e da Mario Giovanni Garofalo (Garofalo 2006). Un significativo contributo è offerto da Giorgio Ghezzi (Ghezzi 1997). Sul fronte della storia del diritto i saggi di Giovanni Cazzetta (ora raccolti in Cazzetta 2007) offrono una preziosa ricostruzione dell'intera parabola giuslavoristica.

(3) Di recente la giuslavoristica ha fatto approfonditamente i conti con uno dei suoi "padri fondatori" grazie all'iniziativa di Mario Napoli (*La nascita del diritto del lavoro. "Il contratto di lavoro" di Lodovico Barassi cent'anni dopo. Novità, influssi, distanze* 2003).

(4) Ha dedicato un'accurata e ampia indagine alla storia del contratto di lavoro Paolo Passaniti (Passaniti 2006). Cfr. anche Cazzetta 2007, Cianferotti 2007, Gaeta 2007.

(5) Importanti considerazioni in Cazzetta 2007, p. 27 ss.

disciplina giuslavoristica. Nel nuovo modello totalitario la dialettica fra eguaglianza e differenze cede il posto alla celebrazione della gerarchia, mentre lo Stato si propone come l'organo capace di pacificare coattivamente la società e organizzarla preservandone le esistenti stratificazioni socio-economiche in funzione di una politica espansionistica ed aggressiva. Il lavoro è posto al centro dell'ideologia corporativistica, ma è bandita una connessione che (a partire dai primi socialismi) aveva tentato faticosamente di affermarsi: la connessione fra il lavoro e i diritti. Se per i liberalismi ottocenteschi i diritti fondamentali coincidevano con la libertà-proprietà e sembravano non aver niente a che fare con la realtà del lavoro, per i totalitarismi del Novecento è il lavoro produttivo a essere celebrato come strumento dell'integrazione autoritaria delle masse nello Stato, ma proprio per questo esso deve essere preservato da qualsiasi contaminazione con l'individualistico linguaggio dei diritti.

3. *Il modello costituzionale: la centralità del lavoro e la cittadinanza sociale.*

I diritti fondamentali, messi al bando dai regimi totalitari, vengono assunti come il perno degli ordinamenti costituzionali del secondo dopoguerra. Muta lo statuto dei diritti: non più momenti di un processo storico-istituzionale che culmina nello stato, ma attributi "immediati" della soggettività e parametri di legittimazione dello Stato, chiamato a tutelarli e ad attuarli. Muta anche il "catalogo" dei diritti, dal momento che in esso ormai figurano, accanto ai diritti civili e politici, numerosi diritti sociali.

Queste innovazioni non sono casuali e hanno una lunga gestazione: non solo il "precedente" weimariano (e la costituzione spagnola del 1931), ma anche i progetti e i movimenti anti-totalitari che negli anni Trenta e Quaranta tentavano di individuare le caratteristiche di un ordinamento anti- e post-totalitario. Si pensi all'idea maritainiana di democrazia, che pone al centro la persona e la vuole titolare di una pluralità di diritti capaci di assicurarne uno sviluppo pienamente umano. Si pensi al liberalsocialismo di Rosselli e di Calogero e all'invito a coniugare, in una nuova sintesi, eguaglianza e libertà. Non siamo di fronte a orientamenti meramente accademici o dottrinari. Assistiamo piuttosto alla formazione di quella "filosofia di

guerra” che sosterrà negli anni Quaranta l’immane sforzo bellico delle democrazie occidentali. Non è sufficiente a questo scopo evocare i fasti del vecchio liberalismo ottocentesco. È piuttosto l’attesa di un futuro diverso e migliore ad animare l’impegno della guerra anti-fascista. A questa logica risponde il famoso appello rooseveltiano alla realizzazione delle quattro libertà (non solo la libertà di parola e di religione, ma anche la libertà dalla paura e dal bisogno); e lo stesso piano Beveridge trova una forte motivazione, secondo il suo ideatore, nella necessità di offrire nuove sicurezze e nuove *chances* ai cittadini nel momento in cui vengono loro richiesti pesanti sacrifici.

È questo il clima nel quale vedono la luce la Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo e la costituzione italiana. “Incipitur novus ordo”. E il nuovo ordine, internazionale e nazionale, presuppone la centralità dei diritti (il loro ruolo di “fondamento infondato” dell’assetto politico-giuridico) e il principio della loro indivisibilità: il principio della necessaria complementarità dei diritti civili, politici e sociali.

I presupposti antropologici di questa complessa e innovativa operazione non sono trascurati od occultati dai suoi promotori: al contrario, i costituenti, nella loro faticosa ricerca di punti di convergenza, trovano un terreno comune, percorribile dai cattolici “dossettiani” come dalle sinistre socialiste e comuniste, proprio nell’etica e nell’antropologia che si vogliono proprie della nuova società. E al centro di entrambe si colloca il lavoro. Se è vero che sono i diritti nel loro complesso il fondamento dell’ordine in quanto tutti necessari per il pieno compimento dell’essere umano, il loro centro di gravitazione e il principale elemento di raccordo fra la persona e l’ordinamento è il lavoro ⁽⁶⁾.

Ne offre un’esemplare dimostrazione Costantino Mortati nel suo celebre saggio del 1954 (Mortati 2005). La visione del lavoro che egli (senza forzature) attribuisce all’assemblea costituente è al tempo eroica e sacrificale. Il lavoro è dominio sul mondo, espressione dell’essenza stessa della personalità umana, ma è anche sforzo, sacrificio, disciplina. Tradizione cattolica e tradizione socialista si

(6) Cfr. Avio 2001, Andreoni 2006, Smuraglia 2007.

incontrano spontaneamente nell'immagine di un'affermazione di sé che passa attraverso la porta stretta del sacrificio e dell'auto-controllo.

Il lavoro non è però solo un tratto essenziale della soggettività, ma è anche e soprattutto il principale punto di connessione fra il singolo e gli altri, fra l'individuo e la società. L'orizzonte culturale dei costituenti è ancora saldamente connesso con i molteplici solidarismi ottocenteschi. Lo stesso Mortati impiega la figura argomentativa del debito, introdotta dal fortunato saggio di Bourgeois: per la formazione della sua identità ogni individuo è debitore di ogni altro e della società nel suo complesso e il lavoro è il principale strumento di cui egli dispone per pagare il suo debito. Solidarietà e lavoro sono dunque strettamente connessi, tanto che il secondo appare il tramite principale della prima.

Legame orizzontale fra i membri della società, il lavoro si presenta anche come il principio ispiratore del nuovo ordinamento costituzionale. Che il lavoro dovesse valere come un vero e proprio tessuto connettivo del nuovo ordine era una tesi condivisa tanto dai cattolici quanto dalle sinistre. Certo, fu proposto a sinistra di collegare la repubblica ai "lavoratori" piuttosto che all'astratto "lavoro". Se pure fu quest'ultima locuzione a essere adottata, allo scopo di evitare allusioni o inflessioni troppo rigidamente "classiste", non per questo risultò però indebolita la valenza politicamente, costituzionalmente fondativa del lavoro. È il lavoro, come ricorda Mortati, che sostiene l'intero edificio costituzionale e ne rafforza l'ispirazione complessiva. Porre al centro il lavoro permette di chiudere i conti con il fascismo, senza doversi rassegnare a una mera restaurazione del liberalismo *d'antan*: per il costituente infatti il lavoro è il terreno di coltura della persona e dei suoi diritti (contro l'azzeramento totalitario della soggettività), mentre al contempo esso introduce quella solidarietà fra eguali estranea tanto al liberalismo "puro" quanto all'assistenzialismo bismarckiano.

Elemento trainante del discorso costituzionale dei diritti, il lavoro è anche il veicolo della responsabilità sociale del soggetto. È il lavoro il punto di equilibrio fra soggettività e socialità, fra libertà e responsabilità, fra diritti e doveri. Se il lavoro è l'espressione principale della personalità umana, un passaggio obbligato per il suo

compimento, esso è, al contempo, un diritto e un dovere (7). È il lavoro che rende l'uomo, in ogni senso, civile: parte attiva e responsabile del consorzio umano e quindi anche membro rispettabile della *polis*. Coerentemente con questo assunto, Mortati sostiene con forza la dipendenza dei diritti politici dall'assolvimento del dovere di lavorare. I diritti politici — osserva Mortati — spettano a tutti i cittadini, ma l'universalità del suffragio non è inficiata dalla previsione di eccezioni, quali l'incapacità politica per condanna penale. Non sarebbe quindi una lesione del principio di eguaglianza escludere dal voto individui moralmente indegni come gli oziosi. Un cittadino ozioso è una *contradictio in adiecto*: solo il lavoro rende effettiva e integrale l'inclusione nella *polis*.

È il lavoro l'asse di orientamento del nuovo ordine costituzionale. Gli stessi profili del *welfare State* che ci si accinge a costruire — uno Stato capace di assicurare non solo la libertà ma anche la giustizia — sono tracciati sulla falsariga del diritto-dovere di lavorare. Mortati non manca di precisare che la costituzione non ha scelto di dare alla sicurezza sociale carattere di servizio pubblico prestato a tutti, come in Inghilterra, ma ha concepito l'assistenza come un'integrazione del diritto al lavoro e non già come un corollario del diritto alla vita. L'assistenza è la risposta che la società dà ai suoi membri in ragione di una solidarietà che trova nel lavoro il suo principale canale di espressione.

Espressione della personalità e principio ispiratore dell'ordinamento, il lavoro non soltanto si pone al centro di molteplici diritti e doveri, ma si propone esso stesso come il contenuto di un diritto fondamentale: il diritto al lavoro.

Fino dalla sua effimera e contrastata comparsa nella Costituente francese del 1848, il diritto al lavoro è stato presentato come una sorta di diritto impossibile: inconciliabile con i diritti civili, come sosterranno a lungo i suoi detrattori; comunque inattuabile finché si resti all'interno di un regime dominato dal primato della proprietà, come sosterranno anche i suoi fautori. Il diritto al lavoro mantiene a lungo il carattere di una sfida all'ordine esistente e di una promessa affidata a un ordine futuro e diverso. Con la costituente del 1948, i

(7) Cfr. Mengoni 1998; Pizzolato 1999; Scagliarini 2006.

tempi sembrano finalmente maturi perché il diritto al lavoro trovi un posto di onore fra i diritti fondamentali.

Non è un incontrollato ottimismo a suggerire questa inclusione. L'obiettivo del pieno impiego non sembra irraggiungibile, nel quadro di una visione politico-economica convinta di disporre ormai degli strumenti adatti a governare le crisi e a incrementare indefinitamente la produzione. E tuttavia non mancano i dubbi e le riserve, che possono riguardare nella loro totalità i diritti sociali, i diritti "non azionabili" (si pensi a Calamandrei e alla sua proposta di relegarli nel cielo — o nel limbo — di un prologo alla costituzione) e a maggior ragione investono un diritto — il diritto al lavoro — ancora circonfuso della sua storica fama di pericolosa utopia.

Il diritto al lavoro viene comunque accolto nella carta costituzionale. Certo, non era facile dimenticarsi delle obiezioni che lo condannavano a essere un mero *wishful thinking*. Era però forse ancora più difficile non tener conto delle ragioni che ne imponevano la formulazione. La centralità del lavoro, la sua doverosità, il suo apporto alla realizzazione della personalità, il suo ruolo come fondamento del vivere civile e politico ne reclamavano l'assunzione nel cielo dei diritti fondamentali del nuovo ordinamento. È vero che il diritto al lavoro non era immediatamente esigibile. Ciò però non impediva che esso potesse valere come un principio obbligante in più direzioni: nei confronti del potere politico, chiamato ad attuare i dettami costituzionali, e nei confronti del giudice, tenuto a interpretare e applicare la legislazione alla luce della Costituzione (La Macchia 2000; Costanzo 2003).

Il progetto costituente mirava a mettere le basi di un ordine che sembrava corrispondere per molti versi al modello del *sozialer Rechtsstaat* teorizzato da Heller nel primo dopoguerra: uno Stato interventista, interessato a preservare le libertà fondamentali, ma impegnato anche a trasformare la società riducendo progressivamente le disuguaglianze economico-sociali fra i suoi membri. Non siamo di fronte a un'anomalia italiana, ma, come ricordavo, alla versione italiana di un modello welfarista che, sull'onda palingenetica suscitata dalla guerra, stava realizzandosi, in forme diverse ma in buona sostanza convergenti, in molti paesi europei.

Ovviamente, lo Stato sociale ha già una lunga storia alle spalle quando vengono gettate le basi, nell'immediato dopoguerra, delle

nuove democrazie costituzionali. Esso affonda le radici in quella *koiné* solidaristica tardo-ottocentesca che reclama (pur se composta da diversi idiomi teorici) il superamento dell'individualismo e un maggiore coinvolgimento dello Stato nel governo della società. Poste di fronte a un impegnativo conflitto sociale e alla reiterata minaccia del "socialismo", le classi dirigenti giocano la carta dell'impegno assistenziale dello Stato e dell'integrazione delle masse nell'unità della nazione. Nasce lo Stato sociale: si moltiplicano gli interventi dell'amministrazione pubblica a sostegno dei soggetti "deboli", ma non per questo viene contemplata l'attribuzione di quei diritti che saranno chiamati "sociali"; diritti rivendicati dai partiti socialisti, ma ancora rifiutati dalla cultura dominante e dalle strategie di governo.

Abbiamo lo Stato sociale, ma non ancora una democrazia costituzionale che veda nei diritti (non solo politici, ma anche sociali) il perno dell'integrazione delle masse. Il salto oltre lo Stato sociale tardo-ottocentesco è compiuto, prima, dalla costituzione di Weimar e dalla costituzione spagnola del 1931 e poi dalle costituzioni del secondo dopoguerra. Il loro elemento caratterizzante è la centralità dei diritti e la loro indivisibilità: l'esercizio dei diritti politici non può essere separato dall'eguale partecipazione di tutti al retaggio comune e la realizzazione dei diritti (di tutti i diritti e dei diritti di tutti) è lo scopo e il parametro di legittimità dello Stato. Stato sociale e cittadinanza sociale non sono separabili, proponendosi il primo come lo strumento indispensabile per la realizzazione della seconda. Possiamo usare promiscuamente e alternativamente le espressioni "Stato sociale" e "cittadinanza sociale" (come farò, per motivi di brevità, nel corso della mia esposizione), purché sia chiaro che la caratteristica essenziale della democrazia costituzionale sta proprio nella necessaria connessione funzionale dei due termini.

Lo Stato è l'organo deputato alla realizzazione della cittadinanza sociale e il termine medio, il tramite dell'inclusione e della partecipazione, è il lavoro. Certo, non pochi dei diritti sociali enunciati nella carta costituzionale (a partire dal diritto al lavoro) potevano apparire una cambiale che non poteva essere immediatamente riscossa. Era però l'intero impianto costituzionale a essere declinato al futuro. I costituenti erano consapevoli del salto che separava l'Italia reale dal modello da essi costruito, ma non drammatizzavano la frattura, bensì proiettavano la costituzione nel futuro e dal futuro si

attendevano un graduale avvicinamento della realtà alla previsione normativa.

4. *Il paradigma giuslavoristico nell'orizzonte del sozialer Rechtsstaat.*

Il disegno costituzionale messo a punto dai costituenti non era l'effetto di un improvvisato compromesso; era un progetto che aveva alle spalle l'intera storia otto-novecentesca, si alimentava dei valori e delle aspettative che avevano sostenuto lo sforzo bellico e traeva stimoli da un clima favorevole a un profondo rinnovamento della società e delle istituzioni.

Sono queste le circostanze che permettono ai costituenti di immaginare un ordine sostanzialmente coerente, di progettare un *sozialer Rechtsstaat* nonostante il rapido deterioramento della situazione politica e l'aumento della conflittualità fra i partiti (Gaeta e Viscomi 2003). Vale anche da questo punto di vista l'analogia (*mutatis mutandis*) con l'assemblea delle Nazioni Unite, che riesce faticosamente a redigere la Dichiarazione universale dei diritti pur entro uno scenario di crescenti contrasti fra le potenze occidentali e il blocco sovietico.

La compilazione di un testo normativo non coincide però con la costruzione di un ordinamento. Da questo punto di vista, il gioco deve ancora iniziare; ed inizia in un contesto internazionale e nazionale (la "guerra fredda") lontanissimo dalle speranze e dalle convergenze suscitate pochi anni prima dal dramma e dalle urgenze della guerra. È il periodo nel quale Calamandrei moltiplica le sue accorate denunce della mancata attuazione della costituzione. In effetti, la sua realizzazione non era un processo semplice e indolore. Si fronteggiavano diverse strategie interpretative e la formula della "costituzione inattuata" era un'efficace mossa retorica adottata per contrastare una lettura del testo costituzionale, largamente diffusa all'epoca, che, introducendo la distinzione fra norme programmatiche e norme cogenti, rendeva possibile il congelamento dei dispositivi che presiedevano all'attuazione di un *sozialer Rechtsstaat*.

Per quanto consegnato alla carta costituzionale, il modello welfarista non godeva di un'incontestata egemonia. La più matura e compiuta alternativa a esso, maturata già negli anni della guerra e messa a punto nel corso degli anni Cinquanta e Sessanta, è legata alla

riflessione hayekiana. Per Hayek, l'ipotesi di uno Stato socialmente ed economicamente interventista è radicalmente incompatibile con la preservazione dei diritti e della libertà. In questa prospettiva, fascismo e socialdemocrazia, lungi dall'essere frontalmente contrapposti, condividono il medesimo vizio "artificialistico": affidano al potere pubblico l'onere di controllare l'interazione sociale, pretendono di creare volontaristicamente un ordine che può nascere soltanto dalla dinamica spontanea, "naturale", della società (8). Il dispotismo è una sindrome che minaccia anche le democrazie che vogliano intervenire per mutare le regole di un gioco che si svolge all'insegna dell'autonomia degli attori sociali.

Il conflitto fra modelli è già dunque in atto durante il processo di attuazione del nuovo ordinamento; ed è un conflitto fra inconciliabili visioni dello Stato, della società, dell'individuo che si traduce in divergenti interpretazioni del testo costituzionale. È da un complicato organigramma di forze (di scelte ideologiche, di interessi, aspettative, teorie sociali e giuridiche) che dipende l'attuazione della costituzione (ma potremmo dire, più esattamente, che l'attuazione della costituzione è semplicemente una delle pedine con le quali gli attori sociali conducono la loro partita).

È in questo contesto che la giuslavoristica rinasce dalle ceneri dopo il collasso dello Stato corporativo. Per quella disciplina il crollo del regime aveva avuto un effetto dirompente: il quadro istituzionale e normativo con il quale la giuslavoristica aveva fatto i conti nel precedente ventennio era crollato e la costituzione sembrava offrire una prima, indispensabile alternativa. Non era peraltro solo l'*horror vacui*, il bisogno di un appiglio normativo purchessia, a stimolare l'interesse di quella disciplina nei confronti della costituzione repubblicana; erano i contenuti stessi della carta costituzionale che venivano a toccare i punti più sensibili del sapere giuslavoristico; né è strano che ciò avvenisse, dal momento che tanto la cultura dei costituenti quanto la tradizione giuslavoristica erano entrambe iscritte in un orizzonte otto-novecentesco segnato da alcuni grandi "campi di tensione" che aspettavano di essere in qualche modo accolti e risolti.

(8) L'opposta tesi dei presupposti "artificiali" (politico-giuridici) del mercato è stata di recente brillantemente sostenuta da Natalino Irti (Irti 1998).

Il ruolo attivo e trasformativo della repubblica che aspira a rendere “più eguali” i suoi membri (in ragione della distinzione — originariamente socialista — fra eguaglianza “formale” e “sostanziale”) di contro al principio (anch'esso costituzionalmente rilevante) della libertà-autonomia individuale; l'eguaglianza dei soggetti (all'insegna dell'antropologia lockiana, secondo la quale proprietà e lavoro sono due facce della stessa medaglia) di contro alla valorizzazione della differenza (socialmente determinante) del lavoro; il nesso fra lavoro e diritti, l'assunzione del lavoro come contenuto e presupposto di diritti fondamentali: sono questi i profili tematici con i quali la giuslavoristica dell'Italia repubblicana si confronta nel momento in cui si sforza di elaborare una sua nuova identità disciplinare. A rendere questo processo tutt'altro che facile e unanime contribuivano non soltanto il conflitto economico-sociale e la divaricazione delle scelte ideologico-politiche, ma anche il tessuto della carta costituzionale, che raccoglieva le grandi tensioni della modernità politico-giuridica (eguaglianza e differenze; proprietà e lavoro; interventismo “equalizzatore” e autonomia privata), ne proponeva una sintesi, ma manteneva inevitabilmente un'area di indeterminazione che rendeva possibili interpretazioni divergenti ⁽⁹⁾.

È collegato con il primo campo di tensione il dibattito che negli anni Cinquanta investe il problema della dimensione pubblicistica o piuttosto privatistica del lavoro ⁽¹⁰⁾. Chi opta per la prima soluzione fa leva sul nesso “lavoro-eguaglianza sostanziale-repubblica interventista” e a partire da questo orizzonte definisce l'oggetto del sapere giuslavoristico. Non vedrei in questa scelta l'ombra di una sotterranea e dissimulata continuità con lo stalinismo anteguerra (a meno di non far propria la tesi hayekiana della solidarietà strutturale fra fascismi e socialdemocrazie). Sul fronte opposto, non mancano argomenti per presentare il lavoro come la dimensione di un soggetto chiamato (dalla stessa costituzione) ad agire valorizzando la sua autonomia. Siamo di fronte a due strade profondamente diverse (e tali apparvero ai protagonisti del dibattito, che non indussero certo a irenistici *embrassons-nous*) e tuttavia destinate entrambe a

⁽⁹⁾ Il testo costituzionale ha (ancor più di altri testi prescrittivi) il carattere di un *open texture*, come sostiene con ottimi argomenti Roberto Bin (Bin 2007, p. 23 ss.).

⁽¹⁰⁾ Romagnoli 1991, Romagnoli 2005, Cazzetta 2007, Ichino 2008.

influire sul futuro della disciplina. È a partire dalla valorizzazione dell'autonomia che la giuslavoristica inizia un percorso audace e innovativo, che la conduce non solo a svolgere una funzione di "supplenza" nei confronti di un legislatore latitante, ma anche a spostare l'attenzione dal soggetto individuale (il protagonista indiscusso dell'ottocentesco discorso dei diritti) a un soggetto collettivo, pur entro un ambito nettamente distinto dalla sfera pubblica. Non per questo tuttavia poteva considerarsi sterile e immotivata la strategia di coloro che, insistendo sulla valenza pubblicistica del lavoro, lo assumevano come volano di una "attuazione" costituzionale funzionale al rafforzamento dell'eguaglianza e alla realizzazione di una cittadinanza sociale.

Determinante per la formazione del paradigma giuslavoristico è però forse il secondo campo di tensione: la tensione fra l'eguaglianza e la differenza. È il lavoro come differenza (socialmente, economicamente e antropologicamente) decisiva a conferire al sapere giuridico che lo assume ad oggetto la sua specificità e la sua ragion d'essere. Ovviamente riconoscersi in un medesimo orizzonte tematico non spegne il dibattito, ma anzi lo rende possibile: è proprio una condivisa definizione d'oggetto che permette a una comunità scientifica di formulare problemi e ipotizzare soluzioni, fra loro anche radicalmente difformi, ma comunque collegate a un medesimo campo teorico.

Tematizzare la differenza, mettere a fuoco il rapporto di subordinazione e a partire da questo peculiare punto di osservazione interrogarsi sull'eguaglianza: non è un programma semplice e indolore, in un'Italia segnata dall'epocale contrapposizione fra "blocchi" (occidente/oriente; democrazia formale/democrazia reale; Democrazia Cristiana/Partito Comunista). Il paradigma suggerisce la direzione dell'indagine, ma non ne predetermina i risultati. È possibile procedere (a partire da esso) in direzioni opposte: minimizzando la portata della "differenza" e valorizzando la componente formale-contrattuale dell'eguaglianza, oppure al contrario sottolineando la debolezza del lavoratore nel rapporto contrattuale e andando alla ricerca di correttivi: si tenterà allora di sottrarre il rapporto di lavoro al "dispotismo" dell'imprenditore in nome dei vincoli "oggettivi" imposti al suo arbitrio dalla stessa configurazione "istituzionale"

dell'impresa; oppure si batterà una strada diversa, prendendo sul serio il discorso dei diritti sviluppato dalla costituzione.

Entra in gioco, a questo proposito, il terzo dei profili tematici prima ricordati: la connessione fra lavoro e diritti. È il tasto su cui fanno leva i giuristi raccolti intorno alla « Rivista giuridica del lavoro », nel tentativo di attenuare la subalternità del lavoratore assicurandogli il rispetto dei diritti fondamentali. Non si tratta certo di una preoccupazione dottrinarica. È in corso negli anni Cinquanta una forte politica di compressione delle libertà fondamentali dei lavoratori, cui tentano di rispondere iniziative sindacali di denuncia della violazione dei diritti fondamentali sul luogo di lavoro. Si sta svolgendo insomma una vera e propria lotta per i diritti, in sostanziale continuità con i conflitti politico-sociali otto-novecenteschi, che spesso avevano trovato proprio nei diritti (disattesi e rivendicati) il loro principale appiglio retorico. I diritti vengono presentati come strumenti (vorrei quasi dire *trump-cards*) cui i soggetti deboli del rapporto di lavoro devono poter ricorrere, nel quadro di una repubblica fondata sul lavoro e impegnata a realizzare la cittadinanza sociale.

I diritti come limite del potere: l'antica sfida costituzionalistica si dirige ora non già contro il potere pubblico, ma contro il "dispotismo" dei poteri privati, contro le pretese di una classe imprenditoriale decisa a imporre la propria supremazia nella conduzione del rapporto di lavoro. Le libertà fondamentali (la libertà di espressione del pensiero, la libertà di associazione) sembrano arrestarsi sulla soglia della fabbrica, bloccate da una disciplina unilateralmente dettata dal "soggetto forte" del rapporto di lavoro.

È in questo contesto che alcuni giuslavoristi vedono nei diritti il principale parametro cui fare riferimento nello sviluppo della loro strategia disciplinare. Le caratteristiche "paradigmatiche" di questa operazione mi sembrano le seguenti: una forte attenzione alla specificità-subalternità del lavoratore; la valorizzazione delle componenti pubblicistico-costituzionalistiche del lavoro; l'adesione a un progetto di attuazione della costituzione che avrebbe reso compiutamente cittadini i soggetti deboli e svantaggiati; la convinzione che i diritti fondamentali siano l'arma dei deboli contro i forti. In questa prospettiva, assumono un particolare rilievo due assunzioni, di metodo e di oggetto. Dal punto di vista del metodo, lo strumento

necessario e sufficiente per attribuire ai soggetti deboli la pienezza dei diritti costituzionalmente garantiti sembra un corretto impiego dell'argomentazione giuridico-formale. La lotta per i diritti passa quindi attraverso l'adozione di un positivismo giuridico arricchito dal riferimento alla carta costituzionale. Dal punto di vista dell'oggetto, il referente è l'individuo: è il singolo che, escluso come lavoratore dall'esercizio di alcuni diritti fondamentali, deve poter trovare nell'ordinamento i dispositivi che lo emancipino dallo stato di minorità cui è indebitamente costretto.

La difesa dei diritti e l'attuazione della costituzione non sono peraltro appannaggio esclusivo di una corrente della giuslavoristica degli anni Cinquanta. L'attuazione della costituzione è (come ricordavo) una delle parole d'ordine della sinistra politica e sindacale; e attuare la costituzione significa varare una legislazione congruente con i suoi principi. È comprensibile quindi che piuttosto precocemente, già negli anni Cinquanta, venga ventilata da Di Vittorio l'ipotesi di uno statuto dei lavoratori. È solo l'inizio di un percorso che sarebbe stato lungo e tormentato. A rendere problematiche la configurazione e l'adozione di un intervento legislativo contribuivano non soltanto le resistenze degli imprenditori a qualsiasi ipotesi di contenimento del loro potere, ma anche i dubbi nutriti nel fronte sindacale e in particolare nella CGIL: per un verso, infatti, si temeva che una regolamentazione legislativa del settore lavoristico diminuisse l'autonomia del sindacato e compromettesse l'efficacia della sua azione; per un altro verso, però, ci si rendeva conto dell'importanza di poter disporre di un appiglio normativo per arginare il potere dell'imprenditore in uno dei punti nevralgici del rapporto di lavoro: nell'ambito dei licenziamenti individuali (Ricciardi 1975).

Il dibattito sull'opportunità e sulle caratteristiche di uno statuto dei lavoratori continua negli anni Sessanta, in un contesto caratterizzato da importanti segnali di mutamento. La società italiana sta cambiando: lo sforzo ricostruttivo e produttivo degli anni Cinquanta sta preparando la diffusione di un "consumo di massa" senza precedenti in Italia. Si manifestano i sintomi di una "modernizzazione" che coinvolge valori, stili di vita, aspirazioni collettive, modelli culturali.

Una delle componenti di questo rapido congedo da una tradizione che per molti aspetti congiungeva senza soluzione di conti-

nuità l'Italia degli anni Cinquanta con l'Italia anteguerra è la scoperta (o, se si preferisce, la riscoperta) della sociologia. Tenuta a lungo ai margini dall'egemonia storicistica (dopo i lontani fasti positivistici di fine Ottocento), la sociologia si propone nei primi anni Sessanta come il veicolo di un non più rinviabile processo di modernizzazione: come uno strumento indispensabile per comprendere una realtà in rapida mutazione. Nemmeno il sapere giuridico può sottrarsi all'onere di ripensare i suoi tradizionali fondamenti; e tanto meno può farlo la giuslavoristica, da sempre sensibile, più di altre discipline, alla dinamica e ai conflitti economico-sociali.

Fra i giuslavoristi, in particolare due giovani e brillanti studiosi — Giugni e Mancini — si fanno paladini della necessità di un rinnovamento metodologico. Rinnovare il metodo alla luce della sociologia significa in sostanza spostare l'attenzione dal *law in books* al *law in action*: diffidare dei teoremi di un'argomentazione giuridica deduttiva e formalistica e andare a vedere come le cose effettivamente funzionano, come gli interessi e i conflitti si traducano in norme e in istituzioni e a loro volta vengano da queste influenzati e condizionati ⁽¹¹⁾.

Siamo di fronte a un drastico mutamento di paradigma? La svolta metodologica incide indubbiamente a fondo sulla sua configurazione, ma non giunge al punto da travolgerne la definizione d'oggetto: che resta, anche per gli *enfants terribles* della giuslavoristica, la tematizzazione della "differenza", del lavoro come differenza socio-antropologica, come fattore di subalternità. Ciò non significa ovviamente che la loro scelta metodologica fosse un gioco improduttivo di conseguenze. Al contrario, da essa dipendono la loro visione della giuslavoristica come le loro proposte di politica del diritto.

Appare una strada senza uscita, nella loro prospettiva, una lettura giuspositivistica della costituzione dalla quale ricavare la lunga lista di diritti di cui il lavoratore deve essere considerato

⁽¹¹⁾ Una recente analisi della personalità scientifica di Giugni è offerta dal « Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali », XXIX, 114, 2007, 2, che pubblica saggi di Paolo Grossi, Edoardo Ghera, Gian Primo Cella, Mario Grandi, Umberto Romagnoli, Tiziano Treu, Benjamin Aaron, Xavier Blanc-Jouvan, Bill Wedderburn, Miguel Rodríguez-Piñero (*Scritti su Gino Giugni* 2007).

titolare. L'operazione può essere concettualmente irreprensibile, ma è debole sul piano dell'effettività: non produce risultati, non tiene conto dei rapporti "reali" e quindi non riesce a incidere su di essi. È dalle forze in campo che occorre prendere le mosse: dal gioco dei poteri e dei contropoteri che domina il quotidiano svolgersi del processo produttivo. I rapporti di potere non possono essere messi in parentesi dal giurista e relegati nell'ambito della mera "fattualità" politica (come il giuspositivismo dei "garantisti" indurrebbe a fare), ma devono essere tradotti in termini giuridicamente significativi. E a questo scopo occorre compiere una mossa ulteriore: in primo luogo, prendere sul serio la specificità del lavoro non soltanto per drammatizzarne la condizione di subalternità, ma anche per valorizzarne la dimensione dell'autonomia; in secondo luogo, spostare l'attenzione dal soggetto individuale al soggetto collettivo, dai diritti ai poteri, e offrire al sindacato la possibilità di agire come un interlocutore autorevole e rispettato della controparte (Barbera 2008, p. 332 ss.).

Il mutamento di prospettiva è rilevante e il confronto fra "garantisti" e fautori del contro-potere sindacale si manifesta anche all'interno di quel lungo e faticoso processo che sfocerà nella legge n. 300 del 20 maggio 1970. Sarebbe però riduttivo cercare in essa la prevalenza dell'una o dell'altra strategia disciplinare. Lo Statuto dei lavoratori si presenta come un testo complesso e articolato⁽¹²⁾, dove la valorizzazione del contropotere sindacale procede di pari passo con la predisposizione di precisi vincoli giuridici per il datore di lavoro e con il conseguente rafforzamento della tutela del lavoratore. Piuttosto che essere la consacrazione normativa di un unico orientamento dottrinario, lo Statuto dei lavoratori trova forse il suo senso storicamente più pregnante nell'offrirsi, forse al di là delle stesse intenzioni dei suoi ideatori, come l'esito in qualche modo riassuntivo e conclusivo della giuslavoristica del secondo dopoguerra, come un tentativo di risposta alle principali istanze da essa espressa: da un lato, l'enfaticizzazione dell'autonomia dei soggetti, la costruzione del "soggetto collettivo" e la teorizzazione del contropotere sindacale;

(12) Treu 1975; Mancini 1976; Stolfi 1976; *Lo statuto dei lavoratori: commentario* 1979; Treu 1990; *Lo Statuto dei lavoratori (1970-1990)* 1992; Garofalo 1993; Giugni 2007.

dall'altro lato, la consapevolezza di dover offrire al lavoratore precisi strumenti giuridici capaci di proteggere sul luogo di lavoro le sue più vitali aspettative e la sua dignità di persona. Lungi dal presentarsi come incompatibili, le due linee di intervento apparivano piuttosto come strategie diverse, ma complementari, sostenute da un presupposto condiviso e da un comune disegno: il senso della subalternità operaia, la tensione irriducibile fra lavoro e proprietà e l'esigenza di attuare una costituzione che aveva promesso, in nome della centralità etico-sociale del lavoro, un incremento dell'eguaglianza nella partecipazione di tutti al patrimonio comune.

Sintesi "oggettiva" delle correnti più vive della giuslavoristica dell'Italia repubblicana, lo Statuto dei lavoratori vede la luce e comincia a vivere in un'Italia interessata da un rapido e traumatico processo di cambiamento. Nel '67-'68 dilaga il fenomeno della contestazione studentesca, mentre negli ultimi mesi del '69 saranno gli operai ad alzare il tiro delle loro rivendicazioni. Appare ormai lontana non solo l'Italia (per tanti aspetti ancora "tradizionale") degli anni Cinquanta, ma anche l'Italia che, nei primi anni Sessanta, cercava di promuovere una modernizzazione sensibile al fascino della *American way of life*. Certo, nemmeno i nuovi movimenti sono estranei (per una singolare eterogenesi dei fini) a quel processo di modernizzazione iniziato negli anni precedenti e introducono forme di vita, valori, stilemi comportamentali in stridente contrasto con la sessuofobica, autoritaria, tradizionalistica società degli anni Cinquanta. Al contempo, però, i movimenti politici che si vengono formando nei primi anni Settanta sull'onda della contestazione studentesca e operaia sviluppano una progettualità direttamente opposta ai conati di modernizzazione manifestatisi nei primi anni Sessanta: presentandoli come una mera razionalizzazione efficientistica e consumistica del modo di produzione capitalistico e reclamando il brusco passaggio a una società nuova e diversa. Non sembrano rispondere a questo scopo il gradualismo storicista e la prudenza tattica della sinistra "tradizionale". Servono punti di riferimento diversi, offerti da una rilettura dei classici del marxismo depurata dagli inquinamenti e dai fraintendimenti provocati dalla tradizione riformistica.

È in un paese attraversato da nuove forme di conflitti e di progetti politico-sociali che lo Statuto dei lavoratori inizia la sua

difficile navigazione (De Luca Tamajo 2008). Il fronte degli attacchi è variegato. La critica in qualche misura più prevedibile — l'accusa di introdurre un'eccessiva rigidità nella gestione del rapporto di lavoro, con effetti rovinosi sulla tenuta della produttività — è ovviamente ricorrente nella polemica politica, ma non monopolizza l'attenzione — mi sembra — della comunità giuslavoristica: si tratta, ancora una volta, di decidere come bilanciare il principio dell'eguaglianza formale-contrattuale dei soggetti con l'onere (anch'esso iscritto nel disegno costituzionale) di “rendere eguali” (o più eguali) soggetti socialmente (economicamente, potestativamente) discriminati. Giocava però a favore dello Statuto la tematizzazione (propria del paradigma giuslavoristico) della subalternità del lavoratore: era insomma ormai consueto per il giuslavorista guardare all'empireo dell'eguaglianza contrattuale dal basso mondo dei rapporti di subordinazione. Più insidiosa è una critica di tipo diverso, proveniente da giuristi vicini alla nuova sinistra e convinti della necessità di usare gli strumenti del diritto non per consentire una mera cosmesi delle istituzioni esistenti, ma per facilitare il passaggio a un ordine alternativo, finalmente emancipato dal dominio del capitale. Per questi giuristi lo Statuto sbaglia, per così dire, due volte, anche se per motivi diversi: da un lato, cade nella trappola (“giuridicistica”) dell'assolutizzazione dell'individuo, cui destinare apposite norme protettive; dall'altro lato, adotta un'impostazione burocratico-elitistica che rafforza il sindacato a discapito della classe operaia e della sua creativa spontaneità. L'interesse della critica sta nel fatto che essa coglie (sia pure “in negativo”) due aspetti importanti dello Statuto (riconducibili a due precise strategie della tradizione giuslavoristica): la difesa del soggetto attraverso i diritti, la costruzione del contropotere sindacale ⁽¹³⁾.

Non mancano dunque gli attacchi allo Statuto dei lavoratori e tuttavia esso resiste nel tempo e anzi ottiene il suo ideale completamento con la legge n. 533 del 1973, che attribuisce al giudice un nuovo e più incisivo ruolo nelle controversie di lavoro. Alla tenuta dello Statuto contribuiscono sicuramente fattori di indole diversa; ma una delle ragioni del successo consiste probabilmente nel fatto

⁽¹³⁾ Cfr. ad. es. *Uno “Statuto” per padroni e sindacati* 1971 e la risposta in Mancini 1971. Cfr. anche Carlo 1974.

che lo Statuto non è una pianta priva di radici; è piuttosto un costruito normativo che, al di là delle contingenze politiche che ne hanno reso possibile l'esistenza, è strettamente collegato con gli assunti paradigmatici elaborati dalla giuslavoristica nel ventennio precedente.

Assumendo la subalternità del lavoratore come il profilo tematico principale, viene a maturazione una strategia innovativa che sfocia, pur nell'assenza di un adeguato quadro normativo, nella progettazione di un potere sindacale come strumento di compensazione delle asimmetrie potestative caratteristiche del rapporto di lavoro. Al contempo, non manca di farsi sentire, nel varo e nella successiva applicazione dello Statuto, l'onda lunga di quella attuazione costituzionale sempre di nuovo rivendicata nel corso degli anni Cinquanta. Lo stesso diritto al lavoro — forse il più impegnativo e il più disatteso dei grandi diritti sociali — trova nella tutela del posto di lavoro — una delle preoccupazioni centrali dello Statuto — la sua principale verifica (« la tutela del posto di lavoro — scrive Giugni — è di fatto l'unico profilo normativo in cui si sia realizzata una forma di tutela del diritto al lavoro » (Giugni 1998, p. 63).

La lotta per i diritti e per l'eguaglianza sostanziale, che sembrava ormai un residuo dell'epopea resistenziale e costituente, impigliatosi nelle secche della guerra fredda e dell'autoritarismo degli anni Cinquanta, riprende slancio e vigore negli anni Settanta. L'impulso all'attuazione della costituzione sembra anzi trovare nel mutato clima un nuovo credito e nuovi protagonisti: è in atto, a partire dal congresso di Gardone, una vera "rivoluzione" nella magistratura, un radicale ripensamento del ruolo del giudice, chiamato a dimostrare il primato della costituzione nel suo quotidiano lavoro di interpretazione-applicazione della legge ⁽¹⁴⁾.

A trenta anni dal varo della costituzione repubblicana, il lungo viaggio verso l'eguaglianza sostanziale dei cittadini è ben lungi dall'essere terminato e lunga è la lista delle promesse non mantenute; e tuttavia l'idea di un'eguaglianza dinamica e propulsiva e di una cittadinanza sociale, di una crescente partecipazione dei soggetti al patrimonio economico e culturale della nazione, è ancora larga-

⁽¹⁴⁾ Disponiamo finalmente della ricostruzione storiograficamente esemplare offerta da Michele Luminati (Luminati 2007).

mente condivisa; ed è un'idea che continua a trovare nel simbolo del lavoro il suo principale sostegno.

5. *La crisi dello Stato sociale e il mercato come 'modello'.*

Gli anni Settanta non erano trascorsi all'insegna della concordia nazionale: la conflittualità aveva anzi raggiunto un diapason altissimo, senza precedenti nell'Italia repubblicana. E tuttavia molte aspettative socialmente diffuse (e fra queste proprio l'incremento dell'eguaglianza e la realizzazione della cittadinanza sociale) mostravano evidenti continuità con il disegno costituzionale delineato nel '48. Lo stesso Statuto dei lavoratori, pur con tutte le sue consistenti innovazioni, poteva essere letto come la tappa di un'attuazione costituzionale tuttora in itinere. Era ancora forte il senso di una temporalità declinata al futuro (un senso condiviso pure dai movimenti della nuova sinistra, nonostante le fratture da essi introdotte nell'ethos collettivo); era ancora viva la convinzione che le promesse della democrazia costituzionale non fossero sospese o impossibili, ma avessero bisogno del futuro per compiersi.

A mostrare le prime crepe erano semmai la fiducia già riposta dai costituenti nei partiti e la convinzione che questi (espressione e tramite della sovranità popolare) fossero gli elementi trainanti dell'attuazione costituzionale (Fioravanti 2003); e potremmo addirittura ipotizzare che il nuovo protagonismo della magistratura, il suo impegno nel fare della costituzione una norma pervasiva dell'intero ordinamento, adombrasse già una funzione di "supplenza" nei confronti di una classe politica frammentata e latitante. Ciò che invece sembrava ancora vivo e vitale era, in sintesi, il modello di società che i costituenti avevano raccolto dallo spirito del loro tempo e affidato alle generazioni successive: una prudente sintesi di libertà individuali e di vincoli solidaristici, una repubblica interventista, un'eguaglianza protesa alla realizzazione di una cittadinanza sociale che trovasse nel lavoro il proprio baricentro.

In realtà, già negli anni Settanta stavano maturando i germi di una crisi che avrebbe rapidamente messo in questione lo Stato sociale e le sue condizioni di legittimità e di credibilità, prima ancora del suo effettivo funzionamento.

La crisi petrolifera dei primi anni Settanta è una seria difficoltà

cui il sistema economico deve far fronte, ma la risposta consiste ancora in sostanza nell'applicare la vecchia ricetta, incrementando gli investimenti destinati al funzionamento e allo sviluppo del *welfare* (Handler 2004, p. 95). Ben presto però, a partire dai primi anni Ottanta, si diffonde la convinzione della sempre più difficile compatibilità fra le risorse economiche disponibili e la crescente onerosità dello Stato sociale. È in corso di svolgimento un processo che non solo modifica i rapporti di forza fra le classi sociali (a vantaggio degli imprenditori, con il declino delle grandi lotte sociali dei primi anni Settanta), ma anche investe l'intera organizzazione produttiva, mutandone le strutture organizzative e le modalità di svolgimento.

È il passaggio, analiticamente ricostruito dalla sociologia del lavoro ⁽¹⁵⁾, dal "fordismo" al "post-fordismo", dall'industria razionalizzata intorno alla tayloristica "catena di montaggio" a una produzione "post-industriale" caratterizzata da nuove parole d'ordine quali decentramento e flessibilità. Nella fase "industrialista" il ruolo trainante è esercitato dalla grande industria, capace di raggiungere un alto livello di produttività grazie a un'organizzazione razionale, "scientifica", di ogni momento e gesto lavorativo. Il tempo è rigidamente scandito e parcellizzato in funzione delle esigenze produttive e il lavoro è un'attività quantificabile, estranea a qualsiasi valutazione qualitativa. Ciò che restava degli antichi saperi dell'artigiano e della sua amorevole attenzione all'*opus* viene cancellato dall'avvento dell'operaio-massa, tenuto al rispetto di ritmi e modalità lavorative rigorosamente etero-dirette. È questo il contesto produttivo che ha reso possibile un drastico incremento dei consumi negli anni Sessanta; è questa l'organizzazione del lavoro presupposta dai teorici dello Stato sociale della prima metà Novecento e dall'assemblea costituente del '48; è questo l'ambiente nel quale si svolgeva quel confronto fra il potere imprenditoriale e il contropotere sindacale cui lo Statuto dei lavoratori aveva riservato un occhio di riguardo.

Il passaggio a quella che è stata chiamata la fase post-industriale del processo produttivo sovverte molte linee del quadro ora tracciato. L'organizzazione fordista della grande fabbrica viene messa in

(15) Carboni 1991; Accornero 1997; Revelli 1997; Gallino 1998.

difficoltà tanto dall'aumento del costo del lavoro quanto dalla necessità di disporre di strumenti produttivi più agili e più capaci di reagire rapidamente alle sollecitazioni del mercato. Alla rigidità e all'ossessione della quantità caratteristiche dell'organizzazione scientifica del lavoro seguono la ricerca della flessibilità e la rivincita della qualità. Acquistano un rilievo inedito l'apporto personale del lavoratore, la sua capacità di reagire a problemi imprevisi, le sue doti interattive e la sua disponibilità alla collaborazione. Diminuisce l'antica, obbligata connessione fra "fisicità" e lavoro, fra fatica e azione produttiva, a fronte di un'aumentata esigenza di competenze e di scolarizzazione. La rivoluzione elettronica irrompe anche nel processo produttivo e lo rende più "leggero" e al contempo qualitativamente complesso e tecnicamente esigente. La centralizzata, autoritaria predisposizione dei tempi di lavoro cede il posto a una pluralità di scelte che mirano a dilatare o a ridurre la durata del lavoro in rapporto a esigenze concrete e mutevoli.

Cambiano le modalità del lavoro e cambiano i profili antropologici del lavoratore: retrocede ai margini della scena l'operaio massificato, umanamente depauperato, ingranaggio sostituibile e intercambiabile di un'impersonale macchina produttiva e compare un nuovo tipo di lavoratore, capace di "individualizzare" il suo apporto produttivo, di valorizzare la sua soggettività e la sua creatività. In questa prospettiva, è il lavoratore autonomo che potrebbe apparire l'incarnazione più fedele del nuovo modello antropologico: di contro alla « identità professionale [...] che la fabbrica fordista costruiva sull'individuo lavoratore », « il lavoratore autonomo acquisisce [...] una professionalità che è attributo della persona, una competenza che fa parte della sua esistenza ». In realtà, le due esperienze lavorative, tradizionalmente contrapposte, del lavoro subordinato e del lavoro autonomo si stanno avvicinando da molti punti di vista; tanto che le caratteristiche rinvenibili nel lavoro autonomo si ritrovano ormai sempre più frequentemente anche nella fabbrica post-industriale, caratterizzata da « assenza di prescrittività, flessibilità e mobilità, competenza personalizzata, forza-invenzione e cooperazione [...] » (Negri 2000, p. 59).

La fabbrica fordista si allontana nel tempo e mutano con i nuovi scenari produttivi le forme e le modalità di estrinsecazione del lavoro, non meno dei profili antropologici da esse implicati. Se ci

arrestassimo a questo quadro fenomenologico, potremmo però avere l'impressione di un cambiamento, sì, rilevante, ma settoriale: potremmo ammettere che è cambiato qualcosa di importante — il modo di produrre e di rapportarsi al lavoro — ma aggiungere che restano sostanzialmente immutati i grandi modelli di riferimento, i parametri con i quali interpretiamo la complessiva dinamica politico-sociale, così come le aspettative e le esigenze largamente condivise. In realtà, sembra più fondata un'impressione diversa: che cioè il passaggio da un'economia industriale a un'economia post-industriale non sia un cambiamento "localizzato", ma sia solo il versante economico-produttivo di un mutamento che investe le aspettative e i valori collettivi nel loro complesso, svuotando del suo senso il modello welfarista; quel modello con il quale le democrazie costituzionali del secondo dopoguerra si erano strettamente intrecciate. È appunto con questa trasformazione epocale e complessiva che la giuslavoristica più recente è costretta a confrontarsi, e non soltanto con i mutamenti del sistema produttivo (anche se l'uso dell'avverbio "soltanto" può suonare provocatorio, date l'importanza e la complessità dei fenomeni legati alla produzione).

Il terremoto cui faccio riferimento ha una portata troppo vasta perché sia possibile individuare con precisione epicentri ed effetti (e peraltro epicentri ed effetti tendono continuamente a scambiarsi le parti). Un profilo importante di questo mutamento complessivo mi sembra comunque costituito dall'assunzione del mercato nel cielo dei grandi concetti politico-sociali. Certo, in questo empireo il mercato non è una *new entry*: è pur sempre un'economia di mercato quella cui guarda la stessa assemblea costituente. Essa accoglie e rilancia una "scommessa" da tempo presente nel discorso pubblico europeo: la possibilità di far coesistere le libertà "mercantili" con l'impegno equalizzatore della repubblica. Il mercato è importante, per i costituenti, ma la direzione di senso del loro progetto coincide con l'attuazione di una sempre più eguale cittadinanza sociale. A partire dagli anni Ottanta, invece, è il mercato che aspira a proporsi come l'esclusivo o quanto meno determinante orizzonte dell'azione individuale e collettiva.

Le conseguenze "rivoluzionarie" di questo spostamento di accento non devono essere sottovalutate. Assumere il mercato come modello antropologico-sociale induce a concentrare l'attenzione

sull'asse bisogno-consumo. Il momento del lavoro produttivo (il centro della società industrialista) viene collocato ai margini della scena. La fine del fordismo e il trionfo del mercato sono fenomeni complementari e concorrono a produrre un'epocale mutamento nella logica della civilizzazione: che non si fonda più sull'autodisciplina, sul differimento del piacere immediato e sull'investimento nel futuro (su quel comportamento "razionale" che, per Locke, rendeva provvido per l'individuo come per la collettività il nesso lavoro-proprietà), ma si regge piuttosto sull'immediata soddisfazione del bisogno e sull'inesauribile stimolazione-creazione di sempre nuovi desideri.

Il controllo sociale allora, più che affidato a soggetti "esterni" (allo Stato, alla Chiesa e ai più diversi enti "disciplinanti"), viene assolto direttamente dal mercato sulla base di meccanismi che sanciscono volta per volta chi è "dentro" e chi è "fuori", chi si muove con la velocità richiesta dalla concorrenza e chi rallenta, perde il passo ed esce di scena (Bauman 2004; Bauman 2006).

Chi è "fuori", peraltro, *imputet sibi*: il mercato presuppone l'eguale libertà dei soggetti ed espunge come irrilevante (come un *idolon* della vecchia sociologia) l'ipotesi di un condizionamento sociale delle scelte individuali. La seconda modernità (per usare il termine di Beck) (Beck 2000a, p. 27, Beck 2000b) sembra ricongiungersi con la prima modernità (senza però dimenticare, come termine medio, l'individualismo e il conflittualismo spenceriano): sembra cioè evocare il liberalismo delle origini, per il quale libertà e responsabilità sono due facce della stessa medaglia e la povertà è sempre accompagnata dal sospetto che una dissipazione o una "mancanza di carattere" del singolo ne sia la colpevole causa.

Gli esclusi dal mercato, i nuovi poveri, mostrano però un tasso di inutilità sociale molto più elevato dei loro predecessori ottocenteschi: non servono al mercato, in quanto relegati in uno *status* di non-consumatori, ma nemmeno vengono a formare un esercito industriale di riserva, dal momento che nella seconda modernità la produzione sembra aver bisogno di un numero decrescente di addetti e si preoccupa soprattutto di potenziare il proprio corredo tecnologico e diminuire il costo del lavoro. Socialmente inutili, i nuovi poveri vengono a costituire non tanto una nuova classe quanto una *underclass* (*The "Underclass" Debate* 1993), una sottoclasse

condannata a una marginalità sociale che impedisce ad essa di porsi come un soggetto collettivo, capace di una qualche forma di resistenza o di progettualità politica.

Vengono meno le principali condizioni storico-sociali che avevano motivato e reso possibile la creazione e il funzionamento dello Stato sociale. Era il conflitto fra le classi (formatesi con la prima rivoluzione industriale) che aveva plasmato la storia dell'Europa otto-novecentesca, aveva sollecitato la rivendicazione dei diritti politici e sociali e aveva trovato infine nello Stato uno strumento di mediazione e di equilibrio. Lo Stato, per parte sua, era arrivato a garantire la tenuta di un patto sociale che non cancellava la conflittualità sociale, ma la regolava e la assumeva come volano del progresso e come stimolo per una prudente suddivisione delle risorse. L'obiettivo, caratteristico delle democrazie costituzionali del secondo dopoguerra, era l'integrazione dei soggetti attraverso i diritti e la garanzia di una sicurezza riposante sulla ripartizione sociale degli oneri e dei rischi.

Lo Stato sociale (uno Stato la cui legittimazione è stata addirittura fatta coincidere con la sua capacità di erogare servizi) trovava il suo principale punto di forza nella sua capacità di creare sicurezza; e questa a sua volta (la sicurezza come soddisfazione socialmente garantita dei bisogni fondamentali e accesso sempre più allargato al patrimonio comune) si faceva forte del nesso fra lavoro e solidarietà.

È appunto la capacità "protettiva" dello Stato che sta perdendo rapidamente credibilità e attrattiva, a causa di fenomeni nuovi che incidono sugli elementi costitutivi dello Stato stesso. Lo Stato infatti nasce e si sviluppa come un'organizzazione politica legata a un territorio. Le pretese "esclusive" della sovranità moderna sono concepibili e possono effettivamente dispiegarsi in riferimento a un territorio: è entro uno spazio rigidamente delimitato che il grande Leviatano giudica e manda, affligge e consola, esercita insomma il suo potere volta a volta terrifico o salvifico. È all'interno di una *civitas* sostanzialmente impermeabile all'esterno che ancora lo Stato otto-novecentesco opera garantendo sicurezza ai propri soggetti. Ora, proprio il nesso biunivoco fra Stato e territorio e le pretese "esclusiviste" della sovranità stanno indebolendosi nel contesto della recente globalizzazione. Il cittadino deve vedersela con poteri extra-territoriali e sovra-nazionali che sfuggono al controllo dello Stato. Il

Leviatano non è deceduto, ma è azzoppato: si è inceppato il circolo virtuoso fra lealismo statuale-nazionale, integrazione delle masse e garanzia di sicurezza e l'individuo si scopre improvvisamente solo ed esposto a rischi che sembrano sfuggire al controllo dello Stato e della collettività.

Crolla la fiducia nella forza protettiva dello Stato e si indeboliscono al contempo (come aspetti complementari dello stesso fenomeno) il senso e il valore della solidarietà interna alla società nazionale. Anche in questo caso sembra toccare il suo punto conclusivo una parabola che si sviluppa nella storia europea fra Otto e Novecento: dal positivismo comtiano e durkheimiano all'ideologia "ufficiale" della Terza Repubblica francese, al cattolicesimo sociale, all'organicismo della sociologia e della pubblicistica tedesca, al "nuovo liberalismo" anti-spenceriano, al riformismo socialista, sono mille i rivoli che confluiscono nella tesi secondo la quale l'individuo dipende da ogni altro nella soddisfazione dei bisogni e nella minimizzazione dei rischi. È questa la visione del soggetto e della società che ora perde terreno, scalzata da un rinnovato protagonismo dell'individuo; un protagonismo che dovrebbe però dirsi non già ottimistico e prometeico (come nella fase eroica della prima industrializzazione), ma pessimistico e spaventato; un protagonismo dell'io che nasce dalla sensazione che, in assenza di interventi pubblici capaci di offrire un'effettiva protezione, la difficile partita della sopravvivenza sia interamente affidata alle scelte del singolo, peraltro consapevole di non disporre degli strumenti capaci di metterlo durevolmente al riparo dalla sconfitta (Bauman 2002, Bauman 2007).

Si allenta e si sfrangia la rete protettiva offerta dalla solidarietà nazionale e dalle sue espressioni politico-istituzionali, aumenta il senso dell'insicurezza e del rischio e la paura sembra divenire il principale, hobbesiano legame sociale: una paura indeterminata, proteiforme, che può evocare i più diversi "nemici", ma trova un suo bersaglio elettivo nei marginali, negli irregolari (potenzialmente criminali), nella "sottoclasse" degli esclusi dal circolo virtuoso del bisogno e del consumo. Divenuta precaria o impossibile la "libertà dal bisogno" promessa dallo Stato sociale, l'esigenza prioritaria appare quella di proteggere la propria immediata singolarità dall'aggressione del "nemico": « come in un film di Peckinpah, "Cane di

paglia”, è l'individuo isolato in una “comunità” di estranei che diviene pronto a difendere in modo parossistico il proprio spazio minacciato » (Dal Lago 2000, p. 219). Se era la libertà dal bisogno il simbolo di legittimazione dello Stato sociale, l'unica residua risorsa legittimante del dimidiato Leviatano sembra essere divenuta la difesa dall'aggressione (dove il successo planetario del “diritto penale del nemico” e delle politiche securitarie).

Da qualunque angolo visuale lo si guardi, lo Stato sociale vede cadere uno dopo l'altro i suoi principali sostegni. Lavoro e capitale non si fronteggiano più come due blocchi monolitici entrambi bisognosi dell'intervento mediatore dello Stato, capace di realizzare un'integrazione altrimenti impossibile. Il substrato etico-antropologico della solidarietà è stato sostituito dal modello individualistico-conflittualistico del mercato. La sovranità statale ha perduto il suo smalto ed è venuta meno la fiducia nella protezione statale contro il rischio. Infine, è alterata un'ulteriore caratteristica dello Stato sociale otto-novecentesco: l'omogeneità dei destinatari dei suoi interventi protettivi. L'integrazione cui lo Stato sociale attendeva si esercitava su soggetti che, per quanto differenziati socialmente e culturalmente, erano collegati almeno dal comune denominatore (simbolico e retorico) dell'appartenenza nazionale. Lo Stato sociale presupponeva la *Staatsangehörigkeit* dei suoi destinatari e si proponeva di trasformare la semplice appartenenza in un'integrata e solidale cittadinanza sociale. In tempi recenti, però, anche questo connotato dello Stato sociale è entrato in crisi perché la crescente presenza dei “migranti” sul territorio dello Stato rende più problematica una nozione di solidarietà tradizionalmente operante entro il cerchio dell'appartenenza nazionale.

Sembra infine venuto meno un orizzonte, di determinante importanza per la modernità, entro il quale si è compiuta l'intera traiettoria dello Stato sociale: l'orizzonte di una temporalità protesa verso il futuro. Le “lotte per i diritti”, che dalle rivoluzioni di fine Settecento si sono susseguite per giungere alle costituzioni del secondo dopoguerra, presuppongono una scansione della temporalità che permetta di commisurare le inadempienze del presente con l'idea di un'alternativa proiettata nel futuro. Questa categoria culturale (vorrei dire questa struttura di mentalità) è così forte e consolidata da incidere sulla stessa costituzione del '48, che fissa

normativamente i tratti di una repubblica che per esistere ha bisogno del futuro.

Mentre il modello dello Stato (e della cittadinanza) sociale si alimenta della tensione fra presente e futuro e implica un movimento dal “non ancora” al “finalmente compiuto”, il modello del mercato sopprime il flusso temporale e coincide con il “qui e ora” del bisogno e del consumo. La temporalità si dà in questo caso nella forma dell’infinita ripetizione del medesimo istante e si contrae in una sorta di eterno presente.

Con l’abulia progettuale della post-modernità e con la dissoluzione dei grandi soggetti collettivi della tradizione otto-novecentesca in una pulviscolare molteplicità di individui concentrati sulla loro singolarità, lo Stato sociale, che ancora negli anni Settanta sembrava al centro del discorso pubblico europeo, rischia oggi di apparire uno strano animale preistorico, che tenta con affanno di sopravvivere (ma fino a quando?) in un ambiente devastato da un’improvvisa glaciazione.

6. *Morte o trasfigurazione del Welfare State? Le strategie delle scienze sociali.*

Parlare della nascita, crescita e agonia di un “modello”, quale lo Stato sociale, è far uso di una metafora: un “modello” non è un ente realmente esistente che possiamo contemplare nella sua oggettiva configurazione. Un modello politico è un insieme (relativamente coerente) di enunciati (di carattere promiscuamente descrittivo e prescrittivo) che rappresentano-auspicano-progettano una determinata “forma di vita”, a partire da (implicite ed esplicite) assunzioni etiche e antropologiche e in stretta connessione con la dinamica degli interessi e dei conflitti. Esso quindi non nasce o scompare con la tranquilla imperturbabilità di un fenomeno naturale; è piuttosto uno strumento impiegato nel vivo della comunicazione e del conflitto politico-sociale, forgiato in vista di specifici obiettivi e continuamente trasformato in rapporto alle aspettative e agli interessi sempre mutevoli dei suoi “utenti”.

Parlare di agonia dello Stato sociale significa allora semplicemente registrare l’impressione che nell’attuale discorso pubblico il ricorso a quel modello costituisca, per così dire, più un problema

che una risorsa. Esistono insomma buone ragioni (che ho tentato prima di riassumere) per vedere nello “Stato sociale” l’ingombrante eredità di un passato ormai troppo diverso dal presente. Resta però da decidere se accettare quell’eredità, sia pure soltanto con beneficio d’inventario, oppure semplicemente rifiutarla come un lascito troppo oneroso ⁽¹⁶⁾.

Per chi sceglie di rompere i ponti con il passato, una strada pressoché obbligata è assumere il mercato come modello politico-sociale e a partire da esso ridisegnare i profili dell’ordine complessivo. La razionalità strumentale (la congruenza con i fini economici della massimizzazione del profitto e della minimizzazione dei costi) è il principale criterio di valutazione dell’azione individuale e collettiva. È bandita un’idea dinamica e sostanziale dell’eguaglianza e con essa l’attribuzione al potere pubblico di un onere redistributivo e perequativo. È ammesso soltanto, nella migliore delle ipotesi, un intervento assistenziale nei confronti delle frange più diseredate della popolazione. Il distacco dal modello della cittadinanza sociale non potrebbe essere più netto. L’ideologia “mercantista” salta a piè pari la lunga tradizione solidaristica entro la quale aveva visto la luce lo Stato sociale e si ricongiunge con il liberalismo delle origini, trovando comunque il suo più vicino punto di riferimento nella teoria politico-sociale elaborata da Hayek (e, in Italia, da Leoni).

Un distacco così netto dall’obiettivo e dai valori della cittadinanza sociale ha il fascino di una scelta coerente ed univoca, che può invocare a proprio favore lo *Zeitgeist* (in sostanza, le imponenti e rapide trasformazioni politiche ed economico-sociali che hanno turbato le magnifiche sorti del vecchio Stato sociale). È però anche vero che di un fenomeno così complesso e radicato nella storia dell’Occidente come il processo di realizzazione della cittadinanza sociale è più facile annunciare il funerale che celebrarlo effettivamente: in parte, perché i processi storici sono lenti e tormentati e raramente un assetto politico-sociale scompare di colpo inghiottito da un’improvvisa voragine; in parte, perché molti dei problemi e delle aspettative cui lo Stato sociale tentava di rispondere manten-

⁽¹⁶⁾ *Stato sociale e mercato mondiale* 1993; *Le ragioni dell’equità: principi e politiche per il futuro dello stato sociale* 1994; *Il welfare state in Europa: la sfida della riforma* 1999; Saraceno 2004; Ferrera 2005.

gono intatta la loro importanza anche in un ambiente profondamente mutato. È comprensibile allora che nel discorso pubblico si affollino strategie argomentative diverse, ma apparentate da due scelte di fondo: da un lato, il rifiuto di assumere il mercato come esclusivo e complessivo modello politico-sociale; dall'altro lato, la consapevolezza di non poter riproporre, come se niente fosse successo, lo Stato sociale prospettato nel primo trentennio dell'Italia repubblicana. A partire da questa comune dichiarazione di intenti si sviluppano numerose proposte teoriche che tentano di ridefinire le caratteristiche di uno Stato sociale "all'altezza dei tempi". Tenterò di presentare un quadro "sinottico" di alcune fra esse, rinunciando a qualsiasi velleità di completezza. Ciascuna di queste proposte, o famiglia di proposte, può essere contraddistinta dalla decisione di assumere un determinato fenomeno o profilo tematico come il punto di Archimede su cui far leva per tentare di offrire una convincente ri-definizione dello Stato sociale.

Particolarmente sensibile alle istanze del modello "mercatista" sembra essere quella celebre revisione dello Stato sociale che Giddens (uno dei suoi principali promotori) ha contrassegnato con il nome di "terza via". Uno dei principî che la contraddistingue è il motto "no rights without responsibilities". L'eccessiva onerosità dello Stato sociale deve essere corretta non solo per motivi di bilancio, ma in quanto conseguenza di una sua declinazione meramente assistenzialistica. Resta fermo l'obiettivo inclusivo e integrativo dello Stato sociale, ma esso passa attraverso (vorrei dire, se non suonasse ironico il richiamo) il *self-help* dei suoi destinatari: che devono essere attivi e responsabili, mentre lo Stato a sua volta deve agire non tanto erogando sussidi quanto offrendo servizi, stimolando lo sviluppo della società civile, moltiplicando le opportunità di impiego. Lo *welfare* deve essere ripensato come *workfare*. Il lavoro è ancora al centro del sistema, ma esso è valorizzato non tanto come fondamento di una crescente eguaglianza, quanto come banco di prova della responsabile libertà dell'individuo ⁽¹⁷⁾.

La "terza via" è tale in quanto vuol essere un'alternativa tanto al vecchio Stato sociale, troppo impermeabile alla logica del mercato,

(17) Rosanvallon 1997; Giddens 1998; Giddens 2000.

quanto alla nuova ideologia mercatista, troppo indifferente nei confronti dell'inclusione dei deboli. Le eccessive preoccupazioni equalizzatrici dello Stato sociale devono cedere il posto alla libertà e alla responsabilità del soggetto e al suo atteggiamento attivo e competitivo. Per questa prospettiva, il punto di crisi del vecchio Stato sociale è quindi il mercato, che con i suoi recenti successi "globali" rende improcrastinabile un aggiustamento di rotta.

Un secondo gruppo di proposte appare invece caratterizzato dall'individuazione di un diverso punto di crisi: le rapide e profonde modificazione del sistema produttivo, il passaggio dal fordismo a una società post-industriale. Se teniamo presente il nesso strettissimo che collegava, nel secondo dopoguerra, la realtà del lavoro con lo welfarismo delle democrazie costituzionali, intendiamo facilmente come queste teorie individuino un profilo indubbiamente decisivo per le sorti dello Stato sociale. Esse però, pur movendo da una comune diagnosi, traggono da essa conseguenze diverse (anche se non mancano episodi di *overlapping consensus*).

È condivisa la diagnosi della trasformazione qualitativa e della riduzione quantitativa del lavoro nella società post-industriale. L'obiettivo del pieno impiego (già asintotico anche nel momento dei maggiori entusiasmi keynesiani) è ormai travolto dalla constatazione del crescente divario fra produttività e occupazione. Decresce vistosamente il numero dei soggetti stabilmente collocati in un rapporto di lavoro subordinato, mentre aumenta in proporzione la quantità degli occupati in attività precarie e discontinue e dei soggetti periodicamente o definitivamente tagliati fuori dal sistema produttivo. Beck parla della "brasilianizzazione" del lavoro nell'Occidente industrializzato per alludere alla diffusione di lavori occasionali e instabili anche nei paesi del "primo mondo" e alla conseguente precarizzazione dello stile di vita di masse crescenti della popolazione (Beck 2000a).

L'impatto di questo fenomeno sulle tradizionali prospettive welfariste è devastante. Per le democrazie costituzionali del secondo dopoguerra, e segnatamente per la costituzione del '48, era il lavoro il principale elemento di connessione fra l'individuo e la comunità; ed era quindi il lavoro il tramite per la realizzazione della cittadinanza sociale: è attraverso il lavoro che l'individuo diviene effettivamente parte della comunità e matura un titolo per accedere al

patrimonio comune. In quel contesto, il lavoro poteva svolgere questo essenziale ruolo simbolico perché il simbolo corrispondeva (non alla lettera, ma nella sua direzione di senso) alla realtà della società industrialista. Non a caso Mortati poteva parlare, marxianamente, della classe operaia come di una « classe generale » (Mortati 2005, p. 16).

Con la società post-industriale il lavoro cessa di essere il tramite privilegiato della cittadinanza sociale: cessa la (tendenziale) coincidenza fra lavoratore e cittadino e viene meno il perno sul quale il vecchio Stato sociale incardinava la sua azione equalizzatrice. Occorre dunque, in questa prospettiva, ripensare la cittadinanza sociale in una situazione in cui il lavoro ha perduto la sua valenza (socialmente) “generalista” per occupare una posizione settoriale (anche se non marginale).

Le strategie proposte sono numerose e si differenziano a seconda della maggiore o minore presa di distanza rispetto al modello di partenza (caratterizzato dalla dominanza del lavoro fordista). Una possibile strategia è prendere atto del carattere ormai “parziale” del lavoro tradizionalmente inteso e assumerlo come specie di un genere più ampio: un operare socialmente utile, un’attività comprensiva delle più diverse forme di azione sociale. Al carattere etero-diretto del lavoro “tradizionale” si affianca l’immagine di un’attività collegata alla libertà e al bisogno di auto-realizzazione individuale. Anche in questa prospettiva, come già nel modello della “terza via” (pur se attraverso un diverso percorso), emerge l’esigenza di una più attenta valorizzazione della libertà, ma al contempo non viene ignorato il problema della rilevanza socio-economico di quelle attività, che, pur diverse dal lavoro subordinato, non per questo possono confondersi con meri passatempi privati. Il lavoro “tradizionale” non viene cancellato, ma viene messo in rapporto e in confronto con il più vario e multiforme mondo dell’operare socialmente rilevante ⁽¹⁸⁾.

È però possibile scegliere una strategia diversa, proclamando perentoriamente la fine del lavoro (Rifkin 1995) e non già solo la sua dislocazione (simbolica, prima ancora che effettiva) dal centro alla periferia. Se il lavoro è (virtualmente) finito, se la trionfante auto-

(18) Carboni 1991, Accornero 1997, Beck 2000a.

mazione sta realizzando l'antico sogno di una produzione emancipata dalla disciplina e dallo sforzo, il problema del passaggio dal "lavoro" alla "cittadinanza" è risolto di slancio con l'elisione del primo dei due termini. Non esiste una reale distinzione fra lavoro e attività e ancor meno la partecipazione dei cittadini al patrimonio comune può dipendere da un qualche nesso (sia pure di nuovo tipo) con l'agire socialmente utile dei soggetti ⁽¹⁹⁾. È la semplice condizione di cittadino, di membro di una comunità, il titolo necessario e sufficiente per beneficiare delle risorse collettive. Scompare la dimensione produttiva ed economica come collante della società ed è semmai la dimensione politica a essere rivendicata come la principale nervatura del vivere civile (Méda 1997).

Siamo di fronte a strategie molto diverse fra loro, che però non solo traggono origine dalla comune percezione del medesimo fenomeno (la trasformazione del lavoro nella società post-industriale) ma finiscono per convergere anche in una nuova e interessante proposta (tendenzialmente) operativa: il reddito di cittadinanza.

L'idea è semplice: assicurare in qualche forma un reddito di base al cittadino; non all'individuo in quanto lavora o svolge una qualche attività entro una comunità politica, ma all'individuo in quanto membro di quella comunità. È un'idea circolante ormai da più di un ventennio nel dibattito filosofico-politico. Ne ha parlato, nei primi anni Ottanta, Dahrendorf sulla scia di Thomas Schmid (Dahrendorf 1988), ma nel corso del tempo si sono moltiplicati gli interventi e le iniziative fino a giungere, di recente, al varo di pubblicazioni periodiche e a convegni appositamente dedicati al tema ⁽²⁰⁾.

La novità della proposta è (come sempre accade in un processo storico) non già assoluta, ma relativa. L'idea di un reddito assicurato dalla società a ciascuno dei suoi membri può essere rintracciata nel radicalismo e nel primo socialismo inglese e americano fra Sette e Ottocento, in Paine come in Spence (sia pure in termini diversi, in ragione del rispettivo quadro di riferimento, individualistico o comunitaristico) (*The Origins or Universal Grants* 2004). Non man-

⁽¹⁹⁾ Gorz 1992, Aznar 1994, Gorz 1994, De Masi 1999.

⁽²⁰⁾ Valgano gli esempi del *World Congress on Basic Income*, tenutosi a Dublino nel 2008 e della rivista *Basic Income Studies*, giunta al terzo volume.

cano sotterranee influenze dell'antica tesi — patristica e scolastica — del possesso originariamente comune dei beni; e potrebbe essere evocata una qualche connessione con il diritto alla vita, che già l'eccentrico Babeuf, negli anni del trionfo rivoluzionario della libertà-proprietà, rivendicava come l'unico diritto fondamentale. Il punto è però che per tutto l'Ottocento l'ipotesi di un reddito di cittadinanza resta ai margini del dibattito, sostanzialmente un *Holz-zweg* nel ramificato itinerario delle lotte per i diritti. Il motivo principale risiede probabilmente nella diffusa convinzione che il diritto alla vita passa attraverso due strade obbligate: la proprietà o il lavoro. Non a caso è il diritto al lavoro che Flora Tristan rivendica come un diritto fondamentale, perché l'unico in grado di assicurare ai non proprietari la sopravvivenza. Nonostante ciò, l'idea di un reddito di cittadinanza non scompare del tutto: la ritroviamo nel Novecento negli scritti di George Douglas Howard Cole, che parla di uno *State bonus* o di un *Dividend for all*, facendo leva sul bisogno (ancora il diritto alla vita) piuttosto che sul lavoro come suo fondamento. Sarebbe però ingenuo tracciare una linea continua fra le proposte che si vengono diffondendo negli anni Ottanta del Novecento e i loro "precedenti" remoti o prossimi. A valere come un determinante elemento di discontinuità è quella crisi della centralità del lavoro ancora insospettabile fino a tempi recenti e dilagante proprio alla fine del ventesimo secolo, quando le proposte di un reddito di cittadinanza si infittiscono.

In effetti, il reddito di cittadinanza è un tema che raccoglie molteplici adesioni, pur restando ampio lo spettro delle motivazioni e delle proposte. Ammettiamo di intendere per reddito minimo universale « un reddito versato da una comunità politica a tutti i suoi membri, su base individuale » (Van Parijs e Vanderborght 2006, p. 5). Quali sono però le vie della sua realizzazione? Sulla base di quali motivazioni? Con quali prospettive? È nella risposta a queste domande che le strategie tornano a differenziarsi.

Una prima *quaestio disputata* riguarda le modalità di attribuzione del reddito: che può avvenire nella forma di un contributo corrisposto periodicamente a ciascun individuo adulto per l'intera durata della sua vita, oppure nella forma di una somma versata una volta per tutte a ogni cittadino. La scelta dell'una o dell'altra modalità può sembrare un dettaglio puramente tecnico, ma in realtà

può essere collegata al perseguimento di finalità diverse: un sostegno costante nella soddisfazione dei bisogni basilari oppure l'offerta di una *chance* per inserirsi nel gioco della produzione e dello scambio (Ackerman e Alstott 2006).

Quale che sia la forma prescelta per l'erogazione di un reddito minimo di cittadinanza, resta comunque ampio lo spettro delle motivazioni che lo giustificano e delle aspettative che lo accompagnano. Certo, è generalmente condivisa la convinzione di doversi rapportare a ciascun cittadino senza esaurirne il valore nella logica del mercato (Accornero 1997, p. 172). Le strade però si separano di fronte al problema del rapporto che debba intercorrere fra l'attribuzione del reddito minimo e l'agire socialmente utile del soggetto (pur rimanendo fermo per tutti lo sganciamento dal vecchio parametro del lavoro "in senso stretto").

Una strategia raccomanda di « spostare dallo *status di lavoratore allo status* di cittadino il centro gravitazionale dei diritti sociali » (Romagnoli 1998, p. 38) e di includere fra questi la corresponsione di un reddito minimo, ma al contempo chiede che il reddito di cittadinanza sia il sostegno offerto a un individuo attivo e disposto a erogare energie a vantaggio della società di cui fa parte. Scompare l'antica egemonia del lavoro, ma resta fermo il criterio di una necessaria reciprocità fra gli oneri e i vantaggi, fra i "debiti" e i "crediti" del cittadino, nel quadro di una società che si vuole ancora sorretta e unificata dal principio di solidarietà.

Una diversa strategia insiste invece sull'opportunità di svincolare il reddito di cittadinanza dall'ipotesi (cara ai teorici della "terza via") di una trasformazione del *welfare* in *workfare*. In questa prospettiva l'abbandono della logica "lavorista" è ancora più netto e la corresponsione del reddito minimo è sottratta al vincolo della reciprocità. Lungi dall'essere uno strumento per aumentare le *chances* di inserimento del soggetto, il reddito minimo serve a emancipare ogni cittadino dalla costrizione del bisogno ampliando la sfera della sua libertà. L'obiezione di Rawls (non possiamo finanziare il surfista di Malibu con i fondi della collettività) non è decisiva per chi consideri il reddito di cittadinanza la risposta a un diritto fondamentale di ognuno: il diritto alla vita. Come i diritti politici, così il diritto alla vita non può essere sottoposto a condizioni, ma ha una valenza assoluta e si presenta come il presupposto di tutti gli altri

diritti (Pateman 2006). Se nella strategia che fa leva sul criterio di reciprocità il quadro di riferimento è essenzialmente solidaristico, nella prospettiva che separa la corresponsione del reddito di cittadinanza dall'assolvimento di qualsiasi "debito" nei confronti della società, il valore prioritario è la libertà: la libertà come « *empowerment* o anche capacitazione (*à la Sen*) » (Paci 2007, p. 14), la libertà di progettare la propria esistenza (anche la libertà di non lavorare) sapendo di poter contare sulla garanzia di un minimo vitale.

Non sono differenze marginali quelle che dividono il campo dei fautori del reddito di cittadinanza; e tuttavia le convergenze sono più rilevanti delle divergenze: occorre, per tutti, sganciarsi dalla versione lavoristico-previdenziale del vecchio Stato sociale e trasformarlo assumendo il cittadino come il destinatario di servizi a carattere "universalistico" e il percettore di un reddito che gli assicuri la soddisfazione dei bisogni essenziali (Paci 1990).

Percorrere una "terza via" intermedia fra il vecchio Stato sociale e il nuovo modello "mercatasta", raccogliendo da quest'ultimo gli stimoli per ripensare e "dinamizzare" la tradizione welfarista; oppure prendere sul serio la trasformazione del lavoro nella società post-industriale e spostare l'asse di orientamento dal lavoratore al cittadino; o infine (ecco la terza prospettiva che occorre ora presentare) ripensare la cittadinanza sociale prendendo atto che lo Stato da essa presupposto, lungi dall'essere un suo indispensabile sostegno, è divenuto corresponsabile della sua crisi.

A rendere difficile la sopravvivenza del *welfare* "tradizionale" contribuisce infatti (come ho già ricordato) il recente indebolimento dello Stato nazionale, sottoposto alla pressione di poteri sovranazionali che insidiano il carattere "esclusivo" della sua sovranità. Uno degli effetti di questo fenomeno è appunto la perdita di fiducia nelle funzioni protettive del sovrano, ritenuto ormai incapace di garantire l'individuo dai rischi "globali" che insidiano la sua sicurezza. Se dunque è il rapporto fra Stato e cittadino (così come esso si è venuto costruendo lungo l'intera parabola della modernità) uno dei punti di crisi dello Stato sociale, è su esso che converrà far leva per delineare un'efficace strategia di risposta.

In questa prospettiva, ciò che necessita di revisione è la convinzione che il tramite unico della solidarietà sociale sia lo Stato, come se fra Stato e cittadino non esistessero realtà intermedie. Questo

assunto, caratteristico dello Stato liberale, orgogliosamente convinto della salutare e definitiva demolizione (ad opera della rivoluzione) dei corpi intermedi, resta sostanzialmente immutato anche nella fase della costruzione e della realizzazione dello Stato sociale e mostra ora tutta la sua fragilità. L'attuale crisi della sovranità rende urgente la scoperta (o meglio la riscoperta) di una visione diversa: secondo la quale il legame sociale e la solidarietà, lungi dal dipendere soltanto dall'azione dello Stato, sono largamente tributari delle iniziative spontanee dei membri della società ⁽²¹⁾.

È a partire da questo presupposto che è possibile ripensare il tradizionale Stato sociale facendo leva su un fenomeno recente: sulla crescente importanza di quello che è stato chiamato il Terzo settore; un settore della società civile che è "terzo" rispetto allo Stato e al mercato perché racchiude organizzazioni e attività non riconducibili né all'intervento del primo né alla logica del secondo.

È ormai attiva una galassia di gruppi impegnati in attività socialmente utili della più varia specie, ma complessivamente sfuggenti al calcolo economico del rapporto fra costi e benefici e all'obiettivo del profitto. Non riconducibili al modello mercatista, questi gruppi al contempo presuppongono e praticano una solidarietà diversa da quella caratteristica del *welfare* "tradizionale". Gli interventi solidaristici dello Stato sociale procedono secondo una logica rigorosamente egualitaria e impersonale: sono pur sempre l'espressione di un ente (tendenzialmente) corrispondente all'idealtipo weberiano del potere burocratico-razionale. Non sono esclusi l'adesione attiva e l'impegno del singolo cittadino, che però si esplicano in una forma che mantiene il carattere universalistico e impersonale proprio dell'azione statale (valga l'esempio, proposto da Titmuss, del servizio di donazione del sangue).

La solidarietà nella quale si iscrive l'attività dei gruppi del Terzo settore è diversa: anziché universalistica è selettiva e particolaristica, ma è al contempo capace di una elevata personalizzazione dei rapporti. All'impronta burocratico-egualitaria propria della tradizione welfarista si sostituisce una solidarietà di tipo relazionale per intendere la quale è stato fatto riferimento alla dimensione antropo-

(21) Donati 1991; Donati 1994; Ranci 1999.

logica del dono; un dono che, secondo la “classica” interpretazione di Mauss, vale come tramite simbolico di un’attività reciprocamente obbligante e come veicolo di un forte legame sociale (Caillé 1998).

Chi propone di far leva sul Terzo settore per ripensare lo Stato sociale non intende smantellarne l’apparato, bensì trasformarlo e alleggerirlo. Lo Stato viene presentato non come l’unica espressione e come l’unico strumento di realizzazione della solidarietà sociale, destinatario di tutte le aspettative e proprio per questo sempre più incapace di rispondere adeguatamente a esse, ma come centro di coordinamento di gruppi spontaneamente emergenti dalla dinamica sociale. Il risultato cui si mira è un welfarismo di nuovo tipo, condiviso fra più soggetti, rivitalizzato da una nuova e più personalizzata solidarietà: un *welfare mix* capace di rispondere alla crisi dello Stato sociale ripartendone gli oneri grazie all’intervento creativo e collaborativo dei più diversi gruppi sociali (22).

Le strategie si moltiplicano (dall’ipotesi della “terza via” al superamento del “lavorismo”, alla valorizzazione del Terzo settore) e si differenziano fra loro, ma la partita è una sola: se da un lato il mercato, nella sua dimensione globale e nel suo divorante dinamismo, sembra avere facilmente ragione del lento e farraginoso Stato sociale *d’antan*, dall’altro lato le aspettative generate dalla tradizione welfarista non sembrano aver perduto tutta la loro forza e danno luogo a numerosi tentativi di salvare lo Stato sociale dalle sabbie mobili che minacciano di inghiottirlo.

7. *La sfida del mutamento: le strategie della giuslavoristica.*

I rapidi mutamenti che si manifestano con particolare evidenza a partire dagli anni Ottanta non possono lasciare indifferenti quei saperi (dall’economia alla sociologia, alla filosofia politica, alla giurisprudenza) che tentano di comprendere, da diversi angoli visuali, la dinamica e le regole dell’interazione sociale. Non è in gioco soltanto un’impassibile *contemplatio veritatis*, dal momento che i discorsi (anche i discorsi di sapere) sono un momento dell’incontro

(22) Passuello 1997; *Il Welfare futuro* 1999; *Modelli di governo, riforma dello stato sociale e ruolo del Terzo settore* 2002, Ascoli e Ranci 2003; *Il privato sociale che emerge. Realtà e dilemmi* 2004.

e dello scontro di interessi vitali. Ciò non toglie però che i saperi assumano la “verità” come il loro obiettivo asintotico e il criterio ispiratore della loro strategia retorica; una “verità” tanto più approssimabile quanto più rigorose appaiono le loro procedure conoscitive e quanto più ampio è lo spettro dei fenomeni che essi mostrano di saper ricondurre a una spiegazione coerente e unitaria. Proprio per questo, il rapido mutamento della realtà analizzata è la sfida più difficile che i saperi sono chiamati ad affrontare: è di fronte all'emergenza di nuovi fenomeni che il paradigma deve dimostrare la sua tenuta offrendone una spiegazione soddisfacente oppure disporsi a essere riveduto e corretto, pur mantenendo la sua configurazione, o addirittura accettare di essere sostituito da un paradigma diverso.

È comprensibile allora che diversi saperi specialistici si interrogino sull'efficacia cognitiva del loro paradigma di fronte alle recenti trasformazioni economico-sociali. Posti dinanzi alla medesima sfida, i saperi tendono a influenzarsi vicendevolmente e a mostrare frequenti convergenze e sovrapposizioni (anche là dove l'uno o l'altro di essi proclami la più stretta *Isolierung*). Spetta però a ogni disciplina individuare l'angolo visuale dal quale guardare la realtà mettendone a fuoco un aspetto peculiare.

Se dunque la sfida del mutamento è condivisa dai diversi saperi, il modo di affrontarla varia in rapporto alla tradizione e alla configurazione dell'una o dell'altra disciplina. Per quanto riguarda la giuslavoristica ⁽²³⁾ è difficile sottrarsi all'impressione che essa debba confrontarsi con difficoltà peculiari che rendono più faticoso e, per così dire, più drammatico il dibattito intorno alla tenuta del suo paradigma. È un'impressione che il più recente dibattito sembra confermare e che trova riscontro in alcune esplicite testimonianze: che dichiarano maturi i tempi per una revisione della tradizione, ma al contempo dubitano che si sia ormai formata una nuova piattaforma condivisa ⁽²⁴⁾. Queste difficoltà appaiono peraltro facilmente comprensibili: non solo per il peso non indifferente della tradizione, che rende faticoso qualsiasi processo di revisione, ma anche per il quadro normativo con il quale la giuslavoristica deve fare i conti: da

⁽²³⁾ Simitis 1997; Balandi 2002; Del Punta 2002; Ghezzi 2002; Mariucci 2002; Cazzetta 2007; Garofalo 2007; Leopardi 2007; Del Punta 2008.

⁽²⁴⁾ Cfr. Romagnoli 2003, p. 69-70, Del Punta 2008, p. 269-70.

un lato, la costituzione repubblicana; dall'altro lato, l'ordinamento europeo.

Determinante per la giuslavoristica è la costituzione del '48: non solo per l'ovvio motivo formale della sua collocazione al vertice dell'ordinamento, ma anche e soprattutto per motivi sostanziali. Il paradigma giuslavoristico infatti si viene formando, nel secondo dopoguerra, in stretto contatto con il dettato costituzionale (più di quanto non avvenga per altre discipline giuridiche). Tanto il modello di società accolto e rilanciato dalla costituzione — il *sozialer Rechtsstaat* già agognato dalla socialdemocrazia degli anni Venti — quanto la centralità (simbolica e “reale”) del lavoro subordinato divengono riferimenti imprescindibili per la giuslavoristica nel primo trentennio repubblicano.

Accanto alla costituzione, però, il quadro normativo (ai vertici dell'ordinamento) include anche un elemento che ne complica la configurazione: l'ordinamento europeo; un ordinamento che ha cominciato a svilupparsi già nell'immediato dopoguerra, ma solo nel corso del tempo ha visto aumentare la propria incidenza sugli ordinamenti dei paesi membri. L'elemento di complicazione che l'ordinamento europeo finisce per rappresentare per la giuslavoristica dipende dal fatto che il modello politico-sociale da esso presupposto (il rapporto fra diritti civili e diritti sociali, l'idea stessa di *welfare* e di cittadinanza sociale) non è univoco e compatto e presenta nel corso del tempo consistenti oscillazioni, a differenza delle nette e definitive scelte compiute dalla costituzione del '48 ⁽²⁵⁾.

Nelle progettazioni originarie della nuova Europa, delineate già negli anni della resistenza ai fascismi (si pensi a “Giustizia e libertà” e poi al Manifesto di Ventotene), è presente il principio che sarà poi detto dell'indivisibilità dei diritti ed è forte la convinzione che la libertà (garantita compiutamente solo da un'Europa unita) non possa essere disgiunta dalla “giustizia sociale”, dall'eguaglianza “sostanziale”.

In realtà, l'Europa verrà assumendo, nel corso della sua effettiva realizzazione, una forma assai lontana dal federalismo auspicato da

⁽²⁵⁾ Ballestrero 2000; Cantaro 2000; Roccella 2001; Romagnoli 2001; Sciarra 2001; Amato 2002; Sciarra 2004; Greco 2006; Sciarra 2006; Veneziani 2006; Del Punta 2008, p. 335 ss.

Spinelli; e anche sul terreno dei modelli politico-sociali la distanza dalle aspettative “resistenziali” sarà consistente, se è vero che l’obiettivo per lungo tempo perseguito sarà la realizzazione di un “ambiente” transnazionale dove la libera circolazione di uomini e merci favorisca lo sviluppo di un’economia dinamica e concorrenziale. Certo, è plausibile l’ipotesi di un gioco delle parti fra Stati nazionali (impegnati nelle nuove politiche welfariste) e comunità europea (particolarmente sensibile al primato della libertà) (Pizzolato 2002, Giubboni 2003, p. 26 ss.). Restano comunque fermi, per lungo tempo, due assunti: la cittadinanza sociale non è la prima preoccupazione dell’ambiente comunitario, mentre la sua realizzazione è affidata alle cure e alle risorse dei singoli Stati nazionali.

Al contempo, però, è comprensibile che il richiamo ai diritti sociali, inseparabili dal costituzionalismo del secondo dopoguerra non meno che dalle principali carte internazionali (a partire dalla Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo e del cittadino), finisca per lasciare tracce sempre più consistenti nella produzione normativa della nuova Europa. È una tendenza che si è nettamente rafforzata in tempi recenti (a partire dall’Accordo sulla politica sociale allegato al Trattato di Maastricht e poi ancora con la Carta di Nizza e infine con il precario avvio di un processo “costituente”), tanto che i diritti sociali sembrano ormai godere, nell’ordinamento dell’Unione Europea, di una visibilità e di una rilevanza di gran lunga maggiore che in passato (anche se ciò non significa certo un mero ritorno al costituzionalismo del primo dopoguerra: valgono, a riprova, per un verso, l’esistenza di diritti “di nuova generazione” e, per un altro verso, la perdita dell’aura rivendicativa e palinogenetica tradizionalmente connessa con il diritto al lavoro (Cantaro 2007).

Potremmo parlare in qualche misura di un paradosso: l’Unione Europea sembra incline a valorizzare i diritti sociali proprio in un’epoca in cui si moltiplicano i segnali di crisi del modello welfarista. Il paradosso è però forse più apparente che reale, se ipotizziamo l’esistenza di una preoccupazione costante dell’ordinamento comunitario, pur entro le ricorrenti oscillazioni fra l’ordoliberalismo della scuola di Friburgo e l’apertura ai diritti sociali; la preoccupazione nei confronti degli effetti destabilizzanti di un “mercato” intransigente e la conseguente esigenza di salvaguardare la

coesione sociale tenendo basso il livello della conflittualità (Ferrera e Gualmini 1999, p. 95).

Per la giuslavoristica, comunque, l'esito complessivo di questa vicenda è che essa oggi si trova ad operare in un "ambiente" normativo singolarmente composito: da un lato, una costituzione nazionale (che resta ovviamente il primo e determinante punto di riferimento), che fa dell'eguaglianza sostanziale uno dei propri principi e obiettivi qualificanti; dall'altro, un nuovo e importante universo ordinamentale, di crescente importanza per gli Stati membri, le cui prese di posizione nei confronti della cittadinanza sociale appaiono variabili e variegate.

La complessità del quadro normativo non è però l'unica difficoltà con la quale l'odierna giuslavoristica deve confrontarsi: le norme infatti non si impongono per virtù propria, ma dipendono da un'attribuzione di senso di cui si fa carico la comunità disciplinare, che le intende non già prescindendo da qualsiasi pre-condizionamento ermeneutico, ma portando il peso (e utilizzando le risorse) della propria tradizione.

Sappiamo quali siano state le componenti principali di questa tradizione: la tematizzazione della differenza (socio-antropologica) fra lavoro e proprietà; la drammatizzazione della condizione di subalternità e del carattere etero-diretto del lavoro; la percezione della tensione esistente fra l'eguaglianza formale del contratto e la disuguaglianza sostanziale (socio-economica e potestativa) del rapporto di lavoro; il rilievo costituzionale dell'eguaglianza "sostanziale" e "dinamica" e quindi l'impegno a ridurre le differenze, a riequilibrare le asimmetrie sostanziali impiegando lo strumento del diritto: difendendo i diritti del lavoratore, limitando i poteri dell'imprenditore (a partire dal potere di licenziamento *ad nutum domini*), favorendo la costruzione di un contro-potere sindacale. Gli strumenti erano diversi, ma convergevano nell'obiettivo di contribuire alla realizzazione di una repubblica che, in quanto fondata sul lavoro, avrebbe permesso una crescente diffusione della cittadinanza sociale. La formazione e l'affermazione del paradigma giuslavorista nel primo trentennio dell'Italia repubblicana sono strettamente intrecciate con la realizzazione del disegno, e del modello socio-politico, delineato dalla costituzione. Perfino il grande capitolo dell'autonomia collettiva, distante dagli entusiasmi "pubblicistici" di

un Mortati o di un Natoli, era divenuto, in quanto investito dallo slancio creativo degli “eretici” degli anni Sessanta, la matrice concettuale dello Statuto dei lavoratori e del rafforzamento del sindacato (un rafforzamento dal quale dipendeva, secondo gli stessi “eretici”, una tutela effettiva, e non cartacea, dei diritti dei lavoratori).

La prima, rilevante difficoltà che la giuslavoristica del nostro presente si trova di fronte è dunque la necessità di utilizzare una costituzione “classicamente” welfarista in un mondo che da quel modello (socio-politico e antropologico) sembra ormai notevolmente lontano. Emerge a questo proposito il fondamentale problema dell'interpretazione costituzionale ⁽²⁶⁾ (assai più rilevante, a mio avviso, dell'ipotesi, troppo spesso avanzata, di una nuova (pseudo)-assemblea costituente). Potrebbe delinarsi anche in Italia un conflitto analogo (*mutatis mutandis*) a quello divampato negli Stati Uniti d'America fra “originalisti” (e “intenzionalisti”) e “testualisti”: i primi schierati a difesa delle intenzioni originarie dei costituenti, di contro ai secondi convinti dell'autosufficienza del testo e della necessità di intenderlo alla luce delle esigenze e dei valori del presente. In questa alternativa si riflette, come è ovvio, uno dei più noti e rilevanti dilemmi dell'ermeneutica. Per parte mia, non avrei difficoltà a schierarmi dalla parte dei più sfrenati “evoluzionisti” e a sostenere che è possibile “battere” un testo come meglio si crede piegandolo ad accogliere diverse e incompatibili attribuzioni di senso. Per il giuslavorista, comunque, il problema non termina con la scelta dell'una o dell'altra teoria ermeneutica, ma inizia con essa: egli infatti, quand'anche opti per il più radicale approccio “decostruzionista”, non può sfuggire all'onere di misurarsi con il testo normativo e di costruire, a partire da esso, una plausibile strategia argomentativa. Il rapporto con la costituzione (con i principî e i diritti fondamentali da essa formulati) è dunque un passaggio obbligato di una giuslavoristica impegnata a ripensare il proprio paradigma, quali che siano le strategie volta a volta prescelte.

Di queste strategie la giuslavoristica offre un ampio ventaglio, a riprova della vivacità e della creatività euristica di questa disciplina.

⁽²⁶⁾ Un recente, interessante esempio in Nogler 2007.

Presentarne un quadro tipologico impedisce di rendere giustizia alla ricchezza degli apporti individuali. Sono consapevole quindi che, procedendo in questa direzione, estenderò alla giuslavoristica i danni che ho già inferto alle scienze sociali. A mia discolpa posso invocare il famigerato argomento della *par condicio* e soprattutto l'onestà dell'intenzione: offrire un riepilogo, ancorché rudimentale, del dibattito al solo scopo di agevolarne la prosecuzione.

Una prima strategia deve essere menzionata più come ipotesi astrattamente possibile che come proposta compiutamente formulata: una strategia che miri a ridefinire il paradigma giuslavoristico facendo leva sul modello politico-sociale del mercato, senza nessun occhio di riguardo né al vecchio né al nuovo welfarismo. In questa prospettiva, la dialettica (presente nella costituzione) fra libertà ed eguaglianza sarebbe risolta a favore della prima; resterebbe in piedi l'eguaglianza giuridico-formale, mentre uscirebbe di scena l'eguaglianza dinamica e sostanziale. L'attenzione si sposterebbe dalle asimmetrie del rapporto all'eguaglianza del contratto. Potremmo parlare di un ritorno a Barassi, ma converrebbe piuttosto evocare il modello, assai più vicino e influente, del diritto americano, caratterizzato dall'autonomia delle parti e dall'assenza di qualsiasi velleità dirigitica del potere pubblico (D'Antona 1998, p. 318).

Con una strategia siffatta, la rottura con la tradizione del primo trentennio repubblicano sarebbe netta. Essa potrebbe giovare dei recenti successi del modello "mercatista" (e della crisi profonda dello Stato sociale), ma a scoraggiarne l'adozione potrebbero intervenire altri fattori: da un lato, una troppo traumatica rottura con la tradizione disciplinare; dall'altro lato, il timore (insistentemente presente anche nel corso dello sviluppo dell'ordinamento europeo) che un eccessivo disinteresse nei confronti degli ammortizzatori sociali potesse far crescere la conflittualità oltre il livello di guardia.

Una seconda strategia si muove invece in una direzione contraria. Restano fermi i contorni principali del disegno costituzionale varato nel '48 e i suoi presupposti etico-politici. Ciò conduce a sottolineare le prioritarie esigenze "garantistiche" della disciplina, a mettere in evidenza le asimmetrie potestative entro il rapporto di lavoro e più in generale a mantenere una visione prevalentemente conflittualistica della dinamica sociale. Una siffatta strategia può rivendicare una forte continuità con la tradizione disciplinare, senza

per questo essere condannata a rinunciare a qualsiasi apertura nei confronti dei nuovi fenomeni. La “scommessa” è riuscire a mantenere intatta la vitalità del modello costituzionale anche in un contesto profondamente mutato e a confermare, per questa via, il carattere “presbite” della costituzione del '48, che, lungi dall'essere esaurita, attenderebbe ancora una sua integrale realizzazione. La dialettica fra libertà ed eguaglianza continua quindi a svilupparsi secondo la logica già delineata dalla costituzione: la libertà è un momento irrinunciabile della soggettività, ma deve comporsi con un'eguaglianza che, accanto alle sue valenze giuridico-formali, include una dimensione “sostanziale” (Ballestrero 2004) e postula l'intervento attivo e trasformativo della repubblica.

La centralità della costituzione resta, sullo sfondo, uno degli *atouts* più importanti di questa strategia. Se volessimo estrapolare da essa una linea di ermeneutica costituzionale, forse potremmo parlare di un approccio (per intendersi) “originalista”: leggere oggi la costituzione significa tener presente il modello politico-sociale delineato dai costituenti e al contempo sostenere che esso non è tanto o soltanto il frutto di una scelta politico-ideologica legata all'Europa della guerra e dell'immediato dopoguerra, bensì racchiude i profili essenziali di quella democrazia costituzionale che si presenta come la più matura realizzazione della civiltà giuridica occidentale. È un punto di vista che ha trovato di recente una sua grandiosa e rigorosa espressione nei tre volumi di *Principia iuris* di Luigi Ferrajoli (Ferrajoli 2007). In questa prospettiva, non vengono passati sotto silenzio i fenomeni che stanno insidiando la tenuta del modello solidaristico-egualitario; al contrario, essi vengono presentati e analizzati, ma al contempo vengono denunciati come incompatibili con i principî e le regole della democrazia costituzionale.

Le due strategie finora menzionate intrattengono un rapporto in qualche modo speculare con il paradigma consolidato: la prima rappresenterebbe un'inversione della direzione di sviluppo seguita dalla giuslavoristica nell'Italia repubblicana e condurrebbe a una completa “riscrittura” dei principali capitoli della disciplina; la seconda, al contrario, si propone di confermare il paradigma originario e lo assume come supporto di un'argomentazione volta a dimostrare l'incompatibilità del modello mercatista (e delle sue

proiezioni giuslavoristiche) con l'impianto normativo della democrazia costituzionale.

In alternativa alle tendenze caratterizzate rispettivamente da una netta discontinuità o da una sostanziale continuità con il paradigma consolidato si profilano strategie accomunate dall'intenzione di mutarne (con maggiore o minore radicalità) alcune caratteristiche alla luce dei nuovi fenomeni economico-sociali. Sono strategie che proseguono, sul fronte giuslavoristico, il tentativo, coltivato da tutte le scienze sociali, di ripensare a fondo lo Stato sociale nella sua "classica" configurazione. Esse però appaiono nettamente divergenti fra loro nei punti di partenza e nei modi di procedere, tanto da rendere in qualche misura "formale", più che "sostantivo", il consenso sul fine da raggiungere (che resta pur sempre l'aggiornamento del paradigma disciplinare).

Una strategia assume il mercato come il punto su cui far leva per ripensare a fondo il paradigma disciplinare. Il modello del mercato non dovrebbe però essere impiegato per cancellare il paradigma originario, ma solo per imporre alla tradizione una robusta svolta "modernizzatrice". Certo, occorrerebbe valutare caso per caso quanto le proposte avanzate aggiornino o piuttosto sradichino il paradigma consolidato. Nei limiti di un prospetto di carattere "idealtipico" è tuttavia ipotizzabile un netto discrimine fra una modernizzazione "eversiva" e una modernizzazione più o meno cautamente "riformatrice", pur essendo il mercato in entrambi casi il parametro impiegato per ridisegnare i lineamenti della disciplina.

Siamo di fronte a un *modus procedendi* che può evocare (con tutti i limiti di una semplice analogia) le intenzioni manifestate, sul terreno della sociologia, dai teorici della "terza via". Nel nostro caso, modernizzare in nome del mercato è comunque (quale che sia la radicalità dei risultati) un'operazione complessa e non una facile e inoffensiva cosmesi. Muta in questa prospettiva, per così dire, la politica delle integrazioni interdisciplinari: se il paradigma tradizionale si era venuto costituendo attraverso uno spontaneo collegamento con la sociologia (vorrei dire con l'immaginazione sociologica, prima ancora che con gli specifici apporti della sociologia del lavoro), il programma di modernizzazione fondato sul mercato sposta l'accento dalla sociologia all'economia (all'analisi economica del diritto, alla tradizione americana del *Law and economics*) e la

raccomanda come un utile allargamento di orizzonti per la disciplina giuslavoristica (27).

Muta anche, in questa prospettiva, la lettura della costituzione e la rappresentazione del nesso libertà-eguaglianza (Del Punta 2002). La libertà acquista un risalto maggiore e viene accolta come un invito a guardare in modo diverso al soggetto: non solo come a un soggetto svantaggiato e bisognoso di tutela, ma anche come a un individuo capace di scegliere, di amministrarsi oculatamente, e desideroso non solo di tutela ma anche di opportunità (28). Se l'eguaglianza sostanziale non viene azzerata, essa tuttavia cessa di essere il principio guida della costituzione e della giuslavoristica per divenire un parametro che l'interprete impiega bilanciandolo con altri di equivalente rilevanza.

Muta di conseguenza l'agenda tematica della disciplina. L'accento si sposta dalla difesa intransigente della stabilità all'alleggerimento dei vincoli; viene posta al centro l'autonomia collettiva e individuale, mentre si indebolisce il dogma dell'inderogabilità; viene valorizzato il contratto individuale e viene auspicato un intervento solo sussidiario dello Stato, là dove le parti non abbiano provveduto in proprio alla produzione di regole (Biagi 2001).

Muta il quadro di riferimento (dalla sociologia all'economia, dal conflittualismo alla sinergia delle parti sociali) e sembra urgente uscire dalla cittadella fortificata del lavoro subordinato per guardare a una pluralità di soggetti e di lavori ancora insufficientemente studiati e tutelati (Ichino 1996). Il mercato entra nel campo di osservazione del giuslavorista e mutano il senso e i confini della tutela: che si manifesta non solo assicurando al lavoratore la conservazione del posto di lavoro, ma anche moltiplicando le informazioni e le opportunità di impiego, mentre il diritto al lavoro dovrà cessare di « identificarsi con il diritto "a non essere licenziati" » per tradursi in « una garanzia effettiva di mobilità dell'occupazione senza soluzione di continuità » (Ichino 1996, p. 70). È il mercato il terreno sul

(27) Del Punta 2001; Ichino 2001; Magnani 2006, p. 114 ss.

(28) È evidente il nesso con la visione della libertà come *empowerment* o "capacitazione" del soggetto, cui accennavo *supra*, § 6. Un interessante sviluppo nella direzione di un ripensamento del concetto di diritto soggettivo in Caruso 2007.

quale spostare la tradizionale preoccupazione “garantista” del diritto del lavoro; ed è ancora la logica del mercato a suggerire che in uno dei *sancta sanctorum* della tradizione “garantista” — il licenziamento senza giusta causa — la reintegrazione prenda una forma economico-risarcitoria, come conseguenza di un semplice inadempimento contrattuale (Magnani 2006, p. 130 ss.).

Non sono modifiche di dettaglio quelle suggerite da una strategia di “modernizzazione” (a partire dal mercato) del paradigma consolidato (e occorrerebbe un’analisi approfondita dei singoli contributi per valutare se le proposte volta a volta suggerite siano compatibili con il paradigma o conducano oltre di esso).

Far leva sul modello del mercato non è comunque l’unica *chance* disponibile per chi desideri trasformare e aggiornare i contenuti della disciplina. Una diversa linea strategica fa leva su un fenomeno differente: la fine dell’industrialismo e la nuova fenomenologia del lavoro nella società post-industriale. Cambia il rilievo (quantitativo e qualitativo) del lavoro subordinato e cambia il panorama dei rapporti e dei soggetti che il giuslavorista è tenuto a osservare e a tutelare. Restano importanti l’impronta “garantistica” e il retroterra solidaristico dell’eguaglianza; l’eguaglianza stessa però acquista nuove determinazioni rispetto all’originario quadro costituzionale: si preoccupa della valorizzazione delle differenze (pur continuando ad alimentare la lotta alle discriminazioni) e si intreccia più strettamente con una libertà intesa come *chance* di realizzazione dei più diversi progetti di vita ⁽²⁹⁾.

Sollecitata dal passaggio dall’industrialismo alla società post-industriale, la giuslavoristica si trasforma, dilata il suo campo di azione studiando non solo i profili giuridici della subalternità industriale, ma anche il diritto collegato al multiforme operare dell’uomo in società: l’impegno tradizionalmente speso a garanzia dei diritti dei lavoratori subordinati prosegue e si trasforma a contatto con le esigenze e i problemi delle più diverse forme di operare socialmente utile. Resta viva la vocazione profonda del paradigma originario — un diritto funzionale alla protezione dei soggetti socialmente deboli — ma mutano i contorni e le forme di adempimento della vocazione

(29) Romagnoli 1996; Romagnoli 1998; Supiot 2003, p. 61 ss.

stessa: cessano di essere determinanti alcune coppie opposizionali della tradizione (quali subordinazione/autonomia e stabilità/precarietà), mentre acquista rilievo il nesso fra la soddisfazione (socialmente garantita) del bisogno e l'operare (socialmente utile) del soggetto (Cazzetta 2007, p. 325-26).

Siamo ancora all'interno del paradigma consolidato oppure sono già emersi i segni di un definitivo congedo della giuslavoristica dalla tradizione sviluppatasi nel secondo dopoguerra? Non è nelle mie possibilità e nelle mie intenzioni azzardare una qualche risposta. Come osservatore esterno, posso soltanto esprimere un'impressione e sollevare un problema conclusivo. L'impressione riguarda specificamente la giuslavoristica; ed è l'impressione che essa sia impegnata in un dibattito di straordinaria vivacità, destinato a coinvolgere non solo gli specialisti del settore, ma tutte le discipline interessate a capire i rischi e le aperture dell'attuale congiuntura. Senza l'apporto della giuslavoristica il tema della cittadinanza sociale — il tema che ho tentato di assumere come epicentro di un dibattito multidisciplinare — non potrebbe essere affrontato con cognizione di causa.

È appunto ancora a proposito di questo tema — la cittadinanza sociale — che vorrei porre un'ultima (e non retorica) domanda. L'idea di una "cittadinanza sociale" è raggiunta oggi da sollecitazioni opposte. Da un lato, essa sembra travolta dalla crisi di quel tipo di Stato cui la democrazia costituzionale aveva assegnato il compito di realizzare i diritti ("tutti" i diritti) dei soggetti. Dall'altro lato, però, si moltiplicano i tentativi di salvare dalla crisi del welfarismo l'idea di una partecipazione dei soggetti al patrimonio comune di una nazione: l'idea di un "reddito di cittadinanza" è solo uno degli esempi offerti in questa direzione dalla letteratura odierna. Né appare più scontato che i soggetti coincidano necessariamente con i cittadini, con i membri di un determinato Stato nazionale: i diritti sociali infatti, dalla cui soddisfazione la cittadinanza sociale dipende, vengono con sempre maggiore enfasi presentati (in sostanza a partire dalla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo) come diritti umani, come diritti fondamentali di ogni essere umano. E la conseguenza non è meramente dottrina, dato l'imponente e recente fenomeno dei "migranti", che dovrebbero allora, secondo i più rigorosi dettami dell'odierna democrazia costituzionale, essere legit-

timati, in quanto essere umani, ad usufruire di tutti i diritti fondamentali storicamente riservati ai “cittadini” ⁽³⁰⁾.

Dal lavoratore al cittadino; dal cittadino all’essere umano: questa sembrerebbe la direzione di senso che la democrazia costituzionale sarebbe chiamata a seguire per sviluppare coerentemente il proprio modello normativo. Quali sono però oggi gli attori sociali che spingono in questa direzione? Sappiamo come è nato e come si è affermato lo Stato sociale: esso è stato il risultato di un complesso organigramma di forze, un punto di consolidazione di interessi contrastanti riconducibili a determinate classi sociali e a quei movimenti e partiti politici che si candidavano come loro “rappresentanti”. Appare ormai nitido il quadro delle forze e delle aspettative che hanno reso possibile il decollo del *welfare*. Strettamente connesso a una specifica forma di società — la società europea otto-novecentesca — lo Stato sociale sembra vacillare nell’ultimo trentennio proprio perché è cambiato il terreno dal quale esso traeva la sua linfa vitale: alle grandi coalizioni, ai grandi conflitti e ai grandi progetti hanno fatto seguito la moltiplicazione esponenziale degli interessi, la frantumazione pulviscolare delle classi, la crisi dei movimenti collettivi, la contrazione della temporalità nell’immediatezza del presente.

Esistono dunque fondati motivi per credere che oggi siano pessime le condizioni di salute del vecchio Stato sociale. Certo, niente impedisce di immaginarlo trasfigurato e risorto dalle sue ceneri; diverso dalle sue precedenti incarnazioni, svincolato dalla centralità etico-antropologica del lavoro e dalla sua fenomenologia “industrialista”, ma ancora più generoso nell’attribuire risorse a “tutti” i soggetti (a tutti i cittadini, anzi agli esseri umani “come tali”). È possibile immaginare ed è legittimo auspicare una trasformazione del *welfare* che ne estenda le prestazioni e ampli il raggio dei suoi destinatari. Resta tuttavia la difficoltà di individuare le forze sociali, gli organismi politici e gli interessi collettivi capaci di trasformare un modello teorico in una trascinante parola d’ordine, accreditando il nuovo *welfare* come uno strumento indispensabile per la società globale del terzo millennio. Possiamo adattare al caso

⁽³⁰⁾ Opportunamente infatti la recente giuslavoristica si mostra molto sensibile al tema dei “migranti”: cfr. ad es. Ballestrero 1996, Lo Faro 1997, Castelli 2003, Veneziani 2007.

nostro l'antica formula e proclamare: "lo Stato sociale è morto, viva lo Stato sociale". Dove sono però oggi i Grandi del regno interessati all'incoronazione del nuovo sovrano?

Riferimenti bibliografici

- ACCORNERO A. (1997), *Era il secolo del lavoro*, Bologna: il Mulino.
- ACKERMAN B. e ALSTOTT A. (2006), *Why Stakeholding?*, in *Redesigning Distribution. Basic income and stakeholder grants as alternative cornerstones for a more egalitarian capitalism*, p. 43.
- AMATO F. (2002), *Il Libro Bianco e il disegno di legge delega sul lavoro alla luce della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in *Il Libro bianco e la Carta di Nizza*, p. 37.
- ANDREONI A. (2006), *Lavoro, diritti sociali e sviluppo economico. I percorsi costituzionali*, Torino: Giappichelli.
- ASCOLI U. e RANCI C. (2003), *Il welfare mix in Europa*, Roma: Carocci.
- AVIO A. (2001), *I diritti inviolabili nel rapporto di lavoro*, Milano: Giuffrè
- AZNAR G. (1994), *Lavorare meno per lavorare tutti: venti proposte*, Torino: Bollati Boringhieri.
- BALANDI G.G. (2002), *Dove va il diritto del lavoro? Le regole e il mercato*, in *LD*, p. 245.
- BALLESTRERO M.V. (1996), *Lavoro subordinato e discriminazione fondata sulla cittadinanza*, in *Lavoro e discriminazione*, p. 77.
- BALLESTRERO M.V. (2000), *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano*, in *LD*, p. 547.
- BALLESTRERO M.V. (2004), *Eguaglianza e differenze nel diritto del lavoro. Note introduttive*, in *LD*, p. 501.
- BARBERA M. (2008), *I lavoratori subordinati e le organizzazioni collettive*, in *Gli anni Settanta del diritto privato*, p. 315.
- BAUMAN Z. (2002), *La società sotto assedio*, Roma-Bari: Laterza.
- BAUMAN Z. (2004), *Lavoro, consumismo e nuove povertà*, Troina (En): Città Aperta.
- BAUMAN Z. (2006), *Homo consumens*, Gardolo (Tn): Erikson.
- BAUMAN Z. (2007), *Modus vivendi. Inferno e utopia del mondo liquido*, Roma-Bari: Laterza.
- BECK U. (2000), *Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro. Tramonto delle sicurezze e nuovo impegno civile*, Torino: Einaudi.
- BECK U. (2000), *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Roma: Carocci.
- BIAGI M. (2001), *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, I, p. 257.
- BIN R. (2007), *Che cos'è la costituzione*, in *QCost*, p. 11.
- CAILLE A. (1998), *Il terzo paradigma. Antropologia filosofica del dono*, Torino: Bollati Boringhieri.

- CANTARO A. (2000), *Lavoro e diritti sociali nella "costituzione europea"*, in *Lavoro: declino o metamorfosi?*, p. 97.
- CANTARO A. (2007), *Il diritto dimenticato. Il lavoro nella costituzione europea*, Torino: Giappichelli.
- CARBONI C. (1991), *Lavoro e culture del lavoro*, Roma-Bari: Laterza.
- CARLO A. (1974), *Le avventure della dialettica e lo Statuto dei lavoratori*, in *Critica del diritto*, n. 1, p. 16.
- CARUSO B. (2007), *Occupabilità, formazione e "capability" nei modelli giuridici di regolazione dei mercati del lavoro*, in DLRI, p. 1.
- CASTELLI N. (2003), *Politiche dell'immigrazione e accesso al lavoro nella legge Bossi-Fini*, in LD, p. 289.
- CAZZETTA G. (2007), *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- CAZZETTA G. (2007a), *Contratto di lavoro e forme della questione sociale nell'Italia liberale*, in DLRI, p. 574.
- CIANFEROTTI G. (2007), *Testi e contesti di storia del diritto del lavoro*, in DLRI, p. 571.
- COSTA P. (1986), *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella giuspubblicistica italiana fra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- Costantino Mortati e "Il lavoro nella costituzione": una rilettura (2005), a cura di L. Gaeta, Milano: Giuffrè.
- COSTANZO A. (2003), *Decostruzione e ricomposizione di modelli di diritti del lavoro*, in *Il futuro del diritto del lavoro: dall'inderogabilità alla destrutturazione*, p. 71.
- Costituzione, lavoro, pluralismo sociale* (1998), a cura di M. Napoli, Milano: Vita e Pensiero.
- D'ANTONA M. (1998), *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi d'identità*, in RGL, p. 311.
- D'ANTONA M. (2000), *L'anomalia post positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo*, in D'Antona M., *Opere*, a cura di B. Caruso e S. Sciarra, Milano: Giuffrè, vol. I, p. 53.
- DAHRENDORF R. (1988), *Per un nuovo liberalismo*, Roma-Bari: Laterza.
- DAL LAGO A. (2000), *Esistenza e incolumità: Zygmunt Bauman e la fatalità del capitalismo*, in Bauman Z., *La solitudine del cittadino globale*, Milano: Feltrinelli, p. 211.
- DE LUCA TAMAJO R. (2008), *Gli anni '70: dai fasti del garantismo al diritto del lavoro dell'emergenza*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, p. 79.
- DE MASI D. (1999), *Il futuro del lavoro. Fatica e ozio nella società postindustriale*, Milano: Rizzoli.
- DEL PUNTA R. (2001), *L'economia e le ragioni del diritto del lavoro*, in DLRI, p. 3.
- DEL PUNTA R. (2002a), *Il diritto del lavoro tra valori e storicità*, in LD, p. 349.

- DEL PUNTA R. (2002b), *Ragioni economiche, tutela dei lavori e libertà del soggetto*, in RIDL, I, p. 401.
- DEL PUNTA R. (2008), *Il diritto del lavoro fra due secoli: dal protocollo Giugni al decreto Biagi*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, p. 253.
- DERIU M. (2000), *Terzo settore: l'antropologia esistenziale delle nuove generazioni tra precariato e innovazione sociale*, in *Lavoro: declino o metamorfosi?*.
- DONATI P. (1991), *La cittadinanza societaria*, Roma-Bari: Laterza.
- DONATI P. (1994), *La cultura della cittadinanza oltre lo Stato*, Roma: Edizioni Lavoro.
- FERRAJOLI L. (2007), *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, Roma-Bari: Laterza.
- FERRERA M. (2005), *The Boundaries of Welfare. European Integration and the new spatial Politics of social Solidarity*, Oxford: Oxford University Press.
- FERRERA M. e GUALMINI E. (1999), *Salvati dall'Europa? Welfare e lavoro in Italia fra gli anni '70 e gli anni '90: le riforme fatte e quelle che restano da fare*, Bologna: il Mulino.
- FIORAVANTI M. (2003), *Le trasformazioni del modello costituzionale*, in *L'Italia repubblicana nella crisi degli anni Settanta*, IV, *Sistema politico e istituzioni*, p. 301.
- GAETA L. (2007), *I giuslavoristi davanti alla storia: alcuni pregiudizi e un paio di certezze*, in DLRI, p. 584.
- GAETA L. e VISCOMI A. (2003), *L'Italia e lo Stato sociale*, in Ritter G. (2003),
- GALLINO L. (1998), *Se tre milioni vi sembrano pochi. Sui modi per combattere la disoccupazione*, Torino: Einaudi.
- GAROFALO M.G. (1993), *Statuto dei lavoratori, I) Rapporti di lavoro privato*, in EGT, vol. XXX.
- GAROFALO M.G. (2006), *Il diritto del lavoro e la sua funzione economico-sociale*, in *Percorsi di diritto del lavoro*, p. 127.
- GAROFALO M.G. (2007), *Post-moderno e diritto del lavoro. Osservazioni sul Libro verde 'Modernizzare il diritto del lavoro'*, in RGL, I, p. 135.
- GHEZZI G. (2000), *Diritto sindacale e del lavoro*, in *Giuristi e legislatori*, p. 103.
- GHEZZI G. (2002), *Dove va il diritto del lavoro? Afferrare Proteo*, in LD, p. 333.
- GIDDENS A. (1998), *La terza via*, Milano: Il Saggiatore.
- GIDDENS A. (2000), *Cogliere l'occasione. Le sfide di un mondo che cambia*, Roma: Carocci.
- GIUBBONI S. (2003), *Diritti sociali e mercato. La dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna: il Mulino.
- GIUGNI G. (1998), *Il diritto al lavoro e le trasformazioni dello Stato sociale*, in *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, p. 47.

- GIUGNI G. (2007) *La memoria di un riformista*, a cura di Andrea Ricciardi, Bologna: il Mulino.
- Giuristi e legislatori* (2000), a cura di P. Grossi, Milano: Giuffrè.
- Gli anni Settanta del diritto privato* (2008), a cura di L. Nivarra, Milano: Giuffrè.
- Globalizzazione e diritto del lavoro. Il ruolo degli ordinamenti sopranazionali* (2001), a cura di S. Scarponi, Milano: Giuffrè.
- GORZ A. (1992), *Metamorfosi del lavoro. Critica della ragione economica*, Torino: Bollati Boringhieri.
- GORZ A. (1994), *Il lavoro debole: oltre la società salariale*, Roma: Edizione del lavoro.
- GRECO R. (2006), *Il modello sociale della carta di Nizza*, in RGL, I, p. 519.
- HANDLER J.F. (2004), *Social Citizenship and Workfare in the United States and Western Europe*, Cambridge: Cambridge University Press.
- ICHINO P. (1996), *Il lavoro e il mercato. Per un diritto del lavoro maggiore*, Milano: Mondadori.
- ICHINO P. (2001), *Il dialogo tra economia e diritto del lavoro*, in RIDL, I, p. 183.
- ICHINO P. (2008), *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: dalla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, p. 3.
- Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo* (2008), a cura di P. Ichino, Milano: Giuffrè.
- Il futuro del diritto del lavoro: dall'inderogabilità alla destrutturazione* (2003), a cura di C. Romeo, Roma: Fondazione Diritto del lavoro.
- Il Libro bianco e la Carta di Nizza* (2002), a cura di G. Ghezzi, G. Naccari, A. Tortrice, Roma: Ediesse.
- Il privato sociale che emerge. Realtà e dilemmi* (2004), a cura di P. Donati e I. Colozzi, Bologna: il Mulino.
- Il senso della repubblica. Doveri* (2006), a cura di S. Matterelli, Milano: Franco Angeli.
- Il welfare futuro* (1999), a cura di U. Ascoli, Roma: Carocci.
- Il welfare state in Europa: la sfida della riforma* (1999), a cura di M. Buti, D. Franco, L.R. Pench, Bologna: il Mulino.
- IRTI N. (1998), *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari: Laterza.
- KUHN, TH. S. (1985), *La tensione essenziale: cambiamenti e continuità nella scienza*, Torino: Einaudi.
- KUHN, TH. S. (1995), *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, Torino: Einaudi.
- L'Italia repubblicana nella crisi degli anni Settanta, IV, Sistema politico e istituzioni* (2003), a cura di G. De Rosa e G. Monina, Soveria Mannelli: Rubbettino.
- LA MACCHIA C. (2000), *La pretesa al lavoro*, Torino: Giappichelli.

- La nascita del diritto del lavoro. "Il contratto di lavoro" di Lodovico Barassi cent'anni dopo. Novità, influssi, distanze* (2003), a cura di M. Napoli, Milano: Vita e Pensiero.
- Lavoro e discriminazione* (1996) *atti dell'11. Congresso nazionale di diritto del lavoro, Gubbio, 3-5 giugno 1994*, Milano: Giuffrè.
- Lavoro: declino o metamorfosi?* (2000), a cura di P. Barcellona, Milano: Franco Angeli.
- Le ragioni dell'equità: principi e politiche per il futuro dello stato sociale* (1994), a cura di L. Pennacchi, Bari: Dedalo.
- LEONARDI S. (2007), *Sul Libro Verde "Modernizzare il diritto del lavoro per rispondere alle sfide del XXI secolo"*, in RGL, I, p. 145.
- LO FARO A. (1997), *Immigrazione, lavoro, cittadinanza*, in DLRI, p. 535.
- Lo Statuto dei lavoratori (1970-1990)* (1992), a cura di A. Garilli e S. Mazzamuto, Napoli: Jovene.
- Lo statuto dei lavoratori: commentario* (1979) a cura di G. Giugni, Milano: Giuffrè.
- LUMINATI M. (2007), *Priester der Themis. Richterliches Selbstverständnis in Italien nach 1945*, Frankfurt a. M.: Vittorio Klostermann.
- MAGNANI M. (2006), *Il diritto del lavoro e le sue categorie. Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Milano: Giuffrè.
- MANCINI F. (1971), *Sul metodo di alcuni giuristi della sinistra extraparlamentare*, in PD, p. 99.
- MANCINI F. (1976), *Lo statuto dei lavoratori dopo le lotte operaie del 1969*, in Mancini F., *Costituzione e movimento operaio*, Bologna: il Mulino, p. 187.
- MARIUCCI L. (2002), *Dove va il diritto del lavoro? Le relazioni collettive e individuali di lavoro*, in LD, p. 259.
- MARX K. (1976), *Manoscritti economico-filosofici del 1844*, in K. Marx, F. Engels, *Opere*, III, 1843-1844, Roma: Editori Riuniti.
- MEDA D. (1997), *Società senza lavoro. Per una nuova filosofia dell'occupazione*, Milano: Feltrinelli.
- MENGGONI L. (1998), *Fondata sul lavoro: la Repubblica tra diritti inviolabili dell'uomo e doveri inderogabili di solidarietà*, in *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, p. 3.
- Modelli di governo, riforma dello stato sociale e ruolo del Terzo settore* (2002), a cura di F. Cafaggi, Bologna: il Mulino.
- MORTATI C. (2005), *Il lavoro nella costituzione*, in *Costantino Mortati e "Il lavoro nella costituzione": una rilettura*, p. 7.
- NEGRI A. (2000), *Lavoro autonomo, biopolitica e salario di cittadinanza. Una discussione con Sergio Bologna e André Gorz*, in *Lavoro: declino o metamorfosi?*, p. 56.
- NOGLER L. (2007), *La disciplina dei licenziamenti individuali nell'epoca del bilanciamento dei "principi" costituzionali*, in DLRI, p. 593.
- PACI M. (1990), *La sfida della cittadinanza sociale*, Roma: Edizioni Lavoro.

- PACI M. (2007), *Nuovi lavori, nuovo welfare. Sicurezza e libertà nella società attiva*, Bologna: il Mulino.
- Paradigms and Revolutions* (1980), a cura di G. Gutting, Notre-Dame (In.): Notre-Dame University Press.
- PASSANITI P. (2006), *Storia del diritto del lavoro, I, La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Milano: Giuffrè.
- PASSUELLO F. (1997), *Una nuova frontiera: il Terzo settore*, Roma: Edizioni Lavoro.
- PATEMAN C. (2006), *Democratizing Citizenship: Some Advantages of a basic Income*, in *Redesigning Distribution. Basic Income and Stakeholder Grants as alternative Cornerstones for a more egalitarian Capitalism*, p. 101.
- Percorsi di diritto del lavoro* (2006), a cura di D. Garofalo, M. Ricci, Bari: Cacucci.
- PIZZOLATO F. (1999), *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Milano: Vita e Pensiero.
- PIZZOLATO F. (2002), *Il sistema di protezione sociale nel processo di integrazione europea*, Milano: Giuffrè.
- PUGLIESE E. (2004), *Immigrazione, lavoro e diritti di cittadinanza*, in *DLRI*, p. 323.
- RANCI C. (1999), *Oltre il Welfare State. Terzo settore, nuove solidarietà e trasformazione del welfare*, Bologna: il Mulino.
- Redesigning Distribution. Basic income and stakeholder grants as alternative cornerstones for a more egalitarian capitalism* (2006), a cura di B. Ackerman, A. Alstott, Ph. Van Parijs, London-New York: Verso.
- REVELLI M. (1997), *La sinistra sociale. Oltre la civiltà del lavoro*, Torino: Bollati Boringhieri.
- RICCIARDI M. (1975), *Il processo di formazione dello statuto dei lavoratori*, in *Sindacato e magistratura nei conflitti di lavoro, I, L'uso politico dello Statuto dei lavoratori*, p. 57.
- RIFKIN J. (1995), *La fine del lavoro. Il declino della forza lavoro globale e l'avvento del post-mercato*, Milano: Baldini & Castoldi.
- RITTER G. (2003), *Storia dello Stato sociale*, Roma-Bari: Laterza.
- ROCCELLA M. (2001), *La Carta dei diritti fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica*, in *LD*, p. 329.
- ROMAGNOLI U. (1991), *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Bologna: il Mulino.
- ROMAGNOLI U. (1996), *Eguaglianza e differenza nel diritto del lavoro in Lavoro e discriminazione* (1996), p. 149.
- ROMAGNOLI U. (1998), *Dal lavoro ai lavori*, in *Scritti in onore di Federico Mancini*, I, p. 509.
- ROMAGNOLI U. (1998), *Il diritto del lavoro nel prisma del principio d'egualianza*, in *Costituzione, lavoro, pluralismo sociale*, p. 15.

- ROMAGNOLI U. (2001), *Diritto del lavoro e principio di sussidiarietà*, in *Globalizzazione e diritto del lavoro. Il ruolo degli ordinamenti supra-nazionali*, p. 133.
- ROMAGNOLI U. (2003), "Il contratto di lavoro" di L. Barassi cent'anni dopo, in *La nascita del diritto del lavoro. "Il contratto di lavoro" di Lodovico Barassi cent'anni dopo. Novità, in flussi, distanze*, p. 47.
- ROMAGNOLI U. (2005), *Costantino Mortati*, in *Costantino Mortati e "Il lavoro nella costituzione": una rilettura*, p. 105.
- ROSANVALLON P. (1997), *La nuova questione sociale: ripensare lo Stato assistenziale*, Roma: Lavoro.
- SARACENO C. (2004), *Le dinamiche assistenziali in Europa. Sistemi nazionali e locali di contrasto alla povertà*, Bologna: il Mulino.
- SCAGLIARINI S. (2006), *Il dovere costituzionale al lavoro*, in *Il senso della repubblica. Doveri*, p. 99.
- SCIARRA S. (2001), *Diritti sociali. Riflessioni sulla carta europea dei diritti fondamentali*, in *ADL*, p. 391.
- SCIARRA S. (2002), *Di fronte all'Europa. Passato e presente del diritto del lavoro*, in *QF (L'ordine giuridico europeo: radici e prospettive)*, n. 31, p. 425.
- SCIARRA S. (2006), *I diritti sociali fondamentali nell'ordinamento europeo: storia e prospettive di una controversa costituzionalizzazione*, in *Percorsi di diritto del lavoro*, p. 41.
- Scritti in onore di Federico Mancini* (1998), Milano: Giuffrè.
- Scritti su Gino Giugni* (2007), in *DLRI*.
- SIMITIS S. (1997), *Il diritto del lavoro ha ancora un futuro?*, in *DLRI*, p. 609
- Sindacato e magistratura nei conflitti di lavoro, I, L'uso politico dello Statuto dei lavoratori* (1975), a cura di T. Treu, Bologna: il Mulino.
- SMURAGLIA C. (2007), *Il lavoro nella costituzione*, in *RGL*, I, p. 425.
- Stato sociale e mercato mondiale. Il welfare state europeo sopravviverà alla globalizzazione dell'economia?* (1993), a cura di M. Ferrera, Torino: Fondazione Giovanni Agnelli.
- STOLFI E. (1976), *Da una parte sola. Storia politica dello Statuto dei lavoratori*, Milano: Longanesi.
- SUPIOT A. (2003), *Il futuro del lavoro. Trasformazioni dell'occupazione e prospettive della regolazione del lavoro in Europa*, Roma: Carocci.
- TARELLO G. (1967), *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*, Milano: Comunità.
- The "Underclass" Debate: Views from History* (1993), a cura di M.B. Katz, Princeton: Princeton University Press.
- The Origins or Universal Grants. An Anthology of Historical Writings on Basic Capital and Basic Income* (2004), a cura di J. Cunliffe e G. Erreygers, Houndmills, Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- TREU T. (1975), *L'uso politico dello Statuto dei lavoratori*, Bologna: il Mulino
- TREU T. (1990), *Statuto dei lavoratori*, in *Enc. dir.*, Vol. XVIII, p. 1031.

- Uno "Statuto" per padroni e sindacati* (1971), in *Quaderni Piacentini*, n. 42
- VAN PARIJS PH. e VANDERBORGHT Y. (2006), *Il reddito minimo universale*, Milano: Università Bocconi Editore.
- VENEZIANI B. (2006), *L'evoluzione del contratto di lavoro in Europa dalla rivoluzione industriale al 1945*, in *Percorsi di diritto del lavoro*, p. 147
- VENEZIANI B. (2006), *La costituzione europea e le icone della solidarietà*, in *Percorsi di diritto del lavoro*, p. 13.
- VENEZIANI B. (2007), *Il "popolo" degli immigrati e il diritto al lavoro: una partitura incompiuta*, in *RGL*, I, p. 479.

LUCA NOGLER

CITTADINANZA E DIRITTO DEL LAVORO:
UNA STORIA COMUNE

1. Gli impegnativi studi di Pietro Costa sulla cittadinanza sono sempre stati ispirati dalla supposizione dell'esistenza di un intreccio storico tra lo sviluppo dei profili, rispettivamente, sociali e politici della cittadinanza stessa. E proprio il diritto del lavoro avvalorava appieno questa ipotesi, già teorizzata a più riprese da Franz Neumann. Sul punto è sufficiente rileggere le pagine in cui Kant definì, nel 1797 nella *Metafisica dei costumi*, l'indipendenza civile prospettandola come uno dei presupposti del concetto stesso di cittadinanza politica e, pertanto, della titolarità del diritto di voto. Orbene, l'indipendenza civile stessa venne riconosciuta da Kant solo a coloro i quali devono la loro « esistenza e conservazione non all'arbitrio di un qualsiasi altro membro del popolo, bensì ai propri diritti e alle proprie forze come membri del corpo comune » (Kant 1797, p. 143). Dagli esempi riportati da Kant stesso si intuisce che solo lo *status* di proprietario, o al più quello di lavoratore autonomo, consentivano di ottenere la cittadinanza politica. Al contrario non era degno del riconoscimento dell'indipendenza civile chi lavorava alle dipendenze di altri come, avveniva, per « tutte le donne e in generale tutti coloro che nella conservazione della loro esistenza (nel mantenimento e nella protezione) non dipendono dal proprio impulso ma dai comandi degli altri (all'infuori del comando dello Stato) ».

Insomma, il lavoratore dipendente, in quanto soggetto che veniva ridotto ad oggetto di un diritto di determinazione altrui, non fu per molto tempo considerato degno di esercitare il diritto di voto. E come sappiamo, questa situazione non mutò neppure quando l'« implementazione » delle strutture proprie dell'economia di mercato dettate dalla *policy* della divisione del lavoro, sulla cui eteroge-

neità storica sarebbe sempre d'uopo richiamare i classici studi di Karl Polanyi, distaccò il lavoro dipendente dai rapporti sociali ovvero tecnicamente dalla logica di *status* — di volta in volta, proprietario, familiare o corporativo — del periodo feudale e pre-moderno. Lo testimonia il fatto che i primi riconoscimenti universali dell'elettorato attivo e passivo nelle elezioni politiche risalgono appena al periodo del primo dopoguerra e che essi si accompagnarono sempre allo sviluppo della cittadinanza sociale, intesa non solo in senso previdenziale, ma anche — ecco il profilo giuslavoristico in senso stretto — quale disciplina privatistica delle principali relazioni di durata che connotano l'esistenza delle persone.

Per indicare le conseguenze giuslavoristiche che seguirono l'iniziale adozione dell'economia di mercato, Robert Steinfeld ha coniato il fortunato termine di *unfree contractual labor*. Un'espressione che intende sottolineare come tutte le soluzioni contrattuali che s'imposero dopo la rivoluzione industriale nel mondo anglo-americano — così come, per quel che qui più interessa, nell'Europa continentale — perpetuavano la mercificazione del lavoratore (cfr. Steinfeld 1991). Si pensi, oltre alla proposta di servirsi della vendita, del ricorso giurisprudenziale alla *locatio operarum* il cui oggetto, nella concezione romanistica sopravvissuta nel diritto intermedio, — configurazione nata nel contesto del *iudicium (locati conducti) ex fide bona* e, pertanto, sul tronco della locazione delle cose —, si identificava con la persona del lavoratore sicché il lavoro veniva comunque prestato *loco servorum*.

Né la soluzione mutò quando il *code civil* spostò l'oggetto della locazione sulle *operae*. Premesso che è logicamente assurdo pensare che il lavoratore dia in godimento le sue energie perché, come sottolineò a più riprese Mengoni, « le energie non si possono godere se non consumandole » (cfr. Mengoni 2004, p. 21), rilevano comunque le note insufficienze collegate all'antropologia proprietaria sottesa all'impianto filosofico di Kant ⁽¹⁾ il quale — teniamone conto per il prosieguo del discorso — ispirò sia la visione del contratto come *Einigung der Wille* che aspetti centrali della disciplina generale delle obbligazioni del BGB. *Schuldrecht* che, non a caso, fu elaborato

(1) Sui riflessi, per così dire, giuslavoristici cfr. in chiave storica Cazzetta 2007, p. 6 ss.

a misura delle sole obbligazioni di dare risultando, pertanto, in larga parte inadeguato a regolare i rapporti di lavoro, così come, più in generale, tutti gli altri contratti di durata ⁽²⁾.

In conclusione, le storie della cittadinanza dei lavoratori dipendenti e del mercato risultano molto meno intrecciate di quello che spesso si presuppone. Come sottolinea Steinfeld la conquista del *free (contract) labour*, fu piuttosto l'esito di un « complesso processo di lotta sociale, culturale ed economica » (Steinfeld 1991, p. 7); una supposizione agevolmente avvalorabile ma che, per il mondo di *civil law*, deve essere integrata con l'aggiunta della « lotta » di rinnovamento del diritto privato condotta dalla dottrina giuslavoristica di segno progressista. Il diritto del lavoro moderno dei sistemi di *civil law* non nacque con la legislazione sociale di natura pubblicistica che si diffuse nel corso dell'Ottocento sullo stampo di quella che Mayer-Maly chiamò la *exemplarische Bedeutung* della legislazione inglese. Rileva semmai — come una delle tappe della storia del superamento del diritto privato di stampo proprietario — il momento in cui si riuscì ad argomentare la rilevanza privatistica di quella legislazione. Senza perdermi in anticipazioni, vorrei provare nel mio intervento a dare un contributo all'odierno dibattito focalizzando le radici ultime di alcune delle tappe di quest'ultima intrigante storia dando per scontato che il viaggio nel tempo del giurista, a differenza di quello dello storico « è meno disinteressato e quindi (verosimilmente) più frettoloso » (Costa 2006, p. 921) nonché il fatto che il quadro dovrebbe essere completato tenendo conto dello sviluppo della previdenza sociale.

2. Con il senno del poi, possiamo anzitutto tener fermo che l'avvio della linea progressista fu dovuto a Philipp Lotmar che influì in modo decisivo sulla seconda edizione dello studio di Barassi così come — se limitiamo per un attimo il discorso al nostro ordinamento — sul rinnovamento del diritto delle obbligazioni che dapprima Barassi stesso e poi Mengoni hanno operato nel corso dello scorso secolo.

Il primo tassello concettuale di questa visione progressista nel

(2) Cfr. per maggiori dettagli, e gli opportuni riferimenti, Nogler, Reifner 2009.

diritto del lavoro risiede nella scelta contrattuale operata da Lotmar. Sottolineiamo pure — come è corretto fare — l'espropriazione sociale attuata dalla forza contrattuale del datore di lavoro o — ecco Marx — l'ineluttabilità sociale di determinati processi economici che il singolo subisce « *so sehr er sich auch subjektiv über sie erheben mag* » (Marx 1969, p. 16). Sta di fatto però, come osservarono, tra gli altri e per primi, Gino Giugni, Gerard Lyon-Caen e Giorgio Ghezzi, che la figura giuridica del contratto — o se si vuole, la « finzione » contrattuale (Ghezzi 1970, p. 188 nt. 49) — consente di realizzare una prima, diciamo anche elementarissima garanzia di libertà. Essa non trascrive, infatti, integralmente nel diritto giustiziabile la descritta condizione di disuguaglianza sociale che viene, al contrario, assunta come dato originario (Giugni 1960, pp. 89, 91) dalle varie teorie che accanto alle obbligazioni assunte contrattualmente, collocano diritti di *status* presi a prestito dal diritto pubblico (si pensi, ad esempio, a talune teorie elaborate della dottrina corporativa) o da quello delle persone (si pensi, ad esempio, alle teorie comunitarie tedesche). Come affermò, un maestro del giuslavorismo francese il contratto (come limite) « *est porteur de valeurs liées à la liberté de l'homme* » (Lyon-Caen 1968, p. 69).

Vero è che un contratto che ha per oggetto il lavoro etero-organizzato sollevò, ed in parte solleva tutt'oggi, una serie di problematiche che sono molto differenti rispetto a quelle (concentrate intorno alla circolazione dei beni) che avevano ispirato l'elaborazione del diritto generale dei contratti e delle obbligazioni contenuto nei codici civili ottocenteschi. Otto von Gierke colse il punto con impareggiabile lucidità nel suo pionieristico studio sui *dauernde Schuldverhältnisse* mettendo subbuglio tra i giuristi liberali ⁽³⁾. Soprattutto, prendendo le mosse dal problema, Gierke fu uno dei primi autori ad intravedere che i contratti di durata assolvono ad una funzione ulteriore rispetto a quella adempiuta dal tradizionale diritto delle obbligazioni che asseconda l'esigenza — per rifarci alle parole dell'autore — « di spostare il dominio sui beni della vita ». Si tratta della funzione di regolare ed anzitutto chiamare « in vita relazioni durature di potere » (Gierke 1914a, pp. 406-407).

(3) Per un'esemplificazione di questo atteggiamento cfr. Cazzetta 2007, pp. 121-122.

Il punto debole della costruzione di Gierke va, invece, ricercato nel modo in cui egli argomentò gli effetti dei *dauernden Schuldverträge*. Se si prescinde dal recesso (all'epoca già accolto dal *Reichsgericht*), nonché dall'inapplicabilità del primo comma del § 362 BGB, egli fece ricorso, rispettivamente, alla disciplina dei diritti reali (*Sachenrecht*) per i contratti che garantiscono il diritto al possesso, l'uso o l'usufrutto di un bene ed, invece, alla disciplina del diritto delle persone (*Personenrecht*) per quelli che egli chiamava suggestivamente i « negozi sull'organizzazione sociale ».

Per quanto riguarda questa seconda categoria di *dauernden Schuldverträge* Gierke condivideva con Lotmar, la premessa secondo cui in quelli che quest'ultimo chiamò gli *Arbeitsverträge* il lavoratore mette in gioco non il proprio avere, come presuppone la *locatio conductio operarum*, bensì il suo essere ⁽⁴⁾. Il lavoro non rappresenta una merce, ma costituisce una « manifestazione della libera personalità » (*Ausfluss der freien Persönlichkeit*) (Gierke 1914a, p. 409).

Non sono in grado di prendere posizione sulla diatriba storica riguardo alle radici normative del *Dienstvertrag*. L'attuale *trend* critico avviato da Pio Caroni nei confronti dei neo-pandettisti — ai quali possiamo probabilmente ascrivere il compianto Mayer-Maly — potrebbe anche portare con sé la riscoperta della teoria gierkiana (Gierke 1914b), in passato gravemente strumentalizzata dalla propaganda nazista ispirata sul punto da una serie di farneticanti saggi di Carl Schmitt del 1934. Colgo semmai l'occasione per segnalare che mi è capitato recentemente di leggere una lettera che Lotmar inviò nel 1921 al suo amico germanista Karl von Amira; lettera in cui egli bollò come « sciocco » il manuale di Sinzheimer *Grundzüge des Arbeitsrechts* il quale riprendeva le tesi di Gierke. Manuale la cui seconda edizione fu dedicata da Sinzheimer proprio allo stesso Lotmar. Come ammetterà Franz Neumann nel dopoguerra (1950), la scuola di Sinzheimer sottovalutò l'importanza del modo d'inquadramento privatistico del rapporto di lavoro. Così come, dobbiamo tener conto del fatto che, siccome egli era ancora ancorato ad un vecchio modo di concepire il diritto privato stesso, Sinzheimer rischiò a più riprese nel corso della Repubblica di Weimar di

(4) Lotmar 1904, p. 7 in una ricostruzione che può essere definita come « romanistica » — così Cazzetta 2007, p. 203 — solo in senso sostanzialmente improprio.

oltrepassare con la sua teoria della democrazia collettiva, il confine della garanzia della libertà sindacale che Lotmar aveva, invece, chiaramente individuato nei suoi studi sul contratto collettivo ⁽⁵⁾.

Quel che mi pare sufficiente certo è che, mentre Lotmar tentò di argomentare le soluzioni più adeguate ai problemi legati ai rapporti di lavoro dando per scontato che questi ultimi fossero interamente riconducibili ai rapporti obbligatori di natura contrattuale, come abbiamo visto in precedenza, Gierke fuoriuscì da quest'ultima prospettiva ed invase il campo del diritto delle persone.

Siamo con ciò al secondo punto della visione progressista che, non solo con la scelta contrattuale evitò il dato originario della disuguaglianza tra le parti, ma rimase al contempo pienamente ancorata al diritto delle obbligazioni contrattuali, scegliendo così di pagare fino in fondo il costo della lotta per il rinnovamento di quest'ultimo.

Ora, questa linea di pensiero, scegliendo di contrapporsi ad un diritto delle obbligazioni fatto a misura della sola circolazione dei beni, operò una scelta di gerarchia di valori che Lotmar colse in modo chiarissimo nella prefazione al primo tomo del suo *Arbeitsvertrag* laddove affermò che il contratto “moralmente” più importante per la società non è la compravendita bensì quello di lavoro. Qui conta rimarcare soprattutto il fatto che la scelta valoriale operata da Lotmar è la medesima che ha ispirato la giuridificazione delle premesse morali operata dalle Costituzioni del secondo dopoguerra le quali hanno definitivamente espunto dal campo della cittadinanza politica il criterio kantiano dell'indipendenza civile.

Sono, ben inteso, consapevole che la storia diede momentaneamente ragione, se limitiamo il discorso alla Germania, a Gierke. Infatti, dall'inizio della Repubblica di Weimar fino alla metà degli anni Ottanta dello scorso secolo, il rapporto di lavoro venne ricostruito in quell'ambiente come *personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis* (Gierke 1914b); una visione che, in assenza di un equivalente normativa dell'art. 2126 c.c., consentiva, tra l'altro, di evitare che la nullità del contratto operasse sempre *ex tunc* perché si

⁽⁵⁾ Qui dissento, amichevolmente, da Cazzetta 2007, p. 202 ss.

considerava giustamente impossibile eliminare una relazione tra persone dal mondo giuridico (Siebert 1935, p. 99).

Sennonché, il declino del fordismo ha segnato la pressoché totale prevalenza dell'impostazione che risale a Lotmar. La stessa giurisprudenza tedesca ragiona ormai da molto tempo *in toto* nel contesto del diritto delle obbligazioni, pienamente sorretta dalla dottrina che, per riprendere l'esempio precedente, ha risolto il problema del contratto nullo con la riduzione teleologica dell'ambito di applicazione del § 362 BGB (così Gamillscheg 2000, p. 237).

La carica innovativa — imposta dal nuovo ruolo sociale riconosciuto al lavoro — si « scarica » nell'epoca presente interamente nella direzione di aprire il diritto delle obbligazioni alle nuove sollecitazioni provenienti dai contratti che instaurano obbligazioni di durata con prestazioni di *facere*. Riflettiamo sulla tutela degli interessi non patrimoniali. La particolare funzione sociale che Gierke attribuiva ai contratti di durata è stata assecondata dal rinnovato — Castronovo direbbe « Nuovo » — diritto delle obbligazioni. E quando gli storici del diritto prenderanno in mano la questione, dovranno attribuire al diritto del lavoro un ruolo di primo piano in questo processo evolutivo del diritto privato. Sarà, per fare solo uno dei tanti possibili esempi, necessario risalire al fondamentale saggio di Hans Carl Nipperdey del 1929 in cui il futuro presidente del *Bundesarbeitsgericht* teorizzò la rilevanza anche privatistica, quali obblighi accessori, delle prescrizioni pubblicistiche finalizzate alla protezione dell'integrità fisica del lavoratore. Thilo Ramm ha giustamente osservato che in tal modo Nipperdey dischiuse al diritto del lavoro una « grandiosa prospettiva » giusprivatistica (Ramm 1994, p. 521) e cioè quella di rappresentare il settore del diritto privato, nel quale il diritto dei contratti e delle obbligazioni si aprì per primo alla protezione degli interessi non patrimoniali legati ad un debitore ormai colto nella sua pienezza di persona.

3. Con quanto fin qui affermato non intendo trasmettere l'impressione che la storia del moderno diritto del lavoro si sia, per così dire, sviluppata in modo unilaterale. Una volta che si accetta di condividere l'opzione contrattuale, l'interprete deve coerentemente prendere atto dell'ulteriore dato per cui nel contratto, si contrappongono due soggetti o, meglio e per metterci sul piano discorsivo prescelto

da Pietro Costa, due cittadini: nel nostro caso, uno di essi è portatore della libertà d'iniziativa economica e l'altro di una serie di diritti fondamentali. Tutti e due premono sulla comunità politica, per vedersi riconosciuti diritti strumentali rispettivamente alla divisione e organizzazione del lavoro ed, invece, alla realizzazione della propria dignità non solo professionale ma anche sociale.

Fu giustissima, da questo punto di vista, la critica alla mistificante visione del diritto del lavoro *tout bon* per la parte debole. Anche i poteri del datore di lavoro risultano storicamente « ever-sivi » rispetto al diritto comune ⁽⁶⁾.

Quest'ultima osservazione ci consente di chiudere il ragionamento su Barassi e di aprirne un altro su Ferrajoli.

Riguardo al primo dobbiamo prendere atto che egli assecondò appieno le esigenze imprenditoriali: tralasciando molti altri profili, basti rammentare come Barassi arrivò a legittimare tutti i poteri datoriali compreso quello disciplinare. Ciò gli attirò le veementi critiche di Santi Romano che avrebbe preferito lasciare il lavoratore in balia dell'arbitrio datoriale. Barassi legittimò, infine, anche il potere di recesso extragiudiziale e ciò ben oltre i casi di inadempimento da parte del lavoratore.

Barassi stesso non colse, invece, con la medesima lucidità di Lotmar, l'esigenza di tutela del lavoratore ad iniziare dal ruolo che può giocare a tal fine il contratto collettivo il quale se dotato dell'efficacia immediata ed inderogabile risolve uno dei più rilevanti problemi che contraddistinguono i contratti di durata: l'adeguamento delle condizioni del contratto imposta dai fenomeni di crisi dell'equilibrio tra le prestazioni ⁽⁷⁾.

Ferrajoli rappresenta l'esempio opposto a Barassi. Come anticipavo in precedenza, bisogna guardarsi dal perdere di vista che nel diritto privato si fronteggiano più cittadini tutti portatori di diritti

⁽⁶⁾ Collin, Dhoquois, Goutierre, Jemmaud, Lyon-Caen, Roudil 1980; ma v. da noi già Ghezzi 1970, p. 188 nt. 50.

⁽⁷⁾ Per maggiori dettagli, che non è qui il caso di riprendere, mi sia consentito rinviare ad un precedente scritto (Nogler 2001, p. 542 ss.) in cui espressi posizioni condivise da Grossi (2001, p. 559) anche se nella stampa della sua replica — forse ad opera del correttore automatico (in uso presso i giuslavoristi) — l'« incapacità » barassiana si è trasformata in « capacità »!

fondamentali. È sorprendente, per restare alla prospettiva giuslavoristica, quanto si legge nel secondo tomo dei *Principia iuris* di Luigi Ferrajoli in cui s'invoca esplicitamente la « pubblicizzazione » del rapporto di lavoro alle dipendenze di soggetti privati. Ma v'è di più. Questo autore giunge al punto di teorizzare che la libertà d'iniziativa economica rappresenta « uno degli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana » (Ferrajoli 2007, rispettivamente pp. 243 e 297 nt. 133). Si tratta di affermazioni quasi incomprensibili per l'odierno giuslavorista. Esse s'ispirano ad una scala di valori che non trova riscontro nella nostra Carta costituzionale⁽⁸⁾. Sarebbe ora che questa parte della dottrina gius-pubblicistica — che ama arcaicamente sottolineare le insufficienze gius-pubblicistiche del moderno inquadramento del rapporto di lavoro — aggiornasse la propria visione (ottocentesca ed a-storica) del diritto privato sempre e comunque ispirato dalla semplice circolazione dei beni. Un suggerimento che andrebbe, invero, esteso ai giuristi inglesi, che trovano peraltro largo eco presso la Commissione Ce, nonché a coloro i quali si sono fatti accecare dagli strumenti concettuali dell'analisi economica posneriana del diritto. Come afferma l'ordo-liberale Meßmacker (2007): « *a legal theory without law* ».

4. Il precedente richiamo a Grossi, consente ancora di esprimere la sensazione — peraltro tutta da avvalorare e da focalizzare in modo meno approssimativo — che lo sguardo digressivo di Costa riecheggia ad un certo punto alcune recenti posizioni sul corporativismo espresse nella *Scienza giuridica*. Alludo al passo in cui Costa afferma che il corporativismo avrebbe imposto « una brusca svolta alla disciplina giuslavoristica ». In realtà, ne bloccò ogni sviluppo, se vero che « una delle poche opere » del periodo corporativo « che meritano di figurare negli scaffali d'una biblioteca moderna » è il *Contratto di lavoro* di Paolo Greco del 1939⁽⁹⁾.

Ma come spiegare allora, visto che la storia non fa salti, il « mi-

(8) Come ho cercato di argomentare nella relazione Aidlass sui licenziamenti che Costa cita generosamente nella sua relazione.

(9) Romagnoli 1988, p. 165; cfr. più di recente il condivisibile scritto di Breccia 2004.

racolo » della Costituzione repubblicana? Sul punto occorre dare ragione a Giuseppe Dossetti quando — poco prima di morire — sottolineò che la radice profonda della Costituzione non risiede nell'ideologia antifascista, bensì nei sei anni della guerra globale (Dossetti 1994, p. 21 ss.). È da quegli anni drammatici che maturò — come dimostrano le coeve Costituzioni francese e tedesca — la consapevolezza della ineluttabile necessità storica di una duratura e solenne testimonianza collettiva dei valori fondanti dell'ordinamento.

Così rettificato l'angolo di visuale, occorre fare i conti con la profonda ammirazione che Costa manifesta nei confronti di Mortati; un atteggiamento che sarà senz'altro condiviso da molti giuslavoristi⁽¹⁰⁾. Ma qual è il merito, per così dire, giuslavoristico di Mortati? Di aver importato le dottrine sui diritti fondamentali di origine weimariana? Erano, in realtà, dottrine assai deficitarie come ebbero modo di porre in evidenza in uno studio su Franz Neumann che è stato accolto con favore dalla dottrina successiva (Nogler 1996). Rileva, la lettura dell'art. 1 Cost. tutta incentrata da Mortati sulla classe egemone? Gli andrebbe sicuramente riconosciuto il merito di aver voluto attribuire alla norma d'apertura della carta costituzionale un significato giuridico ovvero quello di criterio generale di interpretazione della Costituzione: ma quali sono state le applicazioni concrete di questo principio? Quali le sentenze costituzionali che hanno valorizzato questo principio? Entrando poi nel merito della sua lettura della norma d'apertura della Costituzione: come è possibile offuscare il fatto che esistono altre manifestazioni di vita — oltre al lavoro subordinato — che contribuiscono (e forse in maniera ancora più rilevante) alla dignità sociale della persona? Aveva ragione Bobbio quando sottolineava l'espressione « non felice » dell'inciso finale del 1° comma della Cost. in cui — come disse Mengoni — il termine « lavoro » indica la *pars pro toto* e cioè la persona: non il principio lavorista, ma il principio personalistico (Dossetti 1994, p. 27). Un conto è scrivere la storia ed un altro i testi costituzionali.

A Mortati vien naturale accostare Ugo Natoli in relazione al quale mi limito ad osservare che la sua strategia (dell'efficacia

⁽¹⁰⁾ Ad esempio, Ghera 1997, p. 303 nt. 3 che lo considera « uno dei maggiori giuristi del nostro secolo ».

immediata dei diritti fondamentali) deve essere distinta da quella, tutta tesa all'effettività, che pervade lo statuto dei lavoratori. Sarebbe un errore, insomma, mettere tra parentesi le prese di posizioni che Natoli espresse contro ampie parti dello statuto stesso e poi successivamente — su un altro piano — il dissidio che lo contrappose a Federico Mancini e Gino Giugni. Natoli, forse proprio per la sua origine civilistica, non colse appieno che il diritto del lavoro, non assecondando la logica dei costi-benefici, rincorre costantemente l'effettività delle regole di cui è composto e, quindi, deve tra l'altro servirsi di disposizioni essenzialmente prescrittive.

Giova ancora osservare, per ultimare queste estemporanee osservazioni sul primissimo secondo dopoguerra, che in un'analisi d'insieme non dovrebbe mancare la sottolineatura del ruolo decisivo esercitato dalla Corte costituzionale. Quest'ultima si è, infatti, servita di strategie argomentative innovative ed autonome rispetto a quelle coeve proprie delle teorie dottrinali.

Basti pensare al fatto che fin dalla prima sentenza del 1956 sui diritti fondamentali intrinsecamente limitati, e poi proprio con la successiva prospettazione *ante litteram* dell'art. 4 come principio (stabilità) dell'impiego accolta nella sentenza n. 45 del 1965 — lettura che fino ad allora era stata prospettata unicamente da Mengoni peraltro alla sola ristretta cerchia dei suoi (fortunati) studenti (Mengoni 1956, p. 18) — furono poste le basi per la giuridificazione dei *principi* che sono alla base del sistema giuridico. Un ruolo di fissazione delle premesse « morali » che, a ben vedere, prima delle Costituzioni del secondo dopoguerra veniva esercitato direttamente proprio dalla dottrina e che ci immette direttamente — e questa volta in modo esplicito — nelle questioni d'attualità.

Riferimenti bibliografici

- BRECCIA U. (2004), *Le anime del « fascismo giuridico »*, in *Diritto e culture della politica*, p. 185.
- CAZZETTA G. (2007), *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- COLLIN E., DHOQUIOS R., GOUTIERRE P.H., JEAMMAUND A., LYON-CAEN A., ROUDIL A. (1980), *Le droit capitaliste du travail*, Grenoble: Press Universitaires.

- COSTA P. (2006), *Lettura di "P. Caroni, Die Einsamkeit des Rechtsbistorikers"*, in *QF*, 35, p. 917 ss.
- Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi* (1988), a cura di G. Vardaro Milano: F. Angeli.
- Diritto e culture della politica* (2004), a cura di S. Rodotà, Roma: Carocci.
- DOSSETTI G. (1994), *I valori della Costituzione*, in Id., *La costituzione. Le radici. I valori. Le riforme*, Roma: Edizioni Lavoro, p. 21.
- FERRAJOLI L. (2007), *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, 2. *Teoria della democrazia*, Bari: Laterza.
- GAMILLSCHEG F. (2000), *Arbeitsrecht I*, München: Beck.
- GHERA E. (1997), *Ubaldo Prosperetti (1914-1976)*, in *LD*, p. 301.
- GHEZZI G. (1970), *Osservazioni sul metodo dell'indagine giuridica nel diritto sindacale*, in *RTDPC*, p. 407, ora in Id. (2006), *Dinamiche sociali, riforma delle istituzioni e diritto sindacale*, Torino: Giappichelli, p. 169.
- GIERKE VON O. (1914a), *Dauernde Schuldverhältnisse*, in *Jhering Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts*, 64, p. 24.
- GIERKE VON O. (1914b), *Die Wurzeln des Dienstvertrages*, in *Festschrift für Heinrich Brunner*, München-Leipzig: Duncker & Humblot, p. 37.
- GIUGNI G. (1960), *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Milano: Giuffrè.
- GROSSI P. (2001), *Una risposta*, in *DLRI*, p. 557.
- KANT I. (1797), *Die Metaphysik der Sitten, Erster Teil, Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, ora in *Kants Werke, Akademie-Textausgabe* (1968), Berlin: Walter de Gruyter & Co., p. 203.
- LYON-CAEN G. (1968), *Défense et illustration du contract de travail*, in *Archives de Philosophie du Droit*, 13, p. 5.
- LOTMAR P. (1902), *Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des deutschen Reiches*, I, Berlin: D. & H.
- MARX K. (1969), *Das Kapital*, I, Berlin: Dietz.
- MENGGONI L. (1956), *Diritto del lavoro. Appunti dalle lezioni*, Milano: Università Cattolica.
- MESTMACHER E.J. (2007), *A Legal Theory without Law. Posner v. Hayek on Economic Analysis of Law*, Tübingen: Mohr.
- NEUMANN F. (1934), *Rechtsstaat, Gewaltenteilung und Sozialismus*, in (con lo pseudonimo LEOPOLD FRANZ) in *Zeitschrift für Sozialismus*, p. 254.
- NEUMANN F. (1951), *Das Arbeitsrecht in der modernen Gesellschaft*, in *RA*, p. 1.
- NIPPERDEY H. C. (1929), *Die Privatrechtliche Bedeutung des Arbeiterschutzes*, in *Festgabe für das Reichsgericht*, IV, p. 203.
- NOGLER L., REIFNER U. (2009), *Lifetime Contracts — Rediscovering the Social Dimension of the Sales Contract Model*, in *Jubilee Issue in Honour of Thomas Wilhelmsson*, Helsinki, in corso di stampa.
- NOGLER L. (1996), *Die unfruchtbaren Weimarer Wurzeln des Grundrechts auf Koalitionsfreiheit*, in *AuR*, p. 206 trad. it. *Le infruttuose radici weimariane della libertà sindacale*, in *DLRI*, p. 101.

- NOGLER L. (2001), *La scienza giuslavoristica italiana tra il 1901 e il 1960 e Hugo Sinzheimer*, in *DLRI*, p. 539.
- RAMM T. (1994), *Pluralismus ohne Kodifikation. Die Arbeitsrechtswissenschaft nach 1945*, in *Rechtswissenschaft in der Bonner Republik* (1994), p. 449.
- Rechtswissenschaft in der Bonner Republik* (1994), D. Simon (Hrg.), Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- ROMAGNOLI U. (1988), *Il diritto del lavoro in Italia nel periodo tra le due guerre*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi*, p. 163.
- ROMANO S. (1918), *L'ordinamento giuridico*, I, Pisa: Spoerri.
- SIEBERT W. (1935), *Das Arbeitsverhältnis als personenrechtliches (sozialrechtliches) Rechtsverhältnis*, in *Deutsches Arbeitsrecht*, p. 95.
- STEINFELD R. J. (1991), *The Invention of free labor. The Employment Relation in English & American Law and Culture, 1350-1870*, Chapel Hill & London: University of North Carolina Press.

RICCARDO DEL PUNTA

CITTADINANZA, LIBERALISMO SOCIALE
E DIRITTO DEL LAVORO

In una materia come il diritto del lavoro, che ha sempre vissuto la storicità come propria dimensione costitutiva, la “storia” ha tuttavia rappresentato, più che l’oggetto di veri aneliti di ricerca specialistica, fosse essa coltivata in proprio ⁽¹⁾ o appaltata agli storici di professione, la trama subliminale di una dispiegata autocoscienza collettiva, all’ombra della quale è parso, per lungo tempo, che nulla di significativo avesse più da essere scoperto, tanto era chiaro il senso del percorso compiuto e tanto ne sembrava “necessario” l’approdo finale, a suggello di un illuminismo socialmente orientato.

Poiché, dunque, più che la storiografia ha dominato lo storicismo, alimentato da retaggi culturali non troppo difficili da identificare, il confronto con i valenti storici della Scuola fiorentina ⁽²⁾ è, per un giuslavorista, doppiamente stimolante. Tanto più che, nel frattempo, la vagheggiata ascesa lineare della materia si è arrestata, e gli scenari di crisi sono divenuti incombenti, per cui il recupero di una prospettiva genuinamente storica può rappresentare l’unico modo per sfuggire alla schiavitù cognitiva di un presente forse troppo drammatizzato per essere vero.

Queste notazioni di esordio non mi impediscono, peraltro, di apprezzare il generoso rispetto con il quale Pietro Costa si è destreggiato tra le evoluzioni, delle quali ha ben colto la persistente linea di inquietudine, del discorso giuslavoristico; e di sentirmi

⁽¹⁾ Come è accaduto, comunque, in esperienze di ricerca importanti, come quella di Umberto Romagnoli, di cui v., da ultimo Romagnoli 2009.

⁽²⁾ I quali, sulla scia di Paolo Grossi (di cui v. ad es. 2000 p. 315 ss., e 2009), hanno sempre riservato un’attenzione particolare ai “sentieri fertili” della riflessione giuslavoristica. Su tutti, ovviamente, Giovanni Cazzetta, di cui v. 2007 e 2009.

confortato nell'avvertire una corrispondenza di fondo tra le chiavi di lettura che egli ha suggerito e le meta-narrazioni prodotte dalla stessa giuslavoristica.

Delle vicissitudini più recenti di quelle meta-narrazioni ho tentato, da storico quanto mai dilettante della contemporaneità, di seguire i molteplici fili nel contributo apparso nel volume collettivo su *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana* (Del Punta 2008). In questa sede, però, non vorrei tanto raccogliere quei fili, quanto tematizzare alcune questioni di filosofia o cultura politica del diritto del lavoro, che avevo presenti nell'elaborare il saggio poc'anzi menzionato, ma che sono state ivi assorbite dallo sforzo di ricostruzione storiografica.

E prenderò, come concetto guida di tale tematizzazione, quello di *cittadinanza sociale*, entro la storia del quale Pietro Costa ha collocato — come era lecito — l'esperienza del diritto del lavoro post-costituzionale.

Si deve premettere che i giuslavoristi intrattengono da tempo, col tema della cittadinanza, un rapporto alquanto irrisolto, sospesi come sono fra la tentazione (minoritaria) di gettarsi nel grande fiume della cittadinanza, per ritrovarvi le radici di un definitivo consolidamento storico del diritto del lavoro, e il timore (maggioritario) che un rilancio culturale in tale direzione possa avere implicazioni destrutturanti nei riguardi della primazia (consacrata dalla Costituzione) della condizione del lavoratore subordinato come titolo privilegiato di accesso ai diritti di cittadinanza sociale.

Non è un caso che si sia cominciato a discutere di cittadinanza, come nuovo possibile fondamento di un "diritto sociale", proprio in concomitanza con la crisi del diritto del lavoro classico ⁽³⁾, che di appoggiarsi al pilastro della cittadinanza non aveva invece avvertito, sinché si era sentito a cavallo della storia, alcun bisogno, sin quasi a dimenticarsi di far parte di un processo storico più ampio e risalente di quello cominciato, come correttivo sociale all'industrializzazione di massa, nella seconda metà del secolo XIX.

Ma quelle testé evocate, si deve aggiungere, sono sfumature che

⁽³⁾ V., ad es., Romagnoli (1998) ove una profonda e partecipata percezione dei mutamenti in atto, nella prospettiva del passaggio a una società "dei lavori" innervata da una riqualificazione dei marshalliani diritti di cittadinanza sociale.

si percepiscono soprattutto dall'interno della materia, e che riguardano la tarda stagione della sua crisi, giacché in una prospettiva distesa, invece, su tutto l'arco dell'Italia repubblicana, non v'è dubbio che l'istanza lavoristica abbia rappresentato, del modello di cittadinanza sociale espressivo dello spirito del tempo, la componente essenziale e caratterizzante.

È in questa corretta prospettiva, infatti, che il tema è stato affrontato da Pietro Costa, il quale ha tratteggiato un quadro moderatamente pessimistico, mostrandoci la crisi di un certo modello di cittadinanza sociale, che possiamo definire "costituzionale", o, allargando la prospettiva, "costituzional-marshalliano". Ciò per rimarcarne l'evidente rapporto con la famosa opera (del 1950) di Thomas H. Marshall (4), ove, al di là del radicamento nella cultura anglosassone e segnatamente inglese, era delineato un modello che rappresentava la sintesi di un'evoluzione storica più ampia, passata anche attraverso Weimar e la Costituzione spagnola, sino a consolidarsi negli approdi del costituzionalismo sociale del secondo dopoguerra.

Pietro Costa ci ha pure mostrato, tuttavia — alludo qui al suo *opus magnum* (Costa 1999-2001) —, quanto il concetto di cittadinanza sia storicamente proteiforme, e, pur senza indulgere in facili evocazioni delle sue "magnifiche sorti e progressive", come esso sia diventato sempre più inclusivo e democratico.

Il che è sufficiente per stabilire un nitido collegamento col tema dei diritti sociali, o, *à la* Marshall, diritti di terza generazione, i quali non erano — e non sono — altro che una forma di "democratizzazione della democrazia", quella stessa cui guardava il celebrato art. 3, secondo comma, della Carta costituzionale, e della quale la cultura giuslavoristica è sempre stata impregnata.

Ciò detto, è lontano dalle intenzioni dello scrivente piegare il "moderato pessimismo" di cui sopra ad un ottimismo di maniera, giacché, come si sa, la storia è tutt'altro che aliena dai regressi (anche se, è da aggiungere, essa ha sempre rivelato una speciale inclinazione per quelli *imprevisti*). È improbabile, tuttavia, quantomeno nel me-

(4) V. Marshall (1992), sul lascito marshalliano, v. Bulmer, Rees (1996).

dio periodo, che la crisi di un modello storicamente situato di cittadinanza sociale, che fra l'altro siamo pigramente abituati a riguardare da un unico (per quanto cruciale) punto di vista, quello dei lavoratori subordinati, comporti un drammatico salto indietro ad una situazione pre-marshalliana, o persino ottocentesca, con un'inversione sin troppo scontata della catena storicistica.

Più verosimile, invece, è che la crisi dei riferimenti tradizionali, come quello che si è cristallizzato sulla figura del lavoratore subordinato (messa in crisi dalle formidabili pressioni esercitate da lavoratori non subordinati, disoccupati, nuove sottoclassi, e lavoratori del mercato globale), ponga sempre più in risalto la necessità che i consociati di buona volontà si impegnino in un complesso *ripensamento* delle possibili condizioni di una nuova cittadinanza sociale. Condizioni che, per cominciare, è possibile che richiedano inedite combinazioni, tanto teoriche quanto politiche, dei classici ingredienti della cittadinanza, a cominciare dalle vecchie conoscenze che Pietro Costa ha esplicitamente evocato, e proprio per mettere a fuoco le sfide dell'oggi: la libertà e l'eguaglianza.

Sarebbe temerario, a dir poco, pretendere di trattare, in poche e rapide battute, la storia tormentata di questi concetti. Ma lo spazio di un breve contributo è ideale per proporre senza troppi patemi delle schematizzazioni mirate a localizzati fini euristici.

Si rammenterà, così, che nell'esperienza della Rivoluzione francese, intesa quale prima consacrazione politica forte, anche se complessa e contraddittoria, del paradigma giusnaturalistico, libertà ed eguaglianza (un'eguaglianza, peraltro, tanto rivoluzionaria al cospetto del passato, quanto socialmente pallida al lume del futuro) erano riuscite a condurre una pur non tranquilla convivenza.

Negli instabili assetti post-rivoluzionari (ma riferendo qui l'espressione più alla Rivoluzione dell'economia che a quella della politica, che pure, a propria volta, ha alimentato la prima), i due concetti hanno preso, invece, strade decisamente diverse, allorché nella sensibilità di una parte dei ceti dirigenti e dell'opinione pubblica è cresciuta la consapevolezza delle conseguenze sociali dell'industrializzazione.

Con l'integrazione del sociale nel politico si sono create, da quel momento in poi, le condizioni di un "contromovimento" in senso

polanyiano ⁽⁵⁾, alimentato da un crescente intervento diretto dello Stato (come regolatore, ma in seguito anche come imprenditore) nella sfera delle attività economiche, in funzione correttiva delle dinamiche dei mercati, e quindi compensativa degli impatti sociali delle stesse, quando non dichiaratamente in vista del perseguimento di programmi di eguaglianza sociale.

Da quel punto — cui si è giunti in epoche diverse a seconda dei paesi e degli stadi di sviluppo economico — si è consumata una divaricazione, che ha fatto sì che libertà ed eguaglianza non riuscissero più a procedere di concerto, o forse ad occultare il conflitto intestino da sempre latente.

Da un lato, la *libertà* è divenuta, sempre e comunque, sinonimo di astensionismo legislativo e di concezione minimale del ruolo dello Stato. Col che il liberalismo si è trovato schiacciato sul liberismo, e si è dimenticata o trascurata, quantomeno in culture non propriamente alimentate da un *humus* liberale, come quella italiana, l'esistenza di un filone pur minoritario del liberalismo, da John Stuart Mill a Thomas H. Green ⁽⁶⁾ per giungere allo stesso Marshall, che pur a partire da premesse individualistiche ha sollecitato il dispiegamento di un'azione pubblica orientata in senso sociale, ed intesa come un *completamento* (ad es. di stampo rooseveltiano) del programma della libertà.

Dall'altro lato, specularmente, l'*eguaglianza* è assurta a meta regolativa dei programmi di azione pubblica rivolti ad incidere sui rapporti sociali di produzione, e sostenuti dallo schieramento socialdemocratico o riformista, che tale di fatto era anche quando continuava a coltivare l'obiettivo di un rovesciamento del sistema capitalistico.

Dalle espressioni più partigiane del primato dell'eguaglianza il principio di libertà è uscito svalutato, se non apertamente condannato, a causa delle sue valenze individualistiche e della sua asserita (sin da Marx) carica mistificatrice.

In quelle più moderate, invece, la libertà è stata comunque emarginata (del che fa fede la "storicistica" obliterazione, nel mes-

⁽⁵⁾ Ove il riferimento è ovviamente a Polanyi (1974).

⁽⁶⁾ Ad es., sul "Constructive Liberalism" di Thomas H. Green, v. Carter (2003), spec. p. 136 ss.

saggio dell'art. 3, secondo comma, Cost., del principio di “libertà sostanziale”) o rimossa, una modalità di detta rimozione essendo anche la negazione *politically correct* dell'ipotizzabilità stessa, in nome della “democrazia”, di una contrapposizione con l'egualianza (7). Una negazione alla quale è da obiettare, con Salvatore Veca, che « l'idea che la libertà non fosse in tensione con l'egualianza e la fraternità è stata propria delle tradizioni socialiste e comuniste che hanno reagito alla lacerazione individualistica. Noi sappiamo, *oggi*, che ciò non è vero » (Veca 1991, pp. 196-197).

Nello specifico della cultura giuslavoristica, il cerchio è stato altresì chiuso dall'adozione, perfettamente coerente con la messa al bando del principio di libertà, di un'antropologia fondamentalemente proiettata sulla dimensione collettiva (8), *ergo* anche anti-economicistica, che ha fornito la base culturale, sociologica, e finanche psicologica, al programma di protezione integrale realizzato dal diritto del lavoro per il tramite della legge e dell'azione collettiva.

Ora, non è davvero il caso che mi soffermi ad evocare, avendolo già fatto Pietro Costa, i numerosi fattori di mutamento sociale che hanno messo in crisi questa antropologia, e più ampiamente i valori che, a partire da essa, hanno intarsiato, lungo tutto il Novecento, la trama del discorso lavoristico.

Non v'è bisogno che sottolinei, ad esempio, come la globalizzazione abbia riportato in auge, anche culturalmente, il modello (mai passato di moda, peraltro, nella sempiterna lotta “di base” per la vita, a meno di non voler spacciare il recente passato per un'irreale età dell'oro costellata da condotte oblativo e solidarietà collettive) della *competizione concorrenziale*: tra economie e imprese, ma anche tra individui (9).

Lo stesso fatto che oggi si vada ripetendo, in tutte le sedi, che la principale dotazione del lavoratore sia oramai la “conoscenza”, sparglia le premesse culturali del discorso giuslavoristico, trascinandolo su un piano — quello individualistico — al quale esso è sempre stato, in buona sostanza, estraneo.

(7) V. ad es. Ballestrero (2004) pp. 502-503.

(8) In argomento, v. il numero monografico di *LD*, n. 2/2008, su *Dimensione individuale e collettiva nel diritto del lavoro*.

(9) V., eloquentemente, Sirkin, Hemerling, Bhattacharya (2008).

Quella del *merito individuale*, in particolare, che della competizione dovrebbe essere (nella migliore delle ipotesi) il lievito, è una categoria concettuale e sociologica rimasta quasi del tutto nell'ombra nel tradizionale approccio del diritto del lavoro.

Per questo, ho altrove osservato che l'aspetto di maggiore "eresia" delle proposte di politica del diritto avanzate da Pietro Ichino sia insito proprio nel modello antropologico, nettamente individualistico (anche per poter assumere in sé la sfera delle scelte economiche), che vi è sotteso ⁽¹⁰⁾.

E per questo, di fronte a semplificazioni come quelle che circolano in merito alla produttività dei lavoratori pubblici (ed a prescindere dalla valutazione dei mezzi usati in chiave reattiva), più che gridare allo scandalo per il tradimento della complessità del reale, dovremmo chiederci come possa essere accaduto che l'amore per la complessità ci abbia portato sino al punto di voltare lo sguardo dalla marchiana evidenza di certe realtà e prassi, e se siamo davvero capaci di sviluppare analisi in grado di incidere su esse.

Tuttavia, il fatto che i modelli collettivi siano in crisi e quelli individualistici siano tornati dominanti (né l'attuale crisi dei mercati e delle loro ideologie, che pure ha fatto riscoprire al mondo capitalistico la necessità di un apparato regolativo, pare in grado di far risorgere i primi), non implica di per sé una resa senza condizioni, e magari con ignominia, al liberismo "selvaggio", e con essa il definitivo abbandono di prospettive di equità e coesione sociale.

Non credo, insomma, che da una semplificazione dobbiamo per forza rimbalzare sull'altra, parendomi bensì possibile continuare a coltivare una dimensione assiologica (da leggersi, peraltro, nel quadro di un berliniano pluralismo dei valori ⁽¹¹⁾) che consenta di fondare l'utilità di un'azione pubblica all'interno di una prospettiva di regolazione del mercato.

Del resto, l'idea che il mercato non tolleri una regolazione è, in sé, di nessuna consistenza, e non soltanto perché quello del mercato è un ordine giuridico ⁽¹²⁾, ma per considerazioni economiche e

⁽¹⁰⁾ Rimando a Del Punta (2008) p. 306 ss., anche per i necessari riferimenti alle opere di Pietro Ichino, tra le quali Ichino (1996)

⁽¹¹⁾ V. ad es., con riferimento all'opera di J.S. Mill, Berlin (1989).

⁽¹²⁾ V., per tutti, Irti (1998).

sociali che, a maggior ragione alla luce della crisi globale iniziata nell'autunno del 2008, militano piuttosto in favore di un'alleanza strategica e definitiva fra mercato (un mercato che solo può dare ricchezza, ma che rischia costantemente il “fallimento”) e Stato (il solo che può compensare, con un'appropriata regolazione, i fallimenti del mercato, e fornire garanzie minime a tutti i cittadini) (Pelanda 2008).

Si tratta allora di entrare dentro alla regolazione — là dove, naturalmente, emerge la diversità degli orientamenti in merito all'estensione ed ai contenuti di essa — e di piegarla a fini che pur senza pregiudicare gli standard di efficienza economica (tanto più importanti in un'epoca di rallentamento dei ritmi di crescita, se non, nell'immediato, di recessione globale), siano compatibili con il perseguimento di programmi sociali.

Ma quale genere di programmi? In nome di quali valori dovrebbe dunque essere sviluppata l'azione pubblica?

La mia generale (e pur qui poco più che asserita) opinione — che mi permette di raccogliere il filo della precedente osservazione sulla risalente frattura tra la parte più socialmente sensibile della tradizione liberale e la cultura comunista, socialdemocratica e cattolica — è che i tempi siano maturi perché la cultura lavoristica cominci ad includere più organicamente tra i suoi riferimenti privilegiati quelle correnti del *liberalismo sociale*, che, a partire dall'opera seminale di John Rawls (2008), si sono impegnate nello sforzo di riconciliare una visione del mondo, che pure continua ad assegnare un rango prioritario al principio di libertà — inteso però non in senso esclusivamente “negativo” —, con l'idea che debba essere non soltanto sopportata, ma sviluppata, un'azione pubblica finalizzata al perseguimento di obiettivi sociali ⁽¹³⁾.

Un'azione, quindi — per stare alla versione ad oggi più citata di tale liberalismo ⁽¹⁴⁾ —, rivolta a fornire a ciascuna persona quelle *capabilities* che le restituiscano, al di là di costruttivismi sociali iperprotettivi, un'effettiva sovranità, ma con essa anche la piena

⁽¹³⁾ Per riferimenti, v. Brack & Randall (2007).

⁽¹⁴⁾ Cfr. Sen (2000). Per riferimenti al pensiero di Sen in chiave di rilancio giuslavoristico, v. Caruso (2007), qui p. 10 ss.; Del Punta (2002). Per un approccio con molti punti in comune col pensiero di Sen, v. Dahrendorf (2003).

responsabilità, sulla propria vita, e dunque capace di regalare uno spessore sostanziale ad un principio di libertà ormai saldato, concettualmente e politicamente, con quello di eguaglianza di opportunità ⁽¹⁵⁾.

Là dove torna in gioco anche l'art. 3, comma 2, della nostra Costituzione, che da una prospettiva come quella evocata — una miscela grazie alla quale libertà ed eguaglianza potrebbero finalmente riuscire a convivere in modo vitale e duraturo — è in grado di guadagnare una potente attualizzazione, per nulla dimentica dell'ispirazione originaria, e finanche della bellezza etico-politica, di tale norma.

È altresì importante notare che una nuova focalizzazione della cultura lavoristica sul principio di libertà non sarebbe affatto in antitesi con i *diritti*, che la libertà, intesa in senso sostanziale, presuppone, in quanto strumenti dell'inverarsi delle condizioni affinché la libertà possa essere effettivamente fruita dai soggetti che ne sono i titolari (Mari 2002, p. 236).

E fra tali diritti dovrebbero essere legittimamente inclusi anche i tradizionali diritti “di opposizione”, ben noti al diritto del lavoro, come quelli appartenenti alla tradizione statutaria di limitazione *ab externo* dei poteri imprenditoriali; una giustificazione “liberale” degli stessi potendo essere trovata nella posizione, ascrivibile alla riflessione liberale di “sinistra”, secondo cui la libertà dovrebbe essere tematizzata anche come “libertà dal dominio” (Pettit 2000), dalla quale discende un ampio spettro di possibili giustificazioni di una regolazione mirata sul cuore dei rapporti interprivati.

Proprio in una prospettiva di integrazione concettuale tra libertà e diritti potrebbe essere ritematizzato, inoltre, quello iato tra “libertà” ed “autonomia”, che costituisce uno dei grandi punti di criticità della riflessione liberale, nelle sue varie declinazioni ⁽¹⁶⁾. E, come è intuibile, quando si parla di autonomia, ciò che si evoca, in ultima analisi, è l'autonomia contrattuale individuale, tradizionalmente espunta dal disegno regolativo del diritto del lavoro.

Entro queste coordinate (pur qui meramente abbozzate), pertanto, sembrano potersi ancora dare le condizioni di giustificazione

⁽¹⁵⁾ Sulla libertà intesa in senso sostanziale, v. la riflessione di Mari (2002).

⁽¹⁶⁾ In argomento, v. l'impegnativa riflessione di Santoro (1999).

di un'azione pubblica orientata da valori (oltre che sempre attenta — non va mai pragmaticamente dimenticato — all'effettivo perseguimento degli scopi), eppure compatibile con (e di *sostegno a*) un nuovo protagonismo dell'individuo, ma non letto retoricamente in chiave di decadenza morale, bensì concepito, al lume di un'antropologia più realistica di quella sinora dominante, come leva di un ampliamento degli spazi di libertà, individuale e collettiva.

Così, se non mancano le preoccupazioni, per i montanti fenomeni di destrutturazione del tessuto economico e sociale, non difettano neppure le risorse culturali per poter ritematizzare l'utilità di un'azione pubblica a presidio di un nuovo patto di cittadinanza sociale.

Forse, però, la riuscita di un sì periglioso viaggio richiede un bagaglio non troppo pesante; fuor di metafora, il coraggio di lasciarsi qualcosa dietro le spalle, se non altro come onesta presa atto di alcune repliche storiche.

Riferimenti bibliografici

- BALLESTRERO M.V. (2004), *Eguaglianza e nuove differenze nel diritto del lavoro. Note introduttive*, in LD, p. 501.
- BERLIN I. (1989), *John Stuart Mill e gli scopi dell'esistenza*, in *Quattro saggi sulla libertà*, Milano: Feltrinelli, p. 242.
- BRACK D. & RANDALL E. (2007), *Dictionary of Liberal Thought*, London: Politico's.
- BULMER M., REES A.M. (1996), *Citizenship today. The contemporary relevance of T.H. Marshall*, London: UCL Press.
- CARTER M. (2003), *T.H. Green and the Development of Ethical Socialism*, Exeter: Imprint Academic.
- CARUSO B. (2007), *Occupabilità, formazione e "capability" nei modelli giuridici di regolazione dei mercati del lavoro*, in DLRI, p. 1.
- CAZZETTA G. (2007), *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- CAZZETTA G. (2009), *Quale passato per il diritto del lavoro? Giuslavoristi e costruzione della memoria nell'Italia repubblicana*, in RIDL, I, p. 33.
- COSTA P. (1999-2001), *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*, 4 voll., Milano: Giuffrè.
- DAHRENDORF R. (2003), *Libertà attiva*, Roma-Bari: Laterza.
- DEL PUNTA R. (2002), *Ragioni economiche, tutela dei lavoratori e libertà del soggetto*, in RIDL, I, p. 401.

- DEL PUNTA R. (2008), *Il diritto del lavoro tra due secoli: dal Protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, p. 253.
- GROSSI P. (2000), *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Milano: Giuffrè.
- GROSSI P. (2009), *La grande avventura giuslavoristica*, in RIDL, I, p. 5.
- ICHINO P. (1996) *Il lavoro e il mercato*, Milano: Mondadori.
- Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo* (2008), a cura di P. Ichino, Milano: Giuffrè.
- IRTI N. (1998), *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari: Laterza.
- MARI G. (2002), *Diritto alla libertà del lavoro*, in *Iride*, n. 36/2002, p. 233.
- MARSHALL T.H. (1992), *Cittadinanza e classe sociale*, Roma-Bari: Laterza.
- PELANDA C. (2008), *Il capitalismo di massa*, in *Liberal*, n. 2, p. 56.
- PETTIT P. (2000), *Il repubblicanesimo. Una teoria della libertà e del governo*, Milano: Feltrinelli.
- POLANYI K. (1974), *La grande trasformazione*, Torino: Einaudi.
- RAWLS J. (2008), *Una teoria della giustizia*, Milano: Feltrinelli.
- ROMAGNOLI U. (1998), *Dal lavoro ai lavori*, in *Scritti in onore di Federico Mancini* (1998), t. I, p. 509.
- ROMAGNOLI U. (2009), *Giuristi del lavoro. Percorsi italiani di politica del diritto*, Roma: Donzelli.
- SANTORO E. (1999), *Autonomia individuale, libertà e diritti. Una critica dell'antropologia liberale*, Pisa: ETS.
- Scritti in onore di Federico Mancini* (1998), Milano: Giuffrè.
- SEN A. (2000), *Lo sviluppo è libertà*, Milano: Mondadori.
- SIRKIN H.L., HEMERLING J.W., BHATTACHARYA A.K. (2008), *Globality. Competing with everyone from everywhere for everything*, London: Headline.
- VECA S. (1991), *Questioni di giustizia*, Torino: Einaudi.

LUIGI MARIUCCI

LA STRANA ATTUALITÀ DEI FONDAMENTI
DEL DIRITTO DEL LAVORO

Gli interventi di Giovanni Cazzetta e la relazione di Pietro Costa ci invitano a ritornare ai fondamenti. Forse per il diritto del lavoro accade quello che si racconta stia accadendo all'economia, dove si succedono impressionanti richiami al ritorno all'economia reale e addirittura all'economia manifatturiera. Ci si invita insomma a ragionare sul come eravamo, il che poi implica di chiederci come siamo e che cosa si farà.

Ho sempre pensato che la c.d. "crisi del diritto del lavoro" sia una formula in sé poco attendibile, perché in realtà un'età dell'oro del diritto del lavoro non è mai esistita. Ero un ragazzo, stavo cominciando a scrivere un libro sul lavoro decentrato, e mi trovai a riempire alcune pagine dell'introduzione a quel libro con un complesso imponente di citazioni sulla crisi del diritto del lavoro, persino sulla "morte del diritto del lavoro". In realtà, il diritto del lavoro è una disciplina che, attorno a un certo paradigma, ha una straordinaria capacità di metamorfosi. Il diritto del lavoro convive bene con la crisi, anzi se ne nutre, perché esso in realtà è nato dalla "crisi", dalle grandi fratture sociali ed economiche. Basti pensare al modo in cui il diritto del lavoro si è formato nell'Europa continentale, a ridosso dei conflitti sociali nel corso della prima rivoluzione industriale, o alla legislazione rooseveltiana a seguito della grande depressione degli anni '30. Forse stiamo vivendo un periodo paragonabile a quella vicenda. Penso alla nuova centralità che i fondamenti del diritto del lavoro riacquistano oggi, in ragione del fatto che quei pochi milioni di operai industriali dell'Europa continentale di cui così accanitamente si occupava Karl Marx sono diventati oggi alcune centinaia di milioni nella dimensione globale. Questo non

significa naturalmente proporre una sorta di encefalogramma piatto o puramente evolutivistico. Bisogna cogliere i punti di rottura rispetto a quello che Costa chiama il paradigma, che si potrebbe definire come l'ossatura elementare del diritto del lavoro così come si è formato nei decenni. Direi che questa struttura di fondo del diritto del lavoro, moderno o classico che dir si voglia, consista in breve in questo: portare i diritti di cittadinanza e i diritti sociali dentro al rapporto di lavoro e nel luogo di lavoro. Questo risultato si acquisisce in Italia, grosso modo, nei primi anni Settanta. Mentre, invece, nell'ultimo quindicennio la disciplina entra in una specie di frullatore, di tritacarne.

Scelgo i primi anni Novanta come punto di partenza del ragionamento. Vi sono almeno quattro elementi che vanno considerati. Prendiamo il testo del Protocollo del luglio 1993. Non eravamo in una fase irenica di sviluppo, di crescita, come era stata quella dello Statuto dei lavoratori; ma in una situazione di crisi profondissima dai caratteri perfino catastrofici (lo dice l'allora governatore della Banca d'Italia, che poi diventò, negli anni successivi, Presidente del consiglio). Se oggi rileggiamo tutto il Protocollo del luglio 1993, vediamo il paradigma del diritto del lavoro, perché lì c'è la politica dei redditi (quindi c'è una comune assunzione di responsabilità di tutti i soggetti, soggetto pubblico e soggetti privati), c'è una descrizione, perfino minuta, delle politiche di riforma del mercato del lavoro (che in parte saranno adottate negli anni successivi), c'è una disciplina del sistema contrattuale e delle relazioni sindacali assieme a una regolazione, pure insufficiente, della rappresentanza sindacale. Insomma, è la rappresentazione di uno scenario solido: c'è la contrattazione collettiva, ci sono elementi condivisi di politica legislativa, c'è la dichiarata necessità di una coerenza delle politiche economiche e sociali. Tutto questo attorno a che cosa? Attorno al rapporto di lavoro, alla regolazione e gestione dei rapporti di lavoro, a partire dal sistema retributivo.

Da quel momento tutto questo, come dicevo, è entrato in una sorta di tritacarne.

Andrebbe considerato anche un altro elemento. Le cosiddette dottrine sono fatte dai dottori, dal ceto giuridico che le propone. Una delle affermazioni più lucide di Giovanni Tarello, che ricordo spesso, è quella secondo cui i giuristi del lavoro vanno considerati

non per le cose che dicono ma per le cose che fanno. Se questo è vero tra gli elementi di destabilizzazione andrebbe considerato anche il modo in cui è stato gestito il sistema decentrato dei concorsi. Ho sentito prima parlare di orgoglio giuslavoristico. Qui avanzerei un dubbio. Non mi soffermo sul tema perché di questo ho scritto tanti anni fa negli studi in onore di Federico Mancini, in uno scritto che a Federico piacque e credo che, a suo tempo, sia piaciuto anche ad Umberto Romagnoli, dato che fu lui a ricordarmi l'esistenza di quel samisdat, che tale è rimasto, anche dopo la sua pubblicazione.

Tra i quattro elementi critici, di discontinuità, che ho richiamato il primo riguarda gli effetti del cambiamento del sistema politico sul diritto del lavoro nazionale. È un tema che va considerato attentamente, perché le grandi scene globali si osservano sempre meglio a partire dal microcosmo. Noi non abbiamo metabolizzato fino in fondo gli effetti sul diritto del lavoro della crisi del sistema politico. Non a caso ho citato il testo del Protocollo del 1993, l'anno in cui si svolsero i referendum maggioritari. Il sistema politico, cosiddetto bipolare, maggioritario, dell'alternanza, che cosa ha prodotto in concreto nella nostra materia? Facendo un bilancio degli ultimi quindici anni, se ne conclude che siamo di fronte a un processo di costante destabilizzazione della materia. L'esito del processo è, paradossalmente (paradossalmente perché tutto è cominciato muovendo da un conclamato disegno di semplificazione e delegificazione), un gigantesco processo di accumulazione di norme entro una traiettoria del tutto priva di coerenza, che raggiunge tassi di illeggibilità, prima ancora che di inconoscibilità, di livello stratosferico. C'è qualcuno oggi in grado di ricostruire un itinerario logico delle politiche di contrasto al lavoro sommerso, navigando nei commi sparsi delle ultime leggi finanziarie? Qualcuno è capace di rintracciare una razionalità nelle molteplici 'riforme della riforma' introdotte in materia di lavoro a termine, dal decreto legislativo 368, in dubbia attuazione di una direttiva comunitaria, alle modifiche introdotte nella legge 247 del 2007 e, da ultimo, nella legge n. 133 del 2008? Cosa ha significato — in termini di destrutturazione della materia — questa crisi del sistema politico, questa variazione continua delle normative al di fuori di un disegno razionale? Non abbiamo considerato tutto questo fino in fondo. Non abbiamo, ad

esempio, valutato come si sarebbe dovuto ciò che appartiene alla fisiologia del mutamento e ciò che invece dovrebbe appartenere alla stabilità delle strutture.

Il secondo elemento riguarda un'altra questione che, a mio giudizio, i giuslavoristi hanno sottovalutato: la crisi dell'assetto istituzionale, a proposito di Repubblica e di Costituzione. Dalla bicamerale De Mita-Iotti, alla bicamerale D'Alema, alle molteplici riforme costituzionali introdotte negli ultimi anni, alcune approvate da successivi referendum, l'intero dibattito sulla riforma costituzionale ha comportato, nei fatti, una svalorizzazione del fondamento costituzionale della Repubblica. Il tema dell'assetto istituzionale andrebbe ricostruito a tutto tondo. Ma il punto sostanziale della questione consiste in quello che chiamerei un processo, più che di disgregazione, di territorializzazione dei diritti sociali. La domanda concreta da porsi, al di là di ogni analisi astratta, è: in questo paese il diritto al lavoro è uguale dappertutto? Il diritto al lavoro di un giovane diplomato a Casalecchio è uguale a quello di un giovane diplomato a Torre Annunziata? Questa è la sostanza dei processi che stanno dietro al caos degli assetti istituzionali. I giuslavoristi, invece di affrontare questo tema alla sua altezza, si sono esercitati in infinite esegesi delle formule contenute in un comma dell'art. 117 della costituzione che dà alle regioni la potestà legislativa concorrente in materia di tutela e sicurezza sul lavoro. Tutte cose che non hanno alcuna incidenza reale, anche perché tralasciano il punto di fondo: se queste istituzioni di governo decentrato avessero a disposizione le risorse corrispondenti, oggi in Italia, anche sulla base della disciplina costituzionale, le politiche del lavoro potrebbero essere radicalmente differenziate su base territoriale.

Il terzo punto è quello relativo a tutto ciò che consegue ai processi di globalizzazione, al c.d. post-fordismo, ecc. È evidente che questo è un fenomeno nuovo. Il colonialismo europeo fece la guerra dell'oppio per conquistare i mercati cinesi. Era tempo che l'Asia si prendesse una rivincita! In tutto ciò concettualmente non c'è una variazione rispetto alla genesi del diritto del lavoro. I padroni delle miniere inglesi perché facevano lavorare i fanciulli nelle miniere? Perché avevano dei vantaggi competitivi e continuarono a farlo fino a quando qualcuno non disse "badate che i bambini nelle miniere non ci possono lavorare", annullando così quel vantaggio

competitivo. Qui ci vorrà, ad un certo momento, un qualcuno che dica: “badate che i bambini è meglio che vadano a scuola piuttosto che lavorare per salari di fame e in condizioni disumane ...”. Intendo dire che dietro a questo processo, che ha cambiato radicalmente la scena del mondo e anche la scena domestica, si è affermata l’idea dominante della competitività, della produttività, e quindi della flessibilità del lavoro come leva dello sviluppo. Con tutto quello che ne consegue: un sentimento diffuso di incertezza e insicurezza sul futuro che investe soprattutto le nuove generazioni. Questa idea della flessibilità del lavoro è diventata un valore, non più una necessità da regolare. Così siamo arrivati all’ancillarità del diritto del lavoro al mercato, e quindi al lavoro come variabile dipendente. Ricordo i tempi in cui autorevoli economisti sostenevano che il salario dovesse essere una variabile indipendente. Ora siamo arrivati al rovesciamento totale della prospettiva. È evidente che qui c’è un clamoroso punto di rottura. Quello che sta succedendo oggi, che ci sta passando davanti agli occhi, mi riferisco al crollo dei mercati finanziari e alla recessione globale in atto, rischia di trasformarsi in un nuovo e straordinario paradosso, sul quale i giuslavoristi dovrebbero avere qualcosa da dire. Si celebra la fine del mercatismo. I liberisti di ieri affermano oggi che gli aiuti di stato sono un imperativo categorico. È in atto una crisi clamorosa dei fondamenti stessi dell’iperliberismo che ha dominato la scena mondiale per più di venti anni. Il paradosso che può verificarsi e al quale credo dovremmo reagire, cominciando con lo spazzar via molta spazzatura e molti stereotipi dai quali ci siamo fatti condizionare in questi anni, consiste nel fatto che si potrebbe verificare un neointerventismo a favore delle banche e delle imprese (basti osservare, ad esempio, la straordinaria eloquenza di quel caso di nazional-statalismo che ha rappresentato la gestione della crisi Alitalia), e un neoliberismo dissennato e corporativo nella regolazione del lavoro.

Arrivati in fondo al ciclo, in fondo a questa ultima oscillazione del pendolo, penso che il pendolo dovrebbe essere aiutato a rimoversi in un’altra direzione.

PAOLO PASSANITI

LO STATUTO DEI LAVORATORI NEL NOVECENTO GIUSLAVORISTICO

Lo Statuto dei lavoratori è una storia di ritardi, di coincidenze e di sfasature in un Novecento giuslavoristico italiano sempre in bilico tra contrastata e frammentata modernizzazione e persistente arretratezza. Oggi, possiamo considerare lo Statuto come il punto più alto raggiunto dal diritto del lavoro nella sua declinazione italiana, che chiude la questione della codificazione della materia ⁽¹⁾. Tutto era iniziato tra Otto e Novecento con la riflessione barassiana ⁽²⁾ sui confini da tracciare alla codificazione del contratto di lavoro (Barassi 1899). Le prime leggi speciali nascevano come risposta al fallimento del progetto di una legge generale sul contratto di lavoro ⁽³⁾, quando lo spostamento dell'attenzione sul contratto collettivo rendeva velleitaria — anche per i socialisti riformisti come Montemartini ⁽⁴⁾ — la prospettiva dei codici popolari e sociali decantati dai socialisti del diritto.

Il problema della codificazione ritorna d'attualità negli anni Cinquanta ⁽⁵⁾, ma senza alcuna continuità logica, almeno dichia-

⁽¹⁾ Sulla codificazione del diritto del lavoro si veda Giugni 1994.

⁽²⁾ Sui termini del 'primo' dibattito giuslavoristico si vedano Castelvetti 1994 e Cazzetta 2007.

⁽³⁾ Ci sia consentito di rinviare a Passaniti 2006 e 2008.

⁽⁴⁾ Nel 1905 al Consiglio Superiore del lavoro, per Giovanni Montemartini « si tratta di decidere se non sia conveniente, piuttosto che discutere intorno ad un problema ponderoso che importerebbe la costruzione d'un Codice generale del lavoro, di adottare la norma di discutere intorno ai singoli contratti di lavoro che verrebbero presentati al Consiglio, secondo l'urgenza dei problemi da affrontare » (Montemartini 1905, pp. 65-66).

⁽⁵⁾ Sulla dottrina giuslavoristica negli anni Cinquanta si vedano almeno Tarello 1967, Ichino 2008, Romagnoli 2005 e 2009 e Grossi 2009.

rata ⁽⁶⁾: adesso occorre fare i conti con una legislazione protettiva che non può essere considerata come semplice proiezione delle norme civilistiche, nel momento in cui risponde alle contraddittorie sollecitazioni di un sistema di relazioni industriali che porta il peso del “pasticciaccio” (Mancini 1976, p. 170) dell’art. 39 della Costituzione.

Un peso che agevola l’affermazione della linea privatistica, quella che continua a vedere nel rapporto di lavoro il « centro del diritto del lavoro » ⁽⁷⁾ e nel concetto di autonomia privata l’unica chiave per decifrare il mistero giuridico dell’interesse collettivo ⁽⁸⁾. La « grande privatizzazione » (Cianferotti 2007, p. 574) di Santoro-Passarelli ⁽⁹⁾ libera il diritto del lavoro da ogni imbarazzo corporativo ⁽¹⁰⁾, ma lo allontana anche dal collegamento pubblicistico con la Costituzione ⁽¹¹⁾.

Per riaprire il discorso sui diritti costituzionali dei lavoratori,

⁽⁶⁾ Il Santoro-Passarelli che polemizza con Mazzoni sulla codificazione del diritto del lavoro ricorda molto il Barassi di inizio secolo: la sua « opposizione all’idea della codificazione è [...] radicale, e non riguarda soltanto il diritto del lavoro, ma tutto il diritto dell’economia, attualmente in una fase di sviluppo, che sarebbe illusorio fermare e cristallizzare in un codice » (Santoro-Passarelli 1958, p. 1089).

⁽⁷⁾ La centralità del rapporto di lavoro la ritroviamo a chiare lettere nelle “Nozioni” di Santoro-Passarelli a partire dal 1945.

⁽⁸⁾ Sul concetto di interesse collettivo nell’impostazione di Santoro Passarelli, si veda Tarello 1967, pp. 29-34.

⁽⁹⁾ Prima della svolta giugniana (Giugni 1960), « è d’obbligo riconoscere che il diritto del lavoro non ha raggiunto l’età adulta se non con Francesco Santoro-Passarelli, la cui rielaborazione sistematica permetterà a tutti gli operatori di assistere all’auto-adempirsi di una profezia antica: quella secondo la quale il tenero virgulto normativo avrebbe acquistato la solidità di una quercia, qualora avesse affondato le sue radici nel diritto codificato ovvero, per usare il lessico della dottrina, nel diritto comune dei privati » (Romagnoli 2005, p. 106). Si veda il quadro sintetico sulla « privatizzazione del diritto sindacale » tracciato da Ballestrero 2007, pp. 86-90.

⁽¹⁰⁾ « La storia del diritto del lavoro del ventennio fascista, di un diritto autoritario, pubblico e corporativo si dissolve, scompare, diventa storiograficamente impossibile » (Cianferotti 2007, p. 574).

⁽¹¹⁾ « La giuslavoristica italiana del secondo dopoguerra, protesa a mantenere lontana la sua autonomia scientifica dall’abbraccio del diritto statale, esplorò a fondo le potenzialità insite nel diritto dei privati e, spesso ingigantendo le ombre del corporativismo, considerò con malcelata diffidenza quanti puntavano su un’immediata valorizzazione (‘pubblicistica’) del dettato costituzionale » (Cazzetta 2007, pp. 329-330).

soffocato nella concezione privatistica ⁽¹²⁾, occorre rileggere l'assetto delineato dal codice civile alla luce della Costituzione, riproponendo in termini nuovi il problema fondativo della codificazione. La crescita delle tutele impone misure tecniche di razionalizzazione, ma non sono queste misure il parametro per misurare l'autonomia di un diritto del lavoro alla ricerca di un collegamento di sistema tra Costituzione e legislazione primaria, vale a dire per connotare una codificazione qualificata nel segno di un'espansione giuslavoristica in termini di costituzione economica ⁽¹³⁾. La codificazione può essere l'eventuale contenitore, ma non il contenuto di quell'espansione.

Un'espansione che giustifica la divisione interna dei lavoratori tra l'idea dell'attuazione della Costituzione nelle fabbriche ⁽¹⁴⁾ — sostenuta dalla cd. sinistra giuslavoristica ⁽¹⁵⁾, che ritroviamo in quegli anni nelle pagine della *Rivista giuridica del lavoro* ⁽¹⁶⁾ — e la concezione della legislazione di sostegno per affermare il contropotere sindacale, propugnata dal riformismo giuslavoristico di Giugni e Mancini. Del resto, lo Statuto dei lavoratori è una delle grandi riforme che dovrebbe giustificare la partecipazione dei socialisti nel governo di centro-sinistra ⁽¹⁷⁾. Una proposta, in cui le ragioni di fondo dello Statuto dei lavoratori coincidono con quelle di un

⁽¹²⁾ Come ricorda Romagnoli 2005, p. 112, il collegamento tra diritto del lavoro e costituzione è mantenuto vivo da Natoli e Mortati, gli antagonisti “perdenti” della concezione privatistica.

⁽¹³⁾ Federico Mancini, riflettendo sul compromesso costituzionale, osservava: «Dopo quasi trent'anni si deve riconoscere che le lotte del lavoro hanno spostato a sinistra l'asse del compromesso. Nella costituzione materiale il salto di qualità [...] trova una piattaforma che la costituzione formale non offriva oppure offriva in modo contraddittorio e avaro» (Mancini 1976, p. 9).

⁽¹⁴⁾ Al Senato il 7 giugno 1968 il P.C.I., primo firmatario Terracini, presenta il disegno di legge n. 8, *Norme per la tutela della libertà e della dignità dei lavoratori nei luoghi di lavoro e per l'esercizio dei loro diritti costituzionali*.

⁽¹⁵⁾ Sul dialogo tra le due anime giuslavoristiche durante i lavori preparatori vi è ora l'efficace ricostruzione di R. De Luca Tamajo 2008, pp. 82-86. Si vedano inoltre i ricordi autobiografici di una figura centrale come Gino Giugni, all'epoca capo dell'Ufficio legislativo del ministero del lavoro (Giugni 2007, pp. 77-89).

⁽¹⁶⁾ Sul ruolo di collegamento dello statuto tra Costituzione e diritto del lavoro, si veda Smuraglia 1966, pp. 265-283.

⁽¹⁷⁾ Sullo sfondo politico dello statuto si veda Stolfi 1976.

centro-sinistra, rigorosamente con il trattino, che si propone di dare una risposta alla domanda di inclusione delle masse popolari nel circuito istituzionale ⁽¹⁸⁾. Dunque, prima ancora di essere emanato lo Statuto possiede una formidabile carica ideologica, che attraversa ad ampio raggio la dinamica politico-sindacale ⁽¹⁹⁾ e prima ancora le contraddizioni sociali e strutturali.

Il 1970 è l'anno delle grandi riforme ⁽²⁰⁾, che riducono finalmente il divario tra il paese reale e quello tratteggiato nella Costituzione. Una Costituzione entrata timidamente nelle fabbriche, se è vero che negli anni Cinquanta, dopo il licenziamento di un dipendente della Fiat un po' particolare come Battista Santhià ⁽²¹⁾, una rivista culturale avverte il bisogno di chiedere a giuristi del calibro di Balzarini, Cesarini Sforza, Giannini, Natoli, Pugliatti e Santoro-Passarelli, il parere circa la liceità del licenziamento motivato da

⁽¹⁸⁾ In una lettera al segretario liberale Malagodi, Aldo Moro espone le ragioni dell'alleanza con Nenni, usando gli stessi argomenti di fondo, con qualche ovvia modifica, che avrebbe potuto utilizzare Giolitti nei confronti di Sonnino in merito all'allargamento della maggioranza ai socialisti riformisti di Turati: « In linea di principio Tu puoi essere dissenziente sulla utilità, sulla necessità di inserire, poiché ve n'è la possibilità, alcuni milioni di voti popolari entro il gioco democratico, in posizione non solo di potere, ma di responsabilità. L'impresa è più importante oggi, quando si registra un preoccupante aumento del voto comunista che sarebbe ingenuo attribuire all'esistenza di una politica di centro-sinistra, perché è frutto amaro dell'inquietudine e dell'impotenza di uno sviluppo economico sociale che è merito dei democratici aver promosso ma che essi non riescono pienamente a dominare » (la citazione della lettera di Moro a Malagodi del 1° agosto 1963 è tratta da Taviani 2006 p. 364).

⁽¹⁹⁾ Molto difficile da ricostruire l'atteggiamento della Cisl, partita da una ferma opposizione all'intervento legislativo sino al 1969, per poi approdare ad una successiva fase di "silenzi" e "mediazioni" (Graziani 2007 p. 17) sino al "silenzio assenso" finale (Saba 2000, p. 157).

⁽²⁰⁾ Lo Statuto irrompe nel panorama giuridico come una riforma che fa discutere come tutte le grandi riforme: « basta una semplice lettura per rendersi conto della portata radicalmente innovatrice della legge rispetto al diritto anteriore, risultandone il provvedimento più incisivo in materia di lavoro adottato in regime repubblicano » (Pera 1970, p. 188).

⁽²¹⁾ Durante l'epurazione della proprietà, nel 1945 il comunista Santhià « aveva di fatto guidato l'azienda ». Il licenziamento del direttore dei servizi sociali venne così motivato: « non poteva ulteriormente essere trascurata l'incompatibilità esistente [...] fra la sua posizione di direttore Fiat e i suoi obblighi di alto esponente di un partito di cui è ben noto il costante atteggiamento di ostilità e di lotta a scopo distruttivo nei confronti della Fiat » (notizie e citazioni tratte da Turone 1992, pp. 181-182).

ragioni politiche (22). Si discute, insomma, se i principi costituzionali della Repubblica fondata sul lavoro siano applicabili nei luoghi di lavoro, tanto da far ribadire al Crisafulli « l'imperatività delle norme costituzionali dirette ad assicurare l'eguaglianza dei cittadini e i loro diritti fondamentali di libertà, nei confronti di tutti: dei pubblici poteri, da un lato, e degli stessi privati, dall'altro » (Vais 1964, p. 32).

Il pericolo di una deriva delle relazioni industriali in un'opaca dimensione democratica, in cui la Costituzione, riletta in maniera riduttiva o distorta nello spazio grigio dell'art. 39, potesse lasciare troppo spazio alla polizia scelbiana (23), era stato percepito da Di Vittorio già negli anni Cinquanta, come esito della divisione politica e sindacale delle grandi famiglie del movimento operaio. Un pericolo da rimuovere rinforzando il collegamento tra la Costituzione e il diritto del lavoro, attraverso uno « statuto dei diritti, della libertà e della dignità dei lavoratori nell'azienda » (24).

L'idea non può essere accolta nell'immediato, ma neanche rimossa. Negli anni Sessanta, nella prospettiva riformista, lo Statuto

(22) Secondo Balzarini « il diritto al lavoro sanzionato dall'art. 4 Cost. doveva considerarsi operante nell'impresa, in modo da porre all'esercizio del diritto di recesso dell'imprenditore un limite che ne escludeva l'arbitrarietà nella scelta dei motivi fuori dalle esigenze dell'impresa ». Per Giannini « si doveva ritenere sicuro che le norme costituzionali avessero limitato la potestà di recesso al vincolo dei motivi riconoscibili come giusti ». In maniera più sbrigativa Natoli considerava il licenziamento illegittimo per violazione degli artt. 2, 3, 4, 18, 21 Cost. Anche Cesarini Sforza risolve la questione richiamando gli artt. 2, 3, 4, 21. Il civilista Pugliatti arriva alla conclusione di un licenziamento collegato « ad un'attività tesa ad impedire l'esercizio di diritti fondamentali garantiti dalla Carta Costituzionale ». Più problematica è la posizione di Santoro-Passarelli, secondo il quale « in un ordinamento democratico non poteva essere considerata "valida ragione", ai sensi del contratto 18 ottobre 1950 sui licenziamenti individuali, il licenziamento intimato a causa delle opinioni politiche del lavoratore, licenziamento che però non avrebbe potuto definirsi illecito ». I termini del dibattito, avviato dalla rivista « Società » nel 1952, pp. 299 ss., venivano riproposti in Vais 1964, pp. 31-32, dal quale sono tratte le citazioni.

(23) Lo scenario cupo per il movimento sindacale dell'attuazione dell'art. 39 consegnata al "governo maccartista di Scelba" è evocato da Federico Mancini (Mancini 1976, p. 169).

(24) La proposta di Di Vittorio al III Congresso della CGIL, tenutosi a Napoli dal 26 novembre al 3 dicembre 1952, è assunta come punto di partenza nella relazione al Senato da parte del senatore socialista Bermani, pubblicata in « Rivista giuridica del lavoro », 1970, I, pp. 105-131.

diventa lo strumento per rifondare, modernizzare il sistema sindacale, partendo dal dato reale, guardando « i sindacati come sono, con la dimessa veste giuridica che hanno voluto indossare » (Manicini 1977, p. 15).

Il dibattito giuslavoristico, che si intreccia con le divisioni create dalla sperimentazione Moro-Nenni, fornisce allo Statuto una complessità contenutistica, tutta convergente sulla necessità di dare solidità al sistema giuslavoristico poco o nulla riscaldato dalla luce costituzionale, e cresciuto piuttosto nella penombra della legislazione speciale e della contrattazione collettiva. Il pensiero giuslavoristico, forse proprio in quanto militante, riesce a creare un terreno comune di confronto ⁽²⁵⁾ che certo non impedisce divisioni politiche nell'immediato, ma che consentirà di vedere nello Statuto, una volta mutato il vento storico, l'identità stessa del diritto del lavoro, nel suo respiro storico e nella sua incompiutezza rispetto alle aspettative delle ideologie che lo avevano alimentato.

Una volta contestualizzato lo scenario politico-scientifico, si può uscire dalla logica delle contrapposizioni tra riviste e tra singoli giuristi, sullo sfondo dell'eterno psicodramma delle divisioni della sinistra italiana. Quelle contrapposizioni oggi appaiono irrimediabilmente datate, ma non prive di uno spessore storico, se lette congiuntamente nell'ottica dell'affermazione della cittadinanza del lavoro, della cittadinanza nel lavoro nel quadro di un processo di modernizzazione, che proprio nel 1970 chiude i conti rimasti in sospeso con la Costituzione ⁽²⁶⁾.

Nell'Italia del 1970 è in corso la grande partita storica, una sorta di modernità-arretratezza 4-3 per evocare la mitologica Italia-Germania di quell'anno ⁽²⁷⁾. Basta scorrere qualsiasi cronologia per comprendere il senso di un'altissima tensione sociale sprigionata

⁽²⁵⁾ Con orgoglio Ugo Natoli (Natoli 1969, p. 317) rivendica « il contributo apportato da questa *Rivista* alla individuazione della imprescindibile esigenza di effettiva garanzia delle libertà fondamentali *anche* nelle fabbriche (giacché, in primo luogo di questo si tratta), con la costante denuncia di fatti, strumenti e metodi tendenti, al contrario, a mortificare la posizione del lavoratore ».

⁽²⁶⁾ Nella discussione parlamentare Terracini parla senza mezzi termini di « legge di attuazione costituzionale ».

⁽²⁷⁾ A livello identitario, qualcosa di più di una partita di calcio che riporta le bandiere tricolori nelle piazze, in un'Italia unificata dalla televisione e divisa dalla guerra

dallo sblocco del processo di modernizzazione. Tutto è possibile nel 1970 ⁽²⁸⁾: l'introduzione del divorzio, con la contropartita dell'attuazione dell'istituto referendario, l'approvazione dello Statuto dei lavoratori, l'attuazione dell'ordinamento regionale, ma anche i moti di piazza a Reggio Calabria contro Catanzaro capoluogo, un tentato colpo di Stato. Appena un anno prima, l'anno dell'autunno caldo, il giorno dopo dell'approvazione al Senato dello Statuto, vi era stata la strage di Piazza Fontana, ma anche notizie di cronaca nera da immaginario giolittiano di inizio secolo: l'uccisione da parte della polizia di due manifestanti a Battipaglia nel corso di uno sciopero generale per la chiusura della locale manifattura tabacchi.

Grandi contraddizioni che si traducono in mediazioni al rialzo, sempre nel solco dell'attuazione della Costituzione. Per un partito comunista che si astiene nella votazione sullo Statuto dei lavoratori ⁽²⁹⁾, vi è un partito cattolico che media sul divorzio investendo nell'istituto referendario.

Lo Statuto dei lavoratori arriva in ritardo e in anticipo, come effetto riformatore di un flusso di modernizzazione che interviene sulle tante Italie, impegnate in partite sociali diverse.

Il 16 luglio 1970, il Pretore di Genova vieta la balneazione nel tratto di mare tra la foce del Bisagno e Nervi, per l'inquinamento delle acque (Colarizi 2000, p. 602): una precoce fotografia post-industriale da osservare sempre accanto alla pervicace persistenza dell'arretratezza ottocentesca nello scorcio del Novecento, per la quale si continua a udire gli spari antichi della gendarmeria sui braccianti. Per un Nord industriale che comincia a fare i conti con gli effetti cronici dell'industrialismo realizzato, vi è un Centro che soltanto a metà anni Sessanta cessa di essere contadino ⁽³⁰⁾, e un Sud ancora pervaso da un ribellismo contadino, eterno sintomo di una perenne rincorsa.

fredda: « a molti degli italiani non più giovani tornarono in mente i giorni della fine della guerra » (Papa-Panico 1993, p. 324).

⁽²⁸⁾ La « svolta copernicana nel Diritto del lavoro » avviene nel segno « di una congiuntura politica e sindacale del tutto straordinaria » (Mariucci 2008, p. 333).

⁽²⁹⁾ Per la ricostruzione politica dei lavori preparatori si veda Ruggeri 1978.

⁽³⁰⁾ La fine della civiltà contadina può essere giuridicamente identificata con la legge 15 settembre 1964 n. 756 che proibisce la stipulazione di nuovi contratti mezzadri.

Lo Statuto arriva dodici anni dopo l'anno del miracolo economico, quello in cui per la prima volta si registra il primato degli occupati nell'industria, e dodici anni prima di quello in cui gli occupati nel terziario superano quelli nell'industria ⁽³¹⁾. È lo Statuto per il lavoro che ha — già — prodotto l'inquinamento della foce del Bisagno, ma è anche la risposta riformatrice ai fatti di Avola ⁽³²⁾, più simili nella dinamica sociale ai Fasci siciliani che non alla contestazione studentesca. Uno Statuto che ha l'odore della nota fabbrica di automobili torinese, ma anche il sapore del cesto di limoni e arance regalate a Gino Giugni dai braccianti di Avola in occasione del discorso tenuto dal ministro Brodolini ⁽³³⁾, il ministro “dalla parte dei lavoratori” ⁽³⁴⁾, che si proponeva di “superare gli antichi metodi di governo risalenti a Francesco Crispi, risolvendo il vero problema « che è quello dell'ingresso del mondo contadino nel moderno stato industriale » (Capodaglio 2000, p. 9).

Il discorso di Avola in cui Brodolini pone l'attenzione sullo statuto come strumento per rafforzare il sindacato, anche nell'ottica della promozione della contrattazione, segna l'avvicinamento di parte della Cisl ⁽³⁵⁾ alla prospettiva legislativa. La “sintonia” ⁽³⁶⁾ che

⁽³¹⁾ Sul 1958 come “anno decisivo”, cfr. Crainz 1996 pp. 53-66. Negli anni del miracolo economico gli occupati nell'industria passano dal 32 al 40%, nell'agricoltura scendono dal 40 al 25%. Tra il 1980 e il 1987 vi è la diminuzione di un milione di occupati nell'industria. I dati ben noti possono essere letti in Crainz 2003, pp. 13 e 592.

⁽³²⁾ Appena cinque giorni prima della ben nota contestazione studentesca alla Scala, il 2 dicembre 1968 ad Avola, nel siracusano, la polizia spara contro i braccianti, in sciopero da dieci giorni per la parità retributiva, causando la morte di Giuseppe Scibilia e Angelo Sigona, iscritti alla Fisba Cisl, e il ferimento di cinquanta persone. Con la proclamazione dello sciopero generale, nei giorni successivi vi furono manifestazioni, in tutta Italia con scontri tra polizia e manifestanti.

⁽³³⁾ Giacomo Brodolini (Recanati 1920-Zurigo 1969) dal 1955 al 1960 è vicesegretario della Cgil e dal 1963 al 1966 vicesegretario del Psi. Ministro del lavoro nel 1968, in appena sette mesi e pur colpito dalla malattia, riesce a riformare il sistema previdenziale, a superare le gabbie salariali e porre le basi per l'emanazione dello Statuto.

⁽³⁴⁾ È la memorabile auto-definizione di Brodolini, già gravemente malato, in un improvvisato discorso nella notte di capodanno del 1969 ai lavoratori di una fabbrica romana che manifestavano da settimane davanti al Ministero dell'industria (Stolfi 1976, pp. 52-53).

⁽³⁵⁾ L'adesione allo Statuto caratterizza invece la posizione della Uil dagli anni del dibattito sulla riforma sino alla definitiva discussione parlamentare. Il senatore socialista

matura tra la Fim Cisl e la linea Brodolini-Giugni trova un riscontro nell'apertura di Tiziano Treu alla riforma, nel segno di una visione unitaria dello statuto dei diritti concepito e difeso nell'asse che unisce P.C.I.-Cgil-R.G.L. e legislazione di sostegno (Treu 1969); e ciò appena ad un anno di distanza da un altro intervento (Treu 1968) in cui appariva evidente il favore dello stesso giurista per l'innovativa linea giugniana rispetto alle velleità legislative della Cgil.

Tramite l'originalità del pensiero di Gino Giugni, capace di collegare Rinaldo Rigola e Otto Kahn-Freund, il socialismo delle origini e l'America, la tesi di laurea sul reato di coalizione e la sociologia (Giugni 2007), il diritto del lavoro giunge idealmente ad Avola, senza peraltro fermarsi.

Negli anni del « sindacalismo avanzato di un paese arretrato » (Turone 1992, p. 406), lo Statuto deve contrastare atavica arretratezza e promuovere le punte virtuose del sistema ⁽³⁷⁾, come coperta sempre troppo corta per correggere la fisiologia economica e la patologia sociale del mondo del lavoro ⁽³⁸⁾, destinato al contempo a cambiare sempre più nell'eccellenza industriale e ad avvitarci sempre più nelle contraddizioni dell'eterna questione meridionale (Treu 1977, p. 30).

Pensato come strumento di espansione giuslavoristica, forgiato sulla maturità del sindacato, dopo l'età d'oro dei pretori d'assalto, lo Statuto ha assunto un ruolo storico ben diverso: il sostegno robusto all'invecchiamento precoce del sindacato, la qualificazione complessiva del sistema giuslavoristico novecentesco, sino a diventare una

Italo Viglianesi, fondatore e primo segretario della Uil, «esalta la legge che il Parlamento sta discutendo definendola una grande riforma che, sia pure con ritardo, fa cedere ogni residuo di autoritarismo e di ogni superstite forma di feudalismo nel nostro Paese, contribuendo alla creazione di una vera democrazia»(R.G.L. 1970, p. 133).

⁽³⁶⁾ Cfr. Graziani 2007, pp. 114-115

⁽³⁷⁾ D'altra parte « lo statuto [...] segna il passaggio dalla prospettiva d'un diritto interamente statualizzato ad un diritto promozionale inteso come corpo di regole d'un gioco aperto a risultati non precostituiti rigidamente » (Romagnoli 1995, p. 163).

⁽³⁸⁾ A dieci anni di distanza dallo Statuto, tracciando un bilancio positivo, Giugni osserva che « l'unico difetto che ha manifestato è quello di avere un'area di applicazione troppo limitata: nel senso che sommando piccole imprese e lavoro nero si può dire che lo Statuto si applica quasi certamente a meno dei due terzi dei lavoratori italiani » (Giugni 1979, p. 106).

sorta di argine, una volta cambiato il vento storico, contro le istanze di disarticolazione di quella che sarebbe stata definita — non molto tempo dopo e sicuramente prima del previsto ⁽³⁹⁾ — la rigidità del diritto del lavoro.

Un argine da difendere o da attaccare, a seconda dei punti di vista, nella condivisa opinione che la difesa o il superamento del diritto del lavoro novecentesco passi attraverso lo Statuto, una legge ordinaria che già dalla denominazione ambisce ad un rispetto semi-costituzionale. Nell'idea di partenza di Di Vittorio, non vi era proprio l'esigenza di trasferire le idealità costituzionali in una legge ordinaria che assumesse il valore di uno statuto, di una legge di sistema direttamente collegata alla Costituzione, in grado di incidere sul lavoro in termini di cittadinanza?

In tutta la sua straripante forza ideologica, lo Statuto fornisce l'immagine della debolezza del diritto del lavoro novecentesco, costretto a ritagliare la sua tecnicità, la sua scientificità, sui flussi di modernizzazione, prendendone la forza ideale ma accettandone fatalmente i limiti in termini di tenuta, in appuntamenti con la grande storia politica sfasati con il dato economico-giuridico.

L'arrivo dell'uomo sulla luna precede quello della cittadinanza nel lavoro. Per la cittadinanza occorre aspettare l'anno in cui viene introdotto (persino) il divorzio ⁽⁴⁰⁾, l'anno in cui la persistenza dell'atavico sociale cede al vento della modernizzazione ⁽⁴¹⁾, alimen-

⁽³⁹⁾ « Negli anni Sessanta si pensa che questa era industriale caratterizzerà pienamente il resto del XX secolo italiano. Il paese, tuttavia, non fa in tempo a entrare nell'era fordista che già se ne trova fuori » (Ginsborg 2001, p. 121).

⁽⁴⁰⁾ Statuto e divorzio sempre più destinati a rimanere descritti nella stessa pagina della storia della modernizzazione sociale e giuridica italiana. A titolo esemplificativo si veda Ginsborg 1989 p. 444.

⁽⁴¹⁾ Da non sottovalutare l'abbinamento codificazione del diritto del lavoro/ mutamenti della famiglia. Se nella seconda metà degli anni Sessanta vi sono socialisti che si occupano di una legge sindacale e altri, come Loris Fortuna, che lavorano alla legge sul divorzio, nel dicembre 1901 troviamo da una parte i lavori per la riforma del contratto di lavoro, dall'altra la presentazione da parte dei socialisti Berenini e Borciani di un disegno di legge per l'introduzione del divorzio. Un disegno per niente temerario sul quale convergono altri parlamentari di vario orientamento. Sulla base oltretutto di un'apertura del re, il presidente del consiglio Zanardelli si appropria della questione con un proprio schema normativo che si arresta davanti al muro della mobilitazione cattolica. Destino simile avrà il progetto di una legge generale sul contratto di lavoro, reputato

tato da una dottrina giuslavoristica tenuta insieme anche dalla qualità politica e scientifica delle proprie divisioni ⁽⁴²⁾.

Riferimenti bibliografici

- BALLESTRERO M.V. (2007), *Diritto sindacale*, seconda edizione, Torino: Giappichelli.
- BARASSI L. (1899), *Sui limiti di una codificazione del contratto di lavoro*, in "Il Filangieri", p. III.
- CAPODAGLIO E. (2000), *Trent'anni dopo: memoria e attualità di Giacomo Brodolini*, in *L'evoluzione del sistema di protezione sociale in Italia*, Roma: Edizioni lavoro, p. 7.
- CASTELVETRI L. (1994), *Il diritto del lavoro delle origini*, Milano: Giuffrè.
- CAZZETTA G. (2007), *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro tra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- CIANFEROTTI G. (2007), *Testi e contesti di storia del diritto del lavoro*, in *DLRI*, pp. 571-575.
- COLARIZI S. (2000), *Storia del Novecento italiano. Cent'anni di entusiasmo, di paure, di speranza*, Milano: BUR.
- Costantino Mortati e "Il lavoro nella costituzione": una rilettura (2005), a cura di Lorenzo Gaeta, Milano: Giuffrè.
- CRAINZ G. (1996), *Storia del miracolo economico. Culture, identità, trasformazioni fra anni cinquanta e sessanta*, Roma: Donzelli.
- CRAINZ G. (2003), *Il paese mancato. Dal miracolo economico agli anni Ottanta*, Roma: Donzelli.
- DE LUCA TAMAJO R. (2008), *Gli anni '70: dai fasti del garantismo al diritto del lavoro dell'emergenza*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, p. 79.
- GINSBORG P. (1989), *Storia d'Italia dal dopoguerra a oggi*, Torino: Einaudi.
- GINSBORG P. (2001), *La società italiana, 1945-2000*, in *Ritratto dell'Italia*, a cura di Sabino Cassese, Roma-Bari: Laterza, p. 117.
- GIUGNI G. (1960), *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Milano: Giuffrè.
- GIUGNI G. (1970), *Il diritto sindacale e i suoi interlocutori*, in *RTDPC*, p. 369, poi in Id. (1989), *Lavoro, legge, contratti*, Bologna: Il Mulino, p. 183.

pericoloso sia dai liberali sia dai socialisti e alla fine destinato a diventare uno schema di orientamento per le singole leggi sociali.

(42) Si veda in proposito Giugni 1970.

- GIUGNI G. (1979), *A un decennio dallo Statuto: nuove prospettive del diritto del lavoro*, in *Per una politica del lavoro. Riflessioni sul diritto del lavoro a dieci anni dallo Statuto dei lavoratori*, Roma: Edizioni Lavoro.
- GIUGNI G. (1994), *La codificazione e il diritto del lavoro*, in *Per i cinquant'anni del codice civile*, a cura di Michele Sesta, Milano: Giuffrè, p. 241.
- GIUGNI G. (2007), *Memoria di un riformista*, a cura di Andrea Ricciardi, Bologna: Il Mulino.
- GRAZIANI G. (2007), *Il nostro statuto è il contratto. La Cisl e lo Statuto dei lavoratori (1963-1970)*. Prefazione di Vincenzo Saba, Roma: Edizioni Lavoro.
- GROSSI P. (2009), *La grande avventura giuslaboristica*, in RIDL, p. 5.
- ICHINO P. (2008), *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: dalla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 4.
- Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslaboristi dalla Liberazione al nuovo secolo* (2008), a cura di Pietro Ichino, Milano: Giuffrè.
- La discussione generale al senato dei disegni di legge relativi allo "statuto dei diritti dei lavoratori"* (1970), in RGL, I, p. 105.
- Le istituzioni repubblicane dal centrismo al centro-sinistra (1953-1968)* (2006), a cura di P.L. Ballini, S. Guerrieri e A. Varsori, Roma: Carocci.
- Lo Statuto dei lavoratori: un bilancio politico. Nuove prospettive del Diritto del lavoro e democrazia industriale* (1977), a cura di G. Arrigo, Bari: De Donato.
- MANCINI F. (1976), *Costituzione e movimento operaio*, Bologna: Il Mulino.
- MANCINI F. (1977), *Relazione in Lo Statuto dei lavoratori: un bilancio politico* (1977), p. 11.
- MARIUCCI, L. (2008), *Le fonti del diritto del lavoro*, in RGL, I, p. 331.
- MONTEMARTINI G. (1905), *Atti del Consiglio Superiore del lavoro*, IV sess., Roma.
- NATOLI U. (1969), *Luci ed ombre del disegno di legge n. 738 sui diritti dei lavoratori*, in RGL, I, p. 317.
- PAPA A., PANICO G. (1993), *Storia sociale del calcio in Italia*, Bologna: Il Mulino.
- PASSANITI P. (2006), *Storia del diritto del lavoro, 1, Il contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Milano: Giuffrè.
- PASSANITI P. (2008), *Filippo Turati giuslaborista. Il socialismo nelle origini del diritto del lavoro*, Roma-Bari-Manduria: Lacaita.
- PERA G. (1970), *Interrogativi sullo "Statuto" dei lavoratori*, in DL, I, p. 188.
- ROMAGNOLI U. (1995), *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Bologna: Il Mulino.
- ROMAGNOLI U. (2005), *Costantino Mortati*, in *Costantino Mortati e "Il lavoro nella costituzione": una rilettura*, p. 105.

- ROMAGNOLI U. (2009), *Giuristi del lavoro. Percorsi italiani di politica del diritto*, Roma: Donzelli.
- RUGGERI F. (1978), *Statuto dei lavoratori e dialettica sociale*, Pisa: ETS.
- SABA V. (2000), *Il problema storico della Cisl*, Roma: Edizioni lavoro.
- SANTORO-PASSARELLI F. (1945), *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli: Jovene.
- SANTORO-PASSARELLI F. (1949), *Autonomia collettiva, giurisdizione, diritto di sciopero*, in *RISG*, p. 138, ora in Id. (1961), *Saggi di diritto civile*, Napoli: Jovene, p. 177.
- SANTORO-PASSARELLI F. (1958), *Contro la codificazione del diritto del lavoro*, in *DE*, ora in Id. (1961), *Saggi di diritto civile*, Napoli: Jovene p. 1089.
- SMURAGLIA C. (1966), *Un problema ormai maturo: lo statuto dei diritti dei lavoratori*, in *RGL*, I, p. 265.
- STOLFI E. (1976), *Da una parte sola. Storia politica dello statuto dei lavoratori*, Milano: Longanesi.
- TARELLO G. (1967), *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*, Milano: Edizioni di comunità.
- TAVIANI E. (2006), *Le riforme del centro-sinistra*, in *Le istituzioni repubblicane dal centrismo al centro-sinistra (1953-1968)*, p. 364.
- TREU T. (1968), *Una legislazione di sostegno alla contrattazione*, in *Dibattito sindacale*, n. 2, p. 27.
- TREU T. (1969), *Lo Statuto dei lavoratori*, in *Dibattito sindacale*, n. 2, p. 45.
- TREU T. (1977), in *Lo Statuto dei lavoratori: un bilancio politico*, p. 23.
- TURONE S. (1992), *Storia del sindacato in Italia dal 1943 al crollo del comunismo*, Roma-Bari: Laterza.
- VAIS M. (1964), *Lo Statuto dei diritti dei lavoratori*, in *RGL*, I, p. 27.

ALESSANDRO SOMMA

DAL LAVORATORE AL CONSUMATORE.
CITTADINANZA E PARADIGMA GIUSLAVORISTICO
NELL'ECONOMIA SOCIALE DI MERCATO

1. Il paradigma scientifico e l'interazione tra scienze sociali: conflitto vs. cooperazione. — 2. Modelli cooperativi nel pensiero ordoliberal. — 3. Cooperazione e conflitto nella Costituzione italiana. — 4. L'avventura comunitaria e l'economia sociale di mercato. — 5. Segue: l'affossamento dei diritti sociali. — 6. Paradigmi scientifici e tipi umani: dall'*homo sociologicus* all'*homo oeconomicus*. — 7. L'*homo constitutionis* e la democrazia partecipativa.

1. *Il paradigma scientifico e l'interazione tra scienze sociali: conflitto vs. cooperazione.*

Sono almeno due i risvolti positivi di una riflessione sulle vicende del diritto del lavoro italiano, condotta muovendo dai mutamenti del paradigma scientifico identificativo della disciplina e valorizzando le ripercussioni sul modo di concepire la cittadinanza sociale.

Innanzitutto, discutere di cittadinanza sociale, nei termini chiariti da Costa ad esito di un appassionante ed un articolato percorso intellettuale (riassunto in Costa 2005), impone di considerare la partecipazione dei consociati al patrimonio economico collettivo e conduce così a mettere in luce gli effetti distributivi delle costruzioni tecnico giuridiche proposte. È questo un profilo che i cultori del diritto privato sono soliti confinare entro uno sfondo lontano e offuscato, di cui occorre non tenere conto, come se così facendo si alterasse una non meglio definita purezza del discorso giuridico o, peggio ancora, ci si occupasse di risvolti di competenza esclusiva di altre scienze sociali. Peraltro, come si ripete oramai da tempo, e

come è del resto intuibile, i cultori del diritto possono anche disinteressarsi degli effetti distributivi riconducibili alle loro costruzioni, ma questi non cessano per ciò solo di caratterizzare, ed a monte motivare, l'impiego di quelle costruzioni (Kennedy 2002). Trascurare questa banale considerazione significa abdicare a compiti, richiamati in particolare da Garofalo, relativi a quanto è definito in termini di responsabilità dell'intellettuale (D'Orsi 2001, p. 3 ss.). E significa nel contempo lasciare che siano i soli tifosi dell'analisi economica del diritto a riflettere su vicende di immediato rilievo per la riflessione cui siamo invitati, quali l'utilizzo del diritto del lavoro come strumento di governo del mercato (Balandi 2002).

Non è meno proficuo il riferimento al paradigma scientifico, in quanto fornisce dati necessari all'analisi dei mutevoli nessi tra le tecniche sviluppate dai cultori di una disciplina ed i valori cui essi mostrano di ispirarsi: ovvero tra il modo di essere del linguaggio specialistico e le molteplici implicazioni riconducibili al suo impiego, incluse evidentemente le implicazioni concernenti i menzionati effetti distributivi. Invero i paradigmi scientifici hanno sicuramente a che vedere con le modalità attraverso cui il potere viene esercitato all'interno di una comunità di studiosi, ma, come ricorda nuovamente Garofalo, concernono anche la posizione di quella comunità entro il complesso dei poteri con cui essa si confronta. Altrimenti detto, il paradigma scientifico di una certa disciplina contiene le tracce indelebili del mutevole compromesso risultante dall'incontro o dallo scontro con i saperi e i poteri interessati dal medesimo complesso di conoscenze.

Non è del resto un caso se i mutamenti di paradigma, più che rappresentare innovazioni originali entro un campo teorico disciplinare, costituiscono l'esito di un processo prevalentemente imitativo. Vale infatti per la mutazione di un paradigma scientifico quanto osservato in materia di mutazione delle regole di convivenza sociale di cui si occupano le diverse partizioni del sapere giuridico, ovvero che esse si producono secondo schemi di tipo diffusionista, pena l'assunzione di un punto di vista evoluzionista (Gambaro e Sacco 1996, p. 29 ss.).

Valorizzando le interazioni tra paradigma scientifico e costruzione della cittadinanza sociale, Costa ricorda il contributo determinante del diritto del lavoro al consolidamento del passaggio dal

binomio cittadino proprietario al binomio cittadino lavoratore, cardine attorno a cui si è sviluppato il complesso dei diritti fondamentali espressi dal dettato costituzionale italiano. Si tratta peraltro di un binomio attualmente in crisi, sottoposto com'è, secondo la ricostruzione di Costa, all'azione di due tendenze contrastanti. Da un lato avanza l'assunzione da parte del diritto del lavoro di paradigmi sviluppati entro le scienze economiche e con ciò la tendenza, sottolineata anche da Bin, a ripensare la cittadinanza attorno al consumo, piuttosto che al lavoro. Dall'altro lato si delinea la tendenza a superare in altre direzioni la crisi del lavoro come punto di incontro tra soggettività e socialità, indicando l'impegno sociale come nuovo elemento chiamato a bilanciare diritti e doveri, o stabilendo direttamente il binomio cittadino essere umano, in particolare con l'istituzione del cosiddetto reddito di cittadinanza. In quest'ultima ipotesi il paradigma lavoristico assumerebbe acquisizioni tipiche dei paradigmi in uso presso le discipline politiche.

Simili trasformazioni sono evidentemente intrecciate con il processo di realizzazione dell'unità europea, cui Costa si dedica richiamando due vicende contrastanti, ritenute entrambe caratteristiche di quel processo. La prima concerne l'attenzione finalmente dedicata al profilo dei diritti sociali, e quindi ai termini della costruzione dell'Europa sociale a fianco dell'Europa mercantile. La seconda vicenda attiene alla valorizzazione dei comportamenti economicamente rilevanti in chiave individualistica e conflittuale, rinvenuta in particolare nelle riflessioni attorno alla razionalità strumentale delle costruzioni comunitarie.

Le riflessioni che svolgeremo concernono queste ultime vicende, di cui si proporrà una lettura diversa, condotta a partire da un assunto: l'avventura comunitaria si è sviluppata e continua a svilupparsi attorno ad un attacco ai diritti sociali e all'edificazione di un ordine del mercato incentrato sul tema della cooperazione.

Ci occuperemo così di un tema caro a Costa: l'eterna tensione tra organicismo e individualismo nell'evoluzione dei modi di essere della cittadinanza. E lo faremo per dimostrare come le attuali trasformazioni del paradigma lavoristico, pur entro il quadro frammentato ricordato da Cazzetta, portino all'affermazione del binomio cittadino consumatore, e come ciò dipenda dal loro delinearli entro modelli di convivenza sociale di matrice organicista. Il tutto in

continuità con alcuni tra gli schemi che si sono storicamente intrecciati con l'affermazione del binomio cittadino lavoratore, anch'essi sensibili all'enfasi posta sul tema della cooperazione. Un diverso esito, o comunque un movimento verso il binomio cittadino essere umano, è possibile unicamente nell'ambito della riscoperta di modelli conflittuali di convivenza sociale e nella loro contestuale combinazione con valori solidaristici.

La riscoperta del conflitto appare indispensabile a contrastare la forza attrattiva e conformante delle tecniche di disciplinamento tipiche dei paradigmi scientifici imperanti nelle scienze economiche. Questi ultimi hanno infatti condotto a quanto viene descritto come desocializzazione dell'economia: l'isolamento del fenomeno economico dai restanti fenomeni sociali, e soprattutto la subordinazione dei secondi al primo (Latouche 2005, p. 87 ss.). Solo il conflitto consente di intraprendere percorsi verso la risocializzazione dell'economia, e solo la sua combinazione con il meccanismo democratico consente di evitare che l'approdo finale sia quanto è stato efficacemente descritto in termini di grande trasformazione (Polanyi 1974): la riforma del liberalismo economico ed il contestuale affossamento del liberalismo politico, secondo gli schemi cooperativi e mercantili sviluppati dalle dittature fasciste del secolo breve (Somma 2005a).

Il processo di unificazione europea comunitaria si sviluppa lungo linee che ricordano molto da vicino queste ultime esperienze. Non tanto per il ricorso a tecniche di disciplinamento dei comportamenti rilevanti sul fronte delle libertà politiche: ad essere conformati sono tutti gli aspetti dell'esistenza su cui il biopotere concentra la propria attenzione in funzione disciplinante (Foucault 1988, p. 120 ss.). Ciò include lo sviluppo del binomio cittadino consumatore attraverso la costruzione di tipi umani, razzizzati dal punto di vista dei loro comportamenti come operatori del mercato. Il che concerne, oltre ovviamente ai comportamenti rilevanti per il lato della domanda di beni, anche quelli concernenti il lato dell'offerta: come testimonia l'incremento dei profili professionali di tipo autoreferenziale, volti cioè ad organizzare la produzione, piuttosto che a realizzarla.

Il tutto causa un sovvertimento dei modelli di convivenza sociale fatti propri dalla Costituzione italiana, che non si esauriscono nel binomio cittadino lavoratore, pure sponsorizzato dalla disposizione di apertura, e che anzi preludono ad un suo superamento.

2. *Modelli cooperativi nel pensiero ordoliberal.*

Il carattere cooperativo del binomio cittadino lavoratore viene messo in luce anche da Costa, nel momento in cui discute del lavoro come punto di connessione tra l'individuo e la collettività o come diritto ricondotto ad un dovere. Del resto la Costituzione italiana, fondando la Repubblica sul lavoro (art. 1), attività dal « carattere doveroso », avrebbe inteso promuovere una « nuova unità spirituale » e contrassegnare con ciò « i lineamenti funzionali ed organizzativi che caratterizzano il tipo di democrazia voluta » (Mortati 1975, p. 14). Il tutto presidiato dalla disposizione che menziona espressamente il dovere di svolgere « un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società » (art. 4).

Da un simile punto di vista, la transizione dal binomio illuministico cittadino proprietario al binomio repubblicano cittadino lavoratore, modello antropologico di riferimento per una sorta di cittadinanza industriale o almeno industriosa (Romagnoli 2004, p. 427 ss.), non costituisce un radicale mutamento di paradigma. L'illuminismo superò l'idea medievale della società come corpo, le cui membra sono organizzate gerarchicamente e sono inoltre tenute ad operare per il benessere complessivo: non sarebbe stata compatibile con l'esaltazione dell'individuo come ente distinto dalla compagine sociale, nonché come soggetto titolare di diritti di libertà da far valere su un piano di parità con gli altri soggetti. Peraltro, in massima parte, una simile condizione interessava l'individuo nella sua condizione di natura, ovvero in una fase precedente l'adesione al contratto sociale, fondamento di un ordine artificiale, inconcepibile come dato naturale (Costa 2005, p. 33 ss.). Il discorso illuminista poteva così combinarsi con una visione intimamente armoniosa e armonizzata della convivenza sociale: l'individuo era tale in quanto era libero, ma era libero in quanto era proprietario. Inoltre la sua libertà si esplicava entro un ordine che tendeva naturalmente a coordinare le parti del tutto e che attribuiva al tutto una forza conformativa dei comportamenti delle parti. Emblematica in tal senso l'idea di Adam Smith che l'individuo fosse indotto « da una mano invisibile a perseguire un fine che non rientrava nelle sue intenzioni » (Smith 1995, p. 371).

Se così stanno le cose, il binomio cittadino lavoratore costituisce

una sorta di aggiornamento del binomio cittadino proprietario: il primo emblema di una società fondata sulla ricchezza mobile, il secondo specchio di una società incentrata sulla ricchezza fondiaria. Credo che in tal senso si debba intendere l'intelligente provocazione di Revelli, secondo cui il secolo passato è il secolo dell'*homo faber*, ridotto alla sua funzione produttiva (Revelli 2001).

Si tratta di una provocazione capace di cogliere nel segno anche e soprattutto con riferimento ad un mutamento di paradigma che ha interessato le scienze economiche nella prima metà del novecento, intaccando la credenza circa la capacità di autoregolamentazione del mercato.

È noto che le caratteristiche assunte dal sistema economico sul finire dell'ottocento misero in luce l'incapacità della mitica mano invisibile di assicurare una dialettica relativamente ordinata tra le forze del mercato: era essenziale rendere esplicito il meccanismo di conformazione delle libertà economiche finora plasmate secondo un ordine implicito. Questa constatazione venne sviluppata nell'ambito della cosiddetta Scuola di Friburgo, che volle attribuire allo Stato il compito di attuare l'ordine economico naturale, e ricondurre così ad unità interessi generali e interessi particolari: proposito sviluppato in seno all'ordoliberalismo e ampiamente valorizzato nella pianificazione dell'economia nazionalsocialista (Haselbach 1991, p. 94 ss.).

Gli ordoliberali portarono a compimento un percorso teorico che prese le mosse dall'esaltazione illuminista del nesso tra libertà e proprietà. I loro richiami alla necessità di completare la rivoluzione borghese furono del resto espliciti e tutti ricondotti all'opportunità di combinare l'individualismo, inizialmente indispensabile ad abbattere il meccanismo feudale, con strumenti di indirizzo mediato delle libertà economiche, ora essenziali a produrre « un impegno collettivo ragionevole » (Böhm 1937, p. 4). In ciò sarebbe consistita la terza via, la tanto attesa alternativa tra un sistema in balia delle « regole della concorrenza » ed un sistema fondato sul « dirigismo statale », incentrata sull'utilizzo della « concorrenza come strumento del dirigismo statale » (Böhm 1942, p. 51 ss.). Un'alternativa non molto distante dalla terza via all'epoca sponsorizzata in ambito cattolico (Somma 2008, p. 460 ss.) e dall'attuale terza via tracciata da chi rilegge il binomio cittadino lavoratore alla luce di paradigmi volti ad esaltare il mercato come strumento di redistribuzione della

ricchezza: sul punto, toccato anche da Bin, avremo modo di tornare.

Si sa che l'ordine cui allude l'ordoliberalismo deve molto alle elaborazioni della fisiocrazia, dottrina economica e sociale affermatasi in area francese durante la seconda metà del diciottesimo secolo, con il proposito di accreditare l'economia come strumento di razionalità politica, chiamata a rimpiazzare il diritto. Uno strumento che mira a ricavare la propria validità dall'effettivo conseguimento degli obiettivi posti, non quindi dal fondamento giuridico dei mezzi impiegati, e che pertanto pone in essere processi avvertiti come naturali. Il tutto combinato con l'idea che un sistema di potere informato ai presupposti indicati deve essere imposto da uno Stato assoluto, chiamato a garantire la libertà, la proprietà e la sicurezza (Adorno 1999).

Evidentemente la libertà di cui discorrevano i fisiocratici, in quanto valore compatibile con l'assolutismo, non aveva nulla a che vedere con la libertà teorizzata dal liberalismo politico. Allo stesso modo gli ordoliberali, per superare il fatalismo e il relativismo di impronta storicista e ripensare l'intero ordinamento sotto forma di costituzione economica, svilupparono riflessioni attorno al tema della libera iniziativa individuale per molti aspetti indifferenti alla connotazione del potere politico in senso autoritario o totalitario (Haselbach 1991, p. 113 ss.). Per l'ordoliberalismo è infatti indispensabile che la politica assuma un ruolo trainante dei processi economici e questo impone di alimentare uno Stato forte, chiamato ad intervenire mediatamente, ma pur sempre per « dirigere » in modo « ragionevole e pianificato » le « forze libere », al fine di incentivare « il senso della collettività presso il popolo dedito alle attività economiche ». Altrimenti detto, « è necessario che la politica economica statale riesca a governare le vicende economiche, spiritualmente e concretamente », e ciò è possibile se il nuovo ordine « viene spiritualmente compreso e vissuto dalla nazione, e se viene rispettato con dedizione e disciplina dai membri della comunità di popolo dediti alle attività economiche » (Böhm 1937, p. 8 ss.).

3. *Cooperazione e conflitto nella Costituzione italiana.*

Non stupisce che la fisiocrazia sia considerata una tra le prime manifestazioni di biopotere, una « nuova ragion di stato » che si fonda sull'« idea di progresso economico illimitato » e che trova

« nel mercato la sua veridizione fondamentale » (Foucault 2005, p. 56 s.). Così come non stupisce che, fra le tecniche di disciplinamento di matrice ordoliberal, sia ricompreso un certo modo di concepire lo Stato sociale, trasformato in uno strumento utile solo a fronteggiare i fallimenti del mercato: « una sorta di meccanismo compensatorio, destinato ad assorbire o annullare gli effetti distruttori che la libertà economica potrebbe avere sulla società ». Giacché, se « c'è un interventismo sociale permanente e multiforme, esso non viene messo in atto contro l'economia di mercato o in alternativa ad essa, ma al contrario a titolo di condizione di possibilità storica e sociale per un'economia di mercato » (Foucault 2005, p. 133 s.).

Mostriamo fra breve che l'avventura comunitaria si fonda direttamente sull'ordoliberalismo così come affermatosi in area tedesca tra i due conflitti mondiali, e che in tal senso essa promuove, da un lato, modelli di convivenza di tipo cooperativo ed alimenta, dall'altro, la crisi dei diritti sociali. Prima è opportuno soffermarsi ancora brevemente sulla Carta fondamentale italiana.

Anche il sistema dei diritti sociali, così come definito in linea con il binomio cittadino lavoratore, si può concepire come un tentativo di rendere esplicito l'ordine cui fa riferimento Adam Smith. Quest'ultimo riteneva che anche fuori dai confini del mercato operasse la mano invisibile, e che essa inducesse i più abbienti a realizzare una ottimale redistribuzione delle loro fortune. I più abbienti sarebbero infatti naturalmente portati « a fare quasi la stessa distribuzione delle cose necessarie alla vita, che sarebbe stata fatta se la terra fosse stata divisa in parti uguali tra tutti i suoi abitanti » (Smith 2001, p. 375 s.).

In un certo senso il patto di cittadinanza mediato dal diritto e dovere al lavoro, nel senso cui almeno in parte rinvia la Costituzione italiana, conduce a rendere esplicito l'ordine inespresso di matrice smithiana. È invero un ordine edificato a partire dalla constatazione che la divisione del lavoro tipico delle società industriali, per non intaccare l'equilibrio del sistema, deve combinarsi con espedienti volti a creare « uno stato di dipendenza reciproca » (Durkheim 1971, p. 358). E tra essi ben può essere annoverata l'idea che la partecipazione alla cittadinanza sociale costituisce una contropartita per l'esecuzione della prestazione lavorativa. Idea da ricomprendere tra le menzionate condizioni storiche di esistenza per un'economia di mercato, esattamente come in epoca illuminista la concentrazione

dell'impero nelle mani del sovrano fu scambiata con la concentrazione della proprietà nelle mani dell'individuo (secondo la nota formula mutuata da Seneca).

Si noti che il sistema dei diritti sociali e delle istituzioni preposte alla loro soddisfazione assolve storicamente a funzioni di sistema nel senso appena chiarito. Si sa del resto che lo Stato sociale ha preso forma in contesti non caratterizzati dalla diffusione del meccanismo democratico, entro cui esso fu concepito come strumento di occultamento dei conflitti e di pacificazione sociale (Ritter 1996, p. 100 ss.). E non diverso è il discorso ove riferito alle esperienze democratiche, entro cui la cura per la salute della popolazione fu sovente concepita come strumento di selezione e potenziamento della razza. Fu infatti la Corte suprema statunitense ad affermare, nel corso degli anni trenta del novecento, che lo sfruttamento dei lavoratori « non costituisce solo un danno alla loro salute e al loro benessere », giacché determina « un onere diretto per il loro sostentamento in capo alla comunità », che impone di « legiferare per correggere gli abusi originati dal loro egoistico disprezzo per l'interesse pubblico » (*West Coast Hotel v. Parrish*, 1937). E fu la stessa Corte suprema che, un paio di decenni prima, aveva accettato il divieto di lavoro notturno per le donne, ma solo perché in tal modo esse assolvevano meglio al loro compito riproduttivo: quindi non per tutelare « solo la loro salute », bensì « il benessere della razza » (*Muller v. State of Oregon*, 1908).

Peraltro, come abbiamo detto, la Carta fondamentale italiana non esprime unicamente modelli sociali di tipo cooperativo. Sono tali, almeno se si condivide la lettura proposta, quelli che attengono ai meccanismi di redistribuzione della ricchezza diversi dal mercato, retti da quanto Costa chiama efficacemente « il circolo virtuoso fra realismo statual nazionalista, integrazione delle masse e garanzia di sicurezza ». Diverso ci sembra lo schema delineato con riferimento al mercato, che appare incentrato sul conflitto, e nel contempo intrecciato al tema della solidarietà.

Come è noto, la Carta prevede, accanto alla solidarietà dello Stato nei confronti dei cittadini (art. 3), peraltro non necessariamente coerente con il binomio cittadino lavoratore (Romagnoli 2005b, p. 57 s.), anche una forma di solidarietà tra cittadini, ricavata dalla massima secondo cui « a maggiori affermazioni di libertà debba necessaria-

mente corrispondere una maggiore dose di solidarietà » (Barbera 1975, p. 97). Da ciò la proclamazione dei « doveri inderogabili di solidarietà politica economica e sociale » (art. 2), tra cui il celeberrimo dovere di esercitare l'iniziativa economica con modalità idonee ad indirizzarla « a fini sociali » (art. 41), o di amministrare la proprietà in forme compatibili con la sua « funzione sociale » (art. 42).

Dall'affermazione della solidarietà tra cittadini si possono sicuramente ricavare ulteriori conferme circa la costituzionalizzazione di modelli di convivenza sociale di tipo cooperativo: questa costituisce la lettura probabilmente più diffusa, in linea con risalenti riflessioni in tema di funzionalizzazione dei diritti (Duguit 1920, p. 147 ss.). Riteniamo tuttavia esservi spazio per letture di altro tipo, per cui l'intervento statale nel mercato deve essere volto a valorizzare il conflitto, senza tuttavia limitarsi a riprodurne l'esito, come avviene invece con i modelli liberali classici.

Il diritto deve anzi riconoscere la valenza positiva del conflitto (già Dahrendorf 1961, pp. 112 ss. e 197 ss.). Deve insinuarsi nelle sue dinamiche per animarlo, per annullare la debolezza sociale dei consociati, contrastandola con l'attribuzione di forza giuridica. E deve specularmente combattere la forza sociale dei consociati, sottraendo loro forza giuridica (Somma 2007, p. 59 ss.). Questo, banalmente, è il senso di un diritto del lavoro che accorda al lavoratore più diritti di quelli riconosciuti in capo al datore di lavoro (Cazzetta 2007, p. 341 ss.), o il senso di una disciplina della locazione di immobili ad uso abitativo di favore per il conduttore (Lucarelli 1983, p. 351 ss.).

Il tutto per realizzare un'equa distribuzione delle armi tra le parti del conflitto e non anche per indirizzarne l'esito, pena la promozione di modelli sociali di matrice cooperativa. E per superare così la statualizzazione delle relazioni di mercato a favore di una loro sostanzializzazione (Weber 1966, p. 331 ss.) o socializzazione (Teubner 1980, p. 44), fondamento la prima di una tutela delle sole aspettative sistemiche, e le seconde delle istanze emancipatorie incarnate dai portatori di debolezza strutturale e tipica, finalmente liberati dalla morsa della cooperazione disciplinante imposta dal dogma ordoliberal.

Altrimenti detto, il diritto deve promuovere la capacità dei consociati, valorizzandola nella sua essenza di precondizione istitu-

zionale per il funzionamento del mercato (Deakin 2006). Deve cioè rendere effettivo anche in quella sede il funzionamento del meccanismo democratico, concependo il dovere privato di solidarietà come strumento idoneo ad incidere sulle scelte di sistema, e non sulle sole scelte nel sistema. Solo in questo modo il mercato viene adattato al dettato costituzionale, e non viceversa trasformato in una tecnica di disciplinamento e conformazione dei comportamenti individuali tutta volta a pacificare e congelare il sistema.

Vedremo che un simile schema rinvia al medesimo paradigma scientifico cui prelude il binomio cittadino essere umano, incentrato anch'esso sul tema del conflitto ed in ciò radicalmente alternativo al binomio cittadino consumatore. Quest'ultimo è tuttavia un fondamento indiscusso della costruzione comunitaria, che in tal senso si mostra come una tecnica di disciplinamento concepita in continuità con le elaborazioni di epoca nazionalsocialista. Il fatto che simili tecniche concernano più la riforma del liberalismo economico che non l'affossamento del liberalismo politico, implica solo che si sta evidentemente consumando la sostituzione dei paradigmi mutuati dalle scienze politiche con quelli mutuati dalle scienze economiche. Il risultato non è tuttavia per ciò solo differente.

4. *L'avventura comunitaria e l'economia sociale di mercato.*

Una formula riassume i termini della costruzione comunitaria e la sua matrice ordoliberal: economia sociale di mercato. È ritenuta una « formula di integrazione attraverso cui si tenta di indirizzare verso la cooperazione le forze essenziali della nostra società » (Müller-Armack 1966, p. 13). Un modo per « ridurre ad un ordine il rendimento di uomini liberi e capaci » con « strumenti organici » idonei ad « assicurare il benessere del popolo intero » (Düsseldorfer Leitsätze der Christlich-Demokratischen Union und der Christlich-Sozialen Union del 15 luglio 1949). Con questa carica funzionalista ed organicista, l'economia sociale di mercato ispira sin dal principio il processo di unificazione europea (Gerber 2003, p. 334 ss.) e compare nelle disposizioni di apertura del Trattato sull'Unione europea, così come modificato dal Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 (art. 3 del testo consolidato).

L'economia sociale di mercato nasce in area tedesca. La for-

mula, scelta anche per la sua apparente mitezza, fonte di innumerevoli incomprensioni, venne coniata nel corso dell'acceso dibattito sulla costituzione economica che la rinata democrazia avrebbe dovuto adottare all'indomani del crollo del nazionalsocialismo. All'epoca due modelli si contendevano il campo: quello della cosiddetta democrazia sociale, fondato su una forma di pianificazione economica e sull'intervento diretto statale in determinati settori produttivi (Arndt 1946), e quello definito della democrazia neoliberale, in cui si affida allo Stato il solo compito di definire il quadro normativo necessario e sufficiente ad assicurare il funzionamento del meccanismo concorrenziale (Böhm 1946).

Inizialmente il primo modello, di marca socialdemocratica, sembrò riscuotere consensi superiori rispetto a quelli raccolti dal secondo, di impronta ordoliberal: si affermò anche tra le fila cristiano democratiche e fu accolto da alcune costituzioni regionali emanate prima della Legge fondamentale. Il modello non piacque tuttavia alle forze di occupazione statunitensi, intenzionate ad imporre soluzioni in cui fosse marcato il rifiuto di impostazioni stataliste. Le forze politiche impegnate nella redazione della Legge fondamentale decisero nel frattempo di non includervi espliciti riconoscimenti ad una delle posizioni in campo: l'articolato doveva mostrarsi sul punto sostanzialmente neutrale. I cristiano democratici, incalzati dai liberali, si accontentarono di un riferimento alla Repubblica federale tedesca come « Stato federale democratico e sociale » (artt. 20 e 28), soluzione che i socialdemocratici, convinti di poter affermare la loro visione una volta conquistata la guida del Paese, finirono per accettare.

Peraltro le elezioni non premiarono la socialdemocrazia tedesca, costretta all'opposizione in un parlamento dominato dai cristiano democratici di Konrad Adenauer. E questi, su pressione statunitense, affidò la guida del dicastero economico a Ludwig Erhard, che a sua volta rimise la definizione delle linee di politica economica ad Alfred Müller-Armack: colui il quale coniò la locuzione « economia sociale di mercato » (Müller-Armack 1976).

L'economia sociale di mercato costituisce un mito fondativo della democrazia tedesca, celebrato come modello sociale alternativo a quelli di matrice anglosassone nell'ambito del noto dibattito sui modelli di capitalismo (Regini 2003). La sua centralità è stata ribadita in un accordo stipulato tra la Repubblica federale tedesca e

la Repubblica democratica tedesca a pochi mesi dalla riunificazione (Staatsvertrag del 18 maggio 1990). Curiosamente si tratta del primo testo in cui si tenta una definizione della formula: l'economia sociale di mercato « viene in particolare definita dalla proprietà privata, dalla concorrenza fondata sul rendimento, dalla libera determinazione dei prezzi e dalla sostanziale piena libertà di lavoro, capitale, beni e servizi ». Il che non esclude « il ricorso ad una abilitazione all'esercizio di determinate forme del diritto di proprietà per la partecipazione della mano pubblica o di altri soggetti di diritto al traffico giuridico », tuttavia solo « se in tal modo i soggetti privati non sono discriminati » (Preambolo e art. 3).

Si diceva che anche il processo di unificazione europea si articola lungo le linee riassunte nel modello dell'economia sociale di mercato. Esso è posto a presidio delle quattro libertà ritenute fondamentali: di circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. Libertà funzionalizzate, dal momento che, secondo i dettami ordoliberali, i comportamenti economicamente rilevanti sono incentivati se « promuovono la concorrenza », ma combattuti se invece « distruggono la concorrenza » (Eucken 1949). Il tutto in linea con l'idea che i poteri pubblici sono tenuti a « difendere la funzionalità del meccanismo privatistico »: in particolare « la libertà di azione e la libertà contrattuale dei soggetti privati » (Mayer-Scheinflug 1996, p. 75). Solo se la funzionalità in discorso viene messa a rischio sono ammessi interventi eteronomi, motivati dal solo proposito di far fronte ai fallimenti del mercato.

Da ciò una visione cooperativa delle relazioni di mercato, per cui il comportamento dei suoi operatori viene conformato in vista di obiettivi concernenti l'equilibrio del sistema economico dato e non anche dei loro specifici interessi: costituisce, potremmo dire, esercizio delegato di funzioni di polizia economica. In particolare i consumatori e i produttori sono visti come selezionatori e come moltiplicatori efficienti dell'offerta di beni e servizi. I lavoratori sono invece assorbiti entro la categoria dei produttori, di cui condividono la funzione di sistema: ne parleremo fra breve.

5. Segue: *l'affossamento dei diritti sociali.*

Quanto detto attiene al modo di essere del mercato europeo

comunitario, luogo di cooperazione e di disciplinamento ordoliberal dei comportamenti individuali in cui non residua spazio per concezioni conflittuali del vivere consociato. Tipicamente ordoliberale è anche il ruolo affidato ai diritti sociali, la cui soddisfazione viene assicurata attraverso la leva fiscale, unico strumento di redistribuzione della ricchezza ammesso ad operare con funzioni di solidarietà sociale (Irti 1998, p. 88 ss.). Il tutto secondo uno schema tipico del binomio cittadino lavoratore, non ancora intaccato dalla transizione verso il binomio cittadino consumatore.

Quest'ultima è comunque destinata ad imporsi, dal momento che i diritti sociali sono articolati secondo formule differenti rispetto a quelle adottate dalla Costituzione italiana. Sono infatti rivisitati al fine di renderli compatibili con l'economia sociale di mercato, e con la relativa idea che l'interventismo pubblico si ammette solo se direttamente volto a far fronte ai fallimenti del meccanismo concorrenziale.

Tratteremo dell'impianto ordoliberal della costruzione comunitaria riferendoci alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (nella versione del 12 dicembre 2007), cui il Trattato sull'Unione europea, così come modificato dal Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, attribuisce finalmente « lo stesso valore giuridico dei trattati » (art. 6 del testo consolidato). I brevi rilievi che faremo documentano l'opportunità di frenare l'entusiasmo suscitato dall'interessamento europeo comunitario per il tema dei diritti fondamentali (Balandi 2005, p. 461 ss.).

L'impianto cui si ispira la Carta si sviluppa attorno alla codificazione del principio di uguaglianza in senso solo formale: « tutte le persone sono uguali davanti alla legge » (art. 20). Nessun riferimento viene fatto al dovere pubblico di rimuovere le cause che limitano o impediscono di fatto l'uguaglianza (se si eccettua l'ipotesi specifica di cui all'art. 23). Si stabilisce invece un divieto di discriminazione, apparentemente altro da un diritto a non essere discriminati, secondo uno schema che sembra preludere all'intento di privatizzare il dovere pubblico di creare le condizioni per l'uguaglianza sostanziale (art. 21). Si tratta oltretutto di un divieto formulato in modo tale che, se anche fosse combinato con un simile dovere pubblico, preluderebbe ad interventi volti a tutelare posizioni per lo più assimilabili ai diritti civili. E ciò conduce ad un conflitto tra diritti

fondamentali comunitari e patrimonio costituzionale europeo nel suo complesso (Garofalo 2008, p. 40 s.), giacché lo schema fatto proprio dalla Costituzione italiana non si differenzia in modo sostanziale, come invece si usa dire (Costa 2001, p. 465 ss.), dallo schema accolto dalle principali carte fondamentali dell'area europea o dalla lettura che di essi è stata fornita dalla prassi applicativa (Somma 2004a).

Il ridimensionamento comunitario della solidarietà tra lo Stato e i cittadini si deve indubbiamente al suo essere strutturalmente coordinata con il meccanismo fiscale, che si vuole tenere il più possibile al riparo dalle ingerenze del livello europeo. Tanto che l'unica disposizione ritenuta idonea ad alimentare l'aspettativa di una attenuazione del principio di concorrenza attraverso il principio di solidarietà (Giubboni 2004), la disposizione in cui si discorre del « diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali » (art. 34), viene accompagnata da una precisazione capace di frustrare qualsiasi velleità: « il riferimento ai servizi sociali riguarda i casi in cui siffatti servizi sono stati istituiti per garantire determinate prestazioni, ma non implica in alcun modo che essi debbano essere creati laddove non esistono » (così le « spiegazioni relative al testo completo della Carta », Charte 4473/00 Convent 49). Il che è peraltro coerente con il rifiuto di stabilire un dovere pubblico di realizzare le condizioni di una parità sostanziale tra cittadini.

E tuttavia il tema dei diritti sociali non viene trascurato solo per il suo mancato raccordo con il meccanismo fiscale. Determinante è lo schema per cui, nell'economia sociale di mercato, la lotta all'esclusione sociale si esaurisce tendenzialmente in azioni che fanno leva sulla conformazione del meccanismo mercantile e non anche sul riconoscimento dei diritti sociali: la cittadinanza sociale attiene a vicende ricondotte al circuito dell'economia, più che al circuito della politica.

Ciò si rispecchia nella struttura dei diritti sociali comunitari, prevalentemente concepiti come mere articolazioni del principio di non discriminazione, e soprattutto come posizioni per molti aspetti non riconducibili allo schema dei diritti.

Quanto al primo profilo, volendo citare solo due casi emblematici, il diritto alla salute è solo il diritto di ciascuno « di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche, alle condizioni

stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali » (art. 35), mentre il diritto all'inclusione sociale è solo « il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa » di « tutti coloro che non dispongono delle risorse sufficienti, secondo le modalità stabilite dal diritto comunitario e le legislazioni e prassi nazionali » (art. 34). Ciò mentre, al fine di « promuovere la coesione sociale », si « riconosce e rispetta l'accesso ai servizi d'interesse economico generale » (art. 36) secondo uno schema che « non crea un nuovo diritto » (lo si afferma nelle « spiegazioni relative al testo completo della Carta », cit., p. 33).

È poi evidente che, per il livello comunitario, i diritti sociali occupano una posizione di rango inferiore rispetto ai diritti civili. La Carta prescrive infatti che i suoi destinatari devono rispettare i diritti, ma solo osservare i principi in essa contenuti (art. 51). E dai lavori preparatori si ricava che i principi sono « diversi dai diritti soggettivi, nella misura in cui per la loro implementazione può essere necessario un atto legislativo o esecutivo » (The European convention — WG II — Working doc. 23, p. 4 s.). Il che porta a rimettere in discussione un assunto consolidatosi nel corso degli anni cinquanta del secolo scorso: quello per cui la distinzione tra norme costituzionali meramente programmatiche e precettive non intacca il loro carattere giuridico.

È appena il caso di osservare che l'impianto ordoliberalo caratterizza anche il meccanismo della solidarietà tra cittadini, concepita come tecnica di disciplinamento dei comportamenti individuali funzionale al mantenimento dell'equilibrio del sistema economico. Emblematico il riconoscimento della libertà di impresa nei limiti del diritto comunitario (art. 16), e del diritto di proprietà, per il quale il riferimento all'interesse generale serve a circoscrivere l'intervento statale e non l'esercizio del diritto (art. 17). Il tutto mentre si disciplina il divieto di abuso del diritto (art. 54), che la prassi applicativa comunitaria in materia di concorrenza tra ordinamenti, particolarmente nefasta se riferita alla materia lavoristica (Romagnoli 1995, p. 250), considera applicazione di un principio di libertà dell'agire in tutto e per tutto funzionale alla promozione di modelli ordoliberali (Somma 2004b).

In tale contesto il divieto di discriminazione codificato dalla Carta assolve ad una logica di sistema coerente con le disposizioni

finora richiamate, sottolineata fra l'altro dal suo non essere formulato in termini di diritto. È innegabile che il divieto sia uno strumento al limite efficace di conformazione del mercato secondo schemi solidaristici e conflittuali, tuttavia esso attiene al presidio del meccanismo concorrenziale e più in generale dell'interesse pubblico allo sviluppo di « una società meritocratica che possa perseguire gli obiettivi del progresso e del benessere » (Maffei 2007, p. 367). Il che prelude ad un contrasto delle sole discriminazioni che si risolvono direttamente in fallimenti del mercato, in quanto attengono ad esempio ad una inefficiente selezione dei collaboratori dell'imprenditore o ad una restrizione arbitraria dei destinatari delle merci, fonte a sua volta di una inefficiente selezione dei beni offerti sul mercato. Nessuna rilevanza hanno invece le discriminazioni che non incidono direttamente sulla parità di chances utile al funzionamento del mercato.

La medesima funzione di sistema interessa evidentemente i rapporti interindividuali rilevanti per la materia lavoristica, vittima oltretutto di una semplificazione carica di significati: quella per cui nella Carta i temi lavoristici sono assimilati alle politiche di welfare (artt. 27 e segg.) (Lolito 2001, p. 210). Da un simile punto di vista non stupisce la disposizione con cui si apre la strada alla monetizzazione del licenziamento arbitrario (art. 30), o quella che eleva il meccanismo informativo a principale strumento di tutela dei lavoratori (art. 27), o ancora il favore per la negoziazione « ai livelli appropriati »: ovvero per la contrattazione al livello decentrato, tema lavoristico decisamente caldo, esplicitamente trattato dal punto di vista della sua rilevanza per la promozione di relazioni industriali cooperanti. Avremo modo di tornare su questi aspetti, in ultima analisi relativi al proposito, realizzato dalla Carta europea dei diritti fondamentali (art. 15), di sostituire il tradizionale diritto al lavoro con un ambiguo diritto di lavorare (Collura 2002, p. 166).

6. *Paradigmi scientifici e tipi umani: dall'homo sociologicus all'homo oeconomicus.*

Si è detto del moto verso il binomio cittadino consumatore come di un esito inevitabile, cui conduce la mutazione del paradigma giuslavoristico secondo gli schemi attualmente in auge presso

i cultori delle scienze economiche. Possiamo chiarire questo aspetto, e nel contempo evidenziare i momenti di continuità tra il binomio in discorso e quello precedentemente adottato dalla disciplina, discutendo dei tipi umani cui essi appaiono idealmente riferibili.

È bene avvertire fin d'ora che si tratta di tipi dotati di una notevole forza attrattiva e conformativa, utilizzati come sono entro pratiche di esercizio del biopotere: in tal senso abbiamo parlato in apertura di tipi umani razzizzati. Il tutto mentre è evidente che le pratiche in discorso non concernono più la scelta di cosa produrre, tipica di un periodo in cui era non a caso centrale la dialettica tra lavoratori e produttori, e con essa il binomio cittadino lavoratore. Rilevano ora le opzioni su come produrre, legate ad una fase del capitalismo in cui domina la preoccupazione circa i rapporti con i consumatori ed in particolare circa le modalità della loro fidelizzazione: espressione con cui gli studiosi di marketing designano il processo di conformazione dei comportamenti individuali in funzione del mantenimento dell'equilibrio di sistema.

È da questa trasformazione che ha tratto forza il moto verso il binomio cittadino consumatore. Un binomio che prelude alla confusione del ruolo del produttore con quello del lavoratore, e che nel contempo incrementa l'area delle condotte interessate da processi di standardizzazione e proceduralizzazione: tutti funzionali al disciplinamento delle condotte individuali secondo i dettami dell'approccio di *Law and finance* (La Porta et al. 1998) e della cosiddetta Nuova politica economica comparata (Djankov et al. 2003). Approcci entrambi volti a rivendicare la necessità di forme di conformazione del mercato in senso cooperativo, a tal fine incentrate sul solo profilo dei suoi fallimenti (Monateri 2007).

Evidentemente il modello di consumatore cui fa riferimento l'economia sociale di mercato non è quello che valorizza la sua condizione di debolezza tipica e strutturale, in particolare il modello tradizionalmente utilizzato dalla sociologia dei ruoli e riassunto nel termine *homo sociologicus*. Del resto la sociologia studia il potere, ovvero le interazioni tra il singolo e la società, evidenziando i meccanismi attraverso cui si produce condizionamento sociale, e queste sono esattamente le vicende che il biopotere intende occultare nei loro termini reali.

Per questo l'ordoliberalismo vede il consumatore come indivi-

duo capace di autodeterminarsi sul mercato: un operatore che non è irrimediabilmente condizionato dallo schema comportamentale cui deve attenersi per evitare di essere considerato deviante, così come dal sistema di aspettative e sanzioni che lo presidia. Il modello utilizzato dal livello comunitario è insomma il mitico *homo oeconomicus*, « che prima di ogni acquisto soppesa con cura bisogno e prezzo e confronta centinaia di prezzi prima di decidere », « l'uomo profondamente informato e razionale da capo a piedi » (Dahrendorf 1989, p. 32 ss.).

Certo, l'*homo oeconomicus* ha fatto il suo tempo persino presso alcuni fautori del mercato concorrenziale: questo almeno denunciano da tempo i cosiddetti comportamentalisti (Hanson e Kysar 1998-99). Tuttavia esso continua ad essere un punto di riferimento per le politiche comunitarie di matrice ordoliberal, volte a concepire la tutela del consumatore come tutela del suo diritto di essere informato, ed eventualmente come facoltà di riconsiderare le scelte operate mentre era incapace di valutarle razionalmente: facoltà necessaria e sufficiente a preservare la capacità di autodeterminazione e con ciò l'efficienza di sistema (Somma 2003, p. 42 ss.). Il tutto, come è noto, secondo i dettami dell'analisi economica del diritto, che non è, come sembra meno noto (Ichino 2006, p. 459), la mera considerazione dei riflessi economici delle costruzioni giuridiche, esercizio non certo nuovo, bensì la sostituzione del metro economico al metro giuridico: in ciò risiede l'essenza fisiocratica del pensiero ordoliberal e con essa la capacità conformativa e funzionalizzante dell'analisi economica del diritto (Somma 2005b, p. 29 ss.).

Nessuno stupore, quindi, se si ricorda come il consumerismo è stato una creatura biopolitica dell'esperienza che più di altre, pur senza affossare il liberalismo politico, alimentò il binomio modernità razzismo: nacque in area statunitense al principio del novecento, come misura di eugenetica economica contro il capitalismo oligopolistico e monopolistico (Alpa 1999, p. 3 ss.). E nessuno stupore se le primissime forme di tutela dei consumatori interessarono l'industria alimentare, le cui precarie condizioni igieniche furono denunciate in un famoso romanzo, scritto tuttavia per sensibilizzare circa le altrettanto precarie condizioni in cui versavano i lavoratori di allora (Sinclair 1954).

Da tutto ciò si ricava che il consumerismo mira in ultima analisi

a ridefinire in termini biopolitici il concetto di cittadinanza, in particolare sulla scia di quanto è stato dichiarato dai pionieri del pensiero ordoliberal. Come sappiamo, questi ultimi avevano inteso completare la rivoluzione borghese mediante tecniche di indirizzo mediato dei comportamenti individuali, finalmente liberati dai vincoli di matrice feudale. Il proposito aveva condotto il fascismo a ridisegnare gli attributi della cittadinanza, stabilendo una sorta di equazione tra il cittadino e il produttore entro un sistema di rappresentanza di interessi nazionali. Si assiste ora ad un mutamento di paradigma, che tuttavia non intacca la sostanza ordoliberale di una costruzione funzionalizzante, tutta volta ad occultare i conflitti di sistema, ed in particolare la circostanza che vi sono consumatori lavoratori e consumatori capitalisti (Roppo 1975).

È bene sottolineare questo profilo e approfondire il motivo per cui il diritto dei consumatori, insieme con la disciplina dell'impresa, alimenta logiche astratte di sistema che non coincidono affatto con le logiche perseguite dai singoli. Giacché questi ultimi sono osservati nella loro essenza di operatori economici rappresentanti il complesso dell'offerta e della domanda di beni e servizi. Perdono cioè la loro individualità sotto l'azione di forze che, se non mirano a sciogliere i singoli nello Stato, come in epoca fascista, puntano a smembrarli direttamente nel mercato.

Costituisce infatti un'astrazione affermare che il consumatore ha interesse a compiere scelte informate, e quindi ad investire le sue energie ed il suo tempo nel confronto tra i diversi beni e servizi presenti sul mercato. Questa è un'attività necessaria a determinare una domanda efficiente, a sua volta necessaria a selezionare l'offerta entro il complesso meccanismo concorrenziale. Un'attività che, come i luoghi in cui si esercita (Sassatelli 2004, p. 199 ss.), diviene il cardine attorno a cui far ruotare i molteplici aspetti dell'esistenza, il filo conduttore per una riorganizzazione funzionalizzante dei tempi di vita.

Di più immediata comprensione è la circostanza che costituisce un'astrazione anche l'immagine del singolo produttore come operatore economico interessato ad alimentare la concorrenza, e non invece a prevenire un impegnativo confronto con altri produttori: come del resto assunto in modo esplicito dai più risalenti e caratteristici interventi di conformazione ordoliberal del mercato. E tuttavia, oltre al produttore, l'intera società viene riletta e classificata secondo criteri

mercantili conformanti: in particolare quelli cui allude la teoria degli stakeholder, per cui l'impresa è vista come una « costellazione di interessi cooperativi e in concorrenza fra loro », il cui coordinamento, « sia nella definizione delle strutture organizzative, che nelle politiche generali o nelle singole decisioni », consente di « ottenere più successo in termini di performance » (Donaldson e Preston 2007).

In tale prospettiva, le istanze dei singoli consumatori e produttori sono viste come fallimenti del mercato, costituiscono deviazioni rispetto ad un modello comportamentale dato, dalle quali si vuole preservare il sistema economico, investendo gli stessi consumatori e produttori di una funzione che abbiamo chiamato di polizia economica: esattamente come accadeva durante il ventennio in ordine alla visione totalizzante del cittadino come produttore. E anche se combinato con forme di liberalismo politico, l'attuale riforma del liberalismo economico sottrae alle tensioni individualiste la capacità di resistere alla forza centripeta delle correnti costruzioni organiciste (Codeluppi 2008).

7. *L'homo constitutionis e la democrazia partecipativa.*

Ciò detto, occorre ricordare che i paradigmi di matrice ordolibera, oltre ad esaltare la funzione di sistema attribuita al consumatore, determinano un'estensione al lavoratore dei caratteri utilizzati con riferimento a quest'ultimo. È così che da tempo si parla del meccanismo informativo come di un efficace strumento di tutela anche nelle relazioni industriali, come certificato ora dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 27) e come, almeno secondo una tesi, contemplato da una disposizione della Costituzione italiana rimasta sostanzialmente inattuata (art. 46): quel che basta per comprendere come essa sia dannosa dal punto di vista degli interessi dei lavoratori (Bonell 1983).

La verità è che occorre transitare dall'homo oeconomicus all'homo constitutionis (Fezer 1991). E che occorre farlo valorizzando schemi conflittuali di convivenza sociale combinati con valori solidaristici: gli schemi cui prelude il menzionato modello di solidarietà tra cittadini disegnato dalla Carta fondamentale italiana.

A tal fine occorre sciogliere il nesso tra cittadinanza sociale e prestazione lavorativa, anche di quella compatibile con le più inno-

vative letture di quel nesso, ricordate e valorizzate da Romagnoli, intraprendendo iniziative simili a quelle cui allude il concetto di reddito di cittadinanza. È del resto un nesso sempre più irrealizzabile (Durante 2006), comunque non pensato per un sistema produttivo in cui la crescita economica viene sempre più legata ai processi di finanziarizzazione dell'economia e sempre meno al lavoro (Rifkin 2002).

Ogni altra soluzione, come alcune di quelle caldeggiate in area italiana ed a livello comunitario, finisce inevitabilmente per sostenere e moltiplicare i propositi di diminuire le tutele sul lavoro (Zoppoli 2007). In alternativa conduce ad impedire ai non occupati, in particolare se migranti, di partecipare alla redistribuzione di ricchezze al cui accumulo i componenti di sistemi sociali fortemente funzionalizzati inevitabilmente contribuiscono in modo anche rilevante.

Eppure il diritto del lavoro conosce l'importanza del conflitto, cui rinvia tra l'altro il nesso tra individuale e collettivo, evocato da Cazzetta come tratto caratterizzante il complesso della disciplina. È del resto l'importanza del conflitto ad essere celebrata da chi riflette sul modo di concepire l'autonomia collettiva, da disciplinare in forme idonee a consentire un confronto equilibrato tra mondo del lavoro e mondo della produzione, altrimenti sbilanciato verso i modelli cooperativi cui rinvia il binomio cittadino lavoratore. Ed è noto che proprio l'autonomia collettiva ha consentito al mondo del lavoro di essere la forza trainante nella costruzione dei sistemi di solidarietà tra lo Stato ed i cittadini, anche di quelli sciolti dal nesso con la prestazione lavorativa (Romagnoli 2005a, p. 524 s.).

Peraltro, come abbiamo detto, l'individuale filtrato dal pensiero ordoliberal, è in verità un collettivo, che impone di riconsiderare le implicazioni reali dell'affermazione secondo cui l'individuale « ha i mezzi per resistere », magari completandola con il rilievo, pensato per il collettivo, che anch'esso è divenuto « uno strumento di pedagogia di massa attivabile con il consenso delle moltitudini cui si rivolge » (Romagnoli 2008, p. 207). Ma soprattutto, senza interventi volti a ridistribuire le armi del conflitto sociale, anche il mondo del lavoro si troverebbe a confrontarsi con il mondo della produzione in condizioni simili a quelle in cui si trova l'associazionismo consume-

ristico: moltitudine informe di « barchette a remi » mandate a fronteggiare « corazzate » (Crouch 2004, p. 23 s.)

La verità è che il binomio cittadino consumatore altera il paradigma lavoristico anche dal punto di vista della sua combinazione con forme di democrazia deliberativa, inevitabilmente destinate ad indebolire la cittadinanza sociale così come essa si è sviluppata entro forme di democrazia partecipativa. E le prime forme non attestano l'esistenza di una « democrazia forte », che « richiede una certa uguaglianza di massima nella reale capacità di influire sui risultati politici da parte di tutti », bensì di una « una società liberale forte », in cui si richiedono solo « opportunità libere, diversificate e vaste di influire su questi risultati » (Crouch 2004, p. 22).

Ciò conduce a mettere in luce i nessi tra lo sviluppo del consumerismo e la proceduralizzazione della governance europea, che Bin segnala essere la causa prima del deficit democratico insito nella costruzione comunitaria. La governance è invero sempre più un « fine in sé » e sempre meno « un mezzo per raggiungere un fine », diviene così un espediente per trascurare « il modo in cui coloro che partecipano al procedimento percepiscono, definiscono e costruiscono il problema da risolvere » (Lo Faro e Andronico 2005, p. 540 s.). Il tutto a testimonianza del fatto che l'attenzione per le procedure implica tutt'altro che un disinteresse per l'esito della loro applicazione: i precetti procedurali non sono formule vuote e il controllo su di essi assicura al livello comunitario un potere forse occulto, ma non certo affievolito (Barbera 2005, p. 351).

Attraverso il binomio cittadino consumatore, il diritto del lavoro si ridefinisce così attorno ad un paradigma che ricolloca la disciplina nel campo delle scienze sociali asservite all'economia sociale di mercato. E finisce in tal modo per celebrare una purezza privatistica della disciplina non dissimile da quella rivendicata al crollo della dittatura e ricostruita da Cazzetta.

Certo, la purezza privatistica si manifesta ora in forme differenti, soprattutto in quanto tiene conto della frammentazione della materia attorno alle caratteristiche degli attori economici di volta in volta considerati, e valorizza inoltre il tema della funzionalizzazione dei diritti. E tuttavia la prospettiva dell'economia sociale di mercato non conduce ad abbandonare il culto dei formalismi tipico ad esempio della pandettistica (Cappellini 1986): l'analisi economica del diritto

non rappresenta certo una reazione antidogmatica, come pure si mostra di credere (Del Punta 2001, p. 4). Non a caso quella prospettiva valorizza la costruzione di un sistema di libertà formali, seppure conformate, e soprattutto alimenta il distacco della disciplina dalla Carta costituzionale.

Nessuno stupore, quindi, se i cultori dell'ordoliberalismo utilizzano il raffronto tra diritto costituzionale italiano e diritto comunitario per affermare il carattere totalitario del primo (Irti 1998, p. 19). La propensione al revisionismo storico appare del resto imprescindibile per coloro i quali intendono inventare un passato nobile per l'economia sociale di mercato: il futuro ha bisogno di memoria (Cazzetta 2007, p. 344 ss.).

Riferimenti bibliografici

- ADORNO F.P. (1999), *Naturalità del mercato e ragione governamentale tra mercantilismo e fisiocrazia*, in *Prudenza civile, bene comune, guerra giusta. Percorsi della ragion di Stato tra Seicento e Settecento*, p. 177.
- ALPA G. (1999), *Il diritto dei consumatori*, Roma e Bari: Laterza.
- ARNDT A. (1946), *Planwirtschaft*, in *Süddeutsche Juristenzeitung*, pp. 169-171.
- BALANDI G.G. (2002), *Dove va il diritto del lavoro? Le regole e il mercato*, in *LD*, p. 245.
- BALANDI G.G. (2005), *La solidarietà come componente non esclusiva di un ordinamento e la Costituzione per l'Europa*, in *RDSS*, p. 439.
- BARBERA A. (1975) *Sub Art. 2*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna e Roma: Zanichelli e Il foro italiano, p. 50.
- BARBERA M. (2005), *Nuovi processi deliberativi e principio di legalità nell'ordinamento europeo*, in *LD*, p. 349.
- BÖHM F. (1937), *Die Ordnung der Wirtschaft als geschichtliche Aufgabe und rechtsschöpferische Leistung*, Stuttgart: Kohlhammer.
- BÖHM F. (1942), *Der Wettbewerb als Instrument staatlicher Lenkung*, in *Der Wettbewerb als Mittel volkswirtschaftlicher Leistungssteigerung und Leistungsauslese*, p. 51.
- BÖHM F. (1946), *Die Bedeutung der Wirtschaftsordnung für die politische Verfassung*, in *Süddeutsche Juristenzeitung*, p. 141.
- BONELL M.J. (1983), *Partecipazione operaia e diritto dell'impresa. Profili comparatistici*, Milano: Giuffrè.
- CAPPELLINI P. (1986), *Scienza civilistica, rivoluzioni industriali, analisi economica del diritto: verso una pandettistica involontaria?*, in *QF*, Vol. 15, p. 523.

- Carta europea e diritti dei privati* (2002), a cura di G. Vettori, Padova: Cedam.
- CAZZETTA G. (2007), *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto del lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- CODELUPPI V. (2008), *Il biocapitalismo. Verso lo sfruttamento integrale di corpi, cervelli ed emozioni*, Torino: Bollati Boringhieri.
- COLLURA G. (2002), *Cenni introduttivi sulla carte dei diritti*, in *Carta europea e diritti dei privati*, p. 159.
- COSTA P. (2001), *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*, Vol. 4 (*L'età dei totalitarismi e della democrazia*), Roma-Bari: Laterza.
- COSTA P. (2005), *Cittadinanza*, Roma-Bari: Laterza.
- CROUCH C. (2004), *Postdemocrazia*, Roma e Bari: Laterza.
- DAHRENDORF R. (1989), *Homo sociologicus. Uno studio sulla storia, il significato e la critica della categoria di ruolo sociale* (1958), 3. ed., Roma: Armando.
- DAHRENDORF R. (1961), *Gesellschaft und Freiheit. Zur soziologischen Analyse der Gegenwart*, München: Piper u. Co.
- DEAKIN E. (2006), *Capacitas: Contract Law and the Preconditions of a Market Economy*, in *European Review of Contract Law*, p. 317.
- DEL PUNTA R. (2001), *L'economia e le ragioni del diritto del lavoro*, in *DLRI*, p. 3.
- Der Wettbewerb als Mittel volkswirtschaftlicher Leistungssteigerung und Leistungsauslese* (1942), G. Schmölders (Hrsg.), Berlin: Duncker u. Humblot.
- DJANKOV S. et al. (2003), *The New Comparative Economics*, in *31 Journal of Comparative Economics*, 2003, p. 595.
- DONALDSON T., PRESTON L.E. (2007), *La teoria degli stakeholder dell'impresa: concetti, evidenza ed implicazioni* (1995), in *Teoria degli stakeholder*, p. 50.
- D'ORSI A. (2001), *Intellettuali nel Novecento italiano*, Torino: Einaudi.
- DUGUIT L. (1920), *Les transformations générales du droit privé depuis le code Napoléon*, 2. éd., Paris: Librairie Félix Alcan.
- DURANTE A. (2006), *Il reddito di cittadinanza: verso un nuovo modello di protezione sociale?*, in *RGL*, p. 403.
- DURKHEIM E. (1971), *La divisione del lavoro sociale* (1893), Milano: Comunità.
- EUCKEN W. (1949), *Die Wettbewerbsordnung und ihre Verwirklichung*, in *Ordo*, Bd. 2, p. 1.
- FEZER K.-H. (1991), *Homo constitutionis. Über das Verhältnis von Wirtschaft und Verfassung*, in *Juristische Schulung*, p. 889.
- FOUCAULT M. (1988), *Storia della sessualità*, Vol. 1 (*La volontà di sapere*) (1976), Milano: Feltrinelli.
- FOUCAULT M. (2005), *Nascita della biopolitica* (1978-79), Milano: Feltrinelli.
- GAMBARO A., SACCO R. (1996), *Sistemi giuridici comparati*, in *Trattato di diritto comparato*, dir. da R. Sacco, Torino: Utet.

- GAROFALO M.G. (2008), *Unità e pluralità del lavoro nel sistema costituzionale*, in *DLRI*, p. 21.
- GERBER D.J. (2003), *Law and Competition in Twentieth Century Europe* (1998), Oxford: Oxford University Press.
- GIUBBONI S. (2004), *Solidarietà e concorrenza: conflitto o concorso?*, in *Mercato concorrenza e regole*, p. 75.
- Giustizia sociale e mercato nel diritto europeo dei contratti* (2007), a cura di A. Somma, Torino: Giappichelli.
- HANSON J.D. e KYSAR D.A. (1998-99), *Taking behaviouralism seriously. Some Evidence of Market Manipulation*, in *112 Harvard Law Review*, p. 1420.
- HASELBACH D. (1991), *Autoritärer Liberalismus und soziale Marktwirtschaft*, Baden-Baden: Nomos Verlag.
- ICHINO P. (2006), *I giuslavoristi e la scienza economica: istruzioni per l'uso*, in *ADL*, p. 454.
- IRTI N. (1998), *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari: Laterza.
- KENNEDY D. (2002), *The Political Stakes in Merely Technical Issues of Contract Law*, in *10 European Review of Private Law*, p. 7.
- La concorrenza tra ordinamenti giuridici* (2004) a cura di A. Zoppini, Roma e Bari: Laterza.
- LA PORTA R. et al. (1998), *Law and Finance*, in *106 Journal of Political Economy*, p. 1113.
- LATOUCHE S. (2005), *Come sopravvivere allo sviluppo. Dalla decolonizzazione dell'immaginario economico alla costruzione di una società alternativa* (2004), Torino: Bollati Boringhieri.
- L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea* (2001), a cura di R. Bifulco et al., Bologna: Il Mulino
- LO FARO A. e ANDRONICO A. (2005), *Metodo aperto di coordinamento e diritti fondamentali. Strumenti complementari o grammatiche differenti?*, in *DLRI*, p. 513.
- LOTITO P.F. (2001), *Sub Art. 27*, in *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, p. 209.
- LUCARELLI F. (1983), *Diritti civili e istituti privatistici*, Padova: Cedam.
- MAFFEIS D. (2007), *Offerta al pubblico e divieto di discriminazione*, Milano: Giuffrè.
- MAYER K., SCHEINPFLUG J. (1996), *Privatrechtsgesellschaft und die Europäische Union*, Tübingen: Mohr.
- MONATERI P.G. (2007), *Globalizzazione e diritto europeo dei contratti*, in *Giustizia sociale e mercato nel diritto europeo dei contratti*, p. 175.
- MORTATI C. (1975), *Sub Art. 1*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna e Roma: Zanichelli e Il foro italiano, p. 1.
- MÜLLER-ARMACK A. (1966), *Das Gesellschaftspolitische Leitbild der Sozialen Marktwirtschaft* (1962), in Id., *Wirtschaftsordnung und Wirtschaftspolitik: Studien und Konzepte zur Sozialen Marktwirtschaft und zur Europäischen Integration*, Freiburg: Rombach, p. 231.

- MÜLLER-ARMACK A. (1990), *Wirtschaftslenkung und Marktwirtschaft* (1946), München: Kastell.
- POLANYI K. (1974), *La grande trasformazione* (1944), Torino: Einaudi.
- Prudenza civile, bene comune, guerra giusta. Percorsi della ragion di Stato tra Seicento e Settecento* (1999), a cura di G. Borrelli, Napoli: Adarte
- REGINI M. (2003), *Modelli di capitalismo. Le risposte europee alla sfida della globalizzazione*, Roma-Bari: Laterza.
- REVELLI M. (2001), *Oltre il Novecento*, Torino: Einaudi.
- RIFKIN J. (2005), *La fine del lavoro. Il declino della forza lavoro globale e l'avvento dell'era post mercato* (2004), Milano: Mondadori.
- RITTER G.A. (1996), *Storia dello Stato sociale* (1991), Roma-Bari: Laterza.
- ROMAGNOLI U. (1995), *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Bologna: Il Mulino.
- ROMAGNOLI U. (2004), *L'uomo flessibile e la metamorfosi del lavoro*, in *Il Mulino*, p. 426.
- ROMAGNOLI U. (2005a), *I diritti sociali nella Costituzione*, in *DLM*, p. 521.
- ROMAGNOLI U. (2005b), *Il diritto del lavoro tra Stato e mercato*, in *RTDPC*, p. 53.
- ROMAGNOLI U. (2008), *Collettivo e individuale nel diritto del lavoro*, in *LD*, p. 207.
- ROPPA E. (1975), *Protezione del consumatore e teorie delle classi*, in *PD*, p. 701.
- SASSATELLI R. (2004), *Consumo, cultura e società*, Bologna: Il Mulino.
- SINCLAIR U. (1954), *La giungla* (1906), Milano: Edizioni coop. libro popolare.
- SMITH A. (1995), *La ricchezza delle nazioni* (1776), 2. ed., Roma: Newton.
- SMITH A. (2001), *Teoria dei sentimenti morali* (1759), Milano: Rizzoli.
- SOMMA A. (2003), *Diritto comunitario vs. diritto comune europeo*, Torino: Giappichelli.
- SOMMA A. (2004a), *Diritto comunitario e patrimonio costituzionale europeo: cronaca di un conflitto insanabile*, in *PD*, p. 263.
- SOMMA A. (2004b), *Mercificare il diritto. La via liberista alla tutela della differenza*, in *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, p. 58.
- SOMMA A. (2005a), *I giuristi e l'Asse culturale Roma Berlino. Economia e politica nel diritto fascista e nazionalsocialista*, Frankfurt am Main: Klostermann.
- SOMMA A. (2005b), *Tecniche e valori nella ricerca comparatistica*, Torino: Giappichelli.
- SOMMA A. (2007), *Introduzione critica al diritto europeo dei contratti*, Milano: Giuffrè.
- SOMMA A. (2008), *Soft law sed law. Diritto morbido e neocorporativismo nella costruzione dell'Europa dei mercati e nella distruzione dell'Europa dei diritti*, in *RCDP*, p. 437.
- Teoria degli stakeholder* (2007), a cura di E. Freeman *et al.*, Milano: Franco Angeli.

- TEUBNER G.(1980), *Sub Par. 242*, in *BGB-Alternativkommentar*, Bd. 2, Neuwied e Darmstadt: Luchterhand, p. 32.
- WEBER M. (1966), *On law in economy and society* (1925), Cambridge Mass.: Harvard University Press.
- ZOPPOLI L. (2007), *Reddito di cittadinanza, inclusione sociale e lavoro di qualità: profili giuridico istituzionali*, in *DML*, p. 75.

IRENE STOLZI

CORPORATIVISMO AUTORITARIO
E NEOCORPORATIVISMI:
MODELLI TEORICI A CONFRONTO

1. Corporativismo e neocorporativismo? — 2. Le declinazioni totalitarie del corporativismo fascista. — 3. Diritti, Stato e mercato nella prospettiva del corporativismo totalitario. — 4. La storia diversa. — 5. Lavoro, diritti e Stato.

1. *Corporativismo e neocorporativismo?*

Questo contributo nasce dal tentativo di gettare un ponte tra l'esperienza corporativa italiana infrabellica e l'attenzione mostrata, a partire dagli anni Settanta del Novecento, per la natura e le caratteristiche dei fenomeni in senso lato concertativi, fenomeni cui ci si è riferiti parlando anche di neocorporativismo o di neocorporativismi ⁽¹⁾.

In particolare, si tratta di evidenziare alcuni nodi tematici che hanno trovato, almeno fino agli anni Ottanta, una eco rilevante, oltre che nel dibattito sociologico e politologico, nello stesso dibattito giuslavoristico. Tanto per fare due esempi illustri, si pensi al corposo volume collettaneo curato da Gaetano Vardaro ed edito nel 1988 su *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa* o a *Stato e corporazione* del politologo Lorenzo Ornaghi, un altro vero e proprio classico in materia, pubblicato solo qualche anno prima, nel 1984.

Una prima indicazione che sembra potersi trarre da questo tentativo di ponte è strettamente legata all'esigenza di evitare alcuni rischi storiografici (e non solo), primo fra tutti il rischio di postdatare l'inizio

⁽¹⁾ In senso contrario: Maraffi (1988).

del Novecento al secondo dopoguerra (Giugni 1992, p. 441 ss.; 1989, p. 12) in modo da creare un legame diretto tra il “prima” e il “dopo”, tra le elaborazioni dottrinali tardo-ottocentesche e primo-novecentesche e il discorso scientifico che si sviluppa a partire dagli anni '50 (2). Mi sembra infatti che il corporativismo rappresenti già l'inizio di una stagione autenticamente nuova nel modo di concepire e organizzare le relazioni tra individuo società e Stato. Ritengo insomma che già per (alcune versioni teoriche de) il corporativismo fascista si possa parlare a pieno titolo di neocorporativismo.

Occorre però una preliminare e indispensabile precisazione: per molto tempo la storiografia giuridica ha messo in luce lo scarso entusiasmo, se non proprio l'ostracismo, manifestato dalla scienza del diritto nei confronti della ristrutturazione in senso corporativo della dinamica socio-politica. Si tratta di un'osservazione non errata, ma parziale: il dibattito (anche giuridico) sul corporativismo fu infatti caratterizzato da una significativa articolazione di posizioni dottrinali. E se non è questa la sede per dar conto di simili articolazioni, è tuttavia necessario distinguere tra la posizione di chi decise di abbracciare la causa corporativa scorgendo in essa l'occasione per mettere a punto un modello “post-liberale” di convivenza e la posizione di chi, pur ricorrendo a strategie argomentative diverse, vide nell'idea corporativa la ricetta istituzionale chiamata semplicemente ad aggiornare e a confermare, anche nella mutata temperie storica, l'eterna bontà delle modalità tradizionali, “ottocentesche”, di organizzazione delle relazioni socio-politiche.

Ed è, come immaginabile, all'interno del primo fronte teorico — quello impegnato nella promozione della “novità” corporativa — che iniziò a prender forma una scommessa teorica specifica che vale a giustificare il nostro tentativo di ponte tra corporativismi infrabellici e corporativismi post-bellici. È infatti a partire dagli anni Venti del Novecento, dalla crisi successiva al primo conflitto mondiale, che una parte del pensiero giuridico concentrò i propri sforzi teorici nel tentativo — nuovo — di rendere *compiutamente complementari*, e non più competitivi, i due movimenti “eterni” della dinamica socio-politica, quei movimenti che Pierangelo Schiera chiama della « so-

(2) Denuncia un simile rischio Vardaro (1988, p. 29).

vranità » e della « simbiotica », della « efficienza » e della « partecipazione » (Schiera 1988, p. 52). È insomma a partire dal primo dopoguerra che diviene centrale il problema della invenzione di un tipo di legame tra Stato e società incaricato di congiungere indissolubilmente sovranità e integrazione; anzi, è proprio sulla capacità di immaginare una adeguata traduzione istituzionale di questo nesso estraneo tanto alle ricostruzioni rigidamente verticali — non importa se in senso ascendente o discendente — del rapporto tra società e sovranità politica, quanto alle ricostruzioni più propense a valorizzare la dimensione orizzontale dello scambio e della partecipazione, che è possibile apprezzare la compiuta originalità teorica di alcune proposte corporative ⁽³⁾.

In primo luogo, delle proposte che fecero capo a un settore — minoritario ed eccentrico — della riflessione giuridica: in espressa e simultanea polemica sia con le letture “conservatrici” del corporativismo sia con quelle fatte proprie da alcuni giuristi di regime, questo lato della riflessione giuridica tentò di valorizzare la dimensione collettiva del diritto scorgendo in essa la risorsa capace di riscrivere i contorni del diritto privato e pubblico, all’interno di un quadro teorico interessato a conciliare il nuovo (e necessario) volto interventista del potere pubblico col perdurante rispetto della autonomia dei soggetti e delle formazioni sociali (Stolzi 2007, p. 301 e ss.). Ma anche le proposte corporative formulate da alcuni giuristi vicini al regime spiccarono per originalità teorica; il che consente di evitare un ulteriore rischio storiografico, ovvero il rischio di smarrire la portata squisitamente totalitaria — e non semplicemente ‘autoritaria’ — che ebbero certe declinazioni, culturalmente provvedutissime, del corporativismo nostrano ⁽⁴⁾.

Se infatti « il lessico totalitario [...] implica una ‘messa in rapporto’ dello Stato con un altro da sé: con uno spazio sociale che, variamente tematizzato e denominato, non può venire rappresentato come ‘esterno’ e indifferente allo Stato, ma deve essere descritto nei

⁽³⁾ In senso parzialmente contrario: Romagnoli (1988, p. 167; 1985, p. 98).

⁽⁴⁾ Si nota per inciso come gli stessi giuristi di regime non furono tutti impegnati nella declinazione totalitaria del corporativismo; per una ricostruzione più accurata delle diverse interpretazioni di cui fu fatta oggetto la rivoluzione corporativa a opera di tali giuristi, mi permetto di rinviare a Stolzi (2007).

mille legami istituzionali e simbolici che lo stringono ad esso » (Costa 1999, p. 95), (anche) le declinazioni totalitarie del corporativismo fascista, si legarono ad alcune “scoperte” che rimarranno rilevanti per il discorso giuridico dell’intero Novecento. Anzitutto alla scoperta della *società di massa* come realtà conflittuale percorsa da una molteplicità di interessi (organizzati); in seconda battuta, alla scoperta del potere di governo, della *governatività* come luogo di affermazione di una statualità non più assorta nella contemplazione di se stessa, delle proprie e tradizionali prerogative sovrane, ma costantemente rivolta al sociale, al problema della integrazione della società nei propri ranghi. Ma non basta: la logica totalitaria si legò anche all’esigenza di promuovere un sistema delle fonti del diritto più articolato, chiamato a superare gli inconvenienti del monismo legalistico ottocentesco e a rilanciare, per tale via, le attitudini spiccatamente progettuali della stessa scienza del diritto (*contra*: Giugni 1985, p. 218). A sostenere le concezioni teoricamente più robuste di Stato totalitario, fu infatti la convinzione che il diritto (e il giurista) rappresentassero un veicolo centrale per tracciare le coordinate di un ordine che, non essendo più in grado di prodursi spontaneamente ⁽⁵⁾, diventava pensabile solo come il risultato di un progetto di organizzazione consapevolmente scelto e perseguito ⁽⁶⁾. Nel momento in cui Stato e società non potevano esser più raffigurati come due orizzonti statici e irrelati, i diffusi riferimenti alla crisi del diritto, che era poi il riferimento alla crisi della (auto)sufficienza regolativa della legge, del comando generale e astratto, rappresentarono quindi un varco importante per porre sul tappeto il problema del legame necessario tra Stato e società, tra pubblico e privato, e per immaginare, di conseguenza, un tessuto più ampio di fonti chiamato

(5) « La legittimità storica del fascismo è interamente novecentesca proprio perché esso si lascia alle spalle ogni illusione di spontaneità »: « l’ordine fascista è un ordine costruito » (Costa 2001, p. 256 e p. 271).

(6) Non deve quindi stupire se lo Stato corporativo, quale Stato totalitario, venne spesso raffigurato come Stato giuridico o addirittura come Stato di diritto; non deve sorprendere perché il riferimento andava proprio a uno Stato che parlava attraverso il diritto, che aveva trovato il modo per conferire alla propria sostanza ideale una traduzione squisitamente giuridica, senza dover confidare nel volto violento e dittatoriale del potere o, peggio, nelle virtù del nuovo capo carismatico (cfr. Costa 1986, p. 398 e ss.; 2002, p. 147 e ss.).

a esprimere il senso di questa nuova e costante relazione tra l'individuale, il sociale e lo statuale (7).

Il valore costituzionale della ipotesi corporativa stava dunque in questo, nella capacità di convertire le più significative articolazioni della nuova società delle organizzazioni — partiti, sindacati, imprese — in altrettanti strumenti di *catalogazione statuale dello spazio sociale* e nella conseguente capacità di prevedere un sistema delle fonti — dal contratto collettivo, alla sentenza della magistratura del lavoro, fino alle ordinanze corporative vere e proprie — incaricato di offrire un'adeguata traduzione giuridica a questo nuovo panorama di articolazioni.

2. *Le declinazioni totalitarie del corporativismo fascista.*

Con una importante conseguenza: la carta corporativa non fu, quanto meno dal punto di vista teorico, un accidente con cui il giurista si trovò costretto a fare i conti: per chi scorse in essa una importante occasione di emancipazione dal modello liberale di convivenza, l'investimento sul corporativismo rappresentò, al contrario, un importante ingrediente per la buona riuscita della nuova ricetta totalitaria. Le smagliature e le aporie legate alle declinazioni corporative dello Stato totale, se vi furono, furono infatti tutte "interne" ai diversi sistemi teorici e non dovute al contrasto tra una (presunta) ontologia corporativa — vocata, come tale, a garantire un incontro tra società e Stato di tipo plurale e "aperto" — e le (altrettanto presunte) distorsioni che essa subì per effetto del contatto con la nuova logica totalitaria. Certo, in questo caso il momento 'orizzontale' della simbiotica escludeva ogni riferimento a logiche di tipo partecipativo o rappresentativo, escludeva cioè che la società, la nuova società delle organizzazioni, fosse in grado di rappresentare autonomamente se stessa e di partecipare, per questa via, a definire il volto complessivo del sistema (si veda, tra i tanti esempi, Rocco 1916, p. 312). O meglio: il momento della simbiotica, più che essere integralmente pretermesso dal campo visivo del giurista interessato a declinare la nuova identità totalitaria del potere statuale, svolgeva

(7) Maggiore (1926), De Francisci (1932). Cfr. Stolzi (2007), p. 88 ss., p. 213 ss.).

un ruolo preliminare, ma tuttavia decisivo. Esso copriva infatti il piano diagnostico, consentiva al giurista di muovere da un'immagine adeguata della società novecentesca ricordandogli l'impossibilità di prescindere dai nuovi e imponenti fenomeni associativi e consociativi nel ricostruire la fisionomia della intera esperienza giuridica ⁽⁸⁾.

Copriva il momento diagnostico e condizionava, poi, quello prognostico: effettuare una diagnosi adeguata della nuova società delle organizzazioni serviva infatti a progettare i processi di *integrazione gerarchica* della società nello Stato totale; in particolare serviva a mettere a fuoco la vocazione tipica del nuovo Stato corporativo, vocazione che si potrebbe chiamare demiurgica. Se infatti il naufragio dello Stato liberale era in gran parte imputabile alla insufficiente considerazione del momento sociale e della caratterizzazione "antagonista" assunta dalla nuova società di massa, lo Stato poteva dirsi totale solo se capace di *progettare la società* e di progettarla come insieme di organizzazioni in modo che la stessa gerarchia rappresentasse il luogo della *continuità progettuale* tra la premessa maggiore — lo Stato — e la minore — la società.

Ed è per questo che la decisiva centralità riconosciuta alle zone intermedie della convivenza doveva avere certe caratteristiche e non altre: in particolare — visto che qui si parla di lavoro — non bastava tenere lontano il lavoro e le strutture a esso afferenti — l'impresa e il sindacato, in primo luogo, ma anche tutti gli enti incaricati di occupare o 'gratificare' (Gaeta 1988, p. 254 e ss.) il lavoratore — dalla frontiera dell'autogoverno economico o di categoria, ma si

⁽⁸⁾ E che l'edificando ordinamento corporativo venisse vissuto come l'occasione ideale per lasciarsi definitivamente alle spalle lo statualismo ottocentesco, compreso quello di marca autoritaria, è ben testimoniato dalle letture non scandalizzate di cui fu fatta oggetto, da parte di alcuni costruttori dello Stato nuovo, la teoria pluriordinamentale romaniana. A rendere il Romano de *L'ordinamento giuridico* un interlocutore teorico degno di considerazione non fu infatti la curvatura statualistica del suo pensiero, curvatura che pure fu rilevata e prontamente stigmatizzata perché ritenuta ancora troppo vicina alla tradizionale ortodossia liberale; a non scandalizzare fu invece l'idea, che tanto clamore suscitò nei giuristi coevi, di una origine sociale del diritto, di un diritto che, vivendo come istituzione e organizzazione, cessava di incarnare un orizzonte neutrale, e in senso lato a-politico, per diventare il luogo della consapevole elaborazione di un determinato *progetto* di convivenza. Si veda Maggiore (1928, pp. 190-191; 1929, p. 406), Panunzio (1931, p. 12 e ss.), Volpicelli (1929, p. 8 e ss.).

doveva riuscire a trasformare simili strutture in altrettanti *seminaria rei publicae*, in altrettanti « fecondi ausiliari dello Stato » ⁽⁹⁾, capaci di coltivare un diverso protagonismo dello Stato medesimo. Ed è sempre per questo che era fondamentale non ricadere nella logica abituale dell'incorporazione o dell'accentramento amministrativo, era cioè indispensabile non trasformare i nuovi enti sociali in semplici propaggini dell'apparato burocratico pubblico; quegli enti, al contrario, dovevano essere convertiti in altrettanti strumenti di organizzazione statale dello spazio sociale, in altrettanti strumenti di coltura "attiva" e costante del nuovo potere pubblico, di un potere che adesso era chiamato a conferire un volto autenticamente giuridico — cioè organizzato — al momento sociale.

Con la partecipazione che riemergeva al termine della catena argomentativa di alcune specifiche declinazioni di totalitarismo, diventando il segno della riuscita di un progetto di organizzazione della convivenza che aspirava a creare un individuo anche interiormente conquistato dal sistema di valori promosso dalla nuova politica, da una politica che doveva riuscire, anche grazie alla leva corporativa e alle nuove fonti del diritto, a trasformare la società e gli individui in una grande milizia devota, ma *attivamente* devota, alla causa dello Stato totale. In simili contesti argomentativi, non stupisce che la stessa propaganda diventasse una risorsa munita di sembianze fino in fondo giuridiche: lungi dall'incarnare l'orizzonte acritico e sguaiato degli osanna al regime ⁽¹⁰⁾, i riferimenti alla propaganda consentivano infatti di inserire una istanza di propagazione *anche* orizzontale in questo modello partecipativo rigorosamente gestito *ex alto*. In particolare, diventavano parte integrante di un sofisticato progetto di ingegneria istituzionale interessato a far sì che la catalogazione a tappeto della società potesse convivere — senza contraddizione — con l'accesso volontario agli stessi mezzi di catalogazione. Curare « l'interiore persuasione de[i] grupp[i] » (Bottai 1943, p. 48), rappresentava insomma la strada che avrebbe permesso di non rattrappire la specificità della rivoluzione corpora-

⁽⁹⁾ Bottai (1928, p. 398); in senso analogo Rocco (1918, p. 538); Panunzio (1932, p. 192 e ss.).

⁽¹⁰⁾ Bottai (1931, p. 558 ss.), Volpicelli (1930, p. 199), Gentile (1927, p. 274), Panunzio (1932, p. 178 e ss.).

tiva nei ranghi di una mera stretta autoritaria, visto che solo a queste condizioni si sarebbe potuta realizzare l'integrale apprensione statale degli spazi privato-sociali senza ricorrere al reclutamento forzato delle masse nei nuovi apparati creati dal regime ⁽¹¹⁾.

3. *Diritti, Stato e mercato nella prospettiva del corporativismo totalitario.*

Inutile dire che il discorso sui diritti — degli individui e dei gruppi — fu totalmente estraneo a simili ricostruzioni (Costa 2001, p. 252). Con un'altra importante conseguenza, spesso non adeguatamente messa a fuoco dal discorso storiografico: quello fatto proprio dalle declinazioni totalitarie dello Stato corporativo rappresentò un modello di convivenza che non nasceva dalla semplice esigenza di rafforzare, attraverso un intervento più deciso dello Stato, le disuguaglianze sanzionate dal mercato. Indubbiamente l'istanza totalitaria, anche nella sua versione corporativa, nasceva come istanza di differenziazione del sociale ma la costruzione di una « disciplina delle differenze » (Rocco - Carli 1914, p. 141) doveva rimanere una prerogativa esclusiva dello Stato, il rimedio che lo Stato forniva a se stesso per la compiuta apprensione del sociale.

Certo, cavalcare le disuguaglianze esistenti poteva rappresentare un ottimo punto di partenza per tratteggiare il nuovo volto dello Stato ma, quanto meno dal punto di vista teorico, non era prioritario inventare un sistema di relazioni chiamato a sanzionare la distinzione tra un soggetto socialmente affidabile — diciamo per semplificare: il capitalista — e un soggetto viceversa da placare — ancora per semplificare: il lavoratore — perché pericolosamente votato alla sovversione degli equilibri sociali consolidati. Sotto un simile profilo, non è dunque casuale che la scelta di aderire alle disuguaglianze prodotte dal mercato — scelta fatta propria, a esempio, dalla versione rocciana di Stato corporativo — dovesse far leva su una strategia argomentativa ulteriore e collaterale rispetto a quella linearmente totalitaria, strategia che puntava il fuoco sul "vecchio" espediente bismarckiano delle concessioni economiche (e non solo)

(11) Si veda anche Volpicelli (1932, p. 439) e Spirito (1930a, p. 489 e p. 493).

elargite al lavoratore, al soggetto socialmente inaffidabile (Rocco 1924, p. 765 e ss.; 1918, p. 538). Surrogati specifici della partecipazione, di ogni sviluppo dell'ordinamento sensibile alla logica dell'autogoverno, le concessioni economiche rappresentavano infatti un formidabile strumento di protezione del progetto rocciano dalla sua aporia più riposta, da quel « paradosso dell'autorità » che poteva anche avallare, e secondo la medesima logica della supremazia del tutto sulle parti, dello Stato sulla società, un « rovesciamento della dominazione borghese in una singolare forma di comunismo » (Ungari 1963, p. 112 e p. 116).

Né deve sorprendere che altre versioni teoriche del corporativismo totalitario — versioni non a caso tacciate di bolscevismo — potessero anche non escludere, in via di principio, uno scambio di ruoli tra soggetto forte e soggetto debole del processo produttivo, perché a stare a cuore era solo che lo Stato potesse reperire l'intera gamma delle competenze richieste dal processo produttivo stesso, in modo da assicurare, anche tramite un adeguato funzionamento della macchina economica, il benessere della totalità statale ⁽¹²⁾. Con una ulteriore e importante conseguenza: i riferimenti alla *città dei produttori*, se in alcune ricostruzioni, come quella di Spirito, servirono a creare un circuito virtuoso tra potenza dello Stato totalitario e potenza della dimensione economica, nella maggioranza dei casi rappresentarono una risorsa argomentativa strettamente *strumentale* rispetto alla affermazione della vocazione totalitaria del nuovo Stato. Considerare il soggetto come produttore era infatti il modo che permetteva di agganciare l'impraticabilità del discorso sui diritti alle caratteristiche assunte dalla nuova società industriale: visto che lo Stato nuovo doveva « raggiungere l'individuo [...], non lo cerca[va] come quell'astratto individuo politico che il vecchio liberalismo supponeva atomo indifferente; ma lo cerca[va] come solo p[oteva] trovarlo [...] come una forza produttiva specializzata » (Gentile 1927, p. 275). Ritenerne che nello Stato fascista non vi fosse spazio per diritti e libertà ma solo per l'« organico sviluppo della [...] personalità » individuale (Rocco 1918, p. 538), imponeva insomma di identificare l'individuo nella concretezza della sua posizione quoti-

⁽¹²⁾ Il riferimento va soprattutto alla elaborazione spiritiana, su cui cfr. Stolzi (2007, p. 188).

diana, in modo che fosse più facile agguantarla e serrarla negli ingranaggi della nuova macchina corporativa.

Ma con questo — è facile intuirlo — si era già fuori dall'ottica statualistica ottocentesca, che pure aveva contribuito, soprattutto attraverso la teoria dell'autolimitazione dello Stato, a un significativo « decentramento » (Costa 1986, p. 33) della posizione dell'individuo, come soggetto di diritti. E se questa teoria non aveva comunque impedito di raffigurare la sfera giuridica soggettiva — sia pure come sfera *octroiée* ed elastica — come sfera di autonomia e di diritti, adesso l'obiettivo, nuovo, di rendere l'individuo un elemento caduco e fungibile del nuovo gioco sociale, poteva esser doppiato solo appoggiandosi a una diversa concezione della storia. Per creare un soggetto 'non-privato', un soggetto integralmente assorbito dagli ingranaggi del nuovo Stato era infatti indispensabile che la storia non testimoniassero più — al modo liberale — della progressiva estensione del catalogo dei diritti individuali, estensione che allo Stato conveniva assecondare se non voleva condannarsi a morte⁽¹³⁾; la storia al contrario — e questo fu un tratto tipico di tutte le teorizzazioni totalitarie — assumeva le opposte sembianze della pagina bianca, della pagina sensibile solo all'oggi e al futuro, a un futuro che poteva (e doveva) essere scritto fuori da ogni fastidioso vincolo di continuità con gli 'individualismi' passati.

4. *La storia diversa.*

Ora, la giuslavoristica che ha affrontato il problema del neocorporativismo/i si è confrontata necessariamente con questo antecedente storico. Anzitutto perché ha sentito il bisogno di costruire l'identità del proprio referente teorico in reazione al passato fascista, creando un legame per opposizione che comunque è entrato a far parte della sua storia disciplinare. A differenza dei corporativismi autoritari, gli assetti neo-corporativi suppongono infatti un regime di *libertà sindacale*, un quadro costituzionale disposto ad ammettere nelle sue maglie l'evenienza del conflitto sociale e a

⁽¹³⁾ Per la ricostruzione dell'importanza che un simile « correttivo » storicistico esercitò sullo statualismo ottocentesco, si rinvia a Fioravanti (1991, pp. 136-137).

riconoscere nello *sciopero* un diritto, una realtà istituzionale che punta il fuoco sulla rappresentatività delle organizzazioni collettive e che vede in esse l'espressione legittima di una vocazione auto-organizzativa del sociale stesso.

Come si capisce, nella ricostruzione di questo modello di corporativismo democratico, un ruolo decisivo è stato giocato dai riferimenti ai diritti e alle libertà, tanto dei singoli quanto delle formazioni collettive. Sembra anzi che sia stato proprio il bisogno di coniugare dimensione individuale e dimensione collettiva ad aver condizionato le stesse letture del passato, e non solo quelle volte a segnalare, *in negativo*, l'inversione di rotta rispetto alla precedente esperienza fascista, ma anche, e forse di più, quelle orientate a trovare i segni, *positivi*, di una storia disciplinare più ampia ed estesa, nata e sviluppatasi anche prima e fuori dalla vicenda autoritaria.

Certo, l'attenzione mostrata per questo passato "altro" — per Weimar e i weimariani, per le socialdemocrazie scandinave degli anni '30 e '40, per l'ultimo scorcio di Ottocento italiano ⁽¹⁴⁾ — ha talora portato la giuslavoristica ad archiviare nel suo complesso la vicenda corporativa infrabellica e a collocare altrove il perdurante volto problematico di alcune questioni. Peraltro, nella ricostruzione delle ragioni sottese a un simile atteggiamento, è possibile formulare solo qualche ipotesi di lettura.

Andiamo per ordine: una prima questione attiene alla marginalizzazione delle versioni che si son chiamate eccentriche del corporativismo infrabellico nostrano. Sul punto si può forse dir questo: da un lato, tali ricostruzioni, pur essendo espressamente volte a contrastare le concezioni totalitarie fatte proprie dai c.d. giuristi di regime, fecero capo a autori estranei alla genealogia ufficiale della giuslavoristica. Non solo: si trattò di giuristi — due nomi per tutti: Enrico Finzi e Lorenzo Mossa — la cui produzione scientifica o fu limitata ad alcuni brevi e puntuali interventi — come nel caso di Finzi — o fu percorsa — è invece il caso di Mossa — da intuizioni fertili, ricche di futuro, ma difficilmente riconducibili a un quadro interpretativo sistematico e unitario. Per quanto attiene, invece, alla

(14) Si veda, ad esempio, Telò (1988, p. 91 ss.).

carente rilevazione della portata totalitaria e non semplicemente autoritaria fatta propria da alcune versioni del corporativismo fascista, può darsi che il discorso lavoristico abbia concentrato la propria attenzione soprattutto sugli esiti concreti — che furono appunto scarsi e di tipo prevalentemente autoritario — del corporativismo infrabellico piuttosto che sulle diverse, e opposte, modulazioni teoriche che esso aveva ricevuto. Senza sottovalutare, infine, il peso che, nel determinare le letture del corporativismo, è stato giocato dalla voce di quei giuristi — Barassi e Santoro-Passarelli in testa ⁽¹⁵⁾ — che invece hanno occupato un posto di rilievo nella genealogia ufficiale del diritto del lavoro e che avevano attraversato (e valutato) la procella corporativa rimanendo fedeli a una concezione rigorosamente privatistica delle relazioni di lavoro.

In un simile contesto, la costruzione di una immagine ‘estesa’ della propria storia, ha probabilmente consentito alla giuslavoristica di solcare il crinale tra passato e futuro identificando nel nesso tra lavoro e diritti una piattaforma comune, una piattaforma che, essendo capace di tenere insieme le sue diverse anime e le sue diverse generazioni, le ha consentito di affrontare il problema del rapporto tra continuità e cesure in maniera particolarmente ricca e articolata. Lo stesso diffuso riferirsi, nell'immediato secondo dopoguerra, a una concezione spiccatamente privatistica delle relazioni del lavoro, è verosimilmente servito a ricreare le condizioni minime del discorso lavoristico, di un discorso che aveva bisogno di identificare un suo perimetro, magari angusto, che valesse però a darle un *ubi consistam* al quale poi agganciare il problema della identità disciplinare nel nuovo contesto democratico (Cazzetta, relazione; Nogler 2008).

Mi sembra insomma che l'abito civilistico abbia permesso alla giuslavoristica non solo di preparare il terreno per le successive aperture, ma di prepararlo muovendo dalla ricostruzione di una storia fino in fondo ‘sua’, interna al proprio percorso disciplinare. Di una storia, quindi, che se diventava criticabile, lo diventava per

⁽¹⁵⁾ Per la concezione “privatistica” della stessa autonomia collettiva fatta propria da Santoro-Passarelli nel secondo dopoguerra, si veda Grossi (2007, pp. 705-706), Ichino (2008, p. 21); De Luca Tamajo (2008, p. 108) e Cazzetta nella relazione al nostro seminario. Per il rilievo che ebbero, negli anni Cinquanta, le opposte teorie istituzionalistiche, si veda Ichino (2008, pp. 28-36).

ragioni intrinseche di inadeguatezza e non per eventuali e risalenti peccati di autoritarismo (Vardaro 1988, p. 17; Ichino 2008, p. 8). E questo ha anche permesso — o almeno mi pare — alla giuslavoristica di scegliere se e come ampliare le basi e gli obiettivi del proprio campo di indagine: si poteva proseguire sulla scia civilistica depurandola dalle rigidità iniziali ⁽¹⁶⁾ o si poteva scegliere di emanciparsi da queste origini esplorando altri territori, primo tra tutti quello dell'autonomia collettiva come territorio incastonato tra privato e pubblico e chiamato, in quanto tale, a interloquire tanto in direzione degli individui quanto in direzione del potere dello Stato ⁽¹⁷⁾. E si poteva anche scegliere di rompere il nesso — che a taluno era apparso obbligato — tra corporativismo e autoritarismo, per riportare sul tappeto il problema del rapporto tra Stato e formazioni sociali nella definizione di un modello, quello concertativo appunto, cui si è affidato il compito, non secondario, di segnalare il superamento della logica rivendicativa classica, in modo da collocare la stessa “questione lavoro” tra le variabili decisive per l'equilibrio complessivo di un dato sistema socio-politico ⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁶⁾ In riferimento soprattutto a Mengoni, cfr. Grossi (2009); sulle possibilità di utilizzare la chiave civilistica in senso antindividualistico, v. Del Punta (2008, p. 404).

⁽¹⁷⁾ Il riferimento va — ed è forse inutile precisarlo — soprattutto alle figure di Giugni e Mancini e al peso che, nella loro formazione, ebbe il soggiorno americano: « Profondamente convinti — così si esprime Ichino — già alla partenza della necessità di un diritto del lavoro che proteggesse efficacemente la parte debole del rapporto, ma altrettanto convinti che a questo scopo non occorresse affatto — e fosse anzi gravemente rischioso — ricorrere alla concezione organicistica dell'impresa, o alla concezione associativa del rapporto di lavoro, dagli Stati Uniti erano tornati rafforzati in questa convinzione, ma anche con una concezione nuova del diritto e dello Stato, del ruolo creativo che in esso possono svolgere le formazioni intermedie e le associazioni sindacali in particolare, quindi con una concezione nuova anche dell'autonomia collettiva e del suo ruolo fondante del sistema di relazioni industriali » (Ichino 2008, p. 41; per il rapporto tra Giugni e Commons, v. anche Grossi (2007, pp. 700-701). Sarà poi Giugni, come è noto, a concentrare la propria attenzione di giurista sul problema dell'autonomia collettiva, mentre Mancini si concentrò soprattutto sul « compito di ricostruire in termini esclusivamente contrattuali il rapporto individuale di lavoro » (Ichino, p. 47). Per la ricostruzione del ruolo “liberatorio” che, specialmente dal punto di vista epistemologico, ebbe la ‘scoperta’ dell'autonomia collettiva, v. la lettura retrospettiva dello stesso Giugni (1989, p. 19 ss.).

⁽¹⁸⁾ Sia pure da prospettive diverse, v. Giugni (1988a, p. 11; 1988b, p. 352), Pera (1988, p. 122 ss.); Treu (1988, p. 441); De Luca Tamajo (1988, p. 615) e, in riferimento

Con un unico dubbio, che è questo. Mi chiedo infatti se se nella costruzione del “gioco delle opposizioni” rispetto al passato fascista non abbia svolto un ruolo rilevante la percezione, magari sotterranea, di un’insidia diversa e ulteriore, se insomma nel tentativo di tratteggiare le caratteristiche dei modelli neo-corporativi non sia stata in fondo intuita, anche se non esplicitata, l’insidia di una possibile vocazione autoritaria di tali modelli. Perché infatti a emergere in controtuce dalle pagine dei giuslavoristi sembra che non sia solo il rischio di una possibile irreggimentazione pubblicistica della dinamica del lavoro, ma il timore di quei processi di creazione-manipolazione del consenso sociale che tanta parte avevano avuto nelle declinazioni del corporativismo totalitario e che valgono a spiegare, da un lato, la attenzione prestata dal discorso giuslavoristico per il problema dello Stato ⁽¹⁹⁾, e, dall’altro, le ragioni del nostro non breve *excursus* iniziale sulla matrice (anche) totalitaria del corporativismo fascista.

5. *Lavoro, diritti e Stato.*

Sotto questo profilo, la stessa diffusa esigenza di ricondurre la specificità dei corporativismi infrabellici sotto l’egida del « mito della legge » (Vardaro 1988, p. 23), se spesso ha portato la giuslavoristica a non valorizzare le perorazioni a favore di un tessuto più articolato di fonti, diviene comprensibile nel momento in cui si spieghi il ricorso a tale espressione con l’esigenza di restituire sinteticamente i contorni di un panorama caratterizzato da una regolazione *ex alto* della dinamica sociale. Che la « giuridificazione » legislativa fosse animata, come nell’Italia fascista, da « finalità autoritarie », o, come nel caso di Weimar, da « finalità di sostegno sindacale » (Vardaro 1988, p. 21), in entrambi i casi si fu infatti di fronte a una disciplina che affidava alla legge, al comando statuale, tanto la decisione sulla esistenza delle formazioni sindacali, quanto la

alla portata ultrarivendicativa dell’azione sindacale in seguito al riconoscimento della legittimità dello sciopero politico, De Luca Tamajo (2008, pp. 105-106).

⁽¹⁹⁾ Tra i tanti esempi: Vardaro (1988, pp. 27-28), Maraffi (1988, pp. 294-295).

disciplina delle fonti nuove, prima tra tutte del contratto collettivo (20).

Specularmente, il riferimento alla « crisi regolativa della legge » (21) sembra sia servito a tratteggiare, in modo sempre sintetico, la fisionomia dei contesti post-bellici, di contesti che hanno tratto e traggono una parte decisiva della loro identità democratica dal fatto di respingere le prospettive organicistiche dei “vecchi” corporativismi (22), subordinando la rilevanza delle dinamiche concertative (e delle fonti da esse espresse) ai requisiti della volontarietà e della *informalità*, ovvero alla necessità di assicurare, insieme alla libertà nella organizzazione degli interessi sociali, anche la corrispondente volontarietà dell’accesso ai procedimenti concertativi (23).

Ed è questa la ragione che è valsa — lo si diceva sopra — a rendere decisivo il problema dello Stato, il problema di un potere che è apparso (e continua ad apparire) sospeso tra mediazione e decisione. E anche in tal caso, sembra che proprio il piano dei diritti e delle libertà sia stato quello più di altri investito del compito di mettere in tensione i “soliti” termini della simbiotica e della sovranità, sia nel tentativo di coniugare il piano della efficienza con quello della partecipazione, sia nel tentativo, riuscito, di rilevare la progressiva articolazione e complicazione di questa dialettica costante.

Sul piano della sovranità/efficienza i modelli neocorporativi nascono infatti — a differenza di quelli pluralistici (24) — nel quadro della indiscutibile e « riaffermata centralità del ruolo dello stato » (Vardaro 1988, p. 20); di uno Stato che continua ad affidare al governo — al luogo, cioè, in cui si definisce l’indirizzo politico — il compito di entrare in contatto con le parti sociali (25). Ma la giuslavoristica ha sollevato il problema del carattere complesso, persino ancipite, di tale centralità: se infatti le esperienze neocorpo-

(20) Si veda, ad esempio, Carinci (1985, p. 108), Dell’Olio (1985, p. 207).

(21) Così Vardaro (1988, p. 23), in senso analogo Mengoni (1988, p. 416).

(22) Giugni (1988a, p. 14), Schmitter (1988, p. 309).

(23) Cfr. Vardaro (1988, pp. 23-24); Veneziani (1988, pp. 278-280); Mengoni (1988, p. 412); Ghezzi (1988, p. 555); Mancini (1993, p. 493).

(24) Vardaro (1988, p. 24), Mengoni (1988, p. 409), Treu (1988, pp. 439-440), Maraffi (1988, p. 289), Schmitter (1988, pp. 307-308), De Luca Tamajo (1988, p. 616).

(25) Giugni (1988a, p. 14), Veneziani (1988, p. 278), Schmitter (1988, p. 310), Rusconi (1988, p. 330).

orative sono « figlie, ma polemiche, del pluralismo » (Treu 1988, p. 440), se dunque lo Stato che partecipa ai processi di concertazione non è raffigurabile come mera istanza arbitrare rispetto al gioco delle diverse componenti sociali (Mengoni 1988, p. 412), resta intatta la questione relativa al volto concretamente assunto da questo Stato “che interviene”. Di uno Stato che scorge nel ricorso alle pratiche concertative una risorsa per assicurarsi una dose di consenso sociale diversa e ulteriore rispetto a quella derivantegli dalla mera legittimazione elettorale ⁽²⁶⁾, di uno Stato che dunque è sembrato « uno e neanche il più forte » dei negoziatori ⁽²⁷⁾, con il conseguente rischio di una tracimazione in senso lobbistico delle prassi concertative. Che lo Stato apparisse, a seconda dei casi, assediato o connivente rispetto alle richieste dei gruppi ammessi nell'arena concertativa, in ogni caso si è posto sul tappeto il problema della (residua?) capacità del potere pubblico di assumere l'interesse generale come interesse specificamente qualificante la propria missione politica. Contemporaneamente, però, questo Stato è apparso anche come il soggetto capace di condizionare e decidere, attraverso le proprie politiche, le stesse condizioni di aggregazione su base collettiva degli interessi sociali ⁽²⁸⁾.

Ed è proprio nella faticosa ricerca di un equilibrio complesso tra « spontaneità e istituzione » ⁽²⁹⁾ che la giuslavoristica ha tentato (con successo) di muoversi all'interno di un autentico gioco di scatole cinesi: osservando come i modelli concertativi potessero (e in certa misura dovessero) convivere con concomitanti esperimenti di *deregulation* ⁽³⁰⁾; affrontando il problema della c.d. asimmetria delle rappresentanze ⁽³¹⁾, per sdrammatizzarne poi progressivamente la portata (Giugni 1988-b, p. 356 e p. 360), vedendo in essa non solo un limite ma anche una possibile risorsa di equilibrio, la risorsa idonea a rivalutare, kelsenianamente, l'istanza parlamentare o co-

⁽²⁶⁾ Giugni (1988a, p. 13, 1988b, p. 356) e Veneziani (1988, p. 277).

⁽²⁷⁾ Così Bobbio citato da Veneziani (1988, p. 279).

⁽²⁸⁾ Vardaro (1988, pp. 27-28), Schmitter (1988, p. 308); Garofalo (1988, p. 600); Del Punta (2008, p. 385).

⁽²⁹⁾ Si mutua l'efficace immagine cui fa ricorso De Luca Tamajo (2008, p. 87) per restituire lo spirito complessivo dello Statuto dei lavoratori.

⁽³⁰⁾ Mengoni (1988, p. 410); Ghezzi (1988, p. 555).

⁽³¹⁾ Rusconi (1988, pp. 321 ss.); Ornaghi (1988, p. 85).

munque le zone di statualità non governativa come zone incaricate di garantire, oltre al « bene congiunto » delle parti coinvolte nella concertazione, anche il « bene comune » (Schmitter 1988, 330; anche Ornaghi 1988, p. 81).

Non solo: la giuslavoristica ha ricostruito con accuratezza il problema dei requisiti di praticabilità dei modelli concertativi, individuando, accanto ai contesti più propizi a determinarne il successo, anche quelli che viceversa sembravano favorirne il declino. In particolar modo, ha saputo sottolineare il legame iniziale e strutturale del neocorporativismo con il sistema fordistico di produzione (Regini 1988, p. 387 ss.), con un sistema, cioè, caratterizzato dalla tendenziale uniformità delle richieste regolative formulate dagli attori sociali. Mentre il progressivo mutamento nelle condizioni di produzione ha prodotto — e qui si passa al piano della partecipazione — una moltiplicazione degli interessi e delle richieste sociali, insieme al problema nuovo della tutela dei diritti dei non-organizzati ⁽³²⁾, dei diritti di quelle fasce sociali non adeguatamente rappresentate sul piano collettivo e pertanto escluse dai benefici delle prassi concertative. Ma il discorso lavoristico ha anche colto in questa progressiva articolazione delle condizioni di produzione l'occasione per riflettere, oltre che sui rischi in ordine alla tutela dei diritti, anche sulle opportunità offerte da un contesto nel quale il lavoratore non appariva più soltanto come il soggetto da proteggere, ma (anche) come il soggetto da valorizzare nella sua autonomia e nelle sue individuali espressioni di professionalità (così come risulta dalla relazione di Costa).

In conclusione, mi pare che la giuslavoristica abbia dimostrato di saper fare la storia dei contesti e delle soluzioni ⁽³³⁾, anche riflettendo e interrogandosi — cosa rara per i giuristi — sui presupposti ideali del proprio discorso scientifico. E siccome la storia passata e la storia futura sono sempre legate, mi chiedo se i modelli neocorporativi, di cui si è cominciato a discutere a metà degli anni '70 (Maraffi 1988, p. 288; Ferraro 2008, p. 190), all'inizio, cioè, del declino della parabola welfarista 'classica', di una parabola che

⁽³²⁾ Maraffi (1988, p. 298); Schmitter (1988, p. 324); Sciarra (1985, pp. 177 ss.); Garofalo (1985, pp. 198 ss.).

⁽³³⁾ Si veda, per tutti, Ichino (2008) e Costa nella sua relazione.

supponeva — per semplificare — alta occupazione, risorse relativamente abbondanti e un sistema di produzione prevalentemente grande-industriale, mi chiedo — dicevo — se tali modelli ripetessero parte del proprio fascino, parte della possibilità di accreditarsi come criterio non unico ma tuttavia centrale nella gestione dei rapporti tra Stato e parti sociali, dal fatto di poter contare su una percezione del tempo e della storia ancora fortemente declinate al futuro (Costa, relazione). In tal caso, l'interesse per la concertazione avrebbe rappresentato uno dei precipitati significativi del complessivo impianto costituzionale italiano, di un impianto che è rimasto — non a caso — inattuato sul fronte del riconoscimento giuridico delle associazioni sindacali, ma che sarebbe stato introiettato nel suo spirito di testo normativo fortemente programmatico, orientato ad affidare soprattutto al futuro l'invenzione dei modi e delle forme capaci di realizzare l'incontro tra Stato, individui e formazioni sociali.

Se così fosse, la asserita interdipendenza (pratica e teorica) tra il momento dello « scambio » e quello della « collaborazione » ⁽³⁴⁾, non sarebbe stata scalfita dai toni spesso aspri del conflitto sindacale degli anni '70 e '80; anzi, sotto un simile profilo, la durezza dello scontro, di uno scontro ancora inserito nella dinamica del sistema di produzione grande-industriale, avrebbe favorito, insieme alla chiara identificazione delle parti contrapposte, anche la possibilità di ricorrere al “gioco dello scambio” espresso dalle pratiche concertative. Allo stesso tempo, mi chiedo se e quanto la « priorità assegnata al recupero di competitività sui mercati internazionali » (Regini 1988, p. 393), unita alla progressiva articolazione e complicazione delle richieste formulate dagli attori sociali, abbia concorso a rendere lo scambio più l'espressione, settoriale e parcellizzata, di una tregua armata che il luogo deputato all'affermazione di una progettualità tendenzialmente comune. E mi chiedo anche se, in un simile quadro, l'istanza di istituzionalizzazione, fatta propria dal protocollo Ciampi-Giugni del '93, non abbia rappresentato il tentativo di (ri)creare un'atmosfera più sensibile al futuro: pur continuando a prevedere il carattere non obbligatorio dell'accesso al tavolo di concertazione

⁽³⁴⁾ Giugni (1988a, p. 14); in senso analogo Maraffi (1988, pp. 293-294).

(Del Punta 2008, p. 383 e ss.), mi chiedo insomma se tale protocollo non abbia tentato di ricreare una percezione del futuro più sensibile al valore e all'importanza dei (sempre meno pervii) territori collaborativi.

Un'ultima e conclusiva considerazione: poiché mi sembra che il discorso lavoristico abbia saputo affrontare il problema del diritto del lavoro anche sotto il profilo del « lavoro del diritto » (Del Punta 2008, p. 402) rintracciando nelle stesse, frequenti, scorribande *extra moenia* — nella sociologia come nell'economia — una modalità per puntellare (o quanto meno per interrogarsi su) la vocazione ordinante del discorso giuridico, mi chiedo, vi chiedo, se e quale spazio di progettazione ritiene di poter avere la giuslavoristica attuale, come forza chiamata a garantire una dis-continuità ragionata tra tempi storici. E ancora: poiché la riflessione sul proprio passato disciplinare è in fondo un modo per mettere in tensione valori e soluzioni, per separare, in ipotesi, alcuni valori di civiltà reputati irrinunciabili dalle specifiche soluzioni storicamente sperimentate o sperimentabili, mi chiedo anche se il fronte dei diritti possa rappresentare ancora un orizzonte di lavoro comune, non nella ricerca di una impossibile e forse anche dannosa omogeneità e uniformità di indirizzi, ma come territorio a partire dal quale scrivere, o riscrivere, la storia futura del diritto del lavoro.

Sotto un simile profilo, è probabilmente provvido l'abbandono della terminologia (neo)corporativista, anche se l'utilità del riferimento a essa, tanto nel passato infrabellico quanto in quello più recente, risiedeva in gran parte nel fatto di costituire un concetto sintetico e problematico a un tempo. Un concetto, cioè, incapace di individuare ed esprimere una specifica soluzione al problema dei rapporti tra individuo, mercato, gruppi sociali e Stato, ma chiamato, al contrario, a mettere in relazione questi termini, sollevando la questione del loro rapporto reciproco. Fermo restando che il corporativismo — per parafrasare gli estremi di una disputa che, negli anni '50, vide contrapposti Canelutti e Mortati — è sempre un programma e non un metodo (contra: Veneziani 1988, p. 275), visto che all'origine di ogni opzione di tipo corporativo (o neocorporativo) sta una *scelta*, ed è la scelta di promuovere, ma anche, e in certa misura, di creare « le aree di convergenza o di interdipendenza tra interessi » (Treu 1988, p. 439). Per questo credo che il corporativi-

simo abbia sempre una vocazione “macro”: pur essendo efficace la distinzione convenzionale tra livello “micro”, o aziendale, di gestione delle relazioni del lavoro e di produzione, e livello, “macro”, livello che comprende invece l'intervento diretto dello Stato (Giugni 1988a, p. 14; Vardaro 1988, pp. 20-21), ritengo che anche una disciplina corporativa di tipo aziendale, tendenzialmente autonoma dall'intervento diretto del potere pubblico, nasca comunque da una scelta (di astensione) dello Stato e sia di per sé capace di restituire un lato del volto complessivo di organizzazione delle relazioni produttive in un determinato sistema.

Riferimenti bibliografici

- BOTTAI G. (1928), intervento del 31 maggio al Senato del Regno, in Id. (1929), *Esperienza corporativa*, Roma: Edizioni del diritto del lavoro
- BOTTAI G. (1931), *Il diritto corporativo e la sua autonomia*, in Id. (1934), *Esperienza corporativa*, Firenze: Vallecchi.
- BOTTAI G. (1943), *Vent'anni e un giorno*, Cernusco sul Naviglio: Garzanti
- CARINCI F. (1985), in *Dallo Stato corporativo alla libertà sindacale*.
- COSTA P. (1986), *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano: Giuffrè.
- COSTA P. (1999), *Lo 'Stato totalitario': un campo semantico nella giurpubblicistica del fascismo*, in QF, 28, tomo I.
- COSTA P. (2001), *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa*, IV, *L'età dei totalitarismi e della democrazia*, Roma-Bari: Laterza.
- COSTA P. (2002), *Lo Stato di diritto: un'introduzione storica*, in *Lo Stato di diritto. Storia, teoria, critica*.
- Dallo stato corporativo alla libertà sindacale. Esperienze comparative* (1985), a cura di L. Bellardi, Milano: Angeli.
- DE FRANCISCI P. (1932), *Per la formazione della dottrina giuridica italiana*, in RDP, XXIV, p. 582.
- DE LUCA TAMAJO R. (1988), *Profili giuridici delle prassi neocorporative*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 613.
- DE LUCA TAMAJO (2008), *Gli anni '70: dai fasti del garantismo al diritto del lavoro dell'emergenza*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 79.
- DEL PUNTA R., *Il diritto del lavoro fra due secoli: dal protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 253.
- DELL'OLIO M. (1985), in *Dallo Stato corporativo alla libertà sindacale*, p. 207.
- Diritto del lavoro e corporativismi in Europa: ieri e oggi* (1988), a cura di G. Vardaro, Milano: Angeli.

- FERRARO G. (2008), *Gli anni '80: la dottrina lavorista dalla marcia dei quarantamila a Maastricht*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 163.
- FIORAVANTI M. (1991), *Appunti di storia delle costituzioni moderne — I. Le libertà: presupposti culturali e modelli storici*, Torino: Giappichelli.
- GAETA L. (1988), *Tempo di non-lavoro e corporativismo in Italia e in Germania*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 255.
- GAROFALO M.G. (1985), in *Dallo Stato corporativo alla libertà sindacale*, p. 195.
- GAROFALO M.G. (1988), *Corporativismi, neocorporativismi e conflitto sociale*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 595.
- GENTILE G. (1927), *Fascismo identità di stato e individuo*, in C. Casucci (1982), *Il fascismo — antologia di scritti critici*, Bologna: Il Mulino, p. 253.
- GHEZZI G. (1988), *Per una critica giuridica dell'esperienza neocorporativa in Italia*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 555.
- GIUGNI G. (1988-a), *Presentazione*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 11.
- GIUGNI G. (1988-b), *Concertazione sociale e sistema politico in Italia*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 351.
- GIUGNI G. (1989), *Introduzione* a Id. (1989), *Lavoro legge contratti*, Bologna: Il Mulino, p. 8.
- GIUGNI G. (1992), *Intervista* in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 431.
- GROSSI P. (2007), *Gino Giugni nella scienza giuridica italiana del Novecento*, in Id. (2008), *Nobiltà del diritto*, Milano: Giuffrè, p. 689.
- GROSSI P. (2009), *La grande avventura giuslavoristica*, in RIDL.
- ICHINO P. (2008), *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: dalla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 3.
- Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo* (2008), a cura di P. Ichino, Milano: Giuffrè.
- Lo Stato di diritto. Storia, teoria, critica* (2002) a cura di P. Costa e D. Zolo, Milano: Feltrinelli.
- MAGGIORE G. (1926), *La dottrina del metodo giuridico e la sua revisione critica*, in RIFD, VII, p. 373.
- MAGGIORE G. (1928), *L'ordinamento corporativo nel diritto pubblico*, in DL, II, p. 189.
- MAGGIORE G., *Lo Stato corporativo quale Stato di diritto*, in RIFD, IX, p. 405.
- MANCINI F. (1993), *Intervista* in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana* (2008) p. 475.
- MARAFFI M. (1988), *Dal corporativismo autoritario al corporativismo liberale in Europa*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 302.

- MENCONI L. (1988), *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa negli anni '80*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 409.
- NOGLER L. (2008), *L'itinerario metodologico di Luigi Mengoni*, in *RDC*, p. 39.
- ORNAGHI L. (1984), *Stato e corporazione. Storia di una dottrina nella crisi del sistema politico contemporaneo*, Milano: Giuffrè.
- ORNAGHI L. (1988), *La cultura della crisi dello Stato e il deperimento delle democrazie contrattate. Profili ideologici della tradizione corporativa negli anni '20*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 75.
- PANUNZIO S. (1931), *Stato e diritto. L'unità dello stato e la pluralità degli ordinamenti giuridici*, Modena: Società tip. modenese.
- PANUNZIO S. (1932), *Leggi costituzionali del regime*, in F. Perfetti (1987), *Il fondamento giuridico del fascismo*, Roma: Bonacci, p. 177.
- PEDRAZZOLI M. (1985), *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano: Giuffrè.
- PERA G., *Per una ridefinizione dei corporativismi in Europa fra le due guerre*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 122.
- REGINI M. (1988), *Il declino del neo-corporativismo nel nuovo lessico delle relazioni industriali*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 387.
- ROCCO A. (1916), *L'insufficienza dello Stato*, in Id. (1938), *Scritti e discorsi politici*, Milano: Giuffrè, vol. I, p. 311.
- ROCCO A. (1918), *Manifesto di Politica*, in Id. (1938), *Scritti e discorsi politici*, Milano: Giuffrè, vol. II, p. 535.
- ROCCO A. (1924), *La formazione della coscienza nazionale dal liberalismo al fascismo*, in Id. (1938), *Scritti e discorsi politici*, Milano: Giuffrè, vol. II, pp. 765.
- ROCCO A., CARLI F. (1914), *I principi fondamentali del nazionalismo economico*, in *Il nazionalismo economico*, Bologna: Tip. di Paolo Neri, p. 5.
- ROMAGNOLI U. (1985), in *Dallo Stato corporativo alla libertà sindacale*, p. 97.
- ROMAGNOLI U. (1988), *Il diritto del lavoro in Italia nel periodo fra le due guerre*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 163.
- RUSCONI G.E. (1988), *Asimmetria delle rappresentanze e decisione politica*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 321.
- SCHIERA P., *Alle radici dei corporativismi moderni*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 51.
- SCHMITTER P. (1988), *Neocorporativismo e Stato*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 307.
- SCIARRA S. (1985), in *Dallo Stato corporativo alla libertà sindacale*, p. 175.
- SPIRITO U. (1930-a), *Benessere individuale e benessere sociale*, in *ASC*, I, p. 480.
- STOLZI I. (2007), *L'ordine corporativo — poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista*, Milano: Giuffrè.
- TELÓ M. (1988), *Sindacati, socialdemocrazie e corporativismi negli anni Trenta*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 91.

- TREU T. (1988), *Liberalismo, corporativismo, pluralismo: quale futuro per il diritto del lavoro in Italia?*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 439.
- UNGARI P. (1963), *Alfredo Rocco e l'ideologia giuridica del fascismo*, Brescia: Morcelliana.
- VARDARO G. (1988), *Introduzione*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 15.
- VENEZIANI B. (1988), *Vecchi e nuovi corporativismi*, in *Diritto del lavoro e corporativismi in Europa*, p. 273.
- VOLPICELLI A. (1930), *I fondamenti ideali del corporativismo*, in *ASC*, I, p. 199.
- VOLPICELLI A. (1932), *Corporativismo e scienza del diritto — risposta al Prof. Cesarini Sforza*, in *ASC*, III, p. 421.
- VOLPICELLI A. (1929), *Santi Romano*, in *Nuovi studi di diritto economia politica*, III, p. 8.

MARIO GIOVANNI GAROFALO

DIRITTI E POTERI NELL'ANALISI GIUSLAVORISTICA

1. Evoluzione della giuslavoristica ed evoluzione dei rapporti di produzione. — 2. Qualche osservazione sul concetto di cittadinanza sociale. — 3. Cittadinanza sociale, diritti e poteri. — 4. Un abbozzo di critica ad alcuni usi di postulati economici nel discorso giuridico. — 5. Conclusioni.

1. *Evoluzione della giuslavoristica ed evoluzione dei rapporti di produzione.*

È certo rituale iniziare un intervento con parole di apprezzamento per la relazione introduttiva. In questo caso, però, non se ne può proprio fare a meno: la relazione di Costa riesce infatti, a sintetizzare in un numero di pagine relativamente limitato un'analisi dell'evoluzione degli studi nella nostra disciplina approfondita e puntuale, dandone una chiave di lettura. Ed è su questa chiave di lettura che vorrei svolgere qualche osservazione. La chiave che il relatore ci propone — se bene intendo — non è diversa da quella di Tarello in *Teorie ed ideologie del diritto sindacale* (Tarello 1967), cioè che l'evoluzione della giuslavoristica sia spiegabile con la parallela evoluzione politica delle relazioni sociali che quel diritto è chiamato a regolare.

Negli anni '50 si trattava di legittimare il sistema sindacale di fatto che si andava sviluppando e consolidando nel vuoto prodotto dalla mancata applicazione dell'art. 39 Cost.; oggi, di fronte alla globalizzazione, al superamento del modello fordista, alla precarizzazione del lavoro, si tratta di legittimare un assetto giuridico funzionale a queste profonde modificazioni.

Ma ieri (anzi, l'altro ieri) come oggi, non si intenderebbe bene il ruolo di quello strano intellettuale che è il giurista positivo (in particolare, il giurista positivo del lavoro) se si instaurassero relazioni univoche, per così dire, necessarie tra modificazioni nei rapporti

sociali da regolare e soluzioni interpretative — esegetiche o sistematiche che siano — formulate dalla dottrina.

Come osservava Giugni (1970, ora 1989) a proposito di Tarello, tra evoluzione delle relazioni sociali da regolare e evoluzione della dottrina giuridica non vi è un rapporto di causa-effetto; vi è spazio per quella che quarant'anni fa si chiamava politica del diritto. Questo discorso mi serve per richiamare la responsabilità che ciascuno di noi in quanto giurista positivo ha nel momento in cui compie le sue scelte interpretative e ricostruttive. E mi serve anche per richiamare il fatto contrario, cioè il fatto che le nostre scelte non si muovono nel vuoto, si muovono all'interno di un'evoluzione dei rapporti sociali: se la ignoriamo, evidentemente scriviamo sull'acqua.

Non mi soffermo sulla giustificazione teorica della politica del diritto; mi basta richiamare il Lombardi del *Saggio sul diritto giurisprudenziale* (Lombardi 1975) ⁽¹⁾ e la sua affermazione che l'attività interpretativa è la ricerca del miglior diritto possibile. E, in questa espressione, nel sintagma "possibile" sta il necessario legame, da un lato, con la lettera della norma e, dall'altro, con l'ambiente culturale nel quale l'interprete si trova ad operare: è all'interno di questo ambiente, nella relazione con i suoi interlocutori che vanno collocati gli strumenti del giurista, i dogmi, i paradigmi, le tecniche di argomentazione accettati e quelli rifiutati. Ma, all'interno di questi vincoli, residua uno spazio di libertà tra una pluralità di opzioni interpretative e questo spazio di libertà viene riempito dalle opzioni dell'interprete. Nell'espressione di Lombardi ciò è sintetizzato dal sintagma "migliore": quello che l'interprete preferisce in forza della sua, personale, visione del mondo, del suo sistema di valori.

Non sto dicendo cose originali, sto solo richiamando alcuni dei postulati sui quali la mia generazione di studiosi si è formata grazie alla consapevolezza metodologica dei nostri Maestri.

2. *Qualche osservazione sul concetto di cittadinanza sociale.*

Costa, nella sua bella relazione, propone come chiave di lettura

(1) Come, ad esempio, la classica ripartizione della nostra materia in diritto del (rapporto di) lavoro, diritto sindacale, diritto della previdenza (sicurezza) sociale.

dell'evoluzione della giuslavoristica il concetto di cittadinanza sociale, cioè il titolo di accesso degli individui al « patrimonio economico e culturale della società di cui fanno parte » (p. 3). Questo concetto è stato di recente sottoposto ad una critica acuta e stringente (Ferrajoli 1994): nei contesti nei quali normalmente viene utilizzato, esso indica un insieme di diritti di accesso a beni materiali che devono essere riconosciuti non al cittadino nel senso che questo termine ha in un dato ordinamento positivo, ma all'essere umano. Se così è, il concetto si espone ad una duplice critica; da un lato, l'affermazione ha senso solo ponendosi da un punto di vista esterno all'ordinamento dato (qual è la fonte dell'obbligo per un ordinamento di riconoscere questo o quel diritto?), ricadendo nel più classico dei giusnaturalismi; dall'altro, i diritti richiamati con l'espressione cittadinanza sociale vengono a coincidere con quelli che, essendo di attribuzione universale e non limitata, sono chiamati diritti umani o della persona, espressione più adatta perché l'espressione "cittadini" evoca immediatamente la differenziazione tra chi sia cittadino e chi no in forza di un dato ordinamento positivo.

Se rivolgessimo alla relazione di Costa queste critiche, sbagliremmo. Ed infatti, quanto alla prima, il nostro relatore svolge un discorso metagiuridico avente ad oggetto l'evoluzione della giuslavoristica italiana e avanza l'ipotesi che sia possibile ricostruirne lo svolgimento intorno al nesso tra lavoro e diritti sociali. Egli non si pone la domanda "a quali diritti sociali dà diritto il lavoro e in che misura?" e neanche quella "quali diritti sociali devono essere garantiti dall'ordinamento e in che misura?"; si pone domande completamente diverse: qual è il nesso che i giuslavoristi instaurano tra lavoro e diritti sociali? per l'attuale giuslavoristica, regge ancora, oggi, questo nesso o si sta guardando altrove? Il discorso si sottrae, dunque, alla critica esposta perché non è un discorso deontico, ma descrittivo-ricostruttivo.

La seconda critica sembra, a prima vista, applicabile anche al discorso di Costa: non si vede l'utilità di un sintagma come "cittadinanza sociale" nel quale l'attributo non seleziona un significato particolare nell'ambito del medesimo campo semantico indicato dal sostantivo, ma attribuisce ad esso un significato diverso ed alternativo. Insomma: i lavoratori e le lavoratrici hanno titolo alla cittadinanza sociale e, dunque, a quel complesso di diritti sociali che la

costituiscono, indipendentemente dal godimento o meno della cittadinanza *tout court* e dei diritti che costituiscono quest'ultima; ai fini della cittadinanza sociale, il *discrimen* è dato dall'essere o meno lavoratori, ai fini della cittadinanza *tout court* dall'aver o meno i requisiti che un ordinamento positivo (in ipotesi, quello italiano) richiede per la sua attribuzione; coerentemente, sono diversi i diritti che costituiscono i due insiemi, quello designato con l'espressione cittadinanza sociale e quello designato con l'espressione cittadinanza. Ma, allora cittadinanza sociale non è *species* del *genus* cittadinanza, come pure viene suggerito dal sostantivo e questo può dar luogo a corto-circuiti comunicativi.

Senonché, a ben guardare, non può trascurarsi che il concetto di cittadinanza sociale trova una sua giustificazione nel suo essere figlio legittimo del concetto di cittadinanza elaborato dalle grandi rivoluzioni borghesi: quest'ultimo assume che l'inclusione in una società determinata, il cemento che la costituisce come tale, la giustificazione del *ne cives ad arma veniant* sono dati dal godimento dei diritti politici e, cioè, dalla (potenziale) partecipazione al processo decisionale politico; il primo, invece, include nel patto sociale anche un pacchetto — più o meno ampio — di risorse materiali che la società si obbliga a garantire ai cittadini. In questa prospettiva, l'uso, comune ai due concetti, del sintagma "cittadinanza" è giustificato dal fatto che designa un medesimo fenomeno: l'inclusione dell'individuo in una società data. L'attributo "sociale", contrapposto al sottinteso attributo "politica" dell'uso più risalente del termine "cittadinanza", sta a significare appunto la garanzia che la società presta all'individuo dell'accesso ad una certa quantità di risorse materiali. Che, poi, si assista alla contraddizione di persone stabilmente inserite in una società data in quanto fruiscono della cittadinanza sociale ma che sono, è un fatto che escluse dalla cittadinanza politica, appartiene alla storia e non al sistema dei concetti.

3. *Cittadinanza sociale, diritti e poteri.*

Il titolo che dà accesso alla cittadinanza sociale, secondo la giuslavoristica nella ricostruzione che ne dà Costa, è il lavoro pur nell'ambiguità se questo termine sia assunto nell'accezione ristretta dell'art. 35 della nostra Costituzione o nell'accezione più vasta

dell'art. 4 o in quella ancor più vasta dell'art. 1. La crisi, oggi, è ampia e profonda perché i processi di modificazione degli assetti produttivi in atto dagli anni '80 del secolo appena trascorso con effetti cumulativi hanno messo in discussione proprio questo assunto. Se, dunque, si vuole mantenere fermo il diritto di ciascun individuo alla cittadinanza sociale, occorre verificare quanto sia necessario allontanarsi dal paradigma del diritto al lavoro e quale nuovo paradigma possa sostituirlo.

Questa chiave di lettura ha un presupposto non espresso (o non completamente espresso) che è la concezione del *Welfare State* propria di molti studiosi — giuristi, sociologi, economisti — di questo tema; lo dico così per brevità: è *Welfare State* tanto il sistema pensionistico, quanto la legislazione limitativa dei licenziamenti. I pubblici poteri mettono a disposizione degli individui tanto prestazioni economiche o in servizi, quanto risorse regolative. Finché questa concezione del *Welfare* è funzionale unicamente alla delimitazione di un campo di ricerca, è solo una convenzione legittima come tante altre; ma può anche essere funzionale all'affermazione che le prestazioni economiche o in servizi e quelle che potremmo chiamare prestazioni regolative siano tra loro fungibili. Un esempio sono le attuali ricorrenti proposte comunitarie (e non solo) di *flexicurity* ⁽²⁾: si propone uno scambio tra regole statali sul rapporto di lavoro e prestazioni economiche o in servizi erogate dallo Stato; ad un abbattimento delle tutele che le prime assicurano ai lavoratori corrispondono nella proposta migliori trattamenti di sostegno economico durante i periodi pudicamente chiamati “transizioni” e che, più tradizionalmente, si chiamano di disoccupazione. Insomma, una maggiore libertà dell'imprenditore di licenziare viene “compensata” da un incremento dell'indennità di disoccupazione.

Quel che conta ai fini del discorso che vorrei condurre è che un siffatto schema interpretativo del *Welfare* pone in relazione diretta l'individuo-cittadino con la società nella sua interezza; ne vorrei trarre la conseguenza che tale schema — se assolutizzato — corre il

(2) V. il libro verde *Modernizzare il diritto del lavoro per rispondere alle sfide del XXI secolo della Commissione CE*, Bruxelles 22 novembre 2006 COM (2006) 708; per un esame critico di questo documento, sia consentito il rinvio ai commenti di M.G. Garofalo (2007) e di S. Leonardi (2007).

rischio di mettere tra parentesi quelle formazioni sociali che, nella dinamica sociale, costituiscono insieme un'articolazione della società e un punto di mediazione di quel rapporto. Come ho già accennato, non possiamo trascurare, infatti, che il concetto di cittadinanza sociale è figlio legittimo del concetto di cittadinanza forgiato dalle grandi rivoluzioni borghesi: quest'ultimo pone in relazione un individuo con la società politica facendo astrazione dalle sue concrete relazioni sociali; il primo, pur arricchendone il contenuto con riferimento ai beni materiali, ugualmente fa astrazione dalle concrete relazioni sociali; *in primis*, fa astrazione dall'organizzazione produttiva e del lavoro (ma anche dai rapporti di riproduzione) e dall'organizzazione sindacale.

Questa relazione immediata tra individuo-cittadino e società eretta a Stato nella quale quest'ultimo garantisce al primo l'accesso ad un paniere minimo di beni materiali, nella sua forma pura è il *Welfare* bismarkiano o la legislazione sociale barassiana, nati per ragioni di ordine pubblico, per contrastare il nascente movimento operaio. In questa sua forma pura, è tramontato con l'affermarsi di quest'ultimo e si è trasformato in una cosa ben diversa: il terreno sul quale si sono svolti e si svolgono conflitti tra gruppi per la ripartizione del reddito e del potere tanto nel sistema economico complessivo quanto nella singola impresa.

Sia chiaro: non voglio negare la capacità euristica della chiave di lettura che ci viene offerta da Costa, ma non può essere l'unica, pena una semplificazione eccessiva della dinamica reale che può portare ad incomprensioni. In questa sede, nei limiti di un intervento, mi limito a suggerirne un'altra che, a mio avviso, senza sostituirsi alla prima, la può utilmente integrare e che, se bene intendo, non è assente del tutto nella relazione.

In un passaggio, Costa si chiede e ci chiede se Giugni e Mancini introducano, negli studi di diritto del lavoro, un mutamento di paradigma e la risposta che dà è negativa: con Loro si realizza un mutamento della configurazione del paradigma, non un mutamento dello stesso che permane « la tematizzazione della 'differenza', del lavoro come differenza socio-antropologica, come fattore di subalternità ». A mio avviso invece la differenza introdotta da questi Maestri è fondamentale, anche se non so se questo possa assurgere

al grado di mutamento di paradigma (ma sono tentato di affermarlo).

La differenza è che l'impostazione tradizionale è quella che fonda sul lavoro la legittimazione alla cittadinanza sociale, cioè al godimento di diritti nei confronti del potere (pubblico, ma anche privato) e, reciprocamente, che individua la legittimazione del potere nella capacità di rispettare/tutelare i diritti. Con Giugni e Mancini (e con Ghezzi, Romagnoli, Ghera e Persiani) l'attenzione viene rivolta ai rapporti di potere e al conflitto. La relazione di Perugia di Mancini del 1970 (Mancini 1971) ne è un esempio: la polemica che muoveva contro il gruppo che, allora, si raccoglieva intorno alla *Rivista giuridica del lavoro* di Natoli era incentrata sulla superiorità sistemica del potere collettivo dei lavoratori sui diritti che gli stessi potevano rivendicare. L'ordinamento intersindacale di Giugni (Giugni 1960) è un ordinamento paritario, fondato sul reciproco riconoscimento tra organizzazioni degli imprenditori e dei lavoratori. Insomma, in questa nuova ricostruzione teorica, non c'è più solo un potere limitato dai diritti; vi sono due poteri, il potere dell'imprenditore e il contro-potere dei lavoratori organizzati, posti sullo stesso piano di legittimità che trovano un loro equilibrio dinamico attraverso il conflitto. La prospettiva che mi permetto di suggerire ad integrazione di quella offertaci nella relazione è, appunto, quella che pone al suo centro i rapporti di potere interni all'organizzazione produttiva, rapporti sia individuali che collettivi, di gruppo, ed il conflitto proprio di questi rapporti.

In questa prospettiva le prestazioni dello Stato sociale — sia in termini di servizi, sia in termini economici, sia infine in termini di regolazione — non sono il frutto di un'astratta cittadinanza sociale attribuita all'individuo, ma è quest'ultima (intesa, appunto, come possibilità di accesso ad un paniere di beni materiali) ad essere il frutto dell'equilibrio dinamico che si realizza tra le forze collettive in campo.

In connessione con questo, richiamerei l'interrogativo che la collega Vano ci proponeva; se ho capito bene, Lei si chiedeva quale ruolo avessero svolto, nell'evoluzione del giuslavorismo, i grandi soggetti sociali. È una domanda importante, spesso trascurata negli studi sulla storia del diritto del lavoro; forse, focalizzando l'intera-

zione tra intellettuale giurista e organizzazione, si può comprendere meglio il percorso compiuto dai giuslavoristi.

4. *Un abbozzo di critica ad alcuni usi di postulati economici nel discorso giuridico.*

Non vorrei che si realizzasse un paradosso: quando ero giovane, erano gli studi di diritto del lavoro che assumevano la prospettiva del conflitto e del potere sociale e le resistenze provenivano dalla civilistica tradizionale, che tanta parte aveva negli studi di diritto del lavoro. Oggi, il diritto commerciale e il diritto civile danno finalmente attenzione ai rapporti di potere che strutturano il mercato; il mercato, per questi rami del diritto e, ancor più, per questi rami della riflessione scientifica sul diritto (almeno negli studi migliori), non è più un luogo nel quale avvengono molecolarmente un numero virtualmente infinito di incontri di libere volontà tra soggetti uguali e liberi, ma è un luogo nel quale si affermano relazioni di potere e soggezione. Bene, oggi sono proprio gli studi di diritto del lavoro che sembrano appiattirsi su di un astratto cittadino avulso dalle concrete relazioni di potere nelle quali è inserito e che strutturano la sua vita e il suo lavoro.

E questa spinta è portata all'estremo in quegli studi di analisi economica del diritto del lavoro che assumono postulati dalla teoria economica neoclassica e, quindi, che il lavoro sia una merce che viene scambiata con la retribuzione come ogni altra merce. In questi studi — giocando sul fatto che molti economisti presentano le loro ipotesi di lavoro come verità obiettive ed indiscutibili, in ciò aiutati dall'algido linguaggio degli algoritmi — si trascura che questo assunto dell'economia neoclassica è tutt'altro che pacifico: vi si oppone, ad esempio, la scuola degli economisti del salario di efficienza, per i quali una diminuzione dei salari porta ad un abbassamento e non ad un innalzamento della produttività del lavoro, a differenza di quanto avviene, ad es., per il grano di ricardiana memoria per il quale un abbassamento dei prezzi provoca l'abbandono dei terreni meno produttivi e, dunque, un innalzamento della produttività media dei terreni destinati a questa coltura (Weiss 1995, p. 4). Un altro autore, dal canto suo, ha scritto: « la percezione di un soddisfacente livello di equità [...] (è) una caratteristica indispensabile per un buon sistema di relazioni indu-

striali; altrimenti si avranno dimissioni, morale basso ed una conseguente bassa produttività » (Solow 1994)

Di questo appassionante dibattito che si svolge nella scienza economica trovo solo pallidi riflessi nella letteratura giuslavoristica che si ispira a *Law and Economics*. Insomma, non sarò certo io a negare l'utilità, per noi giuslavoristi, di tener conto nelle premesse del nostro lavoro della letteratura economica (come di quella sociologica, psicologica ecc.), ma — per favore — questa considerazione non sia acritica e unilaterale; non si trasformi, cioè, in subalternità. Certo, i diritti hanno un costo ed è utile che gli economisti ci mostrino quale sia; ma la coesione sociale, sia al livello dell'intera società, sia a quello della singola organizzazione produttiva, genera anche vantaggi e la nostra preferenza deve andare a quelle scuole economiche che li includono nella loro contabilità.

5. *Conclusioni.*

In un intervento non si può pretendere di dare di più di qualche spunto di riflessione e spero di averlo fatto invitando chi ha avuto la pazienza di ascoltarmi a riflettere sui seguenti assunti:

a) La cittadinanza sociale non è il paradigma unico — e, forse, neanche il prevalente — che ha ordinato la giuslavoristica; a fianco — e, forse, prima — di esso vi è la riflessione sui poteri e sulle subalternità che strutturano l'organizzazione produttiva. I due paradigmi sono certamente collegati, ma mi pare certo che il secondo non sia risolvibile nel primo. Questo paradigma del potere sta, indubbiamente, segnando un'eclissi: vediamo che sempre più spesso anche nei nostri ragionamenti il lavoro è assunto facendo astrazione e dal lavoratore o dalla lavoratrice in carne ed ossa e dall'intera rete di relazioni sociali che costituiscono l'organizzazione del lavoro. Queste astrazioni, naturalmente, non sono innocue: con esse, il lavoro è solo una merce come tutte le altre e non si vede perché il contratto di lavoro non debba essere affidato al libero mercato, così come gli altri contratti, con buona pace degli interessi pubblici e degli interessi collettivi coinvolti. Non è un caso, infatti, che sono diventati frequenti nei ragionamenti di alcuni autorevoli giuslavoristi i riferimenti acritici ad un particolare orientamento degli studi

economici, quello neoclassico, che analizza il lavoro come se fosse una qualsiasi merce.

b) Ciò provoca un paradosso: mentre in altri settori della scienza giuridica si sta tematizzando il problema dei poteri e delle subalternità che strutturano i mercati; questa tematica tende a scomparire proprio nell'elaborazione giuslavoristica che, fin dagli anni '60 del secolo scorso, aveva tematizzato *sub specie juris* le relazioni di potere/subordinazione che strutturano l'organizzazione produttiva.

c) Imputerei questa regressione ad una scelta di politica del diritto — compiuta, con maggiore o minore consapevolezza, da una parte significativa dei giuslavoristi — che porta alla subalternità rispetto ai mutamenti in atto, ad una rinuncia ad esaminarli criticamente, assumendoli come fatti che non ha senso mettere in discussione.

Riferimenti bibliografici

- FERRAJOLI L. (1994), *Dai diritti del cittadino ai diritti della persona*, in *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, p. 263.
- GAROFALO M.G. (2007), *Post-moderno e diritto del lavoro. Osservazioni sul Libro Verde « Modernizzare il diritto del lavoro »*, in RGL, p. 135.
- GIUGNI G. (1960), *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Milano: Giuffrè.
- GIUGNI G. (1970), *Il diritto sindacale e i suoi interlocutori*, ora in Giugni (1989), *Lavoro legge contratti*, Bologna: il Mulino, p. 183.
- La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti* (1994), a cura di D. Zolo, Bari: Laterza.
- LEONARDI S. (2007), *Sul Libro verde « Modernizzare il diritto del lavoro per rispondere alle sfide del XXI secolo »*, in RGL, p. 145.
- LOMBARDI VALLAURI L. (1975), *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano: Giuffrè.
- MANCINI G.F. (1971), *Relazione*, in *La rappresentanza professionale e lo Statuto dei lavoratori* (Atti delle Giornate di studio dell'Aidlass di Perugia, 22 e 23 maggio 1970), Milano: Giuffrè, p. 13.
- SOLOW R.M. (1994), *Il mercato del lavoro come istituzione sociale*, Bologna: il Mulino.
- TARELLO G. (1967), *Teorie ed ideologie del diritto sindacale*, Milano: Ed. Comunità, (2^a ed. 1971).
- WEISS V.A. (1995), *I salari di efficienza*, Roma-Bari: Laterza.

SIMONETTA RENGA

LE DIVERSE EGUAGLIANZE
TRA PROTEZIONE SOCIALE E LAVORO

1. Il paradigma giuslavorista. — 2. La relazione fra eguaglianza distributiva e commutativa: alla ricerca del paradigma perduto. — 3. Quanta Sicurezza Sociale? — 4. Quale Sicurezza Sociale?

1. *Il paradigma giuslavorista.*

Il bellissimo saggio di Costa (Costa 2009) ha sottoposto le materie del diritto del lavoro e della sicurezza sociale ad una sorta di fotografia satellitare, tanta è stata la vivida lucidità con la quale sono stati evocati gli elementi essenziali della storia passata e del dibattito attuale. È opportuno premettere che, personalmente, mi riconosco nella strategia giuslavoristica che rinnova la sua fiducia alla Carta costituzionale e al postulato fondamentale dell'eguaglianza sostanziale: un'“originalista”, per dirla con le parole di Costa (Costa 2009, p. 43).

Uno degli elementi qualificanti del paradigma giuslavorista, Costa lo legge nella tensione tra l'eguaglianza formale del contratto e l'eguaglianza sostanziale del rapporto (Costa 2009, p. 41 ss.) In realtà, la relazione ideale tra eguaglianza formale, nella sua dimensione « storicamente individuale », e l'eguaglianza sostanziale, nella sua « innegabile 'torsione' pluralistica » (D'Aloja 2002, p. 257), appare inafferrabile almeno quanto l'araba fenice. Illuminante è la composizione, se così si può dire, intuita da Supiot, il quale ci avverte che la combinazione fra eguaglianza formale e sostanziale fonda la razionalità giuridica del diritto del lavoro, mentre qualsiasi dissociazione tra le due facce dell'eguaglianza ne mina le fondamenta (Supiot 1992, p. 211). Conclusione questa che, a mio avviso,

traduce, sul piano squisitamente applicativo, quella necessità di un'integrazione dinamica fra eguaglianza sostanziale e formale postulata da D'Aloja. Il pensiero di D'Aloja più che una soluzione propone un metodo di lavoro: l'idea cardine dello studioso è quella di rappresentare l'eguaglianza come « un'immagine 'integrata', costruita non sulla coppia eguaglianza formale/eguaglianza sostanziale come blocchi distinti, alternativi, se non addirittura radicalmente contrapposti, ma su una linea di 'progressione' lungo la quale 'diritti ad un trattamento egualitario' e 'diritti ad un eguale trattamento' [...] si pongono in funzione reciproca, l'uno impensabile e impraticabile senza l'altro, in un rapporto di costante 'tensione' dinamica, entrambi rivolti al pieno sviluppo della persona e alla sua dignità » (D'Aloja 2002, p. 270 e s.).

2. *La relazione fra eguaglianza distributiva e commutativa: alla ricerca del paradigma perduto.*

Volendo mettersi alla ricerca del paradigma perduto dai giuslavoristi, forse si può riflettere su di un'altra relazione dell'eguaglianza: quella fra eguaglianza distributiva e commutativa. Questa relazione ci aiuta a definire una integrazione possibile e nuova fra l'area del diritto del contratto di lavoro e quella della protezione sociale. Perché, vista dalla finestra della protezione sociale, la sfida nel mercato variabile dei lavori sembra essere quella di ristabilire il confine — mobile nel tempo evidentemente — nelle reciproche competenze fra diritto del contratto di lavoro e diritto della sicurezza sociale nella realizzazione dell'obiettivo costituzionale dell'eguaglianza in quanto strumento di pari dignità sociale.

La distinzione fra eguaglianza distributiva e commutativa ha radici lontane, ma è stata recentemente riproposta nell'ambito di una rilettura dei diritti sociali in termini di diritti attuativi dell'eguaglianza sostanziale (Giorgis 1999). Nella lettura di Giorgis, i diritti sociali diretti a realizzare una condizione di eguaglianza sostanziale *commutativa* rappresentano la volontà del legislatore costituzionale « di intervenire direttamente nei rapporti sociali per modellarli secondo i propri precetti ed instaurare così un ordine tra i diversi soggetti che in precedenza non esisteva e che il loro libero e spontaneo confronto non sarebbe in grado di realizzare (o stabiliz-

zare nel tempo) ». Questi diritti sono, dunque, destinati « a disciplinare rapporti svolgentisi nella sfera intersubiettiva delle relazioni fra i consociati », nel nostro caso fra datore di lavoro e lavoratore, là dove il lavoratore sarà il soggetto attivo della pretesa giuridica contenuta nella norma e il datore di lavoro il soggetto passivo (Giorgis 1999, p. 10 e ss.). L'esempio classico, nella Costituzione italiana, è il diritto alla retribuzione (proporzionale e) sufficiente dell' art. 36: « in questa ipotesi il diritto 'sociale' si traduce in una limitazione della libertà contrattuale delle parti, e mira a realizzare in primo luogo un'esigenza di uguaglianza (o giustizia) commutativa » (Giorgis 1999, p. 13 e s.). Evidentemente, questa definizione di eguaglianza commutativa supera la definizione tradizionale di giustizia commutativa come quella secondo la quale « a ciascuno è dato il suo » (nell'ipotesi, la retribuzione proporzionale), per accedere ad una nozione che inserisce, nella sfera commutativa, accanto alle ragioni del libero interscambio delle parti, la necessità costituzionalmente imposta della realizzazione dell'eguaglianza sostanziale (nell'esempio addotto, la retribuzione comunque sufficiente). In sostanza, ancora utilizzando l'esempio della retribuzione, secondo questa lettura dei diritti sociali come diritti all'eguaglianza sostanziale, il parametro della sufficienza esprime un criterio di giustizia/eguaglianza sostanziale commutativa e non di giustizia/eguaglianza distributiva, come sostenuto nell'ambito di lavori condotti secondo le definizioni tradizionali di giustizia/eguaglianza commutativa e distributiva ⁽¹⁾.

La questione non è meramente terminologica: ancorare l'eguaglianza commutativa all'eguaglianza sostanziale in materia di diritti sociali significa, infatti, negare cittadinanza in quest'ambito del nostro ordinamento costituzionale al concetto di eguaglianza come mera corrispettività fra prestazioni.

I diritti all'eguaglianza sostanziale distributiva, invece, consistono nel « riconoscimento in capo agli individui economicamente, socialmente, fisicamente o culturalmente più deboli e agli stessi lavoratori, allorché si vengano a trovare nell'oggettiva impossibilità di svolgere un'attività lavorativa, di un articolato complesso di

(1) Si leggano, per esempio, i saggi di Pedrazzoli (1998, p. 509) e Barbera (2002, p. 805).

pretese soggettive che dovrebbero valere ad assicurare anche a loro i presupposti materiali e culturali per condurre una vita libera e dignitosa». I soggetti passivi di tali diritti saranno tutti i soggetti contributivamente capaci, nel caso della solidarietà generale (art. 53 Costituzione), o gli stessi lavoratori e datori di lavoro appartenenti alla categoria, nell'ipotesi in cui si realizzi una solidarietà di categoria: « in entrambi i casi comunque i soggetti passivi e il soggetto attivo non si vengono a trovare in una relazione giuridica diretta, istituita liberamente dalla loro stessa iniziativa: il loro rapporto è necessario e mediato dall'intervento dello Stato al quale spetta appunto decidere le forme e i modi della redistribuzione » (Giorgis 1999, p. 16 e ss.).

Questa lettura aiuta a chiarire almeno due cose. La prima: che il diritto alla sicurezza sociale realizza essenzialmente un'eguaglianza sostanziale di ordine distributivo. E se ciò può apparire scontato, certamente meno scontata è la considerazione che diritto del lavoro e diritto della sicurezza sociale operano, in linea generale, in aree diverse dell'eguaglianza sostanziale, commutativa l'uno e distributiva l'altro. La connessione fra le due aree della legislazione è già stata chiaramente enunciata: il sistema di protezione sociale è centrato sul lavoro ⁽²⁾, dunque, interviene quando non c'è il lavoro — a causa di vecchiaia, invalidità, malattia, infortunio, maternità, disoccupazione, morte del lavoratore — per ripristinare la continuità del reddito. In altri termini, là dove non arriva l'eguaglianza sostanziale commutativa — perché lo scambio tra utilità economicamente apprezzabili non si può realizzare o perché gli elementi dello stesso ne risulterebbero eccessivamente alterati — interviene il sistema di protezione sociale in funzione redistributiva della ricchezza prodotta, onde permettere a tutti i cittadini l'integrazione sociale prevista dal secondo comma dell' art. 3 della Costituzione.

Il secondo chiarimento: se un ripensamento del ruolo del sistema di protezione sociale e delle sue interrelazioni con il sistema di

(2) Si veda il saggio di Balandi (1995, p. 9). L'Autore sottolinea che « la conseguenza principale di questo assetto della "protezione sociale" [...] è che la posizione professionale condiziona la titolarità del diritto alla prestazione, la prestazione stessa, ed ogni altro aspetto — in ultima analisi — della tutela » (p. 13). Cfr. altresì Balandi (1997), p. 151 e ss). Si legga anche in materia Cazzola (1994, p. 10 e ss.).

tutela lavoristico deve esservi, sembra ovvio che questo avrà luogo proprio nell'area dell'eguaglianza distributiva. Il ruolo che il sistema di protezione sociale sarà chiamato a giocare, in termini ovviamente di eguaglianza distributiva, dovrà essere strettamente interconnesso alle scelte di politica del diritto che si compiranno nell'ambito lavoristico.

Ciò che si vuol dire è che l'integrazione fra i due sistemi di tutela, il cui risultato ultimo deve essere l'eguaglianza sostanziale, è oramai un dato imprescindibile: il sistema di sicurezza sociale è chiamato a rivestire il ruolo di fattore *temporaneo* di compensazione dei vuoti di tutela lasciati aperti dal diritto del lavoro nell'ambito di determinate forme negoziali ad impegno lavorativo ridotto, nonché di quelli derivanti dalla mancanza di lavoro, al fine di perseguire l'integrazione sociale del lavoratore, in ottemperanza ai dettami dell'art. 3, secondo comma della Costituzione.

In altre parole, «... non più la protezione che si collega al lavoro; o la protezione dove non c'è il lavoro, ma il lavoro collegato alla protezione» (Balandi 1995, p. 15).

Ma qui il terreno diventa minato, perché non si deve giungere sino ad affermare, per questa via, che il lavoro diventa solo un aspetto della cittadinanza sociale «guadagnando la libertà, in conseguenza, di sfaccettarsi in tutte le sue esplicazioni possibili...» (Balandi 1995, p. 15) ⁽³⁾. La critica, infatti, a questo possibile svolgimento dell'intuizione originaria ha già trovato valide argomentazioni: l'integrazione proposta fra diritto del lavoro e diritto della sicurezza sociale non può evidentemente trovare il suo punto di equilibrio nell'«espungere dal diritto del lavoro tutti gli aspetti "sociali" del rapporto di lavoro stesso, per spostarli dall'area del contratto a quella del welfare state» (De Simone 1995, p. 27), altrimenti il contratto diventa "nudo", per dirla con Supiot (1999, p. 40), il sistema integrato diventa assistenzialistico.

Ciò che, detto diversamente, significa che se l'obiettivo congiunto delle due branche della legislazione, quella lavoristica e quella della protezione sociale, è l'eguaglianza sostanziale, il modo in cui si arriva a realizzare questo obiettivo non è affatto indifferente. Il

⁽³⁾ Su posizioni simili si legga anche Romagnoli (1994, p. 545).

punto focale, nel gioco dell'integrazione, è che entrambi i rami della legislazione hanno il compito di realizzare dei diritti sociali, che sono diritti all'eguaglianza sostanziale: l'integrazione fra i due non si può concretare nel recupero da parte del sistema di sicurezza sociale della "quota" di eguaglianza sostanziale "dismessa" dal diritto del lavoro. Il diritto del lavoro, infatti, non può prescindere dal perseguimento dell'eguaglianza *sostanziale commutativa*, nell'accezione già analizzata da chi vede nei diritti sociali diritti all'eguaglianza sostanziale.

Il punto di intersezione fra le due branche della legislazione, dunque, vede il sistema di protezione sociale nel ruolo di fattore di bilanciamento delle insufficienze di tutela che si originano nell'area del contratto di lavoro e che mettono a rischio il raggiungimento dell'obiettivo finale dell'integrazione sociale del lavoratore: questo a fronte di un diritto del lavoro conscio del suo DNA, che è comune a quello della protezione sociale, e che si concreta nel perseguimento dell'eguaglianza sostanziale in quanto strumento di pari dignità sociale.

3. *Quanta Sicurezza Sociale?*

Le domande cruciali del previdenzialista, nel contesto dell'integrazione fra diritto del lavoro e della sicurezza sociale, sono quelle di "quanta" e "quale" eguaglianza distributiva è chiamato a realizzare il sistema di protezione sociale.

La norma cardine del sistema di protezione sociale è l'art. 38 della Costituzione. Questa norma offre, dal punto di vista "quantitativo", due parametri: il "mantenimento", per i cittadini inabili al lavoro, e i "mezzi adeguati alle... esigenze di vita", per i lavoratori che non riescono più, per una serie di eventi specificati nella norma, a trarre dal lavoro quanto necessario per condurre un'esistenza libera e dignitosa. L'art. 38, tuttavia, affonda le sue radici negli artt. 3, 2° comma e 2 della Costituzione (Persiani 2001): il sistema di protezione sociale è strumento di realizzazione dell'eguaglianza sostanziale, la quale a sua volta ha per obiettivo finale la pari dignità umana, che trova il suo nucleo nei diritti inviolabili della persona umana dell'art. 2 della Costituzione.

Esiste, dunque, tra le due misure della sufficienza e dell'adegua-

tezza *ex art.* 38, 1° e 2° comma, un minimo comune denominatore, il quale indica l'obiettivo minimo del sistema di protezione sociale, ossia « il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese », in una parola, l'integrazione sociale.

Il sistema di protezione sociale, in sostanza, nella sua funzione di realizzazione della giustizia distributiva, deve fornire prestazioni — trasferimenti di reddito, servizi ed altri tipi di vantaggi — nel complesso idonee a rendere effettiva la garanzia dell'integrazione sociale, a ripristinare, per usare la bella espressione di Mortati, la « mobilità sociale » (1975, p. 15), ovvero « l'effettiva circolazione delle “chances di vita” » (D'Aloja 2002, p. 11).

4. *Quale Sicurezza Sociale?*

Ma quale sicurezza sociale si deve integrare con il diritto del lavoro? E qui, ancora su di una strada già battuta, in un momento storico in cui l'impegno principale sembra quello di sradicare in maniera indiscriminata il nostro futuro dalle tradizioni del passato oltre che dai principi della Carta costituzionale, intanto mi sembra opportuno ribadire che, se il secolo passato, nel suo ultimo decennio, ci ha lasciato un'eredità, questa consiste nella convinzione che lo Stato Sociale può vacillare, ma è capace di resistere ⁽⁴⁾.

Le spiegazioni fornite per la capacità di conservazione del Welfare State sono state molte, a volte anche contraddittorie fra loro: da quelle di ordine politico, basate sull'impopolarità dello smantellamento di prestazioni dalle quali dipende la coesione sociale (Pierson 1994); a quelle fondate sulle teorie economiche della *path-dependency*, che mettono in risalto le difficoltà di cambiamento di sistemi istituzionalmente radicati ⁽⁵⁾; da quelle che, relegando la *path dependency* relativa allo Stato sociale nell'area della contingenza storica, empiricamente dimostrano la capacità del Welfare State di mutare adeguandosi ai nuovi contesti economici (Hemerijck 2002, p. 193 e ss.); sino a quelle che, considerando i diritti sociali come

(4) Su questi temi si legga Hemerijck (2002, p. 193 e ss.).

(5) Si legga in tema il volume curato da Esping Andersen (1996).

« forme istituzionalizzate di *capabilities* che forniscono agli individui i mezzi per realizzare il potenziale delle loro dotazioni di risorse e per raggiungere in questo modo un più alto livello di valorizzazione economica », li ritengono « parte di una serie più ampia di precondizioni istituzionali per l'autosufficienza economica dell'individuo e il mantenimento dei sistemi di produzione della moderna economia europea » (6).

Se la permanente necessità dello Stato sociale è fuori di dubbio, altrettanto chiaro è che esso ha bisogno di adeguarsi al mutato contesto economico-sociale. Nel modello post-fordista di organizzazione della produzione, viene meno la stabilità del lavoro: le imprese domandano alla forza lavoro flessibilità, adattabilità, livelli di formazione elevati, senza peraltro essere più in grado di garantire sicurezza. Per tal via, “i termini dello scambio fondante il modello di lavoro subordinato — subordinazione in cambio di sicurezza — si trovano sconvolti senza che siano stati ridefiniti i termini di un nuovo scambio” (Supiot 1999). In questo quadro, lo Stato sociale, da un lato, non può supplire alla mancata individuazione di un nuovo modello di regolazione della prestazione di lavoro (Supiot 1999, p. 41) e, dall'altro, si trova ad affrontare “una difficile scelta tra pieno impiego, obiettivi egualitari nella distribuzione del reddito e contenimento della pressione fiscale” (Hemerijck 2002, p. 195). Come ha puntualmente messo in luce il Rapporto Supiot del 1999, “l'esigenza di sicurezza individuale, passando per un ampio ventaglio di diritti sociali, deve essere ripensata come una sicurezza non contro il rischio eccezionale, ma di fronte a un rischio divenuto onnipresente alla luce dell'aumento ineluttabile dell'incertezza” (p. 211).

Detto diversamente, il Welfare State del ventunesimo secolo dovrà fare i conti con l'istanza di flessibilità da parte del sistema produttivo e con l'insicurezza sociale che da essa si origina. A mio avviso, il Welfare State, nel processo di riconfigurazione che lo attende, dovrà affrontare, fra gli altri, due nodi fondamentali: l'in-

(6) La centralità dei diritti sociali nell'attuale sistema produttivo è sostenuta, con dovizia di argomenti da Deakin e Wilkinson (2000, p. 317 e ss.). Il concetto di *capability* è stato sviluppato da Amartya Sen (1999).

troduzione di una sicurezza attiva e la conservazione di un legame fra tutela sociale e lavoro.

Ebbene, sul concetto di sicurezza attiva occorre capirsi. Il termine, infatti, non è privo di ambiguità: esso si colloca su di un crinale sottile e scivoloso, che fa da confine a disegni politico-sociali fra loro molto diversi. La diversità delle impostazioni dipende evidentemente dal tipo di equilibrio che si instaura fra quelli che Supiot (1999, p. 63) correttamente individua come i tre elementi della sicurezza attiva, ovvero libertà, sicurezza e responsabilità. Nella configurazione di tale equilibrio, un fattore estremamente importante è rappresentato dal ruolo attribuito alle politiche redistributive attuate attraverso trasferimenti monetari, cuore di quella che ora viene chiamata, e quasi mai con una colorazione positiva, la vecchia sicurezza *passiva*.

È possibile, infatti, che, assumendo il dato della cronica incapacità dello Stato sociale di stimolare la crescita dell'occupazione, la sicurezza sociale cambi piano di azione e venga sviluppata esclusivamente, in termini di sicurezza attiva, nella direzione delle politiche di incremento della competitività dell'offerta di lavoro. Streeck (2000, p. 14) descrive bene i capisaldi della nuova politica sociale della "solidarietà competitiva". In questa visione le politiche di tipo redistributivo *ex post*, ovvero i trasferimenti monetari diretti a ripristinare la situazione di eguaglianza sostanziale compromessa dal funzionamento del mercato, occupano una posizione assolutamente marginale. Si realizzerebbe, infatti, « un "egualitarismo dal lato dell'offerta", nel quale le risorse pubbliche sarebbero indirizzate a migliorare e a rendere ugualmente concorrenziali sul mercato i singoli individui e la loro capacità di competere, piuttosto che essere volte a proteggerli dagli effetti del mercato (Streeck 2000, p. 14). In sostanza, i concetti del *make work pay* o del *welfare to work*, nonché quello che è stato definito « il nuovo vocabolario normativo dell'occupabilità, della *formazione permanente*, dell'*attivazione*, dell'*inserimento* » (Hemerijck 2002, p. 213) segnalano, in quest'ambito, la centralità dell' « occupazione retribuita quale fonte cruciale di integrazione e cittadinanza sociale », coerentemente con « il tentativo di creare uno stato sociale attivo, con una maggiore attenzione per strategie di qualificazione volte al miglioramento della capacità di occupazione e di guadagno quale miglior sistema di (auto)prote-

zione, con la contemporanea rimozione dei disincentivi riconducibili alla politica fiscale e sociale » (Hemerijck 2002, p. 228). Ed è proprio l'entità della riduzione dell'onere dei trasferimenti monetari sulla sicurezza sociale, tuttavia, che marca la differenza tra una sicurezza attiva di stampo neo-liberista e l'ideazione di un modello di sicurezza sociale che introduca una maggiore dose di libertà e responsabilità senza mortificare l'eguaglianza sostanziale. L'idea di sicurezza attiva si accompagna spesso, infatti, ad un modello di protezione sociale, intesa come trasferimenti monetari, minimale diretto a garantire la mera sopravvivenza di fronte alle forme di deprivazione ed emarginazione più gravi, con una attenzione peraltro mirata allo scoraggiamento del *moral hazard* connesso alla percezione passiva di prestazioni pubbliche; mentre, dal lato della previdenza, viene rinforzato il carattere assicurativo-contributivo delle prestazioni connesse allo svolgimento di un rapporto di lavoro, procedendosi a grandi passi verso un futuro di privatizzazione del modello con la connaturata adozione della gestione a capitalizzazione. Il rischio principale di questa contrazione delle politiche sociali di redistribuzione monetaria *ex post* è quello della creazione di una società duale, con i lavoratori forti e protetti attraverso i meccanismi assicurativi, da un lato, e gli altri cittadini, lavoratori marginali e discontinui, beneficiari della sicurezza minimale.

A mio avviso, la configurazione di un'orditura equilibrata fra l'istanza di recupero della libertà individuale, il bisogno di sicurezza e la necessità di reintrodurre una responsabilità individuale nel sistema di Welfare State passa proprio dalla conservazione del ruolo redistributivo *ex post* dei trasferimenti monetari. Il perseguimento di politiche sociali di sicurezza attiva dal lato dell'offerta può coadiuvare, mai sostituire, neanche parzialmente, le politiche redistributive *ex post*: quand'anche la posizione di partenza degli individui fosse resa eguale attraverso investimenti pubblici dal lato dell'offerta di lavoro, sicuramente sarebbe stata fatta una mirabile opera di prevenzione delle diseguaglianze, ma non sarebbe ancora garantita la conformità dei risultati delle attività regolate dal mercato ai dettami costituzionali dell'eguaglianza sostanziale e con essa la non necessità dell'intervento di politiche redistributive del reddito.

In questa cornice, dunque, per sicurezza attiva si intende la creazione di una rete di servizi locali che operino sul territorio

garantendo, nell'ambito di politiche di indirizzo elaborate a livello nazionale: l'integrazione sociale nelle situazioni a rischio di esclusione, attraverso prestazioni calibrate sulle caratteristiche delle condizioni di bisogno peculiari degli interessati; la formazione, il mantenimento e lo sviluppo delle competenze professionali; politiche dell'impiego dirette all'inserimento del lavoratore sul mercato; il coinvolgimento attivo dei soggetti destinatari delle prestazioni, attraverso una combinazione equilibrata di diritti e di responsabilità individuali. L'erogazione delle prestazioni economiche necessarie, tarate in base alla natura e tipologia dello stato di bisogno, viene, per questa via, finalizzata, oltre che al sollievo di natura economica, anche ad un progetto articolato e flessibile di integrazione sociale del soggetto, offrendosi così una risposta a bisogni sempre più eterogenei ed indefinibili a priori (7).

Una volta presente nel sistema una rete di sicurezza composta di diritti sociali universali, è necessario mantenere un saldo legame fra lavoro e protezione sociale (8).

Le controindicazione principale alla recisione netta del legame fra lavoro e protezione sociale si concreta in un rischio ben definito: « se si giunge a sradicare la persona dall'attività lavorativa svolta e dai diritti che da essa conseguono, se ne fa un soggetto meramente assistito » (Bozzao 2003, p. 600). Detto altrimenti, il rischio consiste nell' « introdurre pericolose cesure tra "sociale" ed "economico", tra diritti sociali e inserimento effettivo dei singoli nel tessuto delle "attività economiche" » (Giubboni b 2005, p. 13).

La scommessa da giocare è, quindi, quella del « superamento dei limiti della selezione operata dal *welfare* occupazionale e categoriale, per allargare le occasioni d'inclusione dello Stato sociale » (Giubboni 2005 b, p. 14), senza tuttavia spezzare la connessione fra diritti sociali e lavoro.

(7) Ipotesi di riforma del sistema di Sicurezza sociale ispirate al concetto di sicurezza attiva, nel senso qui auspicato, sono rintracciabili, oltre che nel citato Rapporto Supiot, già nella Relazione della Commissione Onofri del 1997, per l'analisi delle compatibilità macroeconomiche della spesa sociale. Su questi temi si legga anche Giubboni (2005a).

(8) Sull'importanza del legame tra lavoro e protezione sociale, si leggano: Castel (2004) e Paci (2005).

Vincere questa scommessa può voler dire ridefinire il concetto di lavoro. I tentativi in questa direzione sono diversi. Si pensi alle affascinanti ricostruzioni del Rapporto Supiot (1999) e di Paci (2005). Ma l'esigenza dell'ampliamento della platea dei destinatari del sistema previdenziale, attraverso una rilettura della nozione di lavoro e di lavoratore, trova voce anche tra gli studiosi del diritto della sicurezza sociale. Un tentativo suggestivo è compiuto da Bozzao (2003 e 2005), là dove, partendo dai concetti di "laboriosità" e "attesa laboriosa" coniati da Sandulli (2003), propone una ricostruzione della tutela previdenziale attorno « all'apporto di un'attività di utilità sociale, effettiva o potenziale ». Detto diversamente, il suggerimento è quello di « rivalutare l'accentuazione dell'utilità sociale del lavoro, di cui all'art. 4, comma 2, Cost., per utilizzarla quale possibile chiave di accesso per la identificazione di una più ampia area di soggetti destinatari di uno speciale intervento protettivo da parte dello Stato » (Bozzao 2003, p. 597).

In ricostruzioni come queste, emerge chiaramente la necessità di superamento del welfare occupazionale, ma non anche del "welfare lavoristico", attraverso l'introduzione di una figura di lavoratore che oltrepassi il limite del lavoro produttivo per il mercato e che cominci ad inglobare alcune selezionate forme di lavoro non per il mercato.

Quello che è evidente è che un sistema di *welfare lavoristico* basato su di un concetto allargato di lavoro è proficuamente prospettabile se il criterio qualificatorio utilizzato per ricondurvi una parte delle attività fuori mercato è effettivamente idoneo ad operare una selezione. Diversamente, il rischio che qui si corre è quello di scivolare nella "società delle attività", preconizzata svariati anni fa da Dahrendorf (1988), in una prospettiva, mai avveratasi e probabilmente di là dall'avverarsi, di superamento radicale della società del lavoro. Il pericolo è di nuovo quello di sfociare nell'assistenzialismo e nella segmentazione irreversibile del mercato del lavoro. Una considerazione ulteriore deve essere fatta. L'operazione di espansione del concetto di lavoro trova il suo significato nell'ambito di un processo di riconfigurazione dei presupposti d'intervento del sistema di *welfare* previdenziale, ove previdenziale è sinonimo di centrato sul lavoro, in una prospettiva costituzionale, ritenuta ancora attuale, di valorizzazione del cittadino attivo (o che tale vorrebbe essere). Quando, dunque, si ipotizza, a fronte dello svolgimento di

attività non di mercato incluse nella nozione allargata di lavoro, l'erogazione di una sorta di reddito minimo garantito di cittadinanza a carico della collettività, come hanno proposto Rifkin (1995) e Beck (2000), quello che è uscito dalla porta principale rientra per la finestra: si ricade ancora nella trappola sempre aperta dell'assistenzialismo pubblico nei confronti di lavoratori di serie B, cui è negato l'accesso al sistema di tutela sociale proprio dei lavoratori di mercato; la dilatazione del concetto di lavoro diviene allora irrilevante ai fini della tutela sociale, come dire "tanto rumore per nulla".

Tanto che, come via di fuga sulla quale meditare, torna in mente l'analisi svolta oramai diversi anni fa da Lunghini (1995). L'Autore annota un fenomeno di ingresso nella *formal economy* di attività destinate a rispondere a bisogni di natura collettiva, attinenti, per esempio, alla tutela ambientale, alla protezione civile, alla promozione del patrimonio culturale o ai servizi sociali. In altre parole, i confini del "mercato formale" sono pronti ad ampliarsi, oltre la "sfera mercantile", in direzione della produzione diretta di "valori d'uso". Allora, viene da dire che piuttosto che allargare il concetto di lavoro includendovi attività non di mercato, si potrebbe ribaltare di 180 gradi la prospettiva ed iniziare a pensare in termini di inserimento nel mercato e, dunque, di remunerazione, di attività che rispondono a bisogni di natura collettiva e che possono assurgere ad una valutazione economica. E qui sarebbe il diritto del lavoro ad avere un bel daffare nella riarticolazione dello statuto sociale protettivo del lavoratore. In questa prospettiva rovesciata, allo stato sociale resterebbe, in ogni caso, la preoccupazione di studiare forme di tutela del lavoratore discontinuo, sottoccupato, laboriosamente attivo nelle intenzioni, ma in concreto non utilizzato.

Volendo fermarsi sulla soglia del futuribile, resta, comunque, la sensazione precisa di una partita che si gioca tutta su di un delicato equilibrio, nello spazio intermedio fra *lavoro* e *attività*, fra cittadinanza sociale e *welfare* occupazionale.

Riferimenti bibliografici

- BALANDI G.G. (1995), *Non lavoro e protezione sociale*, in LD, p. 9.
BALANDI G.G. (1997), *Lavoro e diritto alla protezione sociale*, in LD, p. 151.

- BALLESTRERO M.V. (1992), *A proposito di eguaglianza e diritto del lavoro*, in *LD*, p. 577.
- BARBERA M. (2002), *L'eguaglianza come scudo e l'eguaglianza come spada*, in *RGL*, p. 805.
- BECK U. (2000), *Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro. Tramonto delle sicurezze e impegno civile*, Torino: Einaudi.
- BOZZAO P. (2003), *Dal « lavoro » alla « laboriosità »*. Nuovi ambiti della protezione sociale e discontinuità occupazionale, in *RDSS*, p. 600.
- BOZZAO P. (2005), *La tutela previdenziale del lavoratore discontinuo. Problemi e prospettive del sistema di protezione sociale*, Torino: Giappichelli.
- CASTEL R. (2004), *L'insicurezza sociale. Che cosa significa essere protetti*, Torino: Einaudi.
- CAZZOLA G. (1994), *Lo Stato sociale tra crisi e riforme: il caso Italia*, Bologna: Il Mulino.
- COSTA P. (2009), *Cittadinanza sociale e diritto del lavoro nell'Italia repubblicana, infra*.
- D'ALOJA A. (2002), *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale. Contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova: Cedam.
- DAHRENDORF R. (1988), *Per un nuovo liberalismo*, Roma-Bari: Laterza.
- DE SIMONE G. (1995), *Problemi d'identità: il « cittadino lavoratore » e l'evoluzione del diritto del lavoro*, in *LD*, p. 27.
- DEAKIN S., WILKINSON F. (2000), « Capabilities », ordine spontaneo del mercato e diritti sociali, in *DML*, p. 317.
- Welfare States in transition* (1996), a cura di G. Esping Andersen, London: Sage.
- GIORGIS A. (1999), *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Napoli: Jovene.
- GIUBBONI S. (2005a), *Diritto della sicurezza sociale e lotta all'esclusione: il caso italiano in prospettiva europea*, in *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione* (2005), p. 170.
- GIUBBONI S. (2005 B), *Flessibilità, mobilità, « atipicità » dei lavori e sicurezza sociale*, in *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, (2005), p. 13.
- Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione* (2005), Torino: Giappichelli.
- HEMERIJCK A. (2002), *Come cambia il modello sociale europeo*, in *SM*, p. 193.
- LUNGHINI G. (1995), *Lavori, disoccupazione e bisogni sociali*, in *Inchiesta*, aprile-giugno, p. 12.
- MORTATI C. (1975), Art. 1, *Commento sub art. 1 Costituzione*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Principi fondamentali, sub artt. 1-12*, Bologna-Roma: Zanichelli - Il Foro Italiano.
- PACI M. (2005), *Nuovi lavori, nuovo welfare*, Bologna: Il Mulino.

- PEDRAZZOLI M. (1998), *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in *DLRI*, p. 509.
- PERSIANI M. (2001), *Diritto della previdenza sociale*, Padova: Cedam.
- PIERSON P. (1994), *Dismantling the Welfare State? Reagan, Thatcher, and the politics of retrenchment*, Cambridge: Cambridge University Press.
- RIFKIN J. (1995), *La fine del lavoro. Il declino della forza lavoro globale e l'avvento del post-mercato*, Milano: Baldini & Castoldi.
- ROMAGNOLI U. (1994), *Eguaglianza e differenza nel diritto del lavoro*, in *DLRI*, p. 545.
- SANDULLI P. (2003), Intervento alle Giornate di studio Aidlass, su *Interessi e tecniche nella disciplina del lavoro flessibile*, Milano, Giuffrè, p. 562.
- SEN A.K. (1999), *Development as freedom*, Oxford: Oxford University Press.
- STREECK W. (2000), *Il modello sociale europeo: dalla redistribuzione alla solidarietà competitiva* », in *SM*, p. 14.
- SUPIOT A. (1992), *Principi di eguaglianza e limiti della razionalità giuridica*, in *LD*, p. 211.
- SUPIOT A. (1999), *Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du droit du travail en europe*, in *Rapporto per la Commissione Europea*, Parigi.

ANDREA LASSANDARI

BREVI RILIEVI SU DIRITTO, CAPITALE E LAVORO
NELLA SOCIETÀ DIVISA

1. Le funzioni del diritto del lavoro tra crisi e sviluppi. — 2. Lo Stato sociale e l'intervento pubblico: la questione delle "sottoclassi" — 3. La globalizzazione ineluttabile. — 4. A proposito di diritto del lavoro e libertà.

1. *Le funzioni del diritto del lavoro tra crisi e sviluppi.*

La bella relazione introduttiva ed il dibattito seguito, molto stimolanti, mi inducono ad alcune osservazioni. Queste non costituiscono un intervento organico: piuttosto il tentativo di contribuire, attraverso talune puntualizzazioni, alla lettura dei fenomeni contemporanei, nella loro grande complessità.

Alla crisi delle funzioni storiche svolte dal diritto del lavoro è stata dedicata buona parte delle riflessioni: a ben vedere tuttavia la crisi non pare esattamente ed uniformemente investire tutte tali funzioni.

Se è vero che il diritto del lavoro sorge, come ricordava qui ad esempio Luca Nogler, riprendendo Ludovico Barassi, con un profilo fondamentale di legittimazione dei poteri del datore, solo in seguito sviluppandosi ed imponendosi l'elemento di protezione del lavoratore, tale originario aspetto non sembra affatto in crisi. Al contrario potrebbe parlarsene come di carattere in fase espansiva: sembrando cioè oggi registrabile e visibile, ben all'esterno dell'area lavoristica, pure a proposito degli stessi rapporti tra imprese.

Certo occorre intendersi sul significato di potere: se si concentra l'attenzione sul potere direttivo tipicamente presente nell'organizzazione industriale impostasi nel secolo scorso, vanno registrate quantomeno discontinuità tra le ipotesi accostate.

A dire il vero sembra peraltro improprio analizzare la stessa complessiva esperienza nazionale del ventesimo secolo, utilizzando categorie per lo più elaborate a proposito delle vicende statunitensi e britannica od anche tedesca e giapponese: ho qualche dubbio sulla presenza della forma organizzativa fordista-taylorista, anche eventualmente in versione non “pura” ed “ortodossa”, pensando ad es. ai settori tessile e calzaturiero; alla attività delle imprese piccole o addirittura artigiane. Oggi comunque settori innovativi ed in espansione, come ad es. quelli connessi al lavoro di cura, senz'altro richiedono nuove declinazioni e configurazioni, ove si concentri l'attenzione sulle modalità di conformazione del contenuto dell'obbligazione di prestare l'opera.

Guardando tuttavia al potere unilaterale come espressione, innanzitutto di fatto, dello squilibrio tra contraenti — ovvero sia come alterazione, potrebbe anche dirsi, del modello codicistico, il quale individua nel consenso liberamente formato e, comune alle parti, elemento fondamentale, oltre che ideologicamente caratterizzante — la prospettiva muta. Ed a quel punto esperienze pur diversificate potrebbero essere collocate su piani analoghi. Ciò valendo per la soggezione dell'operaio metalmeccanico nella grande fabbrica di automobili così come tessile nel laboratorio artigiano; ma anche dell'educatore (o semplicemente dell'addetto a mansioni di assistenza) socio di cooperativa sociale; fino a giungere all'imprenditore subfornitore od in leasing ovvero ancora appaltatore e subappaltatore, nella lunga catena che non di rado oltrepassa gli stessi confini delle nazioni (v. pure Speziale 2009, par. 14 e 15).

Può cioè riassuntivamente dirsi che i rapporti giuridici in cui emerge con chiarezza il predominio di un contraente sull'altro, lungi dal limitarsi al lavoro subordinato, si siano progressivamente incrementati. E che l'indicato assetto di fatto, pur spesso non giuridicamente riconosciuto e registrato, come invece avviene per il lavoro subordinato, risulti comunque socialmente accettato e legittimato oggi su scala planetaria.

In quest'ottica potrebbe allora anche essere sottolineato un elemento paradossale, precisando come il diritto del lavoro, quantomeno sotto tale profilo, abbia continuato ad esercitare un ruolo propulsivo. Una volta ridotto alla esclusiva funzione di legittimazione del potere, il diritto del lavoro resterebbe in effetti assoluta-

mente prezioso per le imprese, garantendole ben più di quanto non faccia il c.d. “diritto comune”.

2. *Lo Stato sociale e l'intervento pubblico: la questione delle “sotto-classi”.*

Elementi di significativa crisi del diritto del lavoro, come lentamente impostosi nella seconda metà del secolo scorso, vanno invece registrati a proposito della tutela assicurata ai prestatori grazie alla legge ovvero al “contropotere” collettivo. Ciò accompagnandosi ad una più generale difficoltà dello Stato sociale, legata alle ragioni esaustivamente indicate nella relazione di Pietro Costa.

Sembra tuttavia eccessivamente frettoloso, una volta presa coscienza delle modificazioni intervenute, ritenere inutile od inopportuno l'intervento pubblico. Alla luce delle stesse ricostruzioni proposte parrebbe conservare senso una iniziativa dell'attore pubblico, oggi comunque da considerare in termini plurali e frazionati, i quali vadano ben oltre la storica egemonia dello Stato.

Mi limito ad un solo esempio, a proposito della questione delle c.d. “sottoclassi”, cui è stata dedicata attenzione in più occasioni. È forse vero che, come si legge nella relazione di Pietro Costa, « gli esclusi dal mercato [...] i nuovi poveri [...] non servono al mercato » come consumatori e « nemmeno vengono a formare un esercito industriale di riserva, dal momento che nella seconda modernità la produzione sembra aver bisogno di un numero decrescente di addetti e si preoccupa soprattutto di potenziare il proprio corredo tecnologico e di diminuire il costo del lavoro ». Quest'ultima tendenza è inoltre certamente rafforzata dalla “mobilità del lavoro” tra Paesi poveri e ricchi, legale od illegale che sia, di cui parlava Marcello Pedrazzoli.

Da qui ulteriori interessanti ragionamenti, sempre nella relazione introduttiva, sul distacco progressivo tra “lavoratore e cittadino”.

Per un verso tuttavia il processo sociale in discussione va probabilmente meglio descritto. Ricerche recenti concernenti gli Stati Uniti d'America ad es. mostrano evoluzioni, secondo le quali vi sarebbe incremento delle prestazioni di lavoro sia meglio che peggio qualificate e retribuite (Autor, Katz, Kearney 2008): il che richiede

quantomeno di allargare lo sguardo, quando si parla di “esclusi” attuali o potenziali, pure a gruppi sociali insospettabili. Le crescenti opportunità poco remunerate e qualificate peraltro “fotografano” la difficoltà sociale ed economica in cui si vengono a trovare strati crescenti di popolazione.

Tenendo comunque ferme le linee di fondo della analisi di Pietro Costa, più o meno allargata e variegata che sia l'area sociale degli “inutili” (al mercato dei consumi e del lavoro), appare indubbio che affrontare i problemi conseguenti richieda investimenti finanziari rilevanti, paragonabili e forse superiori a quelli già sostenuti dallo Stato sociale in crisi.

Le persone già collocate o spinte “ai margini” — a contatto ad es. con popolazioni crescenti di immigrati destinati invece ad un inserimento professionale, quantomeno nelle prime generazioni, perché è l'opportunità di lavoro a dirigere i flussi oltre che a costituire sovente condizione giuridica per l'ingresso — come reagiscono? È probabilmente corretto dire che gli appartenenti alle “sottoclassi” non costituiscono un soggetto politico e neanche collettivo, stando alle tradizionali definizioni della sinistra politica e sindacale: ciò tuttavia non impedisce che le persone menzionate siano (anche) politicamente utilizzabili, magari all'interno di un'area di estrema destra in chiara crescita, non solamente in Italia.

Insomma è già stato più volte sottolineato il rilievo crescente quantomeno degli investimenti di ordine pubblico, nelle società contemporanee (Dahrendorf 2003, p. 62 ss.): e trattandosi comunque di significativo ricorso alla finanza pubblica, merita quantomeno continuare a ragionare su quali approcci ed indirizzi cercare di privilegiare.

Il dibattito generale poi non è certo privo di incoerenze e contraddizioni. Per un verso in tal modo si sostiene, oramai da molti anni e con dovizia di dati, quanto registrato anche da Pietro Costa sull'incremento di esclusi dal processo produttivo, per ragioni fondamentalmente legate alla evoluzione tecnologica. Nello stesso tempo pressoché universalmente si auspica però un incremento dei tassi di occupazione, ciò emergendo innanzitutto negli indirizzi impostisi nell'Unione europea e quindi in Italia, storicamente deficitaria alla luce dei riscontri ufficiali.

Ma se — molto semplificando — c'è meno bisogno di mano

d'opera per produrre ad erogare le stesse quantità di beni o servizi, alle medesime o superiori qualità, perché convincere le persone a proporsi nel mercato del lavoro? Una volta poi che i tassi di occupazione eventualmente aumentino, quali opportunità si presenteranno per i mediamente o non qualificati, certo la parte maggiore dei nuovi occupati od aspiranti tali?

Ecco peraltro emergere ulteriore prospettiva, attraverso la quale tornare a valutare i dati della ricerca degli studiosi statunitensi sopra molto sinteticamente presentati.

Il fatto di continuare ad affermare, senza tentennamenti, da una parte che il mondo produttivo ha meno bisogno di mano d'opera e dall'altra che più cittadini degli attuali dovrebbero essere impegnati come lavoratori — a parte i momenti di crisi come l'attuale, in cui invece ci si torna cupamente a confrontare con i più tradizionali problemi legati alla perdita del lavoro ed all'incremento dei tassi di disoccupazione — appare schizofrenico. Mi sembra soprattutto grave che il dibattito neanche sfiori questa, in apparenza clamorosa, incoerenza tra analisi ed indirizzi politici.

3. *La globalizzazione ineluttabile.*

Convegno con l'opinione secondo cui la globalizzazione della competizione economica sia alla base dei fenomeni evolutivi di cui si sta discutendo.

Pur essendo opportuno il confronto, a fini analitici come di politica del diritto, con quanto concretamente accade — e non con rappresentazioni edulcorate degli avvenimenti — un elemento diffuso tra gli studiosi, anche di diritto del lavoro, ha sempre però suscitato in me resistenze e perplessità. La considerazione della globalizzazione appunto, nei caratteri manifestatisi e nelle implicazioni conseguenti, come fenomeno ineluttabile e quasi ontologico; comunque sottratto ai condizionamenti ad ai vincoli della politica (e quindi, là dove presente, della stessa democrazia). Ciò deducendosi innanzitutto, forse in modo un po' sbrigativo, dalla possibilità per le imprese di sottrarsi alle regole nazionali.

L'approccio più diffuso negli anni recenti è sempre stato connesso alle modalità dell'adeguamento; quasi mai ci si è anche od

innanzitutto chiesti se i cambiamenti in oggetto fossero opportuni od auspicabili.

Tornando allora alla ricerca degli studiosi statunitensi già menzionata, da cui emerge un chiarissimo segnale di progressiva sperequazione sociale, registrata quanto alle opportunità di lavoro, alle professionalità richieste ed alle retribuzioni garantite, potrebbe innanzitutto dirsi che le tendenze illustrate, al di là delle specifiche spiegazioni fornite, siano perfettamente coerenti con quanto da tempo osservato dai critici della forma di competizione globale già impostasi (Lassandari 2005, p. 270 ss.). Si è parlato a ragione, a commento della analisi, di “declino della *middle class*” (Pedrazzoli, 2008, p. 451 ss. ⁽¹⁾): la quale peraltro, innanzitutto ma non solo negli Stati Uniti, paga oggi un prezzo terribile pure a fronte della crisi finanziaria esplosa negli ultimi mesi del 2008.

Come noto, in presenza di declino o addirittura crollo della classe media, si sono generati sul piano storico fenomeni economici, politici e sociali tragici: eppure c'è il rischio che si parli di ciò ancora una volta come fenomeno ineluttabile, rispetto al quale innanzitutto ed all'occorrenza adeguare le politiche (anche) del diritto del lavoro.

Per inciso, la lettura della ricerca statunitense induce invece a pensare che, dando ad es. attuazione alla celeberrima ipotesi di riduzione della protezione assicurata ai c.d. *insiders* — lungi dall'ottenere un effetto “osmotico” di rafforzamento dei c.d. *outsiders* — si sarebbe riusciti a procedere ben più decisamente pure in Italia verso il medesimo esito registrato negli Stati Uniti.

Qualcosa tuttavia mi pare si sia rotto, negli ultimi mesi, a proposito della globalizzazione della competizione economica così come dell'approccio che ne ha accompagnato l'imporsi: ciò dovendosi alla profonda e vasta crisi finanziaria come oggi sotto gli occhi di tutti; alle condizioni complessive di difficoltà in cui (non solamente questa crisi) ha posto pressoché tutti i Paesi industriali; al nuovo corso politico, programmatico ma anche ideologico, che, probabilmente in conseguenza, si è da pochi mesi inaugurato sempre negli Stati Uniti.

La visione cruda dei non splendidi effetti sociali ed economici,

(1) Cfr. pure Corazza 2008, p. 470 e L. Zoppoli 2008, p. 465 ss.

generati da un sistema pervasivo, culturalmente ed ideologicamente dominante, basato esclusivamente sul lucro e sul consumo, potrebbe indurre a qualche modificazione e ripensamento. Anche se per ora non si sta assistendo a revisioni di approccio, quanto ad es. alla denuncia di squilibri nei rapporti di forza tra capitale e lavoro, seguiti da corrispondenti politiche del diritto e regole introdotte, che pure hanno condotto tanti lavoratori dei Paesi occidentali verso condizioni sempre più difficili e talora drammatiche.

Pare oggi che qualche persona in più — e tra queste forse il Presidente degli Stati Uniti d'America — si stia chiedendo se sono socialmente tollerabili le indicate evoluzioni così come tutte le implicazioni fattene per lo più derivare; se la forma più sofisticata e mai sviluppata di capitalismo — osservatasi negli ultimi venti anni, senza peraltro che mancassero descrizioni risalenti tanto vivide quanto corrette (Marx, Engels 1848: 1977, pp. 56-64) — stia effettivamente generando pure diffuso beneficio sociale, nei Paesi occidentali come in quelli in via di sviluppo.

4. *A proposito di diritto del lavoro e libertà.*

Infine risulta stimolante un confronto con la prospettiva qui ribadita da Riccardo Del Punta, a proposito della dialettica tra eguaglianza e libertà (vedi già Del Punta 2002, p. 417 ss.).

Potrebbe convenirsi sul fatto che un mutamento di “focalizzazione” culturale, all'interno del quale venga attribuito maggiore rilievo alla libertà del lavoratore, costituisca prospettabile adeguamento, ove in particolare si ragioni sulla frammentazione di condizioni ed interessi tra prestatori; inoltre sulle modificazioni culturali ed organizzative intervenute, le quali inducono quantomeno a guardare oltre l'operaio-massa.

Non vanno certo nel contempo dimenticate le osservazioni già svolte sull'incremento di rapporti sociali e giuridici, i quali vedono il predominio di una parte sull'altra. Neanche possono essere trascurate, pensando alle dinamiche del mercato del lavoro, tendenze pure ricordate che, assicurando un progressivo dominio alla domanda, qualche perplessità sulle possibilità di libera determinazione da parte dell'offerta la suscitano: come la susciterebbero all'interno di qualsiasi mercato. Ciò detto, si potrebbe tuttavia anche raccogliere

la “sfida” a “ricominciare” dalle libertà, per così dire, sempre che si tengano però ferme talune acquisizioni.

Innanzitutto a me pare che nel diritto del lavoro un ragionamento del genere debba (continuare a) prendere in considerazione le libertà collettive: la storia e le permanenti caratteristiche del fenomeno regolato credo tuttora impongano quantomeno un confronto con tale dimensione. Pur essendo tra l'altro vero che i teorici liberali hanno riservato attenzione privilegiata al profilo individuale delle libertà, non mancano studiosi, all'interno di un universo tutt'altro che compatto e monolitico, aperti pure all'aspetto collettivo (Rawls 1971: 1999, p. 176 ss.). Più in generale potrebbe dirsi che, una volta riconosciuta come fondamentale la libertà dei cittadini, non possano censurarsi o limitarsi scelte individuali (anche) di coalizione: oppure lo si possa fare, come pure storicamente avvenuto, a tutela di specifici interessi dominanti, a prezzo di non secondarie incoerenze di sistema.

Tale impostazione porta peraltro con sé pure una certa (permanente) dose di eguaglianza.

Continuare a parlare di libertà collettiva mi sembra comunque importante ed opportuno, perché proprio questa viene oggi da più direzioni minacciata. Faccio riferimento ad importanti recenti pronunce della Corte di Giustizia della Comunità Europea ove si limitano, attraverso la tecnica del “contemperamento” con il diritto “fondamentale” di circolazione e soggiorno dei servizi e quindi delle imprese negli Stati comunitari, «l'esercizio della libertà e della attività sindacale nonché del diritto di sciopero», per citare l'art. 28 della legge n. 300 del 1970; inoltre a disegni di legge governativi sul diritto di sciopero; ancora a concezioni, oggi non minoritarie, che vogliono la contrattazione collettiva strettamente connessa all'obiettivo della competitività delle imprese.

Procedendo oltre questo aspetto della libertà, certo ben conosciuto agli studiosi del diritto del lavoro, ricordo poi che Riccardo Del Punta, il quale invece guarda alla prospettiva individuale, sente il bisogno di aggiungere aggettivazione tutt'altro che secondaria ed “innocua”: la libertà in questione dovrebbe infatti essere “sostanziale”.

Ebbene concludo in questo modo. La libertà sostanziale, se realizzata, non risulta meno “estremistica” ed “eversiva” dell'egua-

glianza sostanziale: probabilmente individua anzi obiettivo ancora più ambizioso e lontano di quest'ultima, sul piano delle grandi progettazioni ed utopie sociali. Non a caso innanzitutto a proposito della libertà (negata) interviene Carlo Marx.

Si ricominci allora pure a meditare sul diritto del lavoro valorizzando la libertà, come vari segnali possono far ritenere opportuno: questo non evita in alcun modo il “nodo” fondamentale del confronto, nel diritto del lavoro e nelle società capitalistiche, con la necessaria — ma negli ultimi anni allontanatasi — emancipazione di parti assai rilevanti (e del tutto predominanti nel mondo) di cittadini.

Riferimenti bibliografici

- AUTOR D.H., KATZ L.F., KEARNEY M.S. (2008), *La polarizzazione del mercato del lavoro statunitense*, in RIDL, I, p. 425.
- CORAZZA L. (2008), *La polarizzazione del mercato del lavoro e la scomparsa del lavoratore 'standard'*, in RIDL, I, p. 467.
- DAHRENDORF R. (2003), *Libertà attiva*, Roma-Bari: Laterza (München: Verlag C.H. Beck oHG).
- DEL PUNTA R. (2002), *Ragioni economiche, tutela dei lavori e libertà del soggetto*, in RIDL, I, p. 401.
- LASSANDARI A. (2005), *La tutela collettiva nell'età della competizione economica globale*, in RGL, I, p. 263.
- MARX K., ENGELS F. (1977), *Manifesto del Partito comunista*, (1848) Roma-Bari, Laterza (London: J.E. Burghard).
- PEDRAZZOLI M. (2008), *Polarizzazione dei lavori e declino della middle class*, in RIDL, I, p. 445.
- RAWLS J. (1999, 1971), *Una teoria della giustizia*, Milano: Feltrinelli (Cambridge, Mass.: The Belknap Press of Harvard University Press).
- SPEZIALE V. (2009), *Il datore di lavoro nell'impresa integrata*, Relazione al XVI Congresso nazionale di Diritto del lavoro A.I.D.L.A.S.S., in corso di pubblicazione.
- ZOPPOLI L. (2008), *Qualche riflessione in tema di polarizzazione del mercato del lavoro e di aumento delle disuguaglianze retributive*, in RIDL, I, p. 458.

LORENZO GAETA

UNA INDAGINE STATISTICA
SUL “GIORNALE DI DIRITTO DEL LAVORO
E DI RELAZIONI INDUSTRIALI” A TRENT’ANNI
DALLA FONDAZIONE

1. Premessa personale. — 2. Premessa metodologica. — 3. Gli anni Ottanta: una rivista nata autorevole. — 4. Gli anni Novanta: tradizione e rinnovamento. — 5. Il primo decennio del XXI secolo: la rivista nuova. — 6. Verso gli anni Dieci: l’inizio del quarto decennio del “Giornale”.

1. *Premessa personale.*

Leggere la bella relazione di Pietro Costa mi ha suscitato, in primissima battuta, forti ricordi di tipo personale. Nell’ormai lontano 1976, neo vincitore di concorso nella sede (immagino, per lui disagiata) di Salerno, fu il mio professore di Storia del diritto italiano. Il corso di quell’anno si svolse sul corporativismo e io preparai una ricerca sul sindacato nel ventennio fascista, che è in assoluto la prima cosa vagamente lavoristica che abbia scritto, e che mi fruttò l’unico trenta e lode (insieme a Diritto romano) della mia carriera di studente. Questo per sottolineare come Costa debba assumersi la sua parte non secondaria di responsabilità per la piega che hanno poi preso i miei studi.

Questo suo scritto incentrato sugli sviluppi della dottrina giu-lavoristica mi ha, poi, fatto riaffiorare altri ricordi, relativi alla mia esperienza di redattore del “Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, che proprio nel 2009 ha compiuto trent’anni, risvegliando in me il desiderio di ragionare per un momento su alcune vicende di questa rivista.

Cominciai a frequentare lo studio romano di Gino Giugni, al

numero 3 di via Livenza, qualche anno prima che su quel portone si imprimevano i tristi segni dei proiettili dei brigatisti, ancor oggi visibilissimi. Ci andavo al seguito di Gaetano Vardaro, che era stato da subito uno degli animatori del “Giornale”, fondato da Giugni nel 1979. Gli facevo compagnia spesso nei suoi viaggi “lavoristici”: un’occasione unica per monitorare da vicino la materia che tanto mi appassionava e per partecipare (o semplicemente assistere, per me più giovane) a discussioni, accese e informali, che da allora in poi raramente avrei rivissuto. Nel 1988, appena dopo la morte di Gaetano, agli amici della redazione del “Giornale”, coi quali ero ormai entrato in grande familiarità, venne quasi naturale rimpiazzarlo con i suoi allievi più vicini, Paolo Pascucci e me (Giugni ci battezzò ironicamente “i due cugini”, a causa della nostra straordinaria dissomiglianza fisica). Ovviamente, né io né lui avevamo la presunzione di pensare di sostituire davvero l’amico scomparso, la sua genialità e la sua “vulcanicità”. Leggemmo l’invito ad entrare in redazione come una testimonianza di affetto e, da allora, ci demmo da fare con diligenza per essere all’altezza di un gruppo che costituiva davvero — e lo dico senza alcuna enfasi retorica — una fucina di idee: con una buona periodicità ci si vedeva intorno ai tavoli ingombri dello studio Giugni (proseguendo immancabilmente nell’orrenda tavola calda lì vicino) per “fare i numeri”; il che significava dibattere con passione su tanti temi della nostra materia. Anche qui lo dico senza esagerazione: entrare a pieno titolo nella redazione del “Giornale” ebbe su di me un effetto sostanzialmente simile a quello di un concorso vinto. Ricordo ancora l’emozione del giorno in cui uscirono le bozze del primo fascicolo della rivista nel quale figuravo come redattore, e la sorpresa nel vedere che il mio nome vi compariva al femminile; davanti alla mia timida rimostranza, Gino tagliò corto, dicendomi che a suo avviso l’unica soluzione concretamente praticabile era un mio cambiamento di sesso. Chi ha ancora il fascicolo non rilegato, può controllare che il n. 40, l’ultimo del 1988, annovera tra i redattori una tale Lorenza Gaeta.

2. *Premessa metodologica.*

Ma non è di ricordi che voglio parlare in questo breve contributo. Qui intendo proporre una indagine molto semplice e ridotta,

forse banale, e che quasi prescinde dal mio ruolo di osservatore privilegiato. Voglio sfogliare tutti i 120 fascicoli della rivista usciti dal 1979 al 2008, procedendo ad uno spoglio di taglio prevalentemente statistico sui temi trattati e sugli autori coinvolti, magari segnalando qualche mutamento di direzione.

La rivista, edita da Franco Angeli, è uscita di regola con quattro numeri all'anno; in pochissimi casi — e li vedremo — sono stati pubblicati numeri doppi. Dividerò questi trent'anni in tre periodi cronologicamente identici, tre decenni. La distinzione è forse scontata, ma in realtà — come si vedrà — coincide più o meno esattamente con tre momenti distinti della rivista e del suo coordinamento.

Ho contato tutti i saggi apparsi nei trent'anni, precisamente 674, classificandoli per argomento: ognuno di essi è stato catalogato in un'unica "casella", anche quando si trovava abbastanza a cavallo tra due o più di esse; è sicuramente un criterio arbitrario e opinabile, ma esso, nella sua semplificazione, riesce piuttosto bene a far cogliere trend e orientamenti della rivista, che altrimenti risulterebbero piuttosto appiattiti.

Ho poi considerato gli autori che hanno scritto questi contributi: ovviamente, il loro numero, 801, è più elevato dei saggi, poiché alcuni di essi sono a più mani. È poi appena il caso di evidenziare che questo numero non corrisponde affatto a 801 persone diverse, essendo stati molti gli "ospiti fissi" della rivista: perciò, quando dirò, ad esempio, che in quell'anno sulla rivista hanno scritto 10 ordinari, ciò potrà anche paradossalmente significare che ci sono 10 articoli dello stesso ordinario. Quando, infine, accennerò alla nazionalità dell'autore, mi riferirò sempre alla nazionalità "accademica", che talvolta può non coincidere con quella anagrafica o d'origine (per citare l'esempio più importante, Otto Kahn-Freund, ospite illustrissimo del primo fascicolo del "Giornale", figura come britannico e non come tedesco).

Lo studio di questa, come di tante altre riviste, meriterebbe senz'altro un approccio più approfondito, che analizzi con maggiore dettaglio i contributi più significativi ospitati nei vari anni e le linee di tendenza che ne derivano. Si tratta sicuramente di un lavoro da compiere, perché la "cultura delle riviste" aiuta a far capire meglio di tante altre ricostruzioni le vicende e gli sviluppi di una materia. Il

mio saggio vuole essere soltanto un primo passo in questa direzione. Quindi, come ultima avvertenza metodologica, dirò che ho citato — in nota, per non appesantire la lettura — alcuni contributi, ovviamente senza pretese di completezza e, ancor meno, intenti meritocratici. La scelta naturalmente risente, da un lato, delle mie propensioni di giuslavorista “nazionale”, e, dall'altro, dell'estrema difficoltà di tenere sotto controllo un materiale sterminato; con la conseguenza che, purtroppo, la distrazione avrà sicuramente giocato un ruolo non secondario.

3. *Gli anni Ottanta: una rivista nata autorevole.*

La rivista, come s'è detto, nasce nel 1979, ispirata a Giugni — come egli stesso ha ricordato — anche da un'idea di Silvana Sciarra, che gli consiglia di trasfondere in un periodico le “teorie e ideologie” che egli va professando da tempo. È questa la vera anima di una scelta del tutto originale: per la prima volta nel nostro paese, in una rivista lo studio del diritto del lavoro viene coniugato con quello delle relazioni industriali e con quello del diritto internazionale, comunitario e comparato. Ciò segna fin da allora un vero e proprio marchio di fabbrica del direttore, tant'è che del “Giornale” tutto può dirsi tranne che — come la “Settimana enigmistica” — vanti molti tentativi di imitazione. Ma la rivista, da subito, forse addirittura da prima di nascere, acquisisce un'altra caratteristica, destinata anch'essa a marchiarla indelebilmente: quella di essere una rivista di grandi nomi, se non di *élite* o addirittura un po' snob, alla quale è arduo accedere se non dopo un accurato vaglio critico del *pedigree* presentato. Insomma, la classica rivista “autorevole”, entrata immediatamente nel rarefatto Olimpo dei periodici giuridici, un po' come quel politico comunista del quale si diceva si fosse iscritto direttamente al comitato centrale del partito.

La redazione della rivista è curata nei primi numeri dai più stretti collaboratori del direttore Giugni. I primi fascicoli non indicano una redazione stabile, ma citano chi ha materialmente collaborato alla confezione di quel numero. Sarebbe pertanto un inutile esercizio di pignoleria riportare i cambiamenti di una struttura che potrebbe dare l'impressione di essere piuttosto ballerina ed estemporanea; il che non è stato. Basterà ricordare i nomi di tutti

coloro che si alternano in questi numeri. In primo luogo, Franco Liso, che dal n. 13/1982 fino al n. 39/1988 figura come redattore capo; e poi, chi per un solo fascicolo chi per tutti e quaranta, Alberto Antignani, Gianni Arrigo, Cataldo Balducci, Lauralba Bellardi, Roberta Bortone, Umberto Carabelli, Maurizio Ricci, Roberto Romei, Giuseppe Santoro-Passarelli, Silvana Sciarra, Valerio Speciale, Gaetano Vardaro. In pratica, la scuola barese e quella romana di Giugni. Mariangela Felicioli dal primo numero, Maria Cristina Pellini dal n. 7/1980, sono le due preziosissime segretarie di redazione, che, anch'esse fino al n. 39/1988, condividono il gravoso compito di curare la materiale stesura del fascicolo, rincorrere gli autori, ricordare scadenze ai redattori, e via dicendo.

Come in ogni rivista che si rispetti, viene costituito un comitato scientifico, che, per la verità, dimostra di essere qualcosa di più di una semplice lista di autorevoli garanti, poiché, soprattutto nei primi tempi, si riunisce effettivamente con qualche periodicità; alcuni suoi componenti, poi, è come se facessero parte integrante della redazione e spesso partecipano alle sue riunioni: ricordo, per tutti, Edoardo Ghera. In seguito, il comitato scientifico verrà soppresso e poi ricostituito; in esso entreranno alcuni ex redattori, ma il loro passaggio di *status* non si avverterà, continuando di fatto ad essere considerati — e a considerarsi — redattori a tutti gli effetti.

I temi trattati nei primi dieci anni sembrano accreditare la polivalenza della rivista, che cerca in ogni numero di proporre una scaletta fissa, raccogliendo uno o due saggi di diritto nazionale, uno di taglio comparatistico o comunitario, uno di relazioni industriali, una rassegna, le recensioni.

Un discorso a parte meritano queste ultime: il “Giornale” vuole accreditarsi anche per il fatto di ospitare recensioni che non siano semplici resoconti in poche righe di un volume appena uscito o, peggio ancora, panegirici di maestro ad allievo o viceversa. Le recensioni che vi appaiono (in un carattere meritevole di una buona lente d'ingrandimento) sono molto lunghe e articolate, costituendo in realtà dei veri e propri saggi che traggono spunto dal libro di cui si parla, sezionato e analizzato con cura. Ma proprio per queste sue caratteristiche, il genere dopo un po' di tempo si estingue: né al maestro né al giovane garba troppo impegnarsi a scrivere un lungo articolo, che per il primo è un'inutile perdita di tempo, sprovvista

peraltro di scopi promozionali, e per il secondo è un gravoso impegno, privo del benché minimo ritorno accademico, perché “tanto è solo una recensione”. Il fatidico n. 39/1988 mette la parola fine alla rubrica (1).

Un'altra rubrica interessante, che poi mano a mano sparirà anch'essa, è il notiziario, posto alla fine di ogni fascicolo, dove, accanto a segnalazioni di convegni e di ricerche in corso, compaiono per la prima volta su una rivista i giudizi dei commissari sui vincitori dei concorsi per professore universitario di diritto del lavoro.

Per questo primo decennio — dicevo — la rivista cerca di mantenersi fedele ad un equilibrio tra le sue diverse anime. Escluse le recensioni, vi compaiono 227 contributi. Di questi, il 25% è costituito da saggi di diritto comparato, internazionale o comunitario del lavoro, o da saggi di diritto positivo straniero; il 15% da saggi di relazioni industriali o di sociologia del lavoro; il 39% da saggi di diritto nazionale (26% sul rapporto individuale, 10% sul diritto sindacale, 3% sul diritto previdenziale e della sicurezza sociale); il 6% da saggi di storia giuridica del lavoro e da riletture di “classici”; il 15% da rassegne generali o da saggi di profilo processualistico (ma mai casistico) (2). Il numero totale delle pagine della rivista in questo primo decennio è di 8501, il che significa che ognuno dei contributi ha una lunghezza media di 37,45 pagine: tantissimo, anche perché il totale delle pagine tiene conto anche delle recensioni e dei notiziari, che non sono computati tra i saggi. Si tratta, innegabilmente, del segnale di una precisa scelta redazionale, cioè quella di pubblicare riflessioni lunghe e ponderate, di taglio quasi monografico.

Ciò a grandissime linee; ma è importante scendere un po' più in dettaglio, anche in una indagine che vuole essere estremamente rapida come la presente. Nel primo gruppo, quello che denota l'attenzione della rivista su tutto ciò che succede al di fuori dei confini nazionali, va notato come nel decennio 1979-1988 preval-

(1) Poiché si tratta di due colleghi che lavorano nella mia stessa Università, quella di Siena, mi piace ricordare che l'ultima recensione uscita sul “Giornale” è quella di Bruno Fiorai ad un libro di Franca Borgogelli.

(2) Vi ho considerato la relazione di Giorgio Ghezzi sull'intervento del giudice in materia di lavoro (n. 19/1983) e l'articolo di Roberto Romei su tutela dei crediti e procedure concorsuali (n. 34/1987).

gano nettamente i saggi che studiano un aspetto squisitamente relativo alla realtà del diritto (o delle relazioni industriali) di un paese straniero: sono ben 36 i contributi di questo tipo; per lo più, si tratta comunque di saggi di importanti autori stranieri sullo stato generale degli studi giuslavoristici nel loro paese, e molto più raramente di interventi su singoli aspetti ⁽³⁾. Vengono poi i contributi di diritto internazionale e comunitario del lavoro (16), temi che allora cominciano ad affacciarsi alla ribalta, e che anche qui vengono affrontati con saggi di respiro ampio ⁽⁴⁾; per concludere coi soli 5 articoli che possono definirsi a pieno titolo di diritto comparato del lavoro ⁽⁵⁾. Il “Giornale” mette così in luce profili del tutto inconsueti per le riviste lavoristiche italiane dell’epoca, ancorate in buona misura allo studio del diritto nazionale. Così come — lo si è già ampiamente rilevato — un’ autentica novità è lo studio delle relazioni industriali e della sociologia del lavoro, alle quali sono dedicati 34 articoli ⁽⁶⁾ (solo un paio, per la verità, quelli sociologici) ⁽⁷⁾.

⁽³⁾ Tra tutti, può citarsi l’articolo di Lord Wedderburn, uno dei maggiori animatori stranieri della rivista, sull’evoluzione del diritto del lavoro in Europa negli anni Ottanta (n. 19/1983).

⁽⁴⁾ Come quello di Federico Mancini sulle relazioni tra diritto del lavoro e diritto comunitario (n. 27/1985); ancora Mancini esamina la direttiva comunitaria sulla parità uomo-donna (n. 25/1985).

⁽⁵⁾ Tiziano Treu traccia le linee di fondo della comparazione e circolazione dei modelli (n. 2/1979), e poi effettua un’indagine comparata sulla contrattazione decentrata (n. 27/1985). Bruno Veneziani, nella stessa ottica, analizza i rapporti legge-contratto (n. 12/1981) e Roger Blanpain il tema dell’informazione e consultazione (n. 17/1983).

⁽⁶⁾ La linea è tracciata dalla lezione di Otto Kahn-Freund su tradizione e rinnovamento (n. 7/1980). Saggi generali sono quelli di Pietro Merli Brandini (n. 9/1981), di Davide La Valle (n. 23/1984) e di Serafino Negrelli (n. 38/1988) sulla teoria delle relazioni industriali; di Aris Accornero sulla cultura conflittuale del sindacato (n. 18/1983) e sul conflitto nel terziario (n. 25/1985); di Gino Giugni su concertazione e sistema politico (n. 25/1985); di Gloria Pirzio Ammassari su relazioni industriali e sistema politico (n. 3/1979 e n. 10/1981); di Guido Baglioni sull’uso del metodo comparato (n. 37/1988); di Roberto Pessi sull’istituzionalizzazione delle relazioni industriali (n. 35/1987); della voce enciclopedica di Gian Primo Cella e Tiziano Treu (n. 31/1986). Sulla concertazione scrivono Lualba Bellardi (n. 24/1984) e Peter Lange (n. 33/1987), su flessibilità e relazioni industriali Paolo Perulli (n. 29/1986), sulle relazioni industriali in azienda Marino Regini (n. 37/1988).

⁽⁷⁾ Ricordo i saggi di Aris Accornero sul lavoro e il posto (n. 5/1980) e di Gian Enrico Rusconi su asimmetria della rappresentanza e potere politico (n. 30/1986).

Il diritto nazionale, come s'è visto, è ben presente, ma comunque in misura non maggioritaria. In materia di rapporto individuale del lavoro, emergono i 10 saggi ascrivibili a voci enciclopediche o comunque a contributi di teoria generale: anche questo è un dato estremamente importante, indice del fatto che la rivista privilegia la riflessione di carattere complessivo rispetto alla ricostruzione esegetica di un istituto o di una disciplina. Non a caso, è il direttore in persona a fornire un decisivo impulso in questa direzione, sia con suoi scritti sia aprendo un ampio dibattito sulla giuridificazione, che vede un fascicolo della rivista, il n. 30/1986, occupato da tre densi saggi sul tema ⁽⁸⁾. In questa stessa linea, 3 contributi sono dedicati a temi anch'essi generali come la struttura del rapporto e della subordinazione ⁽⁹⁾, ed altri 4 a profili civilistici e commercialistici della nostra materia ⁽¹⁰⁾. Del resto, fin dal suo esordio il "Giornale" si caratterizza anche per aver acquisito il monopolio della pubblicazione delle relazioni dei congressi nazionali dell'Aidlass (Associazione italiana di diritto del lavoro e della sicurezza sociale), tenuti sempre, ovviamente, su tematiche di grande respiro: tali relazioni sono perciò pubblicate quasi in tempo reale (almeno fino a quando non assumono le spropositate dimensioni odierne): lo studioso non deve perciò aspettare l'uscita degli atti, pubblicati sempre un anno dopo. L'altro tema centrale è quello del mercato del lavoro e delle nuove tipologie contrattuali, frutto delle innovazioni normative di quegli anni (10 contributi, per lo più — *more solito* — di taglio

⁽⁸⁾ Parlo del suo saggio di apertura della rivista (n. 1/1979) e della relazione sul diritto del lavoro negli anni Ottanta (n. 15/1982); in tema di giuridificazione, sul n. 30/1986 intervengono anche Jon Clark, Lord Wedderburn e Spiros Simitis. Una voce enciclopedica è scritta, poi, anche da Tiziano Treu (n. 36/1987). Giuseppe Ferraro esamina le prospettive di revisione del libro V del codice civile (n. 13/1982) e Luigi Mengoni descrive l'impatto dell'enciclica papale *Laborem exercens*; infine, Wolfgang Streeck scrive su *status* e contratto (n. 40/1988) e Bob Hepple sul diritto al lavoro (n. 16/1982).

⁽⁹⁾ Franco Liso scrive su organizzazione e contratto di lavoro (n. 12/1981), Raffaele De Luca Tamajo su tempo e rapporto di lavoro (n. 31/1986), Edoardo Ghera sulla subordinazione (n. 40/1988).

⁽¹⁰⁾ Sono la relazione di Edoardo Ghera sulle sanzioni civili (n. 3/1979), e i saggi sui gruppi di imprese di Antonio Vallebona (n. 16/1982), Gaetano Vardaro (n. 38/1988) e Tiziano Treu (n. 40/1988).

generale ⁽¹¹⁾), nonché del tema correlato, di gran moda, delle innovazioni tecnologiche (7 articoli, con molti interventi di grande ampiezza culturale ⁽¹²⁾). Il resto non risponde a tematiche organiche, tranne quella della retribuzione, anch'essa al centro di interventi normativi negli anni Ottanta, che fruttano 10 articoli ⁽¹³⁾. Si contano, perciò, contributi sparsi sui poteri del datore di lavoro (2) ⁽¹⁴⁾, su salute e sicurezza (2), sui rapporti speciali (2) ⁽¹⁵⁾, sul lavoro pubblico (5) ⁽¹⁶⁾, sul diritto penale (1) ⁽¹⁷⁾ e costituzionale (2) del lavoro ⁽¹⁸⁾, sulla disponibilità dei diritti (1) ⁽¹⁹⁾ e sui licenziamenti individuali (appena 2, in qualche modo "obbligati" ⁽²⁰⁾).

Anche il diritto sindacale privilegia ricostruzioni di taglio gene-

⁽¹¹⁾ Cito l'ampia ricostruzione generale di Edoardo Ghera (n. 16/1982) e quella di Giuseppe Ferraro sulla flessibilità (n. 32/1986); poi, Antonio Vallebona scrive sul trasferimento d'azienda (n. 6/1980), Pietro Ichino sul collocamento (n. 37/1988), Riccardo Del Punta sui licenziamenti collettivi (n. 20/1983), Giuseppe Pera (n. 24/1984), Roberto Pessi (n. 26/1985) e Armando Tursi (n. 37/1988) sui contratti di solidarietà, Roberto Romei sul trasferimento all'estero (n. 25/1985).

⁽¹²⁾ Mi riferisco, in particolare, alle relazioni Aidlass di Giancarlo Perone e Franco Carinci (n. 26/1985) e a quella, di carattere comparatistico, di Bruno Veneziani (n. 33/1987). Anche Wolfgang Däubler offre una ricostruzione generale (n. 25/1985), mentre Carlo Pisani esamina le mansioni tecnologiche (n. 38/1988).

⁽¹³⁾ Quelli di carattere più generale sono di Paolo Tosi (n. 4/1979), Tiziano Treu (n. 5/1980) e Massimo D'Antona (n. 22/1984). Edoardo Ghera esamina retribuzione e professionalità (n. 11/1981), Matteo Dell'Olio (n. 9/1981) e Pietro Curzio (n. 34/1987) la scala mobile, mentre al nuovo istituto del trattamento di fine rapporto sono dedicati i contributi di Raffaele De Luca Tamajo (n. 15/1982) e Roberto Pessi (n. 18/1983).

⁽¹⁴⁾ Il potere disciplinare è studiato da Gaetano Vardaro (n. 29/1986), quello di controllo da Carlo Pisani (n. 33/1987).

⁽¹⁵⁾ Sul lavoro nella famiglia, di Marzia Barbera (n. 15/1982) e nelle organizzazioni di tendenza, di Marcello Pedrazzoli (n. 36/1987).

⁽¹⁶⁾ Umberto Romagnoli (n. 6/1980), Massimo Severo Giannini (n. 14/1982), Andrea Orsi Battaglini (n. 21/1984) scrivono tutti sulla contrattazione collettiva nel pubblico impiego.

⁽¹⁷⁾ Si tratta della ricostruzione generale di Tullio Padovani (n. 15/1982).

⁽¹⁸⁾ Preceduto dall'ormai classico saggio di Otto Kahn-Freund sull'incidenza delle costituzioni sul diritto del lavoro (n. 1/1979), c'è poi il contributo di M. Giovanni Garofalo e Silvana Sciarra sui valori costituzionali del diritto del lavoro (n. 24/1984).

⁽¹⁹⁾ Vi scrive Arturo Maresca (n. 28/1985).

⁽²⁰⁾ Sono, infatti, le relazioni Aidlass di Matteo Dell'Olio e Fabio Mazziotti (n. 35/1987).

rale; compaiono 6 saggi sul contratto collettivo ⁽²¹⁾, 3 su Statuto dei lavoratori e diritti sindacali ⁽²²⁾, 4 su organizzazione sindacale e autonomia collettiva ⁽²³⁾, 4 su rappresentanza e rappresentatività ⁽²⁴⁾, 8 su sciopero e conflitto collettivo ⁽²⁵⁾: quest'ultimo tema dà vita al primo fascicolo in qualche modo monografico (escludendo il numero sulla giuridificazione): il più volte citato n. 39/1988 ospita, infatti, quasi tutti scritti in materia di sciopero, argomento allora nell'agenda del politico italiano ⁽²⁶⁾.

Non molti, 6, i contributi di diritto della previdenza sociale e della sicurezza sociale ⁽²⁷⁾. Gli articoli di taglio storico sono 8 ⁽²⁸⁾, abbastanza per le tendenze delle riviste del tempo. Sono proprio gli anni Ottanta quelli nei quali la riflessione storica comincia timidamente ad uscire alla luce; può dirsi, anzi, che il "Giornale" abbia contribuito in qualche misura al rinnovamento di questo

⁽²¹⁾ Voglio segnalare i saggi teorici di Gaetano Vardaro, sull'inderogabilità del contratto collettivo (n. 4/1979), sul suo mutamento di funzione (n. 21/1984) e sull'ordinamento intersindacale (n. 21/1984). Thilo Ramm scrive sulla natura giuridica del contratto collettivo (n. 24/1984), Mario Grandi (n. 11/1981) e Giuseppe Santoro-Passarelli (n. 8/1980) sui livelli di contrattazione.

⁽²²⁾ Sui diritti di informazione scrivono, da differenti angoli visuali, Piero Craveri (n. 2/1979) e Massimo D'Antona (n. 12/1981). Tiziano Treu conduce un'indagine empirica sull'applicazione dello Statuto dei lavoratori (n. 23/1984).

⁽²³⁾ Saggi di taglio teorico generale sono di Andrea Orsi Battaglini su autonomia collettiva e struttura delle fonti (n. 18/1983), di Marino Regini su Stato e sindacati nel sistema economico (n. 1/1979), di Tiziano Treu su sindacato e politica economica (n. 17/1983).

⁽²⁴⁾ Mario Rusciano scrive sulla rappresentanza sindacale (n. 34/1987), Guido Trioni su rappresentanza e rappresentatività (n. 27/1985). Particolare il taglio del contributo di Filippo Cavazzuti, su rappresentanza e società per azioni (n. 7/1980).

⁽²⁵⁾ Umberto Romagnoli studia l'autoregolamentazione (n. 2/1979), Fulvio Corso il conflitto nei servizi pubblici (n. 10/1981), mentre Carlo Lavagna legge il tema da costituzionalista (n. 14/1982).

⁽²⁶⁾ Le relazioni Aidlass di Mario Rusciano e Paolo Tosi, le relazioni di un convegno comparato tenutosi al "Navale" di Napoli e due opinioni sulla titolarità del diritto.

⁽²⁷⁾ Mattia Persiani tratteggia gli sviluppi del sistema previdenziale italiano (n. 1/1979), e poi pubblica la relazione su rischio e bisogno (n. 23/1984); G. Guido Balandi affronta i problemi della sicurezza sociale (n. 31/1986).

⁽²⁸⁾ Segnalo l'indagine sui probiviri di Marino Offeddu (n. 9/1981). Per una storia più recente, Luigi Mariucci studia il sindacato negli anni Cinquanta (n. 13/1982).

interesse. Alcuni di questi scritti costituiscono la presentazione e il commento di 6 classici riproposti al pubblico delle riviste: operazione meritoria, che rende accessibili a tutti Giuseppe Messina e, per la prima volta tradotti in italiano, Hugo Sinzheimer, Ernst Fraenkel, Franz Neumann, Philipp Lotmar, Karl Renner ⁽²⁹⁾. Come si può facilmente intuire dalla scelta dei nomi, c'è Gaetano Vardaro dietro questa idea; dopo la sua morte, essa finisce lì e non viene più seguita negli anni successivi.

Un ulteriore discorso a parte meritano le rassegne, altro fiore all'occhiello della rivista. Se le rassegne di diritto internazionale e comunitario del lavoro, affidate a studiosi di quei settori, sono state già considerate tra i contributi del primo filone, vanno citate la rassegna di legislazione e di contrattazione collettiva, affidata prima a Pier Giovanni Alleva poi, dal 1987, a M. Giovanni Garofalo (talvolta per la sola legislazione); la rassegna di giurisprudenza, tradizionalmente curata da Giuseppe Pera, e da questi proseguita anche dopo la nomina a direttore della "Rivista italiana di diritto del lavoro"; la ormai mitica rassegna di dottrina, che, redatta nel primo anno da Luciano Spagnuolo Vigorita, diventa, nelle mani dello stesso direttore, la cosa probabilmente più nota dell'intera storia della rivista: una rassegna dove vengono analiticamente presi in considerazione — e talvolta impietosamente stroncati — i contributi lavoristici, non necessariamente monografici, apparsi l'anno prima, con l'intera comunità accademica in trepidante attesa sia dell'*an* (già entrare nella rassegna poteva significare un titolo di merito) che soprattutto del *quomodo*.

Chi scrive sul "Giornale"? È reale il luogo comune della rivista di *élite*? Leggendo i dati relativi al primo decennio, c'è innanzitutto da rilevare come i giuslavoristi nazionali "di mestiere" non facciano certo la parte del leone: su 266, essi sono il 53%, rispetto al 10% degli altri giuristi italiani, al 12% di economisti, sociologi e studiosi di relazioni industriali, al 19% di stranieri e al 7% che nei verbali di uno scrutinio definiremmo "altri". Questo dato, ovviamente, denota

⁽²⁹⁾ Gian Enrico Rusconi scrive su Fraenkel (n. 8/1980), Thilo Ramm su Lotmar (n. 22/1984), Umberto Romagnoli su Messina (n. 29/1986).

anch'esso un grande segno di apertura ai due grandi altri filoni, quello del diritto internazionale e comunitario e delle relazioni industriali.

Anche qui è opportuno un piccolo affinamento dei dati: su 140 lavoristi, ben 107 sono professori ordinari, 12 sono associati (o figure assimilate, tipo gli incaricati), 15 i ricercatori e appena 6 i semplici dottori in Giurisprudenza, spesso in (lunga) lista d'attesa per il sospirato ingresso nell'accademia (mi pare giusto ricordare 5 di questi temerari: Francesco Stolfa, che scrive come coautore, Riccardo Del Punta, Armando Tursi, due volte Carlo Pisani). Sembra allora essere vero, almeno in gran parte, il mito secondo il quale per scrivere sul "Giornale", se non si è ordinari, bisogna sottoporsi a pesanti riti iniziatici. Fin dall'inizio, ed anche questa è una grande novità nel panorama delle riviste italiane, ogni saggio non scritto da un ordinario viene letto da uno o più "incappucciati": *referees* esterni che ignorano chi sia l'autore del saggio e, ancora più ovviamente, sono ignoti a costui. La prassi — lo posso testimoniare — è venuta meno solo poche volte e ha ingenerato nei più giovani un timore che, molto spesso, ha provocato più autocensure che bocciature. Ma, come vedremo, il trend si è poi andato ampiamente modificando.

I 51 stranieri sono per lo più britannici (15) e statunitensi (10), seguiti a ruota da tedeschi (9) e spagnoli (8) e altri sparsi (pochi relativamente i francesi: 5). Va notato che il "Giornale" ha sempre tradotto i saggi degli stranieri, non lasciandoli mai nella loro versione originale, anche quando il contributo non è mai apparso altrove ma è stato concepito su "commissione" della rivista. La cosa non è costata poco, vuoi in termini economici vuoi per il frequentissimo ricorso al volontariato di fattivi e generosi collaboratori.

I non giuslavoristi italiani, 26, sono per lo più internazionalisti (15), il che si spiega bene con la linea guida del "Giornale" di privilegiare lo studio del diritto comunitario del lavoro, proponendo poi anche delle rassegne sistematiche.

Tra i non giuristi si dividono quasi equamente il campo gli studiosi di relazioni industriali (16) e i sociologi (13); pochi invece gli economisti (2).

Nella categoria degli "altri" vanno ricompresi, oltre ai 6 classici

di cui s'è detto, 9 attivi in centri studi ⁽³⁰⁾, e appena 1 avvocato, 1 magistrato e 1 sindacalista: altro dato significativo della natura più teorica che applicativa della rivista.

Una notazione finale: su 266 nomi di autori, solo 9 di essi sono femminili.

4. *Gli anni Novanta: tradizione e rinnovamento.*

Il secondo decennio della rivista (che, tra l'altro, festeggia questa ricorrenza nel n. 45/1990 con un saggio di Miguel Rodríguez Piñero dedicato alla — allora — breve storia del “Giornale”) si apre col n. 41/1989. Già nel n. 40/1988 — come s'è più volte detto — la redazione appare cambiata in maniera evidente rispetto al primo periodo. Il redattore capo non è più Franco Liso, che passa nel comitato scientifico, ma Silvana Sciarra, affiancata da Roberto Romei come vice redattore capo; la redazione non è più ballerina come un tempo, ma vi figurano stabilmente Lauralba Bellardi, Umberto Carabelli, Arturo Maresca, Carlo Pisani, Valerio Speciale e chi scrive, ai quali negli anni si aggiungono Paolo Pascucci (n. 48/1990), Mimmo Carrieri (n. 49/1991), Roberta Bortone (n. 68/1995), Vito Leccese, Antonio Lo Faro, Antonio Viscomi (tutti e tre col n. 69/1996). Segretaria di redazione è ora la sola Maria Cristina Pellini, essendo passata Mariangela Felicioli alla cura di “Lavoro informazione”, con cui il “Giornale” condivide gli spazi dello studio di via Livenza. A partire dal n. 69/1996 viene soppresso il comitato scientifico, che a quel punto è diventato davvero una struttura quasi solo di facciata.

All'ampio rinnovamento redazionale corrisponde, però, una continuità e stabilità nelle tematiche trattate e nelle impostazioni di fondo, pur con qualche aggiustamento non secondario; il tutto assicurato dal controllo vigile e attivo del direttore.

Ad esempio, come s'è detto, le recensioni scompaiono del tutto: da allora in avanti, semmai, il “Giornale” ospita dibattiti a più voci

⁽³⁰⁾ Alcuni di questi avrebbero poi avuto un radioso futuro universitario, come ad esempio Massimo Roccella e Marzia Barbera.

su un libro particolare ⁽³¹⁾. La rassegna di dottrina di Giugni cessa nel 1992, essendo diventato troppo faticoso per l'autore starle dietro, visto anche il proliferare della produzione scientifica, o pretesa tale. Quella di giurisprudenza di Giuseppe Pera, divenuta via via sempre più lunga, viene terminata ancor prima, nel 1990. La rassegna di legislazione e contrattazione collettiva, anch'essa ormai praticamente impossibile da seguire, viene interrotta nel 1996.

In questo secondo decennio, la rivista si apre sempre più spesso a numeri monografici, o quasi. Un fascicolo parzialmente monografico può dirsi il n. 45/1990, che pubblica gli atti di un convegno, organizzato dal "Giornale" per ricordare il suo primo decennio, sull'influenza del diritto del lavoro su altre discipline giuridiche ⁽³²⁾. Il n. 56/1992 è, invece, interamente dedicato al tema del dialogo tra ordinamento comunitario e ordinamento nazionale, ed è il primo vero fascicolo monografico della rivista ⁽³³⁾; il n. 71/1996 tratta il tema della retribuzione che cambia, ed è in un certo senso un numero singolare, poiché — contrariamente alla tradizione del "Giornale" — vi compaiono moltissimi articoli brevi, addirittura 12 ⁽³⁴⁾. In seguito si farà ricorso alla formula del numero monografico con sempre maggiore frequenza. Il primo fascicolo doppio ad uscire è il n. 59-60/1993, tutto dedicato alla riforma del lavoro pubblico ⁽³⁵⁾.

I temi trattati nei 228 contributi pubblicati dal 1989 al 1998 non si discostano molto da quelli del primo decennio, tranne qualche picco dovuto a contingenze del momento, rispetto alle quali la rivista cerca, in ogni caso, di mantenere quell'approccio di tipo teorico che

⁽³¹⁾ Come quelli sulla *Critique du droit du travail* di Alain Supiot (n. 67/1995), su *Il lavoro e il mercato* di Pietro Ichino (n. 73/1997), su *I nuovi modelli di diritto sindacale nell'Europa centrale*, curato da Umberto Carabelli e Silvana Sciarra (n. 75/1997).

⁽³²⁾ Cioè su diritto civile, processuale e amministrativo (vi scrivono rispettivamente Luigi Mengoni, Andrea Proto Pisani e Andrea Orsi Battaglini).

⁽³³⁾ Esso ospita le quattro relazioni Aidlass, tenute da Francesco Santoni, Silvana Sciarra, Raffaele Foglia e Laura Forlati Picchio.

⁽³⁴⁾ Il numero è aperto da un contributo di Lorenzo Zoppoli.

⁽³⁵⁾ Il primo saggio del fascicolo è di Silvana Sciarra, sulla contrattualizzazione; buona parte del numero è occupata da un'ampia ricostruzione del rapporto individuale di lavoro, che — in contrasto con la tradizione del "Giornale" — è condotta da un gruppo di 10 studiosi coordinati da Franco Carinci.

ha sempre costituito la sua cifra stilistica, forse fin da prima della fondazione. In effetti, i temi di diritto nazionale passano dal 39% del primo periodo al 55% (39% sul rapporto individuale, 13% sul diritto sindacale, 3% sul diritto previdenziale e della sicurezza sociale), ma ciò è appunto dovuto ad una di quelle “contingenze” di cui si diceva. Per il resto, ci sono ovvie diminuzioni, ma non sensibilissime, per tutti gli altri settori: i saggi di diritto del lavoro comunitario, internazionale e straniero passano dal 25 al 24%; quelli di relazioni industriali e di sociologia del lavoro dal 15 all’11%; quelli di taglio storico dal 6 al 4%, anche perché la rivista decide di non ripubblicare più i “classici”; le rassegne e le indagini sulla giurisprudenza dal 15 al 6%, perché, come s’è detto, è questo il periodo nel quale le grandi rassegne finiscono, una dopo l’altra. La rivista, in questo secondo decennio, “dimagrisce” abbastanza, anche per decisioni editoriali, perdendo quasi 700 pagine: le 7820 pagine di questi anni, comunque, significano una lunghezza media di ogni contributo di 34,30 pagine: sempre tantissimo, specie in confronto ad altre riviste del settore.

Anche qui è necessario qualche approfondimento, utile per giustificare l’unica peculiarità di questo periodo. Infatti, il dato dei contributi di diritto nazionale sconta i ben 25 saggi che compaiono a ridosso e subito dopo la cosiddetta “privatizzazione” del lavoro pubblico, cui la rivista dedica un’attenzione particolare, tra cui — come s’è visto — un numero monografico doppio ⁽³⁶⁾. Si impenna, perciò, la percentuale dei contributi sul rapporto individuale, che per il resto appare perfettamente in linea con il periodo precedente. Infatti, sono 10, come prima, le voci enciclopediche o i contributi di taglio teorico generale ⁽³⁷⁾, e 4 quelli dedicati a profili civilistici o

⁽³⁶⁾ Oltre ai contributi contenuti nel fascicolo doppio, sulla contrattualizzazione e sull’unificazione normativa tra lavoro pubblico e privato scrivono Mario Rusciano (n. 42/1989), Tiziano Treu (n. 61/1994) e Valerio Speciale (n. 70/1996). Ancora Rusciano, con Arturo Maresca e Giorgio Ghezzi, riprendono il tema con attenzione alle fonti (n. 70/1996). Gaetano D’Auria tratta dei controlli (n. 68/1995), Lorenzo Zoppoli del personale regionale (n. 57/1993), Alfonsina De Felice della mobilità territoriale (n. 50/1991), Lucio Giugliano della funzione pubblica (n. 77/1998). I profili processuali sono studiati da Giorgio Costantino e Luigi De Angelis (n. 80/1998).

⁽³⁷⁾ Neanche stavolta Giugni fa mancare la sua voce, pubblicando una “lezione” sul diritto del lavoro (n. 62/1994); Giuseppe Ferraro scrive sul formalismo giuridico (n.

commercialistici ⁽³⁸⁾; un solo saggio è dedicato a Costituzione e lavoro ⁽³⁹⁾. Il gran fervore dottrinale di quegli anni sul tema della subordinazione ha un riverbero anche sulla rivista, ma non tale da alterare molto le proporzioni: i saggi su subordinazione, autonomia individuale, struttura del rapporto, poteri delle parti passano da 5 a 13 ⁽⁴⁰⁾. Al grande tema del mercato del lavoro e dei nuovi assetti contrattuali da esso derivanti vengono dedicati 11 contributi ⁽⁴¹⁾, praticamente lo stesso numero del passato decennio, mentre il tema dell'innovazione tecnologica scompare del tutto, escluso un solitario contributo riepilogativo sul telelavoro. Sempre solo 2 gli articoli sui licenziamenti individuali ⁽⁴²⁾, mentre compaiono ben 8 saggi su un

44/1989). Spiros Simitis — un altro degli stranieri più vicini al “Giornale” — dopo un importante saggio sulla riscoperta dell'individuo (n. 45/1990), si interroga sul futuro del diritto del lavoro, con un saggio ritenuto così importante da meritare tre articoli di commento (n. 76/1997). Thilo Ramm scrive sui diritti fondamentali (n. 50/1991), Paolo Tosi sul diritto del lavoro nel terziario (n. 52/1991), Edoardo Ghera sulle tecniche di tutela (n. 52/1991).

⁽³⁸⁾ Valerio Speciale scrive sulla mora del creditore (n. 58/1993), Marcello Pedrazzoli sulla risarcibilità del danno (n. 66/1995), Pasquale Chieco sulla riservatezza (n. 77/1998), Gisella De Simone sui gruppi d'impresе (n. 49/1991).

⁽³⁹⁾ Si tratta, però, del rilevante contributo di Miguel Rodríguez Piñero (n. 65/1995).

⁽⁴⁰⁾ Su lavoro autonomo e subordinato relazionano Giuseppe Ferraro e Marcello Pedrazzoli (n. 79/1998). Sul metodo nella qualificazione del rapporto scrive Luca Nogler (n. 49/1991), mentre Fiorella Lunardon conduce un esame degli indici giurisprudenziali della subordinazione (n. 46/1990). Anche all'autonomia individuale sono dedicate due relazioni, di Massimo D'Antona e Oronzo Mazzotta (n. 51/1991) e, più tardi, l'articolo di Roberto Voza (n. 79/1998). Sui poteri dell'imprenditore scrive Fernando Valdès (n. 49/1991); della disponibilità dei diritti si occupa Vito Leccese (n. 50/1991). Isolata la voce di Wolfgang Däubler, che scrive sulla libertà di scienza del lavoratore (n. 41/1989). Singolare, infine, è il contributo di Karl Klare sul potere di controllo sull'abbigliamento del lavoratore (n. 63/1994).

⁽⁴¹⁾ Importante il saggio generale di Franco Liso sulla legge 223 del 1991 (n. 73/1997). M. Giovanni Garofalo e Sergio Magrini pubblicano le loro relazioni sui licenziamenti collettivi (n. 46/1990), tema su cui scrivono anche Umberto Carabelli (n. 62/1994) e Franco Focareta (n. 54/1992); Massimo D'Antona esamina in generale il tema dei lavori atipici (n. 47/1990). Più in dettaglio, Pietro Ichino tratta il lavoro interinale (n. 75/1997), Valerio Speciale il lavoro temporaneo (n. 78/1998), Adalberto Perulli il trasferimento d'azienda (n. 55/1992), Marco Esposito il distacco (n. 69/1996), Silvia Ciucciiovino i lavori socialmente utili (n. 74/1997).

⁽⁴²⁾ Li esamina Riccardo Del Punta (n. 80/1998).

tema non trattato in precedenza: la parità di trattamento e la parità uomo-donna ⁽⁴³⁾. Soltanto 3 sono i contributi in materia di tutela della salute e sicurezza ⁽⁴⁴⁾, che pure è all'ordine del giorno in quegli anni; intanto, un nuovo tema richiama l'attenzione degli studiosi, che si interrogano sul fenomeno dell'immigrazione ⁽⁴⁵⁾.

Sul versante del diritto sindacale, tutto come prima. Vengono pubblicati 10 saggi su sciopero e conflitto collettivo ⁽⁴⁶⁾, 9 sul contratto collettivo ⁽⁴⁷⁾, 4 su Statuto dei lavoratori e diritti sindacali ⁽⁴⁸⁾, 3 su organizzazione sindacale e autonomia collettiva ⁽⁴⁹⁾, 7 su rappresen-

⁽⁴³⁾ Il merito è sostanzialmente delle relazioni Aidlass di Roberto Pessi, Maria Vittoria Ballestrero e Umberto Romagnoli (n. 63/1994); poi Edoardo Ghera scrive su azioni positive e pari opportunità (n. 65/1995), Giampiero Balena sui problemi processuali della tutela antidiscriminatoria (n. 67/1995), Letizia Nani sull'eguaglianza uomo-donna (n. 78/1998). In precedenza, Oronzo Mazzotta aveva discusso di poteri privati e parità di trattamento (n. 44/1989).

⁽⁴⁴⁾ Ne trattano, analiticamente, Gaetano Natullo (n. 72/1996) e Bruno Caruso, con taglio "europeistico" (n. 75/1997).

⁽⁴⁵⁾ Ne scrivono, da diversi punti di visti, Federico Mancini e Emilio Reyneri (n. 54/1992), e Antonio Lo Faro (n. 76/1997).

⁽⁴⁶⁾ Viene pubblicata — e non è cosa frequente — la relazione di Luigi Mariucci sul conflitto collettivo al seminario comparatistico di Pontignano (n. 41/1989). Franco Carinci analizza i compiti della Commissione di garanzia (n. 55/1992), Giovanni Orlandini lo sciopero articolato (n. 77/1998), Antonello Zoppoli gli accordi sui conflitti (n. 67/1995), mentre Edoardo Ales privilegia il profilo della tutela del cittadino (n. 73/1997).

⁽⁴⁷⁾ Un saggio di Antonio Vallebona tratta dell'efficacia soggettiva del contratto collettivo (n. 75/1997), mentre uno di Luca Nogler si occupa della sua interpretazione (n. 80/1998). Luigi Mariucci tratta il tema del contratto collettivo delle Rsu (n. 66/1995) e un lungo saggio di Gino Spagnuolo Vigorita è dedicato al tema dei limiti al potere dispositivo del sindacato (n. 57/1993); infine, Laura Alba Bellardi scrive su istituzioni bilaterali e contrattazione collettiva (n. 42/1989) e Mariella Magnani su contrattazione collettiva e governo del conflitto (n. 48/1990).

⁽⁴⁸⁾ Tiziano Treu (n. 44/1989) e Marcello Pedrazzoli (n. 49/1991) esaminano i diritti di cogestione e partecipazione. Le relazioni di Paolo Tosi e Franco Carinci compiono un esame globale in occasione dei vent'anni dello Statuto dei lavoratori (n. 47/1990).

⁽⁴⁹⁾ Si segnala una voce enciclopedica, ancora una volta di Gino Giugni (n. 74/1997). Franco Liso scrive su autonomia collettiva e occupazione (n. 78/1998). Mi piace ricordare, infine, il saggio di Massimo D'Antona sull'art. 39 Cost., uscito poco dopo l'uccisione dell'autore (n. 80/1998).

tanza e rappresentatività ⁽⁵⁰⁾. La previdenza e sicurezza sociale vanta i soliti 6 saggi ⁽⁵¹⁾. Le ricostruzioni di taglio storico sono 9 ⁽⁵²⁾, una in più di prima. Scema un po', invece, l'interesse per le relazioni industriali e la sociologia del lavoro, i cui contributi passano da 34 a 26 ⁽⁵³⁾.

Sui temi di diritto non italiano, prevalgono sempre le ricostruzioni riferite ad uno specifico paese estero (27) ⁽⁵⁴⁾ rispetto ai saggi di diritto comunitario e internazionale del lavoro (20) ⁽⁵⁵⁾ e a quelli comparatistici (7) ⁽⁵⁶⁾.

Riguardo agli autori che negli anni Ottanta si alternano sulle

⁽⁵⁰⁾ Ci sono le relazioni Aidlass di Giuseppe Santoro-Passarelli e Bruno Veneziani sulla rappresentanza (n. 43/1989). Gino Giugni esamina gli effetti del referendum sulla rappresentanza sindacale (n. 67/1995). Più in generale, Umberto Romagnoli interviene nel dibattito, "inutilmente necessario", sulla natura giuridica del sindacato (n. 69/1996).

⁽⁵¹⁾ Pasquale Sandulli (n. 50/1991) e Michele De Luca (n. 61/1994) esaminano la previdenza integrativa, Maurizio Cinelli la riforma previdenziale (n. 61/1994) e la retribuzione imponibile (n. 70/1996).

⁽⁵²⁾ Bruno Veneziani ripercorre la storia del contratto di lavoro fino al 1945 (n. 69/1996). L'attenzione è puntata molto sulla Germania: Rainer Erd esamina la figura di Hugo Sinzheimer (n. 44/1989), Luca Nogler le radici weimariane della libertà sindacale (n. 69/1996), Thilo Ramm il progetto di codice del lavoro nazista (n. 55/1992). Chi si spinge più indietro è Spiros Simitis, che rifà la storia della legge Le Chapelier (n. 48/1990).

⁽⁵³⁾ Aris Accornero affronta il tema delle relazioni industriali nella piccola impresa (n. 72/1996) e si chiede se sia in crisi la solidarietà (n. 54/1992); con Mimmo Carrieri, poi, analizza la conflittualità nei servizi pubblici (n. 79/1998). Si segnalano, poi, i contributi di Marino Regini sulle implicazioni teoriche della concertazione (n. 72/1996), di Colin Crouch sul neocorporativismo (n. 77/1998), di Guido Baglioni sulla partecipazione dei lavoratori (n. 74/1997), di Serafino Negrelli sulla performance aziendale (n. 65/1995), di Ida Regalia sulle relazioni industriali d'azienda (n. 76/1997). Uno scritto teorico generale è quello di Hugh Clegg sulla scuola di Oxford (n. 49/1991).

⁽⁵⁴⁾ Tre importanti contributi compaiono sul n. 64/1994: Spiros Simitis, Gerard Lyon-Caen e Lord Wedderburn trattano degli spinosi rapporti tra Europa e Regno Unito.

⁽⁵⁵⁾ Sul ruolo della Corte di giustizia europea scrive Spiros Simitis (n. 68/1995), mentre Massimo Roccella ne esamina alcuni temi (n. 57/1993). Maurizio Ferrera scrive sull'Europa sociale (n. 67/1995) e, in tale contesto, Silvana Sciarra tratta il tema della libertà sindacale (n. 48/1990). Fausta Guarriello, poi, esamina le strutture di rappresentanza (n. 53/1992), Stefano Giubboni la libertà di circolazione (n. 77/1998) e Carmen La Macchia la Carta comunitaria dei diritti sociali (n. 48/1990).

⁽⁵⁶⁾ Fondamentale è il contributo di Lord Wedderburn su comparazione e armonizzazione (n. 50/1991). Bruno Veneziani compie un esame comparato sul tema della flessibilità (n. 58/1993).

pagine del “Giornale”, le proporzioni rispetto al decennio precedente sono rispettate con precisione quasi assoluta: su 271 nomi, i giuslavoristi nazionali costituiscono esattamente lo stesso 53% di prima. Accanto ad essi, il 13% è formato da altri giuristi italiani, il 9% da economisti, sociologi e studiosi di relazioni industriali, il 20% da stranieri e il 5% da altre categorie.

Precisando i dati, su 144 lavoristi, 98 sono professori ordinari, 11 associati, 16 ricercatori: fin qui i dati sono quasi esattamente gli stessi di dieci anni prima, ancora a segnare una fortissima prevalenza della firma “autorevole”; una certa novità è però segnalata dal numero dei giovani non strutturati, per lo più dottori o dottorandi di ricerca, che sono 19, segno di una (ancora timida) apertura verso le forze più fresche della materia.

Tra i 54 stranieri, stavolta sui britannici (14) prevalgono i tedeschi (16), favoriti da qualche simpatia germanofila presente nella nuova redazione. Il resto è completamente frammentato, se si escludono 5 statunitensi, altrettanti francesi e 4 spagnoli. I 3 polacchi che scrivono in questi anni segnalano anche sul “Giornale” un’apertura verso le nuove problematiche del diritto del lavoro dei paesi dell’Est, seguite alla “caduta dei muri”.

I non giuslavoristi italiani, 34, ora sono in prevalenza amministrativisti (14), e anche questo dato si spiega in relazione all’interesse per il lavoro pubblico, loro tradizionale terreno di studio. Gli internazionalisti (10) mantengono comunque il loro importante ruolo.

Si inverte invece il rapporto tra sociologi e studiosi di relazioni industriali, a vantaggio dei primi. Sempre scarsa la presenza di economisti (1).

I 14 nomi che residuano sono 2 attivi in centri studi, 1 avvocato, 7 magistrati (ma tra questi, accanto ai giudici amministrativi chiamati in causa per il pubblico impiego, c’è un paio di volte Federico Mancini), 1 sindacalista e (novità) 3 dirigenti d’azienda.

Aumenta, quasi inercialmente, la presenza femminile: su 271, le firme di donne sono 35.

5. *Il primo decennio del XXI secolo: la rivista nuova.*

Il terzo decennio della rivista si apre col n. 81/1999, ma la rivisitazione dei suoi assetti, che già allora comincia a covare,

esplode col n. 89/2001, il primo del nuovo secolo. È quasi come se il “Giornale” avesse aspettato questa data epocale per darsi una veste nuova, che — come vedremo — non è soltanto quella “estetica” o quella redazionale.

Intanto, già dal n. 85/2000 la rivista esce in un formato leggermente più grande (155x228 mm. invece del solito 140x219), in conseguenza, probabilmente, di scelte editoriali. Col n. 89/2001 ci si adegua ad un diverso modello di citazioni, adottando il cosiddetto “*Harvard style*”; le notizie sugli autori, poi, sono spostate a fine fascicolo.

Fin qui, appunto, l'estetica. A partire dallo stesso fascicolo cambiano, però, anche le responsabilità formali della rivista, tanto che Giugni ritiene opportuno scrivere due pagine non casualmente intitolate *Qualche novità*. La novità non è tanto il ripristino del comitato scientifico, rispetto al quale il direttore ritiene di dover tornare sui suoi passi, ma la nomina di due condirettori, Franco Liso e Silvana Sciarra, mentre redattore capo diventa Roberto Romei, al quale dal n. 93/2002 si aggiunge Valerio Speciale. La rivista comincia a ruotare molto intorno a questi quattro nomi e “qualche novità” comincia davvero ad avvertirsi. La redazione è ora composta da Marzia Barbera, Laura Alba Bellardi, Roberta Bortone, Fausta Guarriello, Luca Nogler, Paolo Pascucci, Carlo Pisani (quest'ultimo fino al n. 96/2002) e chi scrive, ai quali si aggiungono l'unico non giuslavorista Lorenzo Bordogna (n. 97/2003), ancora Vito Leccese (n. 105/2005), Giovanni Orlandini (n. 109/2006), Luisa Corazza e Stefano Giubboni (entrambi col n. 113/2007). Umberto Carabelli e Arturo Maresca passano nel comitato scientifico, ma di fatto continuano ad animare la redazione. Sempre a partire dal 2001, la sede di via Livenza viene dismessa, Maria Cristina Pellini lascia la rivista per un'altra occupazione, e la segreteria di redazione, con la sua sede, passa nelle mani forti e volenterose di due dottorandi di ricerca, Antonio Aurilio e Maria Cristina Cimaglia. Col n. 115/2007 — è storia di ieri — la segreteria di redazione si trasferisce a Pescara, e viene curata dai collaboratori di Valerio Speciale, capeggiati da Enrico Raimondi.

La rivista, s'è detto, un po' cambia. Innanzitutto, la struttura dei numeri risponde ora sempre più spesso a tematiche aggreganti; si presentano, cioè, con una maggiore frequenza i numeri monografici o semi-monografici, rispetto a quelli impostati più tradizionalmente.

L'elenco è lungo: n. 86/2000, con le cinque relazioni affidate dall'Aidlass ai suoi *past-presidents* (57); n. 87/2000, sulla composizione stragiudiziale dei conflitti (58); n. 88/2000, sul *part-time* in Europa (59); n. 92/2001, quasi tutto sull'importante libro di Paolo Grossi, *Scienza giuridica italiana* (60); n. 101/2004, con le tre lunghe relazioni Aidlass su organizzazione e professionalità (61); n. 107/2005, sulla partecipazione dei lavoratori (62); n. 113/2007, anch'esso con tre lunghe relazioni Aidlass sulla formazione (63); n. 114/2007, dedicato a Giugni (64); n. 118/2008, quasi tutto sul diritto contrattuale europeo (65). A questi vanno aggiunti due fascicoli doppi, ovviamente anch'essi monografici, il n. 82-83/1999, sulle esternalizzazioni (66), e il n. 99-100/2003, sulle discriminazioni (67). Entrambi giustificati sia dalla mole dei contributi accumulati sia dall'esigenza di recuperare qualche ritardo nell'uscita dei numeri.

Né rassegne né tanto meno recensioni compaiono nel decennio 1999-2008. I dibattiti a più voci su qualche libro significativo riguardano ora non soltanto i "mostri sacri". Infatti, oltre ai commenti su Grossi — di cui si è detto —, vengono discussi un volume di Bob Hepple e uno di Robert Reich (68), ma anche alcuni libri di giovani studiosi (69).

(57) Luigi Mengoni, Mattia Persiani, Umberto Romagnoli, Gino Giugni e Tiziano Treu offrono una panoramica dei loro tradizionali settori di interesse.

(58) Lo scritto di riferimento è affidato a Mario Grandi.

(59) Introdotto da Stefano Giubboni e Silvana Sciarra.

(60) Ne parlano Edoardo Ghera, Mario Grandi e Luca Nogler.

(61) Di Umberto Carabelli, Alessandro Garilli e Mariella Magnani.

(62) Ci sono le relazioni di Paola Olivelli e Lorenzo Zoppoli, una proposta di Guido Baglioni e un commento di Fausta Guarriello.

(63) Di Bruno Caruso, G. Guido Balandi e Massimo Roccella.

(64) Vi sfilano i suoi colleghi più "affezionati": Paolo Grossi, Edoardo Ghera, Gian Primo Cella, Mario Grandi, Umberto Romagnoli, Tiziano Treu, Benjamin Aaron, Xavier Blanc-Jouvan, Bill Wedderburn e Miguel Rodríguez Piñero.

(65) Il saggio di riferimento è di Luca Nogler.

(66) Cito soltanto il saggio introduttivo di Pietro Ichino sui confini dell'impresa.

(67) Anche qui cito soltanto l'introduzione di Fausta Guarriello.

(68) Si tratta di *Labour Laws and Global Trade* di Hepple (n. 112/2006) e del *Supercapitalismo* di Reich (n. 120/2008).

(69) Nel n. 102/2004, due libri in tema di sciopero, di Tonia Novitz e di Giovanni Orlandini; nel n. 115/2007, la *Storia del diritto del lavoro* di Paolo Passaniti.

Passando, poi, ai fascicoli confezionati più tradizionalmente, essi rispettano sempre meno l'impostazione originaria, che vorrebbe il saggio di dottrina italiana, quello "straniero" o comunitario, quello di sociologia, economia o relazioni industriali, qualche "opinione". Spesso questo schema salta e si addensano contributi attribuibili grosso modo a due grandi filoni. Uno emerge chiarissimamente dall'esame più grossolano delle percentuali dei temi trattati nei 219 contributi del periodo. Infatti, mentre i contributi di diritto nazionale si riassostano su una percentuale del 45% (34% per il rapporto individuale, 8% per il diritto sindacale, 3% per il diritto previdenziale e della sicurezza sociale), i saggi di diritto comunitario, internazionale, comparato e straniero balzano al 34%: nella "nuova" rivista, ormai, un terzo dei contributi non riguarda solo le contingenze del nostro paese. Quel che crolla letteralmente sono i contributi di relazioni industriali e di sociologia del lavoro, che costituiscono appena il 4% del totale, a cui può forse accostarsi il 3% dedicato ad una nuova tipologia di articoli, quelli su temi di analisi economica del diritto (del lavoro); mentre l'attenzione alla giurisprudenza è solo una impercettibile traccia (1%)⁽⁷⁰⁾, la storia giuridica del lavoro conquista un ottimo 12%, cui va affiancato un nuovo "genere", quello dei contributi su giuristi contemporanei, ora festeggiati ora ricordati: 7%, merito soprattutto del fascicolo monografico 114/2007, interamente dedicato a Gino Giugni come "regalo" per il suo ottantesimo compleanno⁽⁷¹⁾. In questi ultimi dieci anni la rivista perde altre 600 pagine. In ogni caso, 7212 pagine totali fanno una media (ancora ragguardevole) di 32,93 pagine per ogni articolo. In quest'ultimo decennio, anzi, viene stabilito, dalla relazione Aidlass di Bruno Caruso su occupabilità e formazione (n. 113/2007), il record del contributo più lungo mai apparso sul "Giornale": 134 pagine (il

⁽⁷⁰⁾ In sostanza, il solo contributo di Raffaele Foglia sull'impugnabilità delle sentenze per violazione dei contratti collettivi (n. 111/2006).

⁽⁷¹⁾ Un altro "festeggiamento" è dedicato, da Silvana Sciarra, Tiziano Treu e Manfred Weiss, a Spiros Simitis (n. 110/2006). Ricordi di amici e Maestri scomparsi sono di Umberto Romagnoli su Gaetano Vardaro (n. 81/1999), di Mario Napoli su Luigi Mengoni (n. 94/2002), di Oronzo Mazzotta, Umberto Romagnoli e Alessandro Pizzorusso su Giuseppe Pera (n. 117/2008).

precedente detentore era Gino Spagnuolo Vigorita, con un saggio di 114 pagine in tema di contratto collettivo, sul n. 57/1993).

L'approfondimento di prammatica sui temi fa capire ancora di più quanto la rivista sia cambiata in questo decennio. Se i contributi di relazioni industriali e sociologia del lavoro precipitano dai 34 del primo decennio e dai 26 del secondo agli 8 di quest'ultimo periodo ⁽⁷²⁾ (ma compaiono 7 saggi di analisi economica ⁽⁷³⁾), 44 saggi di diritto comunitario del lavoro ⁽⁷⁴⁾ costituiscono invece un dato assolutamente impressionante, accompagnato dai 26 dedicati all'esame di situazioni di singoli paesi e dai 4 (sempre non moltissimi) contributi di diritto comparato.

Anche relativamente al diritto nazionale, c'è un settore decisamente preponderante, ed è questo il secondo filone di cui prima si diceva; com'è quasi ovvio, si tratta del mercato del lavoro, che più o meno monopolizza il campo di tali contributi: ben 45 su 74 ⁽⁷⁵⁾. La

⁽⁷²⁾ Un saggio di grande respiro è quello di Tiziano Treu su insegnamento e ricerca delle relazioni industriali (n. 85/2000). Gian Primo Cella esamina i modelli pluralistici di *governance* europea (n. 105/2005), Lorenzo Bordogna e Roberto Pedersini le relazioni industriali nelle piccole imprese (n. 90/2001), Emilio Reyneri il mercato del lavoro (n. 111/2006), Sergio Bologna (n. 111/2006), Aris Accornero e Bruno Anastasia (n. 112/2006) la fuga dal lavoro subordinato.

⁽⁷³⁾ Vi scrivono, tra gli altri, Piera Loi, Simon Deakin e Frank Wilkinson (n. 84/1999), Riccardo Del Punta (n. 89/2001), Giorgio Rodano (n. 103/2004).

⁽⁷⁴⁾ Oltre ai tanti contributi presenti nei numeri monografici, vanno segnalati alcuni saggi più generali, come quelli di Spiros Simitis (n. 89/2001) e di Bob Hepple (n. 97/2003) sulla disegualianza sociale, di Lord Wedderburn sulla globalizzazione (n. 93/2002), di Silvana Sciarra sulle norme imperative (n. 109/2006). Poi, Massimo Roccella e Vito Leccese (n. 81/1999) scrivono sulla Corte di giustizia, Bruno Caruso su contratto e legge (n. 112/2006), Alain Supiot su *decent work* e sicurezza sociale (n. 112/2006), Antonio Lo Faro, Alberto Andronico (n. 108/2005), Maurizio Ferrera, Stefano Sacchi, Alessia Donà (n. 105/2005) sul metodo aperto di coordinamento, Edoardo Ales e Antonio Lo Faro sulla contrattazione collettiva transnazionale (n. 115/2007), Giovanni Orlandini sui limiti al diritto di sciopero (n. 84/1999), M. Giovanni Garofalo e Pasquale Chieco sui licenziamenti collettivi (n. 89/2001), Massimiliano Delfino sul principio di non regresso (n. 95/2002), Fausta Guarriello (n. 97/2003) e Guido Baglioni (n. 98/2003) sulla partecipazione dei lavoratori, Anna Rivara sul diritto di informazione (n. 81/1999), Fabio Ravelli su mercato e solidarietà (n. 98/2003), Silvia Borelli sul mercato del lavoro (n. 106/2005).

⁽⁷⁵⁾ Molti sono presenti nei numeri monografici. Sulla flessibilità in generale, vengono pubblicate le relazioni di Giampiero Proia e Adalberto Perulli (n. 95/2002).

solita buona attenzione è dedicata ai temi di carattere teorico generale (10) ⁽⁷⁶⁾, a quelli sulla subordinazione e la struttura del rapporto individuale (6) ⁽⁷⁷⁾, a profili più squisitamente civilistici o commercialistici (4) ⁽⁷⁸⁾. Altri temi scompaiono del tutto, tranne i licenziamenti individuali (coi 2 articoli di sempre) ⁽⁷⁹⁾, e il lavoro dei migranti (4) ⁽⁸⁰⁾, mentre il lavoro pubblico, dopo l'euforia del

Sulle politiche del lavoro nella globalizzazione, uno scritto di Pietro Ichino (n. 115/2007). Inoltre, due relazioni di Maurizio Ricci e Michele Miscione sono dedicate ai licenziamenti collettivi e agli ammortizzatori sociali (n. 116/2007). Valerio Speciale (n. 91/2001), Luigi Montuschi (n. 98/2003), Silvia Ciucciiovino (n. 115/2007), Luisa Corazza (n. 119/2008) e Enrico Raimondi (n. 120/2008) si occupano del lavoro a termine, Roberto Voza (n. 92/2001) e Vito Pinto (n. 94/2002) del lavoro a tempo parziale, Franco Liso del collocamento (n. 96/2002), Roberto Romei (n. 97/2003), Marco Novella, Maria Luisa Vallauri (n. 106/2005) e Giovanni Orlandini (n. 108/2005) del trasferimento d'impresa, Andrea Allamprese dell'orario di lavoro (n. 89/2001), Loredana Zappalà del lavoro temporaneo (n. 97/2003), Luca Nogler della certificazione (n. 102/2004), Anna Alaimo dei servizi all'impiego (n. 102/2004), Valeria Nuzzo di co.co.co. (n. 106/2005) e di lavoro a progetto (n. 120/2008), Roberto Romei e Angelo Salento della somministrazione (n. 111/2006), Ilario Alvino degli appalti (n. 115/2007), Armando Tursi, Carlo Borzaga, Maria Cristina Cimaglia delle cooperative sociali (n. 109/2006).

⁽⁷⁶⁾ M.Giovanni Garofalo propone un suo profilo ideologico del diritto del lavoro (n. 81/1999) (tema su cui si esercita anche Vincenzo Bavaro nel n. 98/2003), scrivendo poi di unità e pluralità del lavoro (n. 117/2008). Mario Napoli (n. 93/2002) e Matteo Dell'Olio (n. 96/2002) esaminano il tema delle fonti. Carlo Zoli compie un'indagine su potere e autonomia (n. 103/2004); Adalberto Perulli scrive su razionalità e proporzionalità (n. 105/2005). Al tema dell'interpretazione sono dedicati i contributi di Pierluigi Chiassoni, Giuseppe Ugo Rescigno e Valerio Speciale (n. 120/2008).

⁽⁷⁷⁾ Edoardo Ghera scrive un contributo sulla qualificazione del rapporto (n. 109/2006) e Antonio Ojeda legge il diritto del lavoro oltre i confini della subordinazione (n. 95/2002). Mario Napoli tratta di autonomia individuale e collettiva (n. 104/2004); Carlo Cester e Patrizia Tullini svolgono le relazioni Aidlass su inderogabilità e indisponibilità (n. 119/2008). Su un profilo più specifico, Umberto Gargiulo esamina il tema delle mansioni (n. 110/2006).

⁽⁷⁸⁾ Riccardo Del Punta si occupa dei diritti della persona (n. 110/2006), Maurizio Cinelli del risarcimento del danno non patrimoniale (n. 110/2006), Chiara Lazzari della *privacy* (n. 85/2000), Anna Troisi dell'identità genetica del lavoratore (n. 117/2008).

⁽⁷⁹⁾ È un tema "trentino": Luca Nogler pubblica la sua relazione Aidlass (n. 116/2007), mentre Stefania Brun scrive sui licenziamenti per motivi economici (n. 120/2008).

⁽⁸⁰⁾ Vi scrivono, ovviamente con diversi approcci, Enrico Pugliese (n. 102/2004) e Stefano Giubboni (n. 106/2005).

periodo precedente, cade a 2 saggi ⁽⁸¹⁾. Altri 2 saggi sparsi completano il quadro ⁽⁸²⁾.

Scema anche l'interesse verso il diritto sindacale. Vengono pubblicati 6 saggi su sciopero e conflitto collettivo ⁽⁸³⁾, 5 sul contratto collettivo ⁽⁸⁴⁾, 1 su organizzazione sindacale e autonomia collettiva ⁽⁸⁵⁾, 6 su rappresentanza e rappresentatività ⁽⁸⁶⁾. "Stazionaria" la previdenza e assistenza sociale: 7 saggi ⁽⁸⁷⁾.

I saggi storici, si diceva, sono piuttosto numerosi: una buona dozzina; merito sia dei commenti a Grossi sia degli interventi al convegno della "Cattolica" di Milano sui cent'anni del *Contratto di lavoro* di Lodovico Barassi ⁽⁸⁸⁾. Uno di questi, quello di Bruno Veneziani, è protagonista inconsapevole dell'errore più evidente in cui sia incorso il "Giornale" nei suoi trent'anni di vita: il saggio, pubblicato con alcune omissioni sul n. 93/2002, deve poi essere ripubblicato sul n. 96/2002.

La composizione per "categorie" degli autori che scrivono sul "Giornale" negli ultimi dieci anni muta anch'essa sensibilmente. Su 264 nomi, i giuslavoristi italiani, dal 53% dei due periodi precedenti, salgono al 62%, mentre i non italiani salgono addirittura al 25%. Di conseguenza, mentre reggono sociologi, studiosi di relazioni indu-

⁽⁸¹⁾ Gabriella Nicosia scrive sulla dirigenza (n. 98/2003).

⁽⁸²⁾ Può citarsi Bruno Fiorai, che tratta del lavoro nelle cooperative (n. 94/2002).

⁽⁸³⁾ Bruno Caruso scrive sul conflitto collettivo "postmoderno" (n. 93/2002), Mario Rusciano esamina la riforma del 2000 (n. 94/2002), Mario Cerbone l'apparato sanzionatorio (n. 104/2004).

⁽⁸⁴⁾ Vi scrive più in generale Luca Nogler (n. 85/2000). Più centrato sui contenuti della contrattazione è il saggio di Edoardo Ales (n. 94/2002), mentre Pasqualino Albi esamina il suo ruolo nella programmazione per lo sviluppo (n. 91/2001). L'intervento della giurisprudenza sul tema è studiato da Antonietta Guerra (n. 120/2008).

⁽⁸⁵⁾ Se così può inquadrarsi il saggio di Salvo Leonardi sugli enti bilaterali (n. 103/2004).

⁽⁸⁶⁾ Su questi temi, due saggi di respiro generale sono di Antonio Baylos (n. 98/2003) e di Mario Grandi (n. 104/2004).

⁽⁸⁷⁾ Tiziano Treu analizza le riforme del *welfare* (n. 96/2002) e Luigi Montuschi delinea le prospettive del testo unico sulla sicurezza (n. 116/2007). Su profili più specifici, Madia D'Onghia esamina la giurisprudenza costituzionale in materia (n. 85/2000), Gabriella Leone la previdenza complementare (n. 90/2001), Mario Bessone i fondi pensione (n. 96/2002).

⁽⁸⁸⁾ Vi scrivono, tra altri, Edoardo Ghera e Mariella Magnani (n. 90/2001). Luca Nogler, poi, ripercorre i rapporti tra dottrina fascista e nazionalsocialista (n. 91/2001).

striali ed economisti (8%), precipita l'apporto dei non giuslavoristi (appena il 3%) e degli altri (2%).

L'analisi più puntuale dei dati ci fa capire come l'aumento dei giuslavoristi italiani abbia privilegiato sostanzialmente i più giovani, facendo ormai vacillare il mito dell'inavvicinabilità della rivista per le nuove leve. Infatti, su 163 lavoristi, 98 sono ordinari, 17 associati, 14 ricercatori (e questo in linea coi periodi precedenti), ma tutto quello che c'è in più è costituito da un esercito di 34 fra assegnisti, dottori e dottorandi di ricerca.

I non giuslavoristi di casa nostra sono appena 10, e se tra essi prevalgono gli storici del diritto è quasi per caso, essendo 3, rispetto a filosofi del diritto, costituzionalisti e privatisti (tutti a 2). Non ci sono quasi più internazionalisti, sempre tradizionalmente ascoltati dal "Giornale": il solo Luciano Garofalo scrive nel 2004 una breve "opinione".

I non italiani, si è detto, sono tanti, 65, e tra essi sono ora gli spagnoli a farsi decisamente largo: 15, lo stesso numero dei britannici, seguiti a ruota da tedeschi (14) e da un imprevisto numero di francesi (11). Tra gli altri spiccano 2 australiani e un cinese. La parabola discendente degli statunitensi è significativa: dai 10 del primo decennio ai 5 del secondo all'unico (Benjamin Aaron) del terzo.

Nuovo cambio della guardia tra sociologi, studiosi di relazioni industriali ed economisti: sono ora questi ultimi a prevalere, anche perché si inseriscono nel nuovo filone dell'analisi economica del diritto.

Pochissimi gli altri: 3 magistrati, 2 rappresentanti di fondazioni o centri studi, un dirigente di ente pubblico.

C'è da dire, infine, della presenza femminile, facendo un conto complessivo di questi trent'anni: le donne che firmano sul "Giornale" costituiscono il 3% del totale negli anni Ottanta, il 13% negli anni Novanta, il 18% nel primo decennio del secolo.

6. *Verso gli anni Dieci: l'inizio del quarto decennio del "Giornale".*

In conclusione, mi piace ricordare che il n. 121/2009, il primo del quarto decennio, che quindi esula da questa rassegna, è curato da Paolo Pascucci ed è interamente occupato da riletture che un

gruppo di autorevoli studiosi ⁽⁸⁹⁾ ha dedicato agli scritti di un amico che non c'è più, Massimo D'Antona.

Da questo primo numero del quarto decennio parte anche qualche innovazione significativa, che sicuramente non mancherà di avere effetti. Ogni saggio, infatti, oltre ad un *abstract* in italiano e in inglese, sarà ora contrassegnato da sei “parole chiave”, sia in italiano che in inglese. Gli *abstract* saranno elaborati da “Google Scholar”, una nuova applicazione destinata alla letteratura accademica, che indicizzerà e renderà reperibili a partire dal motore di ricerca Google gli estremi bibliografici e gli *abstract* di articoli e pubblicazioni scientifiche periodiche, nonché i loro interi contenuti di testo. Le sei parole chiave consentiranno l'indicizzazione dell'articolo nella banca dati internazionali curata dalla “Thomson Scientific” ai fini della rilevazione del cosiddetto *impact factor*, che si avvia a diventare anche per le scienze umane e sociali un importante criterio di valutazione delle pubblicazioni ai fini concorsuali.

⁽⁸⁹⁾ Antonio Baylos, Franco Carinci, Bruno Caruso, Raffaele De Luca Tamajo, Karl Klare, Franco Liso, Arturo Maresca, Roberto Romei, Mario Rusciano, Silvana Sciarra.

SILVANA SCIARRA

MATRICI CULTURALI E SCUOLE
DI DIRITTO DEL LAVORO.
A PROPOSITO DI DUE RECENTI ANALISI STORICHE

Nell'ambito di questo incontro ferrarese, promosso da colleghi storici e giuslavoristi, credo vada subito esplicitata la mia appartenenza al gruppo di giuslavoristi formatisi, sotto la guida di Gino Giugni, nell'Università di Bari. È a lui che dedico le mie osservazioni, con il grande rimpianto di non averlo fisicamente fra noi.

Non si tradisce la propria iniziale appartenenza se su di essa si cerca di crescere, alla ricerca di novità, ponendosi giorno dopo giorno nuovi quesiti. Sono dunque molto grata per la sfida che gli storici del diritto ci lanciano nel dare avvio ad una sorta di autocoscienza collettiva, invogliandoci ad una lettura accurata ed il più possibile analitica delle nostre vicende, all'interno della grande famiglia dei giuslavoristi.

Ci inducono a questa riflessione, tra l'altro, due recenti raccolte di scritti, fra sé molto diverse, a cui farò riferimento in seguito ⁽¹⁾. Intendo verificare se nella prima delle opere citate, sia pure con significative sfumature fra i contributi proposti, gli autori abbiano talvolta sottovalutato — o forse poco evidenziato — l'influenza del metodo comparato nell'evoluzione del diritto del lavoro italiano. Questa parziale omissione può avere l'effetto di oscurare le matrici culturali che hanno dato luogo alla nascita delle principali scuole accademiche nell'Italia repubblicana.

Più che un richiamo pedante, il mio vuol essere un pensiero autocritico circa gli effetti che la perdita di una memoria storica può

⁽¹⁾ *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana* (2008) ed il numero speciale di *DLRI* (n. 114, 2007).

avere sul dibattito contemporaneo. Si nota, infatti, in anni recenti una meno accentuata attenzione della dottrina verso questioni metodologiche, mentre si assiste ad un progressivo ridimensionamento delle "scuole" accademiche, per lo meno nella vecchia accezione, quella della condivisione di un metodo applicato a progetti comuni di ricerca. Voglio dunque provare ad accogliere l'invito di Giovanni Cazzetta, che propone di costruire una « memoria condivisa » e tentare di aggiungere qualche annotazione.

Appare spesso variegata la composizione di gruppi di studiosi tenuti insieme da contingenti vincoli geografici. Comuni scelte accademiche ambiscono talvolta a divenire strategie, nel senso certamente più nobile dell'orientamento alla ricerca; talaltra si trasformano in posizioni eclettiche, che consentono deviazioni e lasciano spazio a ricerche individuali, basate su scelte metodologiche proprie ⁽²⁾.

Non considero quest'ultima opzione un disvalore. Ne osservo la ricorrenza quasi come un segno dei tempi attraversati oggi dalla ricerca accademica, per lo meno nell'ambito disciplinare di cui qui ci occupiamo. Se il rifiuto di omologazioni di scuola coincidesse con la convinzione di dovere, innanzi tutto per se stessi, costruire un pensiero critico nella ricerca scientifica, ci troveremmo di fronte ad un individualismo forse erratico, ma potenzialmente costruttivo.

Nell'una come nell'altra ipotesi, resta sempre valido l'invito, rivolto anni fa da Massimo D'Antona alla comunità scientifica dei giuslavoristi, ad ergersi quale interlocutore collettivo nel dibattito accademico. A tal fine, egli sostenne, serve esplicitare le premesse su cui la ricerca si fonda e far seguire ad esse l'adozione trasparente di un metodo giuridico. Per combattere il dogmatismo e per rendere comprensibile all'esterno il suo messaggio, la comunità scientifica deve innanzi tutto guardare al suo interno ed ergersi a soggetto razionale ed autorevole (D'Antona 1990a; Sciarra 2009).

Farò subito un salto indietro negli anni Cinquanta e Sessanta dello scorso secolo. La lacuna dell'ordinamento, derivante dalla mancata attuazione dell'art. 39 della Costituzione indusse alla presa d'atto di un'insolita anomalia radicata nell'ordinamento italiano.

(2) Qualche accenno in tal senso sembra presente nelle pagine di Magnani (2006).

Intorno ad essa occorreva far crescere sia gli interpreti sia gli attori collettivi, artefici della concreta evoluzione delle relazioni sindacali.

Proprio questa propensione Giugni manifestò, agli inizi della sua esperienza di studioso, in un saggio storico che mi piace ricordare come contributo alla « memoria condivisa » di questo incontro, proponendo una sorta di lettura circolare, che ci riporta indietro, per poi ricongiungerci al presente (Giugni 1956).

Nell'intento di cogliere elementi di continuità tra ordinamenti fra sé contrastanti, al fine di giustificare una continuità di tutele per i lavoratori, in quel saggio si analizzano taluni istituti regolati dai contratti collettivi corporativi e si afferma che l'esperienza corporativa « riuscì a fornire, sul piano della contrattazione normativa, una serie di realizzazioni tutt'altro che trascurabili » (Giugni 1956, p. 31). Si tratta di un esempio, storicamente documentato, di sistemazione dei fatti e delle norme dentro un metodo coerente, che consente all'autore di criticare l'immobilismo sindacale e l'arroccamento della Cgil nella difesa del contratto collettivo nazionale, all'indomani della svolta che avrebbe portato all'introduzione della contrattazione decentrata, auspicata inizialmente dalla sola Cisl.

Nelle dense pagine dedicate da Mario Grandi a Gino Giugni, in occasione dei suoi ottant'anni, si incontrano i dettagli, molto rigorosamente assemblati, delle vicende relative alla nascita della Cisl nel 1950. Quel passaggio cruciale per la storia del movimento sindacale ed anche per il diritto del lavoro italiano — osserva Grandi — si è prestato troppo spesso a banalizzazioni (Grandi 2007).

Non vi è spazio in quel saggio per soffermarsi sulle vicende della Guerra Fredda, sui retroscena talvolta inquietanti che gli storici ci hanno rivelato nello scrutare il frenetico attivismo dell'ambasciatrice americana a Roma, Clare Boothe Luce, fin dal 1953. Il suo anticomunismo, forse un po' di maniera, era in linea con la strategia del suo governo di favorire la scissione sindacale, proponendosi in tal modo di ridurre il peso dei partiti di sinistra nel panorama politico italiano (Foa 1973, p. 1822; Sciarra 1980, p. 287).

Anche questi eventi si prestano a banalizzazioni e sono tuttavia importanti sul piano storico, per dare rilevanza e visibilità alle vicende italiane interne al movimento sindacale, radicato in consolidate tradizioni culturali. Dal dibattito accademico di quegli anni affiora una statura scientifica autonoma degli studiosi di diritto del

lavoro, non direttamente coinvolti nella elaborazione delle strategie sindacali, ma dialoganti con i soggetti collettivi e vivaci nel confronto scientifico e politico. La loro presenza sembra dettata dalla curiosità di mettere alla prova modelli di organizzazione sindacale evocativi di altre culture. Così accadde, ad esempio, per la contrattazione aziendale, presa a emblema del sindacalismo americano, ma trapiantata in Italia con caratteristiche del tutto diverse, non foss'altro che per la massiccia iniziale opposizione della Cgil⁽³⁾.

Un giurista organico al sindacato come Grandi scinde — e lo fa con molta precisione — il problema dell'ordinamento sindacale da quello del conferimento di efficacia *erga omnes* ai contratti collettivi, al fine di restituire chiarezza alle posizioni promosse dalla Cisl. Anche in questo caso il rischio di una forte banalizzazione si cela dietro la più volte segnalata “americanizzazione” del sindacato cattolico. Le proposte di legge presentate da Pastore all'inizio degli anni Cinquanta, sintoniche con le posizioni del sindacato, mostrano che per conferire efficacia *erga omnes* ai contratti collettivi s'intendeva prescindere dalle soluzioni contenute nell'art. 39 della Costituzione, in modo da preservare la natura privatistica del contratto collettivo (Grandi 2007, pp. 307-308).

In questa ricostruzione storica, Grandi riconosce con grande generosità l'originale intuizione giugniana che conduce a «una prospettiva di indubbia fecondità sul piano della riqualificazione normativa (ma di normatività privata) degli istituti tipici del diritto sindacale» (Grandi 2007, p. 303). La Cisl, con il suo rifiuto di interventi eteronomi, difende il pluralismo come «contesto politico-sociologico di più propizia ambientazione e valorizzazione dell'esperienza associativa e delle sue dimensioni attive» (Grandi 2007, p. 303).

L'invito, accolto dagli storici ma non sempre dai giuristi del lavoro, a contestualizzare la nascita della Cisl, sottraendo a diffusi

(3) Romagnoli, Treu (1977, p. 154 ss.); Grandi (2007, p. 301) ripercorre quel dibattito ed afferma che la revisione del sistema contrattuale non era solo un'operazione “tecnica”, ma rifletteva una profonda riforma della politica salariale, legata a parametri di produttività a cui la Cgil non si convertì mai fino in fondo. Giugni, invece, colse secondo Grandi la portata culturale di quell'innovazione, grazie alla sua ormai affermata apertura comparatistica.

luoghi comuni le sue prime esternazioni nella scena del diritto sindacale italiano, è ancora di grande attualità. Esso serve tra l'altro a ribadire la ricchezza delle posizioni dottrinali alle origini della disciplina e la vivacità del confronto fra diverse scuole accademiche.

Nello stesso fascicolo dedicato a Giugni, nel tracciare il percorso intellettuale di questo studioso, parallelo a molte vicende del diritto del lavoro italiano, Gian Primo Cella fa riferimento alla pubblicazione nel 1960, nella rivista vicina alla Cisl *Politica sindacale*, del saggio di Khan-Freund *I conflitti tra gruppi e la loro composizione*, tradotto dallo stesso Giugni, esempio questo adatto a cogliere le caratteristiche di una cultura nascente nel diritto del lavoro dell'Italia repubblicana (v. anche Grandi 2007, p. 300).

Grazie ad un tale esercizio di comparazione giuridica gli studiosi italiani del tempo furono indotti a comprendere meglio il proprio ordinamento, a conoscerlo attraverso le lenti di un'esperienza straniera. Il linguaggio di Khan-Freund si infiltrò progressivamente nell'opera giugniana, in particolare nell'*Introduzione* (Giugni 1977, soprattutto p. 13 ss.), per poi essere rivisitato ed adattato al contesto dell'ordinamento italiano. Il messaggio non fu contingente, come Cella opportunamente fa notare nel revocare in dubbio la critica di artificiosità, rivolta da Tarello alla teoria dell'ordinamento intersindacale.

Da studioso delle scienze sociali, attento osservatore degli attori collettivi che operano dentro il sistema di relazioni industriali, Cella osserva il ruolo dei giuristi del lavoro che interpretano le culture sindacali ed afferma che per loro più che per altri « il dire equivale al fare quando si possiedono le necessarie legittimazioni » (Cella 2007, p. 285). Da quelle premesse teoriche prese avvio l'evoluzione del diritto del lavoro, inteso come disciplina in costante movimento, aperta alla comprensione dei fatti e dei molti fenomeni di giuridicità spontanea che occupavano la scena dei rapporti di lavoro. Tuttavia, non fu sempre automatica la ricaduta di tali scelte teoriche sul "fare".

Si avvertì la forte influenza dei giuristi del lavoro nel plasmare il sistema delle relazioni industriali, fatto questo insolito nella comparazione con altri paesi, in cui fu più visibile l'apporto di economisti e sociologi ⁽⁴⁾. Quell'influenza non giocò a favore di invadenti

(4) Clegg, Flanders, Fox (1980); Clegg (1991).

interventi legislativi; al contrario — con un tocco di notevole curiosità nel confrontarsi con altri ordinamenti ed in particolare con quello britannico — i giuristi del lavoro italiani vicini alle esperienze sindacali della Cisl si adoprarono per un silenzio del legislatore, sia pure con le variegate posizioni rivisitate da Grandi, come si è detto in precedenza.

Gli anni Sessanta sono significativi perché rivelano altre caratteristiche del sistema italiano di relazioni industriali, anch'esse originali nel panorama comparato. In Italia si venne a creare una insolita coincidenza, dovuta a comuni matrici culturali, fra illuminati esponenti del management, attivi prevalentemente nelle imprese a partecipazione statale, e componenti della Cisl. Basti pensare, a voler fare un esempio, alla poliedricità di Benedetto De Cesaris, una figura che combinò in sé cultura manageriale e pratica della formazione sindacale, chiamato, tra l'altro a dirigere la storica scuola della CISL, in Via della Piazzola a Firenze (5).

Una traccia di questa peculiare coincidenza di culture si ritrova, più tardi, nell'avvio dei primi esperimenti di concertazione, opportunamente richiamati da Giugni quali esempi storicamente assestati di una incisiva politica del diritto, di marca prettamente ed orgogliosamente italiana (Giugni 2003).

Sembra inimmaginabile, nel quadro delle relazioni industriali contemporanee, costruire coincidenze o anche solo punti di contatto tra esperienze manageriali e sindacali, forse anche per la difficoltà di collocare tali esperienze all'interno di luoghi condivisi, animati da un sentire comune, sia pure nella diversità dei ruoli assegnati a ciascuno.

Oltre all'assenza di simboli e di progetti comuni, si coglie oggi, come ha detto brillantemente Cristina Vano, un « oscurarsi dei movimenti sociali ». I fermenti sociali degli anni Sessanta, ed il conflitto industriale, adottato come chiave di lettura dei sistemi nazionali di relazioni industriali, restano mirabilmente fotografati nella ponderosa ricerca empirica comparata curata da Crouch e Pizzorno (6). Appare difficile oggi ripercorrere quel terreno di

(5) Sciarra (1980, p. 285 e nota 5 per riferimenti alla Scuola Cisl); Zaninelli (1980).

(6) *The resurgence of class conflict in Western Europe since 1968* (1978); si veda anche *Problemi del movimento sindacale in Italia 1943-73* (1976).

analisi, forse a causa della più marcata frammentazione del tessuto sociale verso cui l'indagine empirica dovrebbe rivolgersi, ma anche per la diversa attitudine dei sindacati, più segnati oggi, rispetto a quegli anni, da divisioni interne e da scelte opportunistiche.

Nell'ambito di una propria autonomia disciplinare, il diritto del lavoro e le relazioni industriali hanno giocato nell'esperienza italiana ruoli complementari, di reciproca influenza. Se, da un lato, la ricerca sociologica ha avuto bisogno del diritto del lavoro per comprendere l'atteggiarsi delle organizzazioni sindacali e del diritto di sciopero, pur in assenza di leggi attuative delle norme costituzionali, la ricerca giuridica non formalista ha fondato su accurate ricognizioni dei dati empirici le sue costruzioni più moderne.

Fu ancora una volta Kahn-Freund a fare da guida nel favorire queste scelte metodologiche, scegliendo egli stesso di operare in stretto contatto con studiosi di relazioni industriali, così da fondare su basi empiriche le sue interpretazioni.

L'esempio storicamente più famoso, quasi un oggetto di culto, che ha influenzato molte generazioni di studiosi, è il suo lungo capitolo *Legal Framework*, in un libro curato da Flanders e Clegg, allora attivi nell'Università di Oxford (7). L'*incipit* di questo scritto chiarisce il metodo della collaborazione fra studiosi di discipline diverse e serve a mettere a fuoco il ruolo del giurista, diverso da quello del sociologo. Mentre quest'ultimo si occupa di studiare i rapporti individuali e collettivi fra datori di lavoro e lavoratori, al giurista compete indagare se tali rapporti possano sostanziarsi in obblighi giuridicamente rilevanti e verificare se la non osservanza degli obblighi medesimi dia luogo a sanzioni (8).

Kahn-Freund lavora, già in quello scritto, alla costruzione della sua teoria sull'*abstention of the law* (9). Egli intende convalidare il ruolo dei soggetti collettivi non solo quali portatori degli interessi da

(7) Kahn-Freund (1954a); Giugni (1977, p. 95 e p. 13) cita Kahn-Freund (1954a) e Kahn-Freund (1954b).

(8) Successivamente negli scritti di Kahn-Freund si fecero frequenti i riferimenti alle indagini condotte dalla scuola di relazioni industriali di Warwick, divenuta meritatamente nota anche al di fuori del Regno Unito. Per una traduzione italiana si veda Clegg, Flanders, Fox (1980) con introduzione di Cella.

(9) Tale teoria ispira le pagine di Kahn-Freund (1972).

tutelare, ma anche quali promotori degli strumenti di tutela. Per questo egli valorizza, più di ogni altro strumento, la contrattazione collettiva. La sociologia delle relazioni industriali praticata nella scuola di Oxford è impregnata di questi temi e molto pragmaticamente orientata allo studio di casi, così da sostanziare l'ipotesi di un sistema di rapporti collettivi che può fare a meno della legge.

Giugni si muove su questo terreno non banale di comparazione, ben consapevole delle distanze fra i modelli di sindacalismo italiano e britannico, ma soprattutto delle differenze strutturali fra i due ordinamenti nazionali. L'influenza della teoria di Dunlop, riferita al sistema nordamericano, è stata forse sopravvalutata. Priva di una valenza teorica molto significativa, essa svolse piuttosto una funzione di guida nella descrizione degli istituti delle relazioni industriali e delle interazioni fra gli attori collettivi (diversamente Vardaro 1984, p. 95 ss.).

Nel mettere a fuoco l'immagine del Giugni comparatista non si può non ricordare che l'influenza metodologica e culturale di Kahn-Freund, emerge nitidamente non solo nei suoi scritti, ma anche nella pratica di un moderno diritto del lavoro comparato. ⁽¹⁰⁾ Si aprì, attraverso Kahn-Freund, il proficuo dialogo con Bill Wedderburn, caratterizzato da una singolare comunanza di metodo e di intenti (Wedderburn 2007).

L'apparizione dello studioso britannico sulla scena del diritto del lavoro italiano è stata, nel corso di molti decenni, foriera di sviluppi straordinari. Wedderburn si accinse a tessere con Giugni alcuni fili delle ancora incerte politiche sociali europee, quando, nella seconda metà degli anni Settanta, si avviò in alcuni paesi il dibattito sulla democrazia industriale ⁽¹¹⁾. Anche se i risultati sul

⁽¹⁰⁾ Evocato in più occasioni, quasi un *landmark* nella storia del diritto del lavoro comparato, il convegno di Londra del 1962, coordinato da Kahn-Freund con il patrocinio del British Institute of International and Comparative Law sfociò poi nella pubblicazione di *Labour Relations and the Law. A Comparative Study* (1965). Giugni compare fra gli autori, con Wedderburn e Thilo Ramm, entrambi divenuti poi attivi nel *Comparative Labour Law Group*.

⁽¹¹⁾ Oltre che sul piano accademico (per cui mi permetto di rinviare a *Democrazia politica e democrazia industriale*, 1978, ed in particolare all'intervento di Lord Wedderburn 1978, p. 73 ss.) quel dibattito occupò le pagine di riviste aperte al dibattito politico, come « Mondoperaio ». Quel clima di confronto intellettuale è lucidamente rievocato da De Luca Tamajo (2008, pp. 118-119).

piano delle politiche sociali comunitarie si rivelarono modesti, si aprì in quegli anni un canale di comunicazione fra giuristi del lavoro che diede luogo a confronti molto documentati, ispirati da posizioni riformiste, intrise di una cultura sindacale raffinata.

Nel corso degli anni l'attenzione di Wedderburn verso il diritto del lavoro italiano e la sua vivace e costante presenza nei "seminari di Pontignano" resero questo poliedrico studioso ancora più sintonico con l'evoluzione della materia, attraverso un uso accorto della comparazione. Preme anche sottolineare che a Wedderburn si deve la formazione intellettuale di un vastissimo numero di giuslavoristi, non solo italiani, nei quali egli ha pervicacemente insinuato curiosità comparatistiche (12).

Alla luce di queste premesse, viene fatto di meditare su alcune recenti rivisitazioni della storia della dottrina giuslavorista. Non è chiaro, infatti, cosa si intenda quando, nel percorrere il dibattito degli anni Ottanta, si sostiene che su di esso « pesa massicciamente l'influenza di Gino Giugni (e di riflesso della famigerata "scuola del Wisconsin") », anche su autori distanti dalla sua impostazione politico-ideologica ». (13) L'impressione è, come si è cercato di dimostrare, che l'evoluzione del pensiero giugniano sia più composita e che trovi origine ed alimento in più complesse matrici culturali. L'iniziale immersione nell'istituzionalismo nordamericano si trasformò gradualmente in una più sofisticata scelta metodologica. L'adozione del metodo comparato fu la vera novità che accompagnò la crescita dello studioso (14).

Non sembra azzardato affermare che fu proprio questa scelta,

(12) I "Seminari di Pontignano", coordinati da Guido Balandi e da chi scrive, grazie al sostegno dell'Associazione italiana di diritto del lavoro e di sicurezza sociale, presero avvio nel 1983 e videro subito Bill Wedderburn protagonista assoluto, sia per l'entusiasmo della partecipazione, sia per l'impronta data all'affinamento della tecnica di comparazione, basata soprattutto sul confronto fra testi normativi e giurisprudenza. Per un richiamo al metodo seguito in quelle settimane di studio, svoltesi alla certosa di Pontignano vicino Siena, si vedano, in Lord Wedderburn (1997), sia la *Presentazione* di S. Sciarra, p. X, sia la *Prefazione* dello stesso Wedderburn.

(13) Ferraro (2008, pp. 197-198). Si rinvia a questo riguardo a Grandi (2007, p. 298) per utili riferimenti al clima culturale in cui fu accolta e discussa la traduzione di *A Theory of the Labor Movement*, di Selig Perlman.

(14) Giugni (1992) e per una recente testimonianza Rodríguez-Piñero (2007).

operata in modo da contribuire all'apertura culturale della comunità scientifica italiana, ad isolare — in senso positivo, ma non senza incomprensioni da parte dei contemporanei — la figura di Giugni nel panorama del tempo.

Scrivendo Ichino, con riferimento alla teoria dell'ordinamento intersindacale, che quando, nel corso degli anni Sessanta, « quell'ordinamento incomincerà a mostrarsi capace di (e interessato a) ristabilire i contatti con la realtà del sistema di relazioni sindacali, lo stesso Giugni sarà impegnato in prima persona nell'invenzione di forme di collegamento organico capaci di far rifluire nell'ordinamento statutale medesimo il diritto spontaneamente prodotto dall'ordinamento intersindacale » (Ichino 2008, p. 49). Si suggerisce in tal modo un nesso stretto fra teoria e *policy-making*, già allora inusuale nel panorama comparato, divenuto poi una caratteristica ricorrente nei percorsi individuali di alcuni giuristi del lavoro italiani. In realtà, la comparazione significò molto di più per Giugni e per la dottrina che a lui in seguito si ispirò.

La scelta giugniana di adottare la lezione appresa da Kahn-Freund e di includerla nella costruzione dell'ordinamento intersindacale veniva, come si è prima cercato di dimostrare, da lontano. L'ordine che le « relazioni contrattuali sindacali » — e con esse lo stesso Giugni — cercavano di costruire era diretto « prima ancora che a realizzare la tutela dei suoi destinatari, a fissare un equilibrio di interessi tra forze sociali contrapposte ». ⁽¹⁵⁾

Nel dibattito italiano del tempo una tale specificità disciplinare non trovava alcun riscontro. La ricerca rivolta verso altre discipline, ad esempio verso il diritto commerciale ed il diritto pubblico, portò il nostro autore a constatare che la scienza giuridica italiana era « figlia del suo tempo, di un tempo, cioè, in cui la dottrina aveva scarsamente elaborato categorie formali atte ad intendere i fenomeni giuridici di aggregazione » (Giugni 1977, p. 46). Si spiega, in questa ottica, la ricerca di una legittimazione per i soggetti che creano l'ordinamento speciale, fondata sulla constatazione che il *prius* delle norme non si rinviene necessariamente nel dato normativo. Tanto

⁽¹⁵⁾ Giugni (1977, p. 13), dove tra l'altro è assai significativo il riferimento in nota a Khan-Freund (1954b).

basta per porre Giugni in una netta discontinuità rispetto alla dottrina civilistica.

Si legge, tuttavia, con riferimento al dibattito delle origini, che « persino l'elaborazione di Giugni, che pure avrebbe potuto costituire la premessa teorica per una diversa ricostruzione del fenomeno sindacale, viene letta in continuità con la visione privatistica di Santoro-Passarelli e quasi come uno sviluppo naturale di essa » (Ferraro 2008, p. 198). Si legge anche, con un salto vorticoso negli anni, che per via di queste « operazioni farraginose » spettò a D'Antona proseguire la tradizione di una dottrina rivolta a « progetti di riforma del sistema sindacale » (Ferraro 2008, p. 198-199).

Questi passaggi, estrapolati dalla ricostruzione storica che l'Autore ci offre, meriterebbero una verifica più minuziosa, tale da consentire di setacciare le matrici culturali depositatesi nella formazione di autorevoli esponenti della dottrina giuslavorista. Ciò consentirebbe, tra l'altro, di comprendere meglio che le costruzioni teoriche a cui esse diedero origine sono la conseguenza di una formazione variegata e di un progressivo affinamento delle scelte metodologiche.

Al diritto del lavoro dell'immediato dopoguerra giovò riflettere sull'ambito e sull'operatività dell'autonomia collettiva, per modellare secondo categorie civilistiche la sfera d'azione dei soggetti collettivi. Già sul finire degli anni Cinquanta, tuttavia, il contesto entro cui si calò la teoria dell'ordinamento intersindacale era profondamente mutato ⁽¹⁶⁾. Ancor più tale contesto venne scosso dalle trasformazioni intervenute nei processi produttivi e dal mutato stile del legislatore, costretto a fronteggiare i cicli mutevoli dell'economia.

Ascoltiamo la voce di Giugni alla fine degli anni Ottanta, quando scrive la prefazione a *Lavoro legge contratti*, il libro in cui, con qualche riluttanza, egli raccoglie dopo aver a lungo riflettuto, i suoi scritti più significativi. Quasi a voler prendere le distanze da chi intende irrigidire l'evoluzione del diritto del lavoro entro schemi ideologici, egli diffida della dogmatica di sinistra, come di quella di destra. Ed infatti « il riformismo sociale, dal momento che non ha

(16) Si rinvia alle pagine conclusive di Grossi (2000) ed anche a Grossi (2007).

l'ambizione di cambiare il mondo in dieci giorni, trae alimento essenzialmente dall'osservazione empirica; nel procedimento di qualificazione della fattispecie, deve in primo luogo analizzare i contenuti reali di essa » (Giugni 1989, p. 18).

In quelle pagine si coglie con immediatezza la strategia del giurista del lavoro, perseguita attraverso lo studio perseverante del diritto vivente dei gruppi, influenzato, anche nell'adozione del metodo comparato, dal pensiero di Ascarelli (Giugni, 1970).

Difficile, come si è già detto, costruire su queste premesse una continuità con la visione di Santoro-Passarelli. All'interno di una storia della dottrina giuslavorista dell'Italia repubblicana, appare dunque parzialmente sottovalutata l'occasione di ampliare i riferimenti alla produzione giugniana delle origini e di osservarla minuziosamente attraverso le sue fasi evolutive, oltre che nei suoi postulati più noti.

Mi avvio alle conclusioni, consapevole di avere sacrificato, per ragioni di tempo e di spazio, molti altri argomenti da portare ad ulteriore sostegno delle mie osservazioni.

Nel saggio *Il diritto sindacale e i suoi interlocutori*, datato 1970 e destinato agli studi in onore di Francesco Santoro-Passarelli, Giugni risponde alla critica di economicismo rivoltagli da Tarello. Egli traccia i contorni della sua nozione di politica del diritto ed afferma che il giurista fa il suo mestiere quando nello studiare il diritto dei gruppi non indugia in una conoscenza casistica, ma si propone di elaborare « il materiale in funzione di una sistemazione coerente che si pone come chiave per leggere e interpretare i contratti, ma anche per delinearne le linee di tendenza evolutiva » (Giugni 1970, p. 195).

Quell'affermazione assume oggi la valenza di un invito a praticare un'analisi sistematica soprattutto quando si sceglie di avventurarsi sul sentiero — spesso impervio — della politica del diritto. Sorge, ad esempio, l'esigenza di riflettere se sia stata eccessiva l'enfasi posta negli anni Ottanta sulla nozione di maggiore rappresentatività e soprattutto sulla presunzione che i contratti collettivi stipulati dai sindacati maggiormente rappresentativi si autodotassero di una efficacia generalizzata. Lungi dall'aver intaccato l'impianto metodologico posto alle origini della teoria giugniana, le vicende degli anni Ottanta (e ancor più degli anni Novanta) non

hanno ancora trovato gli interlocutori giusti. L'indagine completa e rigorosa svolta da Riccardo Del Punta circa gli sviluppi degli anni Novanta ci aiuta in questa ricerca, ma anche fra le righe del suo scritto sembra correre un giudizio disincantato.

Per questo voglio provare a porre una domanda provocatoria. Se oggi si dovesse riscrivere "Il diritto sindacale e i suoi interlocutori" sarebbe più difficile cercare gli interlocutori o il diritto sindacale?

La comunità scientifica, lungi dall'essere oggi un interlocutore collettivo, come auspicava Massimo D'Antona, ha riflesso le sue molte anime in uno specchio rotto. Le ragioni di questa rottura non possono essere individuate senza dare prima spazio e rilievo alla ricerca storica, tanto più feconda se condotta, come in questo incontro, mettendo a contatto storici del diritto e studiosi di diritto positivo, esperti in una particolare disciplina.

Occorre ora chiedersi come andare avanti per ricomporre l'immagine riflessa nello specchio rotto. A tale riguardo proverò ad indicare schematicamente alcuni percorsi, in modo da tenere aperto quello che per me è un fondamentale dialogo con gli storici del diritto.

Una prima strada da percorrere è quella della comparazione. Questa scelta metodologica è ormai consolidata nel diritto del lavoro italiano. Tuttavia restano sempre in agguato i rischi di una comparazione strumentale, finalizzata a far prevalere un "modello", ovvero assestata su giudizi di valore ed efficienza, piuttosto che su valutazioni storiche ancorate alla funzione degli istituti o delle istituzioni oggetto di comparazione.

Una seconda strada parallela alla prima è quella dello studio delle trasformazioni indotte negli ordinamenti nazionali dalla trasposizione del diritto europeo. Su questo terreno la comparazione fra ordinamenti assume un valore ricognitivo di tecniche regolative ed induce ad interrogarsi sul nuovo rapporto tra fonti che si viene a creare. Per il diritto del lavoro questo è un terreno elettivo, specialmente quando l'osservazione è diretta verso il diverso atteggiarsi del rapporto fra legge e contratto collettivo.

La terza strada consente di percorrere l'evoluzione del diritto del lavoro in una dimensione transnazionale. In quest'ultimo cammino si incontrano nuovi compagni di viaggio, nati dalla globaliz-

zazione delle pratiche sindacali, ma soprattutto da una nuova dimensione della solidarietà, che scavalca i confini nazionali.

È la nozione stessa di interesse collettivo che i giuristi del lavoro sono chiamati a riformulare. Da un lato si profila un nuovo diritto vivente dei gruppi, prodotto da soggetti transnazionali interessati a definire strategie di medio e lungo periodo, capaci di fronteggiare le trasformazioni del diritto nazionale. Dall'altro si assiste a preoccupanti manifestazioni di protezionismo a livello nazionale, nell'intento di preservare intatte le caratteristiche dei sistemi di relazioni industriali e di chiudere in un bozzolo di tutele i lavoratori che operano dentro i confini degli stati.

Esiste un'inarrestabile tensione fra queste anime del diritto del lavoro, come la storia per molti versi emblematica del diritto del lavoro italiano insegna. Appaiono insormontabili gli ostacoli che si frappongono, a voler fare un esempio, fra l'esercizio del diritto di sciopero secondo gli schemi del diritto nazionale e la trasposizione di quel diritto nell'ordinamento sovranazionale. Una recente giurisprudenza della Corte di giustizia europea ha aperto varchi profondi nell'interpretazione delle forme di autotutela sindacale ed ha contemporaneamente concentrato l'attenzione sui sistemi nazionali di contrattazione collettiva, ponendo in discussione la vincolatività degli standard negoziati dai sindacati nazionali nei confronti di lavoratori temporaneamente distaccati nello stato ospitante.

Non voglio certo suggerire che lo specchio si possa ricomporre attraverso una magia. Né sto cercando di immaginare un interlocutore transnazionale del diritto sindacale nazionale. Sto rincorrendo l'idea di un dibattito nuovo, che superi le ristrettezze delle ideologie nazionali, per costruire un nuovo consenso transnazionale intorno al diritto vivente dei gruppi. Guardo agli storici del diritto come a coloro che possono accompagnare il diritto del lavoro in questa sua nuova trasformazione.

Riferimenti bibliografici

- Analisi della Cisl* (1980), a cura di G. Baglioni, Roma: Ed. Lavoro.
CELLA G.P. (2007), *Il cammino del pluralismo: Giugni e le relazioni industriali*, in *DLRI*, p. 273.

- CLEGG H.A. (1991), *Le relazioni industriali alla scuola di Oxford*, intervista di S. Sciarra, in *DLRI*, p. 31.
- CLEGG H.A., FLANDERS, FOX A. (1980), *La contesa industriale: Contrattazione, conflitto e potere nella scuola di Oxford*, introduzione all'edizione italiana di Gian Priamo Cella, Roma: Edizioni Lavoro.
- D'ANTONA M. (1990), *L'anomalia post positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo*, in *RCDP*, p. 207 ss., ora in *Massimo D'Antona. Opere* (2000), p. 53.
- DE LUCA TAMAJO (2008), *Gli anni '70: dai fasti del garantismo al diritto del lavoro dell'emergenza*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 79.
- DEL PUNTA R. (2008), *Il diritto del lavoro fra due secoli: dal Protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 253.
- Democrazia politica e democrazia industriale: cogestione, partecipazione, controllo in Italia e in Europa* (1978), a cura di S. Sciarra, Bari: De Donato.
- FERRARO G. (2008), *Gli anni '80: la dottrina lavorista dalla marcia dei quarantamila a Maastricht*, in *il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 163.
- FOA V. (1973), *Sindacati e lotte sociali*, in *Storia d'Italia*, p. 1783.
- GIUGNI G. (1956), *Esperienze corporative e post corporative nei rapporti collettivi di lavoro*, in *Il Mulino*, p. 3 ss., ora in Giugni (1989), p. 27.
- GIUGNI G. (1970), *Il diritto sindacale e i suoi interlocutori*, in *RTDPC*, p. 369 ss., ora in Giugni G. (1989), p. 191.
- GIUGNI G. (1977), *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, ristampa inalterata della I ed. 1960, Milano: Giuffrè.
- GIUGNI G. (1989), *Lavoro legge contratti*, Bologna: il Mulino.
- GIUGNI G. (1992), *Intervista*, ora in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana* (2008) p. 431.
- GIUGNI G. (2003), *La lunga marcia della concertazione*, Bologna: il Mulino
- GRANDI M. (2007), *Gino Giugni e l'esperienza associativa della CISL nel suo primo ciclo storico (1950-1970)*, in *DLRI*, p. 293.
- GROSSI P. (2000), *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Milano: Giuffrè.
- GROSSI P. (2007), *Gino Giugni nella scienza giuridica italiana del Novecento*, in *DLRI*, p. 247.
- ICHINO P. (2008), *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: dalla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, p. 4.
- Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana* (2008), a cura di P. Ichino, Milano: Giuffrè.
- KAHN-FREUND O. (1954a), *Legal Framework*, in *The system of Industrial Relations in Great Britain. Its History, Law and Institutions*, p. 47.

- KAHN-FREUND O. (1954b), *Intergroup Conflicts and their Settlement*, in *British Journal of Sociology*, p. 193.
- KAHN-FREUND O. (1960), *I conflitti tra i gruppi e la loro composizione*, trad. it. in *Politica Sindacale*, p. 9.
- KAHN-FREUND O. (1972), *Labour and the Law*, I ed., Londra: Stevens & Sons.
- Labour Relations and the Law. A Comparative Study* (1965), a cura di O. Kahn-Freund, London: Stevens & Sons.
- MAGNANI M. (2006), *Il diritto del lavoro e le sue categorie. Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Padova: Cedam.
- Massimo D'Antona. *Opere* (2000), vol. I, *Scritti sul metodo e sulla evoluzione del diritto del lavoro. Scritti sul diritto del lavoro comparato e comunitario*, a cura di B. Caruso e S. Sciarra, Milano: Giuffrè.
- PERLMAN S. (1980), *Per una teoria dell'azione sindacale*, I ed. originale 1928, prima edizione italiana 1956, Roma: Ed. lavoro.
- Problemi del movimento sindacale in Italia 1943-73* (1976), Fondazione Giangiacomo Feltrinelli, Milano: Feltrinelli.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO M. (2007), *Gino Giugni giurista globale*, in *DLRI*, p. 407
- ROMAGNOLI U. e TREU T. (1977), *I sindacati in Italia dal '45 a oggi: storia di una strategia*, Bologna: il Mulino.
- SCIARRA S. (1980), *L'influenza del sindacalismo 'americano' sulla Cisl*, in *Analisi della Cisl*, p. 283.
- SCIARRA S. (2009), *Post positivista e pre globale. Ancora sull'anomalia del diritto del lavoro italiano*, in *DLRI*, p. 159.
- Storia d'Italia* (1973), vol. V, Torino: Einaudi.
- The System of Industrial Relations in Great Britain. Its History, Law and Institutions* (1954), a cura di A. Flanders e H.A. Clegg, Oxford: Basil Blackwell.
- The Resurgence of Class Conflict in Western Europe since 1968* (1978), a cura di C. Crouch e A. Pizzorno, London: MacMillan.
- VARDARO G. (1984), *Contrattazione collettiva e sistema giuridico*, Napoli: Jovene.
- WEDDERBURN LORD (1978), in *Democrazia politica e democrazia industriale*, p. 73.
- WEDDERBURN LORD (1997), *I diritti del lavoro: saggi scelti sulla Gran Bretagna e l'Europa*, a cura di S. Sciarra, Milano: Giuffrè.
- WEDDERBURN LORD (2007), *Dopo Giugni e Kahn-Freund, quale strada per il diritto del lavoro comparato?*, in *DLRI*, p. 371.
- ZANINELLI S. (1980), *Alle origini della cultura sindacale della CISL: la rivista 'Realtà sociale d'oggi' di Mario Romani (1947-1954)*, in *Analisi della Cisl*, vol. I, p. 159.

PIETRO ICHINO

L'ENIGMA DEL TRACOLLO DEL CONTRATTUALISMO
CISL NEGLI ANNI SESSANTA (*)

Per prima cosa una precisazione, per così dire, filologica sollecitata dall'intervento di Silvana Sciarra. Nella mia attività di manovalanza editoriale per la preparazione di questo libro [*Il diritto del lavoro nell'Italia Repubblicana*, Giuffrè, 2008] ero inciampato in quel “famigerata”, riferito alla scuola del Wisconsin; ho quindi subito telefonato a Giuseppe Ferraro e gli ho anche proposto di sostituire l'aggettivo con un altro, se proprio ne occorreva uno. Ferraro mi ha risposto dicendo “No, lascialo stare, perché vuole essere una sottolineatura auto-ironica, riferita a tutta la comunità giuslavoristica; riferita al fatto che tutti parlano di quella scuola del Wisconsin a cui Giugni ha attinto, ma nessuno sa che cosa veramente quella scuola ha fatto e detto”. Se volete l'interpretazione autentica del perché di quell'aggettivo qualificativo, la risposta immediata dell'autore è questa. Anche a me quella scelta sembrava sbagliata, non mi piaceva; ma in qualità di *editor*, nel momento in cui l'autore confermava la scelta, non potevo che prenderne atto e ovviamente lasciarla così com'era.

Detto questo, riprendo invece un'altra e più corposa parte del discorso che ci ha proposto Silvana Sciarra, per esaminare il problema delle strategie costituzionali nel campo del lavoro sotto un primo profilo: quello delle strategie intese come metodo della produzione di diritto. Qui si pone una questione cruciale per la nostra materia. La questione è: legge o contrattazione collettiva? quali rapporti fra l'una e l'altra? E proprio qui segnalo un altro punto debole del libro che Silvana ha cortesemente citato. Secondo me c'è

(*) Si pubblica la trascrizione dell'intervento corretta dall'Autore.

una lacuna, o quanto meno qualche cosa che avrebbe meritato uno sviluppo maggiore, uno studio molto più approfondito. Possiamo chiamarlo il “giallo del 1965”; mi riferisco alla vicenda che ha visto Giugni e Mancini lavorare per lo Statuto dei lavoratori, inteso come legge dello Stato: perché proprio loro, che sono a giusto titolo considerati i fondatori o comunque dei grandi costruttori dell'ideologia della CISL, della cultura giuridico-sindacale della CISL, in una situazione in cui la CISL era ferocemente contraria all'intervento legislativo?

Su questa avversione della CISL c'è un dissenso fra me e Mario Napoli. A me sembra che il dato sia ampiamente documentato; mi sembra, cioè, che si possa — anzi si debba — prestare consenso all'interpretazione dell'accordo interconfederale del 1965 sui licenziamenti individuali come estremo tentativo, guidato dalla CISL e dalla Confindustria, per evitare la legge del '66 sui licenziamenti, che fu il prodromo dello Statuto del '70. Non mi dilungo su questo punto (perché non voglio sforare rispetto ai tempi di un breve intervento) ma vorrei che ne discutessimo; perché, se questo è vero, resta questo grosso punto di domanda: che cosa è accaduto? che cosa ha indotto la famosa commissione composta da Giugni, Mancini, Grandi, Prosperetti e Mazzoni, a cui era stato affidato il compito di “istruire la pratica” dello Statuto (commissione in cui le componenti vicine alla CISL erano maggioritarie, 3 a 2 rispetto alla componente confindustriale, rappresentativa peraltro di una Confindustria essa pure contraria all'intervento legislativo!) a muoversi in quella direzione?

Sicuramente si è verificata una piccola catastrofe ideologica: la catastrofe dell'ideologia CISL, che ha ceduto di schianto di fronte..., di fronte all'incipiente egemonia di una ideologia diametralmente opposta: quella di cui Cazzetta ci fornisce un documento impressionante in una interessantissima nota a piè di pagina della sua introduzione di questa mattina. Cazzetta cita una nota comparsa nel '61 sulla “Rivista giuridica del lavoro” a firma M.V. (vi dico chi è, perché ne riconosco pienamente lo stile inconfondibile: è Marco Vais, a quell'epoca avvocato interno della CGIL nazionale), in cui viene criticata duramente la monografia di Giugni sull'autonomia collettiva pubblicata l'anno prima. In quella monografia sostanzialmente Giugni esaltava l'autonomia collettiva come espressione di un “equi-

librio tra le parti”; invece, dice Marco Vais, la realtà in cui operiamo e lo stesso nostro ordinamento costituzionale ci impongono di considerare che c’è uno squilibrio da rimuovere: l’equilibrio tra le parti non può esserci neppure sul piano collettivo. Se è così, evidentemente, salta il pilastro fondamentale di tutta la cultura CISL: il primato della contrattazione rispetto alla legislazione, nella produzione del diritto del lavoro. Vais dunque considera addirittura “equivoco” il messaggio di Giugni, perché esso ci distrae dal compito fondamentale: non soltanto — badate bene — quello di rimuovere uno squilibrio nel rapporto tra le parti individuali, ma — dice Marco Vais, dice la *Rivista giuridica del lavoro*, dicono gli appartenenti a quella corrente giuslavoristica, perché la pensavano tutti così — rimuovere uno squilibrio che si verifica anche sul piano collettivo. Quindi non basta che sia la coalizione sindacale a stipulare il contratto: anche il contratto collettivo, in questo ordine di idee, al pari del contratto individuale, è riconducibile alla foglia di fico marxiana, che copre la vergogna della dittatura del padrone sull’operaio.

Quest’ultima è l’ideologia che incomincia a prevalere nettamente negli anni ’60. Ed è un’ideologia a cui anche Gino Giugni finisce coll’aderire: perché Giugni è padre e autore di gran parte dello Statuto dei Lavoratori. Ecco la questione: che cosa è successo, che cosa ha fatto sì che in quel momento sia Gino Giugni sia Federico Mancini abbiano sposato in modo così drastico la soluzione legislativa, contro la tradizione, la cultura e anche la volontà della CISL, inequivocamente espressa in quegli anni?

Questo lo chiedo agli storici, vi chiedo di illuminarci su questo punto; perché fare maggior luce su questa strana vicenda, su questo piccolo terremoto di cui non è ben chiaro il motivo mi sembra necessario. Ho provato ultimamente a parlare con Gino su questo punto, ma non sono riuscito a discuterne veramente con lui; posso dire che non mi ha risposto, nonostante che la memoria dei fatti lontani sia ancora vivissima in lui. Se riuscissimo a far luce su questo punto forse capiremmo molto anche di quello che è accaduto dopo: capiremmo questo sviluppo impetuoso, alluvionale della legislazione del lavoro, il suo esito gravemente ipertrofico. Il diritto del lavoro italiano si presenta, rispetto agli ordinamenti lavoristici nazionali di tutta Europa, in particolare rispetto ai grandi modelli europeo-

continentali costituiti da Francia e Germania, come clamorosamente ipertrofico. Ipertrofico anche nell'“indotto”: nella produzione dottrinale e giurisprudenziale. Se contiamo il numero delle riviste di diritto del lavoro che sorgono in quel periodo e che invadono le biblioteche degli avvocati vediamo una netta sproporzione rispetto al numero delle riviste giuslavoristiche francesi e tedesche, non parliamo di quelle inglesi. E questo è un problema.

Sul piano della strategia costituzionale tesa alla protezione del lavoro siamo sicuri che questo sia un esito desiderabile? Possiamo davvero considerare l'“erogazione” di regole protettive alla stessa stregua dell'erogazione di pensioni o di trattamenti di disoccupazione, secondo la concezione del *welfare* cui accennava Garofalo poco fa? No, non credo. Vedo anzi il grave rischio di ineffettività di un diritto del lavoro che ormai meriterebbe di essere pubblicato sui tabelloni rotanti come quelli su cui si annunciano le partenze e gli arrivi dei treni nelle stazioni, per la frequenza con cui viene cambiato. Lo dico anche nella veste di direttore (ormai al termine del suo mandato) di una rivista dove più volte mi è accaduto, avendo commissionato a un collega il commento a una nuova legge in materia di lavoro, di veder uscire il commento quando quella legge era già stata cambiata (ultimamente questo ci è accaduto con il bel saggio di Maresca sulla “nuova” disciplina del contratto a termine varata alla fine del 2007, che è uscito quando già il decreto-legge della primavera scorsa aveva profondamente ridisciplinato la materia).

Secondo punto. Un'altra accezione in cui possiamo parlare di strategie costituzionali del diritto del lavoro: i contenuti della protezione. Questo è un terreno sul quale come cultore, o meglio aspirante cultore, dell'approccio di *Law & Economics* mi sento invitato a nozze: perché se c'è un ruolo del giurista nel quale l'approccio di analisi economica del diritto è indispensabile e dove più vistosamente si osserva il difetto di questo approccio nelle elaborazioni correnti è proprio quello della valutazione della legislazione ordinaria in rapporto alla norma sovraordinata. Qui parliamo di Costituzione ma lo stesso discorso vale evidentemente per l'altra norma sovraordinata che è quella comunitaria. Perché? Perché la norma sovraordinata impone degli obiettivi, impone una direzione in cui muoversi; la valutazione degli effetti reali di questa

legislazione è quindi essenziale per il discorso giuridico (non per il discorso economico, o per quello di politica del diritto, ma proprio per quello giuridico) sulla costituzionalità della legge ordinaria, sulla sua compatibilità con l'ordinamento comunitario.

Il giurista che rinuncia a interrogarsi, a porsi questo interrogativo (scusami Umberto: il giurista che dice, come hai detto tu poco fa, “Non me ne frega niente”), è un giurista che su questo piano fa un cattivo lavoro perché si condanna a non esercitare il vaglio di conformità della norma ordinaria rispetto ai principi sanciti dalla Costituzione o dall'ordinamento comunitario; un compito questo da giurista, non da economista. Per esempio: concordo con te [Romagnoli — *n.d.r.*] sul punto che non è — o per lo meno non è ancora stata — dimostrata alcuna correlazione fra tasso di disoccupazione e livello di protettività della legge, ovvero entità, estensione, incisività delle tutele disposte dall'ordinamento del lavoro. È vero. E, sentendomi chiamato in causa su questo punto, aggiungo: non trovate una sola riga nei miei scritti in cui io abbia menzionato questa correlazione che effettivamente non è provata [rumori — *n.d.r.*]. Lo scrivono altri che appunto non studiano i risultati delle ricerche empiriche degli economisti del lavoro. Ma l'economia del lavoro ci dice che esiste, eccome, una correlazione molto marcata tra livello di protezione della stabilità del rapporto di lavoro e durata media dello stato di disoccupazione. Un ordinamento che produce una divisione profonda in seno alla forza lavoro, creando una casta inferiore condannata alla disoccupazione di lunga durata (è il caso di due terzi dei disoccupati nel sistema italiano, di un solo disoccupato su sei in quello britannico, nonostante che i tassi di disoccupazione dei due sistemi siano abbastanza simili), è un ordinamento che sacrifica il diritto al lavoro di quella parte rispetto all'interesse dell'altra parte. Allo stesso modo, un ordinamento che condanna le nuove generazioni di lavoratori ad avere due probabilità su tre di restare per molti anni in condizione di precarietà totale, senza protezione in costanza di rapporto e senza ammortizzatori sociali in caso di perdita del lavoro, è un ordinamento che viene meno alla propria funzione costituzionale. Ora se noi dovessimo giungere alla conclusione che la protezione, così come essa è oggi strutturata, produce questo effetto, non potremmo non interrogarci sulla bontà costituzionale dell'ordinamento sotto questo profilo. Si dà il caso che la caratteristica della

disoccupazione italiana per questo aspetto con i suoi 2/3 di disoccupati permanenti a fronte del 15% di disoccupati permanenti in Gran Bretagna e l'8 o 9% in Danimarca, segni una differenza profonda. Davvero questa differenza è irrilevante sul piano costituzionale? Io non lo credo... [voce di Romagnoli: questa cosa non c'entra... stai sbagliando l'impostazione, se permetti...].

Può essere benissimo che io stia sbagliando, ma il punto è che di questo dobbiamo ragionare: degli effetti delle norme nel mercato del lavoro, nel tessuto produttivo. E per ragionarne bene non possiamo fare a meno del contributo che ci dà la scienza economica. Questo è il punto; è su questo terreno che dobbiamo confrontarci. Non è un caso che davanti alla Corte di Giustizia di Lussemburgo sempre più spesso si senta discutere di analisi economiche degli effetti delle norme giuridiche: perché questo è sovente indispensabile per argomentare circa la conformità o no di una legge nazionale rispetto alla norma comunitaria. Ora, su questo terreno — e qui invece rispondo a Garofalo — io capisco che d'istinto uno dovrebbe essere portato a dire: “Ci serve di più l'economia neo-istituzionalista”, cioè quella che maggiormente si è proposta il dialogo con la scienza giuridica, valorizzando l'impatto dell'istituzione sui fenomeni economici. Però è un fatto (Riccardo Del Punta l'ha osservato giustamente) che invece la letteratura neo-istituzionalista finora non ha fornito grandi contributi per quel che riguarda la nostra materia, il nostro lavoro specifico; mentre i contributi più rilevanti li abbiamo avuti proprio dalla scuola neoclassica, la quale non è affatto oggi una scuola che esalta la capacità miracolistica del mercato di regolare, di produrre da solo il *first best* (anzi, come dicevo prima al termine dell'intervento di Garofalo, gli economisti del lavoro di orientamento marginalista oggi si occupano proprio di studiare e spiegare i fallimenti del mercato...) [voce di Garofalo: Scusa se ti interrompo. La tua lettura è un pochino troppo svalutativa verso gli economisti neoistituzionalisti. Può darsi che non ti convincano perché non arrivano a dimostrare (e si sa che tu ami le dimostrazioni); perché propongono un'economia che gioca più con le parole, con i discorsi, che è più argomentativa. L'economia non è una scienza esatta, secondo me, secondo Pietro sì...].

La costruzione del modello è matematica pura: questa è scienza esatta. Il modello è per definizione basato su un'ipotesi di semplifi-

cazione delle circostanze e delle forze in campo: quindi non ha mai la pretesa di esaurire la realtà. Però Feyerabend ci avverte che sempre il nostro discorso semplifica la realtà: nessun discorso per quanto variegato e complesso coglie l'intera complessità del reale e anzi qualsiasi discorso, dice Feyerabend, ne perde la maggior parte; e tuttavia, se noi non ragionassimo e non ci esprimessimo con parole che tipizzano e semplificano, se non usassimo dei modelli, non potremmo discutere della realtà sociale, perché saremmo costretti ad usare talmente tante parole, che non riusciremmo a completare il discorso; e sarebbero sempre troppo poche rispetto all'infinita complessità del reale. Insomma, la semplificazione è indispensabile per discutere della realtà. I modelli, dunque, sono indispensabili ... [rumori; una voce: per esempio il modello serve ... un modello neoclassico marginalista che, come giustamente tu osservi, spiega un'inefficienza ...] un modello interessante, anche se non ha la pretesa di esaurire la realtà, ci dà però occhiali che ci consentono di vedere un aspetto relevantissimo della realtà. Per esempio, il modello *insider/outsider* non esaurisce tutta la realtà del mondo del lavoro, del sistema di relazioni industriali, ma ne spiega un aspetto molto rilevante. Nella misura in cui noi ci precludiamo di utilizzarlo nel nostro ragionamento sulla costituzionalità della norma ordinaria, ci precludiamo di capire alcuni aspetti di grande rilevanza della questione giuridica. Per esempio, l'inattuazione dell'art. 39 della Cost. ci ha consegnato una situazione di anomia su questo terreno, una situazione da cui è nato l'orientamento giurisprudenziale nel senso di utilizzare il contratto collettivo nazionale per la determinazione del *minimum wage*. Il *minimum wage* in Italia è il minimo tabellare dei contratti collettivi ... [una voce: ... anche in Germania] Anche in Germania, certo; e non è un caso che in Germania il problema sia stato affrontato proprio in questa chiave e proprio questo argomento abbia contribuito alla scelta della regionalizzazione degli standard. La domanda è: "sarà davvero corretto imporre su tutto il territorio nazionale un *minimum wage* che è negoziato soltanto da rappresentanti dei lavoratori del Centro-Nord?" (perché possiamo continuare a fingere che al tavolo negoziale siano rappresentati anche quelli del Sud, ma le grandi organizzazioni sindacali di fatto rappresentano lavoratori delle medie e grandi aziende che abbondano al Centro-Nord ma per lo più mancano al Sud). Chi ci garantisce che quella

rappresentanza negoziale rappresenta davvero anche gli interessi degli *outsiders* del Sud (quella metà di economia meridionale che è descritta da Saviano in “Gomorra” e che sta al nero, che lavora a 700-800 euro al mese senza contributi: parlo di centinaia e centinaia di migliaia di persone in ciascuna delle regioni del Sud)?

Io credo che un problema ce lo dobbiamo porre (non possiamo dire: “Non me ne frega niente”) perché questo è un pezzo di diritto del lavoro in grave sofferenza rispetto alla norma costituzionale. Così come non possiamo non chiederci: “Ma che logica c’è sul piano costituzionale nel fatto che, senza che nessuno lo abbia deciso, il *minimum wage* in termini di potere d’acquisto reali, non in termini nominali — in termini nominali è uguale su tutto il territorio nazionale — in termini di potere d’acquisto reale sia più alto al Sud che al Nord?” Perché il costo della vita — finalmente l’ISTAT ha cominciato a dare questi dati — è inferiore in Calabria, in Campania, in Sicilia, in Sardegna rispetto al Centro-Nord. Dunque, lo stesso minimo tabellare porta un reddito reale effettivo maggiore in quelle aree rispetto a quelle del Centro-Nord. Può essere che questo sia giusto e razionale; ma il problema dobbiamo porcelo. E se vogliamo farlo dobbiamo utilizzare i frutti del lavoro teorico ed empirico degli economisti.

Volevo parlare anche del problema del sistema di relazioni industriali; ma ho già parlato troppo: mi fermo qui. Se ci sarà tempo, interverrò su questo punto più tardi.

MARIO NAPOLI

I PARADIGMI DEL DIRITTO DEL LAVORO

La caratteristica di fondo della giornata odierna è riprendere lo spirito di Ferrara 2000 (*Il diritto del lavoro alla svolta del secolo 2002*): come tracciare un bilancio del diritto del lavoro. Nel 2000 erano stati direttamente i giuslavoristi a tracciare il bilancio di fine secolo. Oggi protagonisti sono gli storici del diritto. Essi hanno ormai posto il diritto del lavoro come oggetto di interesse e di studio.

È questo un dato molto positivo, con qualche rischio: rimpiangere le stagioni felici, ma ormai tramontate, del diritto del lavoro oppure nascondersi dietro la storia per parlare di presente, invocandone l'autorità.

Il confronto tra ieri e oggi potrebbe dar luogo a una divisione: da un lato i giuslavoristi pessimisti che continuano ad autoflagellarsi sulla crisi o sulla portata della propria disciplina, dall'altro gli storici del diritto che, al contrario, non fanno altro che insistere sull'apporto fondamentale del diritto del lavoro alla cultura del Novecento. Nel dibattito di oggi queste due anime sono apparse: gli storici esaltatori della disciplina, i giuslavoristi collocati all'interno della prospettiva della crisi della stessa.

La riflessione a cui ci invita Umberto Romagnoli sarà da me svolta in chiave di attualità, anche se mi dispiace non riprendere la riflessione storica presente nel dibattito, cosa che invece hanno fatto, brillantemente, Silvana Sciarra ed altri interventori. Quando si mettono a fuoco molte cose si corre sempre il pericolo di non tenere conto di tutte le articolazioni e dell'ampiezza del discorso. Per questo preferisco riprendere la dimensione verticale di confronto con la bellissima relazione di Pietro Costa, arricchita dalla pregevole introduzione di Giovanni Cazzetta.

La relazione di Pietro Costa è pregevole per metodo e conte-

nuto. Mi permetto, tuttavia, di formulare una critica che a Firenze recentemente ho rivolto anche alla prima parte del libro di storia del diritto del lavoro curata da giuslavoristi, quella scritta da Pietro Ichino ⁽¹⁾. Il paradigma fondamentale del diritto del lavoro, anche se può variare nel tempo, non può prescindere dalla storia economico sociale e quindi dal comportamento dei soggetti collettivi che hanno alimentato anche la cultura del diritto del lavoro. Non si può fare la storia del diritto del lavoro ignorando il dato preminente della nascita del sindacato nuovo, la Cisl, e della sua cultura che ha impedito l'attuazione del modello costituzionale sotteso all'articolo 39 nei commi successivi al primo. Silvana Sciarra ha fatto riferimento a tale centralità ricordando la scuola di Firenze.

Eppure, nonostante l'ampia storiografia ormai accumulata sulla peculiarità sindacale prodotta dalla nascita della Cisl ⁽²⁾, gli storici in generale continuano a negarne la rilevanza, non riuscendo così a spiegare la stesa maturazione della Cgil e dell'intero sistema di relazioni industriali. Temo che anche gli storici del diritto si facciano prendere la mano dagli storici in generale, i quali, quando parlano di sindacato, hanno in mente solo la Cgil e i suoi travagli interni.

Nella relazione Costa quello che manca è proprio la considerazione nell'edificarsi del diritto del lavoro della mancata attuazione dell'art. 39 e della moderna visione dei rapporti sindacali propugnata dalla Cisl. Non a caso tale sindacato è definito sindacato nuovo e non a caso l'ideologo della Cisl, Mario Romani, era uno storico economico che conosceva bene, per il periodo di prigionia trascorso negli Stati Uniti, l'apporto della scuola del Wisconsin. Eppure Gino Giugni e Federico Mancini, considerati da Ichino padri del diritto del lavoro, conoscevano e dialogavano con la cultura del sindacato nuovo. Sul versante giuridico, la Cisl s'incontrava con l'elaborazione di Francesco Santoro-Passarelli: egli ha superato le incertezze sul ruolo del sindacato, presenti negli ambienti culturali cattolici patro-

⁽¹⁾ Vedi la presentazione al volume *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana: teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo* (2008) ad opera di S. Sciarra, P. Grossi, P. Rescigno, M. Napoli, Palazzo Strozzi, 29 settembre 2008.

⁽²⁾ V. *Alle radici del sindacalismo italiano* (2007), ove anche ulteriori indicazioni bibliografiche.

cinati da Francesco Carnelutti, e per alcuni aspetti, dallo stesso pensiero di Costantino Mortati.

È quindi paradossale che, a differenza della cultura dei padri fondatori (Giugni non può essere compreso senza Santoro-Passarelli), la storia del diritto del lavoro possa utilizzare come riferimento sociale del diritto del lavoro soltanto la Cgil e i suoi conflitti interni, cosa che non contribuisce, peraltro, a esaltare la vocazione riformista, da me sempre apprezzata, del sindacato maggioritario.

La relazione di Pietro Costa è, tuttavia, apprezzabile per i paradigmi interpretativi utilizzati, anche con i continui riferimenti ai modelli interpretativi propri delle scienze.

Pregevole il tentativo di fornire un modello interpretativo delle varie fasi, il modello della cittadinanza sociale. Essa può essere assunta come paradigma interpretativo complessivo. Occorre, tuttavia, evitare anche qui un rischio. Nella tradizione del diritto del lavoro abbiamo sempre coltivato la ripartizione tra diritto del rapporto (e mi onoro dell'aver contribuito, e non da ora, ad allargare la disciplina verso il diritto del mercato del lavoro), diritto sindacale e diritto della previdenza (sicurezza sociale). Ma abbiamo sempre sostenuto che l'allargamento verso il secondo e il terzo punto dipende sempre dal primo, cioè dalla necessaria regolazione dei rapporti di lavoro degli occupati generati dal contratto di lavoro. Nell'utilizzare come parametro principale quello della cittadinanza sociale, ponendo l'equivalenza Stato sociale-cittadinanza sociale, finiamo col capovolgere esattamente i termini, rischiando di fare del diritto del lavoro un capitolo della sicurezza sociale. Cosa che storicamente è infondata, perché è avvenuto esattamente al contrario, è stato il rapporto di lavoro a generare bisogno di sicurezza, ancorando strettamente nella visione lavoristica la stessa previdenza. Il parametro della cittadinanza sociale può essere usato con cautela, evitando l'oscillazione presente nel dibattito (con i poli estremi dell'intervento di Renga e di Nogler) tra solo contratto o solo sicurezza sociale.

Tutti gli aspetti devono trovare un momento di composizione nell'idea che il diritto del lavoro è bello proprio perché complesso, non è solo diritto civile, ma anche diritto dei gruppi e della regolazione sociale, diritto della sicurezza sociale. Resto affascinato dal diritto del lavoro, anche se sono cantore di Lodovico Barassi e di

Luigi Mengoni, per la dialettica delle sue tre componenti (quattro se si considerano separatamente i profili del mercato del lavoro).

Qual è stata la cifra della giuslavoristica specialmente nella sua componente di sinistra (che secondo Riccardo Del Punta è la più importante nell'elaborazione post-bellica)? È stata quella di concepire il diritto del lavoro come diritto dell'opposizione sociale e del conflitto. C'era poco spazio per l'impresa e il mercato, anche se il carattere bilaterale del rapporto di lavoro non è stato quasi mai negato. Il diritto del lavoro è quella parte del sistema giuridico che garantisce il lavoro come contrappeso del diritto proprietario garantito dal diritto civile. A me è piaciuto quel passaggio di Costa che nota come i Costituenti conoscessero bene la logica dell'impresa e del mercato. Recentemente, in una rilettura delle norme costituzionali alla luce dell'evoluzione del diritto del lavoro (Napoli 2008), ho sostenuto che non è credibile ritenere che i costituenti si siano ricordati dell'impresa e del mercato soltanto con l'art. 41, mentre il lavoro è considerato il fondamento della Repubblica. In realtà impresa e mercato sono i presupposti materiali necessari e scontati per l'edificazione di un sistema fondato sul lavoro. La cultura lavoristica ha messo da parte impresa e mercato, e ciò ha contribuito a non dare il giusto significato alla fondazione sul lavoro dell'edificio repubblicano. Il tessuto connettivo della società, cioè il fondamento della Repubblica è rimesso nel lavoro, con una precisazione dal valore descrittivo. Fondata sul lavoro è un'affermazione che completa i caratteri degli edifici. Esso non è soltanto repubblicano e democratico, ma è anche fondato sul lavoro. I principi regolativi verranno dopo, di conseguenza, con l'art. 4 che sancisce il diritto al lavoro e con l'art. 35 primo comma, che pone come principio costituzionale la regolazione del lavoro in tutte le sue forme e manifestazioni. Perciò tutte le strategie che puntano all'esaltazione dell'impresa e del mercato mediante l'attenuazione o la svalutazione del principio di regolazione non sono conformi alla costituzione. Essa proprio perché presuppone l'impresa e il mercato esige la regolazione e la promozione del lavoro.

Se ciò è vero va tentato un nuovo paradigma per il diritto del lavoro e per le strategie di attuazione della Costituzione. Non il diritto dell'opposizione sociale, con una fissità sociale analoga a quella riservata in passato al partito di opposizione, ma diritto della produzione a pieno titolo, teso alla partecipazione e valorizzazione

della persona. Questo è il paradigma di un diritto del lavoro fondato sul principio costituzionale concernente la necessità di regolazione.

È chiaro che sono possibili diverse soluzioni costituzionalmente adeguate. A me l'idea di costituzionalizzare tutto il diritto del lavoro non piace, poiché vi possono essere soluzioni diverse in tempi diversi o a seconda delle maggioranze parlamentari. Il punto fondamentale è che il principio costituzionale di regolazione del lavoro deve essere sempre non solo rispettato, ma valorizzato.

La strategia di ricorso puro al mercato è un ritorno al liberismo del paleo-capitalismo, non condiviso dalle espressioni più illustri del pensiero liberale, penso a Luigi Einaudi e a Piero Gobetti. Essa non trova una copertura costituzionale. Certo, il diritto del lavoro dovrà dare più spazio anche a visioni neo-liberali accanto a quelle tradizionali del riformismo socialista e cattolico-sociale. Sono queste le forze che hanno consentito il superamento della crisi dello Stato liberale e l'affermarsi del moderno stato democratico pluriclasse.

Contro questa strategia neoliberaista occorre puntare, come propone Costa, ad una strategia di piena valorizzazione costituzionale, senza misconoscere il ruolo dell'impresa e del mercato.

Ciò significa, innanzi tutto, collocare il diritto del lavoro in un orizzonte segnato dalla crescita e dalla produttività. In passato questo orizzonte era ritenuto di esclusiva spettanza delle imprese. Oggi senza lavoratori quest'orizzonte non è scrutabile.

In secondo luogo, è importante recuperare il valore promozionale della regolazione del lavoro, superando l'autoflagellazione e la cultura della crisi della disciplina, cosa che ha contribuito fortemente alla delegittimazione culturale e sociale del diritto del lavoro. Certo, ci pensano gli storici a ricostruire il passato glorioso del diritto del lavoro. A me l'idea di un diritto del lavoro dal passato glorioso non interessa. Oggi anche i padri fondatori avrebbero le stesse difficoltà che incontrano gli studiosi delle nuove generazioni, poiché il diritto del lavoro di oggi è più complesso rispetto a ieri, e perciò è più interessante e affascinante.

In terzo luogo, occorre ribadire ancora una volta — io lo feci per i vent'anni di *Lavoro e Diritto* ⁽³⁾ — il carattere riformista del

(3) V. il fascicolo n. 2 del 2008.

diritto del lavoro. Carattere riformista vuol dire un diritto dei piccoli passi e della quotidianità, che non ha pretese palinogenetiche di mutamento complessivo della società. Il diritto del lavoro è un diritto che vuole aggiungere, passo dopo passo, progresso nella condizione materiale e spirituale dell'uomo. Perciò è fondamentale il ruolo della Costituzione nell'interpretazione.

All'interpretazione Costa dedica alcuni passaggi interessanti. Vorrei aggiungere l'autorevolezza della Corte costituzionale sulla ragionevolezza come manifestazione del principio di uguaglianza. Qui c'è spazio per la valutazione degli effetti economici delle soluzioni legislative. Proprio alla ragionevolezza Mengoni ha legato l'interpretazione orientata alle conseguenze (Mengoni 1996).

Vorrei aggiungere due parametri di adeguatezza del diritto del lavoro alla Costituzione. Innanzi tutto il principio di coerenza dell'istituto. L'istituto singolo nel quale si inverte la tutela deve avere una sua coerenza interna per superare il vaglio della ragionevolezza. In secondo luogo, la regolazione deve avere una coerenza sistematica, non contraddittoria con l'assetto del diritto regolato. Una volta era la dottrina la guardiana della sistematicità. Sarebbe auspicabile considerare secondo il parametro della ragionevolezza la coerenza sistematica, soprattutto nei giudizi di costituzionalità.

Faccio due esempi tratti dalle questioni di attualità. Innanzi tutto, il contratto a termine. Non possiamo criminalizzarlo in nome della stabilità e dell'occupazione. Il contratto a termine è un contratto tutelato dal principio di uguaglianza con il lavoratore comparabile. Ma non possiamo nemmeno considerare come non apposte le disposizioni legislative che limitano la scelta del contratto a termine. La coerenza interna dell'istituto, funzionalizzato a bisogni temporanei, e la coerenza sistematica, devono necessariamente condizionare l'interpretazione degli effetti della mancanza dei presupposti stabiliti, nel senso della sussistenza di un rapporto a tempo indeterminato, con tutte le conseguenze del caso assicurate dal sistema lavoristico di tutela.

Il secondo esempio concerne le recenti disposizioni in materia di assenza per malattia dei lavoratori alle dipendenze nelle pubbliche amministrazioni (Russo 2008, p. 462 ss.).

La privatizzazione del pubblico impiego è stata una delle poche riforme ispirata dalla dottrina. Orbene il legislatore può benissimo

fare marcia indietro e revocare questa scelta. Ma non sembra ragionevole, lasciando intatta la premessa, intervenire su un istituto che non può ritenersi peculiare delle amministrazioni pubbliche, differenziandone la regolazione con il settore privato e violandone il vincolo ordinamentale sul ruolo della contrattazione collettiva. Il diritto del lavoro deve essere preso sul serio anche dal legislatore.

La dottrina giuridica deve aiutare il riformismo sociale indagando non solo sulla plausibilità, ma anche sulla coerenza delle regole. In questo senso va accolto l'invito all'orgoglio giuslavoristico, venuto da Luca Nogler, Luigi Mariucci e Giovanni Garofalo. Più volte mi sono appellato all'orgoglio lavoristico. La nostra è una disciplina scientifica che si alimenta di mutevole legislazione, di prassi sociali, di soluzioni giudiziarie richieste da una forte domanda di giustizia, segno evidente della scollatura tra prassi e regole. Non dobbiamo annullare la specificità della nostra disciplina nel *mare magnum* dei rapporti di scambio sul mercato. Non bisogna dimenticare che il contratto di lavoro regola mediante scambio i rapporti di produzione. Si è insistito sulla legittimazione dei poteri del datore di lavoro, mediante contratto. Ciò è vero e lo insegna Barassi. Ma non bisogna dimenticare che il contratto di lavoro è un atto di libertà, in nessun punto assimilabile al lavoro forzato giustamente vietato dall'Oil.

Riferimenti bibliografici

Alle radici del sindacalismo italiano (2007) a cura di M. Napoli, Milano: Vita e Pensiero.

Il diritto del lavoro alla svolta del secolo (2002) *Atti delle giornate di studio Aidlass di Diritto del lavoro di Ferrara, 11-13 maggio 2000*, Milano: Giuffrè.

Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana: teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo (2008) a cura di P. Ichino, Milano: Giuffrè.

MENGGONI L. (1996), *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milano: Giuffrè.

NAPOLI M. (2008), *Le norme costituzionali sul lavoro alla luce dell'evoluzione del Diritto del lavoro*, in *Jus*, p. 59.

Previdenza, mercato del lavoro, competitività (2008), a cura di M. Magnani, A. Pandolfo, P.A. Varesi, Torino: Giappichelli.

RUSSO C. (2008), *Il pubblico impiego nel d.l. n. 112/2008*, in *Previdenza, mercato del lavoro, competitività*, p. 462.

ROBERTO BIN

LAVORO E COSTITUZIONE:
LE RADICI COMUNI DI UNA CRISI

1. L'aria di crisi che si è insinuata nella dottrina del diritto del lavoro risale a cause ben note anche a chi si occupa di diritto costituzionale.

Non sono però i richiami insistiti e “valoriali” della Costituzione del 1948 al lavoro e alla sua tutela ad innescarla, perché la causa è più profonda e radicale. Del resto i riferimenti al valore del lavoro che la Costituzione propone sin dai suoi articoli di esordio sono stati rapidamente “sterilizzati”, depurati dalla loro carica politica “positiva” di pretesa *ad* ottenere un lavoro: della tutela del diritto *al* lavoro, saldamente ancorata alla qualifica di “norma programmatica”, si è valorizzato essenzialmente il profilo “negativo”, quello che si può opporre agli scioperanti che impediscono di recarsi in fabbrica a chi lo voglia, oppure che serve a contestare le barriere frapposte all'accesso al “mercato del lavoro” o alla libera scelta della professione. Insomma, contro la carica politica dell'affermazione della centralità del lavoro, proclamata sin dai primissimi articoli della Costituzione, si sono subito sviluppati anticorpi sufficienti a garantire che l'ordinamento costituzionale non ne restasse infettato. Perciò la crisi del diritto del lavoro non produce un'influenza diretta sullo stato di salute del diritto costituzionale.

Entrambe le discipline soffrono però della stessa malattia genetica. Il gene comune si è manifestato in modo evidente già con la rivoluzione francese del 1848 — come ricorda Pietro Costa nella sua relazione — quando le masse popolari (ci racconta quel capace giornalista che era Karl Marx) scesero in piazza con due slogan: *Organizzazione del lavoro! Costituzione di uno speciale ministero del lavoro!* E poi: *Suffragio universale!* Ecco le due matrici comuni: il diritto al lavoro è la matrice giuslavoristica, mentre il suffragio

universale è la matrice da cui nasce il costituzionalismo del '900. Ma era solo l'inizio.

2. Luca Nogler ricordava Dossetti e la sua sottolineatura che la nostra Costituzione nasce non tanto dall'antifascismo quanto dalla guerra. Forse questa, però, non è l'intera verità, perché manca un aggettivo che qualifichi la guerra per quello che in profondità è stata: una guerra civile. È così che Carl Schmitt (1996, p. 22) interpretava le due guerre mondali, come continuazione di una guerra civile che da tempo divideva l'Europa, *negli* Stati prima ancora che *tra* essi. La guerra tra il lavoro e il capitale, per dirla ancora nei termini di Marx, o se vogliamo, una guerra attorno all'ordine sociale e al suo rapporto con l'ordine politico. Essa è simboleggiata dalla due prime parole del famoso trittico rivoluzionario dell'89, *libertà* e *eguaglianza* (la terza, la *fraternità*, verrà riproposta proprio con i motti del 1848). La rivoluzione francese le aveva coniugate sulle sue bandiere, ma nei fatti aveva accuratamente evitato che l'eguaglianza potesse raggiungere i diritti politici. Le libertà, i diritti, si affermano e si difendono, però, attraverso il controllo del potere politico e della maggioranza che lo detiene: i primi stanno al secondo come il credito alla garanzia, osservava acutamente M.me de Staël ⁽¹⁾. Si può aggiungere che al riconoscimento di *un certo tipo* di diritti corrisponde di necessità l'esistenza di *un certo tipo* di rappresentanza. Questo spiega perché, ritornando in piazza dopo cinquant'anni, le masse rivoluzionarie parigine inneggiavano al suffragio universale e ai diritti del lavoro unendoli in un unico programma rivoluzionario.

Quando è stato scritto l'art. 1, "La Repubblica si fonda sul lavoro", si intendeva in fondo esprimere la stessa cosa: che lo Stato nuovo, repubblicano e democratico, non si sarebbe fondato più sulla proprietà privata e sul suffragio censitario, com'era stato per la monarchia liberale; non più — come avrebbe detto Marx — una "dittatura" della borghesia e della proprietà, che si regge sull'esclusione delle masse popolari dalla rappresentanza e dei diritti sociali dagli scopi dello Stato, ma un regime che nell'integrazione politica e

(1) "La liberté politique est à la liberté civile, comme la garantie à l'objet qu'elle cautionne": De Staël-Holstein 1871, T. 1er, p. 57 s.

nella “missione” sociale dell’eguaglianza sostanziale avrebbe riconosciuto i suoi capisaldi. Il dibattito nell’Assemblea costituente ha stemperato i termini di un’affermazione così impegnativa, e la difficile e controversa attuazione della Costituzione ha allontanato nel tempo tali obiettivi. E poi altro ancora è accaduto.

È accaduto che i contenuti messianici della Costituzione abbiano subito la crisi della sovranità dello Stato causata dalla globalizzazione: sia il diritto del lavoro che il diritto costituzionale ne hanno perciò duramente sofferto. Lo scenario è totalmente mutato: nella letteratura costituzionalistica degli anni Sessanta e Settanta, era abbastanza normale scrivere delle sorti progressive dei diritti sociali, della impossibilità *giuridica*, oltre che politica, che il legislatore ordinario si rimanesse le conquiste ottenute dai diritti sociali, ritornasse indietro rispetto al livello conseguito dall’attuazione del “programma” costituzionale. I diritti sociali non potevano che segnare un’espansione continua: come avrebbe potuto scegliere diversamente, infatti, un Parlamento basato sul suffragio universale, e quindi segnato dalla prevalente rappresentanza dei ceti meno abbienti rispetto a quelli più ricchi? Benché la Costituzione congeli la proprietà, l’iniziativa economica, i diritti diciamo liberali, ciò nonostante la regola di maggioranza porta inevitabilmente in quella direzione, dato il maggior favore delle masse per l’incremento della spesa pubblica socialmente orientata rispetto all’interesse per il contenimento della pressione fiscale. Anzi, cercando di costruire argomenti giuridici più solidi, si è sostenuto che la natura “programmatica” delle norme sul lavoro e dei diritti sociali avrebbe impedito, colpendole con l’illegittimità costituzionale, le eventuali leggi che facessero regredire i livelli di protezione già conseguiti (per tutti Villone 1974, p. 267).

Come mai invece non è andata così? Come mai quel sogno è svanito? È svanito davanti ad una semplice realtà, colta con assoluta lucidità già quasi due secoli fa da Benjamin Constant, nel famoso discorso sulle libertà dei moderni (1819). Conviene rileggere il passo, che mi sembra un bell’esempio di analisi economica del diritto *ante litteram*:

Il commercio dà alla proprietà una qualità nuova, la circolazione: senza circolazione, la proprietà non è che usufrutto; l’autorità può sempre influire sull’usufrutto perché può toglierne il godimento; ma la circolazione mette un ostacolo invisibile e invincibile a questa azione del potere sociale.

Quando noi leggiamo delle quattro libertà sancite dai Trattati istitutivi della Comunità europea, ci troviamo di fronte alla costituzionalizzazione di questa intuizione di Constant. L'apertura dei mercati, la minaccia della crisi fiscale degli Stati, l'esigenza di inseguire le condizioni finanziarie imposte dagli investitori e migliorare la competitività del "sistema Paese" è quanto ha messo in ginocchio la sovranità degli Stati e, con essa, la pretesa di istituire in essi un ordine sociale "progressivo" che si basi su un sistema politico democratico. Lavoristi e costituzionalisti si trovano davanti a questa crisi, appunto.

3. Mi è piaciuta molto la chiave "baumaniana" con cui Pietro Costa ha sviluppato la sua relazione. La condivido appieno perché ci offre un ottimo suggerimento per intuire dove ci porta la crisi attuale. Quando Bauman denuncia la sostituzione del lavoro con il consumo non parla soltanto della trasformazione dei valori sociali; è un fenomeno che ha immediate proiezioni sul piano giuridico e istituzionale. Non è un caso se dello Statuto dei lavoratori si parli sempre meno, mentre al centro dell'attenzione si è imposto invece lo "Statuto dei consumatori".

Il fenomeno a cui assistiamo è di una progressiva sostituzione, al centro della scena sociale e politica, della figura del "cittadino", come categoria storica fondamentale per l'ordine costituzionale, con la figura del "consumatore-utente". Non è una sostituzione che abbia riflessi soltanto terminologici. I "cittadini" — per dirne una — si sa (o quasi) quanti siano, ma i "consumatori" no: sono una entità non quantificabile, che può comprendere gli stranieri residenti in Italia così come i nostri clienti esteri e, per contro, può escludere molti dei cittadini italiani.

La sostituzione del cittadino con il consumatore e l'utente comporta inoltre una profonda revisione anche dei rapporti interni alla "categoria"; la solidarietà è un tipico concetto della cittadinanza, ma non lo è affatto del "consumo". Il consumatore non è solidale: se avverte un legame di solidarietà, esso lo lega al produttore piuttosto che agli altri consumatori. Il problema della solidarietà tra cittadini è che essa costa, comporta tasse, incide perciò sulla distribuzione del reddito con tutto quello che ciò produce sul piano degli equilibri tra costi e vantaggi; il problema del consumatore è che nessuna tassa gli

torna a vantaggio, nessuno gli deve “mettere le mani in tasca”: le tasse sono il suo principale problema, perché ogni tassa riduce la sua possibilità di essere consumatore. La solidarietà tra individui e tra ceti sociali è esclusa in radice, anzi appare costituire l’esatto opposto all’“etica” del consumatore.

Ciò stravolge la percezione del lavoro, della sua centralità, del significato della protezione del lavoratore. Cosa importa a me consumatore se in quel call-center sfruttano il lavoro dei ragazzi, oppure se questo bellissimo telefonino è fatto con le manine innocenti dei fanciulli vietnamiti? Non me ne importa niente; l’importante è che costi meno di quanto io possa spendere; sono perciò solidale con il produttore nel suo desiderio di abbattere i costi di produzione (e quindi del lavoro e della sua tutela) e di evadere la tassazione. Il cambiamento d’orizzonte è totale e sovverte le nostre categorie. Per questo è giusto parlare di mutamento dei paradigmi stessi.

Voglio portarne un esempio.

Noi abbiamo tranquillamente subito un processo di stravolgimento del senso stesso del “servizio pubblico”. Già le leggi sugli enti locali successive all’unificazione d’Italia avevano inserito i servizi pubblici tra i compiti fondamentali del Comune, parte essenziale delle prestazioni che esso era tenuto ad erogare alla sua collettività. I servizi pubblici hanno perciò rappresentato una parte costitutiva del tradizionale rapporto di cittadinanza.

A tale rapporto oggi è stato sostituito un rapporto di utenza. Il servizio pubblico comunica direttamente con l’utente, non più tramite la rappresentanza politica, che era lo strumento che lo legava ai cittadini. Un tempo, essendo l’erogatore del servizio pubblico organicamente legato all’ente politico, la qualità del servizio erogato era una parte dei fattori di valutazione del bilancio dell’azione amministrativa che gli organi di governo sottoponevano periodicamente agli elettori. Certo, il controllo elettorale e la partecipazione politica funzionavano come funzionavano, e il livello delle prestazioni pubbliche era spesso insoddisfacente.

Oggi il sistema è del tutto mutato. Ad erogare i servizi pubblici ci sono per lo più dei veri e propri colossi economici, talvolta quotati in borsa, i quali devono operare come soggetti privati anche quando non lo sono o non lo sono interamente. Il confuso progetto di privatizzazione di questi soggetti li colloca in un’indistinta area tra il

pubblico e il privato, che spesso consente lo sfruttamento di risorse pubbliche (e di un bacino di utenza privo di alternative) a fini privati. Sono società commerciali, devono fare profitto; ma continuano a gestire il servizio “pubblico”, maneggiano risorse pubbliche e beni collettivi, sono ancora trattenuti da forme pubblicistiche di controllo e di responsabilità. Ovviamente non hanno però nessun rapporto partecipativo con i cittadini, non sono fatti per questo. Della loro attività rispondono ad un consiglio di amministrazione, nel quale gli enti pubblici sono rappresentati in modo frammentario, senza che sia possibile istituire un preciso collegamento tra responsabilità della gestione e responsabilità politica.

4. Ecco come saltano i paradigmi. Un pezzo cospicuo dell'economia e della vita sociale si colloca in una terra di nessuno che separa lo stato democratico dal mercato: trasporti, risorse energetiche, comunicazioni, televisione, gestione delle risorse idriche e dei rifiuti e altri servizi ancora si sono liberati dalle forme organizzative proprie delle istituzioni rappresentative (dall'essere cioè settori dell'amministrazione collegati ad un vertice politicamente responsabile) ma non sono pienamente integrati nella logica del mercato (che richiederebbe che il consumatore sia effettivamente libero di scegliere da chi acquisire servizi offerti in un mercato concorrenziale). Ciò spiega perché tanto la Corte di giustizia quanto la Corte costituzionale, la Cassazione e la Corte dei conti siano attente a modificare i paradigmi che tradizionalmente hanno distinto ciò che è “pubblico” da ciò che è “privato”, in modo che questa zona di passaggio non sia davvero una terra di nessuno, senza regole né controlli.

Perché l'abitante di questa terra di mezzo non è più il cittadino, che se la potrebbe prendere con il Governo per il disservizio e con il suo voto cambiare amministrazione; ma neppure il consumatore, mitologico animale razionale che con le sue scelte concorre a governare il mondo. L'abitante si chiama “utente”.

Le società di servizi possono tagliare i rami secchi delle ferrovie o rinunciare a erogare il servizio telefonico a zone poco abitate; possono ritenere poco economico garantire una certa frequenza del trasporto urbano o limitarne l'estensione; possono decidere che le tariffe devono essere adeguate al costo di gestione e coprire i nuovi

investimenti. Queste sono scelte politiche, spesso decisive per i livelli di vita dei cittadini, ma che noi abbiamo trasferito a soggetti che non rispondono politicamente. L'utente del servizio non è il cittadino, ma il titolare di un contratto di utenza: questo può essere un privilegio da cui è esclusa una parte della collettività. I cittadini sono i soggetti passivi delle scelte di erogazione del servizio pubblico. Il servizio pubblico, d'altra parte, è stato privatizzato per renderne più economico l'esercizio, più efficiente e moderno. Se così è davvero, di ciò beneficeranno però solo coloro che riescono a raggiungere il contratto di utenza (e che saranno solidali con l'imprenditore che, per risparmiare sui costi, esclude, piuttosto che con i cittadini che subiscono l'esclusione), ma gli altri? L'efficacia imprenditoriale del servizio pubblico va a danno di frazioni della cittadinanza che vengono escluse dalla sua usufruibilità: la polemica dei pendolari contro l'Alta velocità ce lo dimostra.

5. Per questo a me sembra evidente che la sostituzione della politica con il mercato (che era il sogno vagheggiato da Adam Smith ben prima che Coase formalizzasse il suo teorema) non sia affatto un'operazione neutra, ma un'opzione altamente politica che implica alcune scelte strategiche (che Constant aveva colto benissimo). È una riedizione della sovranità della ricchezza e della proprietà (del consumo e dell'utenza) che si erge contro la sovranità della politica e del lavoro (e dei cittadini). Questo è il problema: in quanto cittadini, con il tramonto della sovranità politica abbiamo perso il nostro ruolo, e non lo recuperiamo certo attraverso la stipulazione di un rapporto di consumo o un contratto di utenza, che pur ci circonda di tutte le garanzie previste dalla legge.

Ecco per quali motivi i costituzionalisti avvertono l'influsso della stessa crisi di cui soffrono i giuslavoristi. È il tramonto di una visione della società, fatta di processi democratici che determinano le scelte pubbliche e dalla prevalenza dell'interesse generale su quello individuale; siccome l'interesse generale non può che essere l'interesse dei più, quella visione è necessariamente ispirata alla giustizia sociale, alla tutela delle componenti deboli, all'obiettivo di assicurare la parità di chance. Naturalmente tutto ciò non è affatto "economico".

In nome dell'economia — unica scienza inesatta basata sulla

matematica — noi abbiamo ristretto l'area del “pubblico” per togliere lacci e laccioli al “privato”. Forse alcuni hanno anche creduto che il “privato” dia più garanzie di libertà e di eguaglianza del “pubblico” — parlo del resto ad una platea di lavoristi che di ciò discute da sempre. Certo, nessuno pensa di ritornare alla logica liberistica di *Lochner v. New York*: alla legge è richiesto di fornire tutte le garanzie indispensabili ad assicurare margini di equità nel rapporto contrattuale, come dimostra l'attenzione per il diritto dei consumatori e come, almeno in passato, ha dimostrato la legislazione sul lavoro. Ma, ciò non di meno, il processo è molto chiaro. Oltre allo smantellamento delle imprese e dei servizi pubblici, lo traccia la *deregulation* che ha segnato quasi tutti i comparti, a partire dalla disciplina del lavoro. Dove la regolazione c'è ancora, sempre più spesso è sottratta agli apparati politici e affidata alle autorità indipendente, la cui aggettivazione sta ad indicare soltanto che esse non derivano la loro legittimazione dalla rappresentanza politica, ma la “succhiano” direttamente dal “sociale”, laddove affondano le proprie radici (rigorosamente sottratte al controllo democratico): per usare una bella espressione di Merusi, esse sembrano trarre la legittimazione “dal basso”, e ricavare “dall'oggetto da regolare” le regole da imporre (Merusi, Passaro 2003, pp. 10 e 98).

Ma dal basso dove? Da quali meccanismi, per esempio, nasce la legislazione della Comunità Europea (dalle direttive dettagliate a tutto l'imponente apparato normativo che ha edificato il mercato interno), da quali procedure assume la sua legittimazione? Perché il *deficit* democratico delle istituzioni europee non dipende dal ruolo del Parlamento europeo (assai più efficace di quello esercitato di fatto dalle nostre assemblee parlamentari), ma semmai dalla influenza relevantissima delle lobby nella cosiddetta *governance*. Si chiama *governance* perché non si può chiamare semplicemente “governo”, dato che “governo” implicherebbe politica, mentre questi processi decisionali si vogliono tenere fuori dalla politica, devono basarsi su una concertazione che si svolge ben lontana dai canali rappresentativi, dove — guarda caso — “noi” siamo talvolta presenti tramite alcune potentissime associazioni di consumatori, non però come “cittadini”.

Lo spazio del diritto costituzionale è stato dunque ristretto dalla stessa compressione che opprime il diritto del lavoro. Il che giustifica

una prima conclusione: che non è nel richiamo alle disposizioni e ai valori costituzionali che si può trovare l'appiglio per puntellare il significato e la tutela del lavoro (come mi sembra sperare Simonetta Renga). Non appartengo ai quei costituzionalisti che usano la Costituzione come la Torah e vi leggono ogni sacro precetto possa servire al momento. Soprattutto non sono tra coloro che ritengono che il pregio e la funzione della Costituzione siano quelli di fissare norme rigide e intangibili, regole immutabili nel tempo. La Corte Costituzionale stessa ha sempre rifiutato l'*originalism*, a cui accenna la relazione di Pietro Costa, la pretesa cioè che termini, istituti, regole scritte in costituzione siano ferme al significato originale e refrattarie all'evoluzione. Tutto evolve, e la Costituzione si adegua al mutamento dei fatti sociali. Restano fermi i "contenuti essenziali" dei diritti e dei "valori" costituzionali, i rapporti tra essi, le regole — non sostanziali, ma procedurali — con cui si può giudicare come di volta in volta il legislatore li bilanci. Gli argini costituzionali insomma ci sono, ma sono molto meno netti di quanto spesso si voglia credere. E, come Costa sottolinea a ragione, è alla elaborazione di strategie argomentative adeguate alla realtà attuale che bisogna mirare.

6. Pietro Costa, nella sua relazione, esamina anche alcune possibili strategie.

Sulla prima, quella più nettamente "mercatista", non mi soffermo neppure, perché mi pare di aver già argomentato contro a sufficienza. Merita forse sottolineare solo questo aspetto ancora, che, per quanto questa ideologia si possa *democraticamente* imporre attraverso la legislazione ordinaria, si potrà discutere del *quantum* di stato sociale e di tutela del lavoro debba comunque essere garantito, non certo dell'*an*. I principi costituzionali sono espressi in termini assoluti e *perciò* possono essere compressi in nome di interessi concorrenti, ma mai possono essere totalmente privati di protezione.

Quindi questa strategia non risolverebbe affatto il problema e si salda, come il suo opposto (il "rapporto in qualche modo speculare" di cui parla Costa), alla seconda strategia, che mira invece a esaltare il carattere sociale della Repubblica. Perché anche in questo caso si tratta di spostare di qualche tacca l'ago della bilancia, non di farla saltare, in quanto in nome dei diritti sociali non si possono compri-

mere a dismisura gli interessi antagonisti, quelli della proprietà, della libera iniziativa, del mercato, dell'equilibrio finanziario e dell'equità tributaria.

Il che significa che solo le soluzioni intermedie possono trovare una collocazione adeguata nell'assetto costituzionale. Tra queste, la "modernizzazione" del paradigma consolidato, come la chiama Pietro Costa, è indubbiamente una via importante: è fatta di soluzioni che corrispondono ad un *piecemeal approach*, ma non per questo rischiano di essere prive di incisività; anzi, proprio perché relative a singoli meccanismi, fondati su prognosi razionali e non su presupposti ideologici, esse sembrano poter innovare l'assetto legislativo senza sconvolgere l'assetto costituzionale. Naturalmente nello studio di esse l'analisi economica del diritto può svolgere un ruolo importante, specie nella fase di progettazione delle norme, ma con riflessi avvertibili anche nei giudizi relativi alla loro legittimità costituzionale. Infatti, specie in materia di diritti fondamentali, le tecniche e le strategie di giudizio elaborate dalla Corte Costituzionale (ma, in fondo, anche dalla Corte di giustizia e dai giudici ordinari) procedono attraverso schemi — come il giudizio di congruità dello strumento legislativo rispetto alla sua *ratio*, il giudizio di proporzionalità, la valutazione delle conseguenze di una norma per il soddisfacimento degli altri interessi in gioco, la attendibilità dei giudizi prognostici ecc. — che costituiscono ormai un armamentario di uso comune e consolidato con cui controllare, non l'astratta corrispondenza delle leggi ad uno schema normativo, ma gli effetti sociali che esse producono. Quanto richiesto da questo tipo di giudizi è anzitutto che le leggi che incidono sulla conformazione dei diritti fondamentali si fondino su giudizi prognostici attendibili, fondati sull'analisi dei fatti e delle relazioni causali, e non su arbitrarie opzioni ideologiche.

Affascinanti sono anche le proposte che mirano a dare corpo all'idea di "cittadinanza sociale", spostando progressivamente l'attenzione dal lavoro al cittadino ed oltre, all'essere umano e ai suoi diritti: « l'impegno tradizionalmente speso a garanzia dei diritti dei lavoratori subordinati — scrive Costa — prosegue e si trasforma a contatto con le esigenze e i problemi delle più diverse forme di operare socialmente utile ». Anche qui si tratta di studiare i singoli congegni, e non è detto affatto che questi non si possano integrare

con quelli rivolti alla “modernizzazione” del sistema. La rete dei principi costituzionali è sufficientemente elastica per accogliere gli uni e gli altri, anche se ovviamente non si può mai cessare di fare i conti con le risorse. L’ipotesi del reddito sociale — per esempio — mi piace tantissimo: ma chi paga? Perché le libertà sono sempre a somma zero (questa è anche uno spunto di analisi economica del diritto che ci viene dritto dritto da Adam Smith), per cui se qualcuno gode di maggiori diritti, di più libertà, qualcun altro deve pagarne il prezzo, con maggiori tasse o minori diritti.

Per ragioni analoghe anche l’idea che lo Stato sociale venga rigenerato da un *welfare mix* in cui uno spazio rilevante sia attribuito al terzo settore non mi lascia affatto tranquillo. Non perché mi ripugni l’etica del dono o non mi accorga di quanto essa conti, per esempio, nelle attività assistenziali, dentro e fuori la famiglia. Ma perché quando sento parlare di terzo settore vedo subito affiorare grandi organizzazioni che dello sfruttamento del lavoro altrui, magari “donato” (e ancora più spesso “trasformato”), fanno il fattore della propria potenza economica e politica. E poi c’è un’altra ragione, ben più pressante: i servizi sociali non devono retrocedere allo stadio ancestrale di beneficenza, pubblica o privata che sia. Anni di lotte hanno portato la Costituzione — e la giurisprudenza costituzionale — ad istituirli come diritti veri e propri, limitati sì dalle disponibilità finanziarie dello Stato, ma comunque rivendicabili, almeno nella loro parte essenziale, non comprimibile, come qualsiasi altro diritto. Siccome — l’ho appena ricordato — i diritti sono a somma zero, i diritti sociali sono necessariamente a carico dell’erario pubblico, cioè della collettività: e non può essere che lo Stato — uso il termine come sineddoche che riassume tutti i poteri politici — ad individuare il punto di equilibrio tra il soddisfacimento dei diritti e il sacrificio fiscale imposto alla collettività in nome della solidarietà. Il che è naturalmente ben presente a chi invoca la “sussidiarietà orizzontale”, perché infatti, per sostenere l’iniziativa privata, allo Stato si chiedono privilegi fiscali e contributi finanziari: il privato chiede allo Stato di non fare ciò che il privato può fare, che può fare però con i soldi pubblici. Ancora una volta dunque la spinta del “sociale” è verso la privatizzazione dei servizi e delle risorse pubbliche.

Guardo con molta diffidenza — lo confesso — la recente (ma

certo non inedita) pulsione verso le privatizzazioni, quasi si possa davvero credere che il diritto privato produca maggiore libertà e maggiore eguaglianza rispetto al diritto pubblico. Il Leviatano era pubblico o privato? Il quesito non aveva senso in origine, perché doveva essere addomesticato e ridotto in catene lo Stato assoluto, in cui — per definizione — pubblico e privato si confondono. Ma il Leviatano pubblico è stato reinventato proprio per poter controllare il potere economico privato; perché al potere pubblico si può mettere il guinzaglio, avvincherlo di corde e catene (la Costituzione serve appunto a questo), mentre controllare il potere privato è molto più difficile, visto che la sua autonomia è costituzionalmente garantita (chi non ci credesse avrebbe solo da provare a discutere, liberamente e sul piano della parità dei contraenti, qualche clausola contrattuale con Microsoft).

Ciò resta vero anche quando il “privato” sia composto non da soggetti dichiaratamente commerciali, ma da organizzazioni sociali che non dichiarano scopi di lucro. Che la loro funzione, i loro “diritti” siano protetti dalla Costituzione è uno degli equivoci che si sono ormai imposti nell’interpretazione di comodo della carta costituzionale. L’art. 2 Cost. non riconosce affatto i diritti delle formazioni sociali, ma quelli dell’individuo ⁽²⁾, garantendogli di poterli esprimere anche “*nelle* formazioni sociali” — nel doppio senso di “attraverso” e di “contro” di esse. E allora è dall’individuo che bisogna partire, è dal punto di vista della realizzazione dei suoi diritti, dei suoi interessi che bisogna considerare quale sia la soluzione organizzativa migliore. È non vi è ragione di credere aprioristicamente che essa sia quella privata.

Per cui, alla fine, non resta che l’idea (che mi sembra persuadere larga parte dei partecipanti a questo seminario), che bisogna pensare di scrivere nuove regole, purché siano regole pubbliche, non regole private. La legge, non il contratto o l’“autoregolamentazione”, può ridare equilibrio ad un quadro di rapporti di lavoro che sia inevitabilmente “modernizzato” e integrato con la legislazione sociale: è proprio la stretta connessione che — anche nella storia — lega la

(2) Lo ricordava assai bene Andrea Orsi Battaglini, in uno scritto che non dovrebbe essere dimenticato: “*L’astratta e infeconda idea*” (Orsi Battaglini 1988, spec. p. 596).

tutela del lavoro ai diritti sociali a collocare nella legge la sede della formazione di tali regole.

C'è però da chiedersi se sia ancora la scala nazionale quella adatta alla regolazione. Il dubbio non deriva soltanto dalla scarsa credibilità degli apparati politici che governano il nostro paese. Come insegnava già Constant, la redistribuzione compiuta in sede nazionale incontra limiti fisiologici rilevanti, e questo oggi è più vero che mai. Quindi è anzitutto all'Unione europea che dovremmo guardare, a quel livello si dovrebbe rivolgere la richiesta politica di rilanciare le ragioni del lavoro e i diritti sociali. So bene — e sentenze come *Laval*, *Viking* e *Rûffert* ce lo mostrano con evidenza — che ben altri sono i “valori” che dominano attualmente le politiche comunitarie. Ma, come ancora una volta la storia ci insegna, i diritti non si ottengono mai senza lottare.

Riferimenti bibliografici

- CONSTANT B. (2001), *La libertà degli antichi paragonata a quella dei moderni* (1819), Torino: Einaudi.
- DE STAËL-HOLSTEIN (1871), *Réflexions sur la paix intérieure* (1795), in *Ouvres complètes* del la M.me la Baronne De Staël-Holstein, Paris, 18 T. 1er, p. 57.
- MERUSI F., PASSARO M. (2003), *Le autorità indipendenti*, Bologna: il Mulino.
- ORSI BATTAGLINI A. (1988) “L'astratta e infeconda idea” — *Disavventure dell'individuo nella cultura giuspubblicistica (A proposito di tre libri di storia del pensiero giuridico)*, in *QF*. 17, p. 569.
- SCHMITT C. (1966), *Donoso Cortes interpretato in una prospettiva paneuropea*, Milano: Adelphi.
- VILLONE M. (1974), *Interessi costituzionalmente protetti e giudizio sulle leggi*, I, Milano: Giuffrè.

UMBERTO ROMAGNOLI

DALLO STATUS
AL CONTRATTO E RITORNO

Detesto i ritualismi. Convenzionali, pertanto, non sono considerabili né i ringraziamenti che intendo rivolgere agli ideatori di questa iniziativa, Gian Guido Balandi e Giovanni Cazzetta, né la lode che rivolgerò a Pietro Costa.

Non è la prima volta che partecipo ad un *meeting* di giuristi del lavoro e storici del diritto. Mi capitò tanti anni fa, quando la storiografia in materia sindacale e del lavoro, come allora diceva Cristina Vano, era allo stato felice dell'infanzia, in occasione della presentazione di una indimenticata ricerca storiografica diretta da Aldo Mazzacane sui primordi del diritto del lavoro. Probabilmente, ero l'unico giurista presente e c'ero in qualità di pioniere in quel genere di ricerche. Il contesto in cui si colloca l'evento odierno è profondamente cambiato. Intanto, uno dei promotori — Balandi — è un autorevole giurista del lavoro e finalmente mi trovo in folta compagnia. Ma ciò che più mi gratifica fino a riempirmi di gioia e di orgoglio è constatare che, contrariamente a quanto stamane sosteneva con la consueta malizia Cristina Vano secondo la quale la storia del diritto del lavoro la fanno (nel senso che devono scriverla) i giuristi del lavoro, per fortuna ad un certo punto sono arrivati gli storici del diritto.

Infatti, desidero approfittare della circostanza per manifestare pubblicamente non solo la mia ammirazione, ma anche la mia gratitudine per il lavoro che da più di dieci anni sta svolgendo Giovanni Cazzetta. Con lui la storiografia italiana in materia sindacale e del lavoro ha indubbiamente compiuto un risolutivo passo in avanti.

Rituale non è neanche l'elogio che ci tengo a rivolgere a Pietro

Costa. La sua relazione introduttiva è davvero magistrale e sfido i miei colleghi giuristi del lavoro a tracciare una traiettoria dell'evoluzione della specifica cultura di cui sono portatori con la medesima precisione con cui l'ha disegnata lui e ad esporla con la stessa lucidità. Sarà anche vero che dal di fuori si vede meglio che dal di dentro; però, caro Pietro, la verità è che in te si celava un giurista del lavoro *in pectore* in attesa del momento opportuno per manifestarsi. Sei stato bravissimo, perché il compito era difficilissimo e, ciononostante, hai dipanato la matassa con mano leggera e al tempo stesso sicura. La tua è una delle cose più belle che ho letto negli ultimi anni.

Detto questo, a rigore potrei interpretare in senso letterale il ruolo che Balandi e Cazzetta mi hanno assegnato. Nella locandina che annunciava l'incontro di oggi hanno scritto che a me sarebbe toccato il compito di presiedere e moderare la tavola rotonda. Punto e basta. Se mi comportassi di conseguenza, non sarei per ciò solo criticabile. Non sarebbe nemmeno un segno di pigrizia. Casomai, di saggezza, perché eviterei il rischio che corrono i vecchi: quello di ripetersi. Tuttavia, sono persuaso che anche il riproporre esiti conosciuti di una riflessione durata più di vent'anni può non essere del tutto inutile. Anzi, confesso che in questo arco di tempo sono tornato spesso sui miei passi e quasi sempre ho scoperto la possibilità di completare, perfezionare, arricchire le acquisizioni precedenti; una possibilità che, per immaturità del pensiero o superficialità od altro, ero stato incapace di cogliere e approfondire con la desiderabile tempestività.

Come avrete già intuito, mi riprometto di sviluppare alcune osservazioni in ordine sparso, salvo alla fine riprendere il discorso là dove Pietro Costa lo ha interrotto per concluderlo con l'apertura di una finestra sul futuro, affacciandosi alla quale è dato scorgere i lineamenti del modello sociale possibile e le sue radici nel tessuto costituzionale.

Ci sono delle certezze che noi non abbiamo più e di cui, anzi, è bene liberarsi. Anche se pietrificate in sillogismi di discreto successo. Come quello che si snoda in proposizioni del seguente tenore.

Premessa maggiore: il lavoro fordista è lavoro subordinato. Premessa minore: il lavoro fordista è in espansione. *Ergo*: il lavoro subordinato ha spazi illimitati da occupare.

Dispensatore di una certezza di segno curiosamente opposto è il

sillogismo che ha preso il posto di quello che ho appena sunteggiato. Premessa maggiore: iniziato tardivamente e finito precocemente, il Novecento è stato un secolo breve. Premessa minore: il diritto del lavoro è il diritto del Novecento. *Ergo*: il diritto del lavoro finirà col suo secolo.

Un'eco abbastanza nitida di quest'ultimo sillogismo l'ho percepita oggi nell'intervento di Marcello Pedrazzoli, che pure ebbe il merito di precedere i giuristi del lavoro nel confutare il primo sillogismo. A ragione, Gianni Garofalo ha replicato che il diritto del lavoro, ammesso che possa morire, comunque rinascerà, sia pure su basi diverse. E ciò per un motivo assai semplice e al tempo stesso irresistibile: quello del lavoro è un diritto a misura d'uomo; un uomo che per guadagnarsi da vivere non può non lavorare e, per lo più, non può lavorare se non alle dipendenze di altri.

In effetti, i lavoratori autonomi sono tuttora una minoranza della popolazione attiva. Come dire: il lavoro autonomo non ha scavalcato il lavoro subordinato; e ciò malgrado l'anomalo rigonfiamento che sta subendo a causa di un incalcolabile il numero dei lavoratori autonomi finti e mimetizzati, per cui ai lavoratori autonomi ad un passo dalla subordinazione — come tipicizza il legislatore — si sommano moltitudini di produttori che quel passo lo hanno compiuto, ma di nascosto e in maniera fraudolenta. Di clamoroso, le statistiche registrano soltanto il sorpasso del lavoro manifatturiero ad opera del lavoro nei servizi e nel commercio, senza peraltro dissuadere dal ritenere che ci sia ancora tanto fordismo nel post-fordismo perché qualcosa di assimilabile alla disciplina di fabbrica si ripresenta ovunque il lavoratore sia oggetto di pratiche oppressive o costrittive, le mansioni esigibili *ex contractu* siano caratterizzate da ripetitività e l'organizzazione del lavoro abbia forma piramidale: in cima, i pochi che pensano e, alla base, i tanti che eseguono senza (dover né poter) pensare.

Ad ogni modo, non ho difficoltà ad ammettere che il primo sillogismo — col quale ho flirtato a lungo nel corso dei miei studi — ha favorito una politica del diritto meno granitica di quanto non supponessi; anzi, la prospettiva che apriva era ingannevole ed effimera. Il secondo sillogismo è ancora più rovinoso. Anzi, dà luogo ad un esercizio intellettualistico che appare mistificante e manipolatorio. Perlomeno quanto lo è colpevolizzare il diritto del lavoro per la

scarsa accessibilità del mercato del lavoro. I disoccupati, è ormai diventato un luogo comune, sono destinati ad aumentare a causa della costosa protezione degli occupati, facendo così balenare l'idea di una stretta correlazione tra bassi standard protettivi e impennate del volume occupazionale.

Gira e rigira, ancora una volta lo schema di ragionamento ha le movenze di un sillogismo. Può darsi che qualche economista sia disposto a certificarne la veridicità. Per certo, ha già incassato l'approvazione dell'attuale Ministro del lavoro che non perde occasione per affermare che la rigidità dei trattamenti di cui si giovano i gruppi più tutelati costituisce un ostacolo oggettivo al dinamismo del mercato del lavoro. Io invece non so neanche se sia il caso di farsi impressionare dall'esistenza, se provata, dell'invocata correlazione.

Posto che il diritto del lavoro è in buona sostanza una tecnica regolativa, la principale conseguenza della sua demolizione che deve interessare ad un giurista — che condivide i valori storicamente in esso incorporati nell'arco di un secolo — possiede l'inesorabilità degli automatismi: è la de-regolazione delle condizioni d'uso del lavoro che c'è, magari aumentato. Non succedrebbe granché di diverso se all'improvviso fosse abolito il semaforo col pretesto che il numero degli incidenti continua a salire. Anche il semaforo è uno strumento regolativo e anzi la sua diffusione non è troppo superiore a quella del diritto del lavoro. Ma, ditemi voi, è ascrivibile al semaforo l'indisciplina degli utenti della strada?

Dopotutto, la nostra Costituzione garantisce la proprietà privata e la libertà di iniziativa economica; dunque, pur non celebrando l'apologia dell'economia di mercato, ne riconosce i pilastri. Alla condizione, però, che una lettura sistematica appena scolastica della Costituzione mette in chiara evidenza: la condizione è che il sistema capitalistico sia capace di offrire ai comuni mortali opportunità di lavoro decente. Se questa è la *ratio* del patto costituzionale, sostenere che il diritto *del* lavoro antagonizza il suo rapporto col diritto *al* lavoro riconosciuto dalla stessa Costituzione significa stravolgerla. Una lettura del genere — che è già di per sé un modo insolente di cambiare il documento cui si riferisce — non può essere giustificata da nient'altro che da un'ideologia tendente a riaffermare la proprietà e l'iniziativa economica come valori assoluti. Ma questo non è scritto nella Costituzione. Anzi, è scritto esattamente il contrario. Pertanto,

attribuire ai padri costituenti il retro-pensiero per cui tra le condizioni che rendono effettivo l'esercizio del diritto al lavoro possa tranquillamente starci lo smantellamento degli standard di protezione del lavoro corrisponde solamente al desiderio di interpreti intenzionati a dimostrare che il diritto del lavoro dissipa risorse nella più irrazionale disseminazione di nicchie del privilegio che fanno di quello al lavoro un diritto bello, ma impossibile. Per contro, il diritto del lavoro ha già troppo da farsi perdonare per non fare apparire intollerabile il cinismo col quale si vorrebbe scaricargli addosso responsabilità che non gli spettano, a cominciare dalla scarsità di lavoro disponibile.

Se è doveroso combattere ogni contraria corrente di pensiero, lo è altrettanto aiutare il diritto del lavoro, se non a sbagliare un po' di meno, ad auto-rappresentarsi in una luce meno deformante e più autentica. Il che è possibile se, come sostengo *inter alia* in un libro che l'editore Donzelli pubblicherà nelle prossime settimane, smetterà di appiattirsi sull'orizzonte di senso fissato da una massiccia letteratura giuridica che classifica il diritto del lavoro a stregua di una provincia minore del diritto dei contratti tra privati.

In effetti, una cultura giuridica che confonde le origini del diritto del lavoro con le ascendenze mono-disciplinari dei paradigmi di cui si serve rischia di ritardare e in definitiva ostacolare la percezione del lavoro come fonte di legittimazione della cittadinanza sociale e del suo diritto come terminale di un'evoluzione coronata dal più largo successo proprio perché la tensione emancipatoria che ha fatto di quello del lavoro *il* diritto del suo secolo ha propagato i suoi effetti ben oltre la sfera del lavoro, pur partendo da lì. *C'è riuscito malgrado tutto.*

C'è riuscito benché la valenza di progresso attribuita da un pensatore del calibro di Henry Maine al passaggio dallo *status* sociale al contratto consumatosi in epoche risalenti sia rimasta allo stadio un una potenzialità incompiutamente espressa nell'ambito dei rapporti di lavoro. C'è riuscito benché Ulrich Beck non esageri a sostenere quella che sarebbe diventata un'eresia giuridica dopo l'entrata in vigore delle Costituzioni dell'Occidente europeo del secondo dopoguerra: egli sostiene, cioè, che nel '900 « dominava la figura del cittadino-lavoratore con l'accento non tanto sul cittadino quanto piuttosto sul lavoratore. Tutto era legato al posto di lavoro

retribuito. La condizione di cittadino derivava da quella di lavoratore». Una volta, infatti, non si era operai solamente dentro la fabbrica e quello operaio non era solamente uno *status* occupazionale. Insomma, nella società industriale la collocazione dei comuni mortali nel mondo del lavoro condizionava il modello sociale prevalente. Come dire che il diritto del lavoro c'è riuscito a portare il lavoro nelle zone alpine del diritto costituzionale malgrado il persistere del primato dello *status* professionale non solo sul contratto, ma anche sullo *status* definito dai diritti di cittadinanza.

Adesso, infatti, è lo *status* di cittadinanza il *prius* generatore delle rivendicazioni sociali. Per questo l'*incipit* della Costituzione italiana e l'insieme degli enunciati della medesima che enfatizzano l'avvenuto distacco del lavoro dalla mercificazione anche giuridica hanno sempre avuto bisogno di essere re-interpretati, anche se ce ne accorgiamo solamente adesso perché l'egemonia culturale della giusprivatistica ha depistato intere generazioni di operatori giuridici.

A questo fine, è necessario (anche se non sufficiente) che la cultura giuridica la smetta di rifiutarsi di valutare il mutamento di senso subito da una norma costituzionale come l'art. 35 — “il lavoro è tutelato in tutte le sue forme ed applicazioni” — e continui a precluderne l'attitudine a formare lo zoccolo duro del documento: ormai, è del tutto irrilevante che l'emancipazione sia partita proprio dal lavoro salariato del popolo degli uomini col colletto blu e le mani callose. Mantenersi legati all'originaria prospettiva di politica del diritto la cui faziosità induceva a declinare al singolare il lavoro, ed a concentrare le tutele nell'ambito del lavoro dipendente, significa seguire a sponsorizzare la centralità del contratto di lavoro fino a farne il perno su cui si regge il complesso degli apparati che danno corpo all'idea di cittadinanza sociale.

Per questo sono convinto che soltanto un'interpretazione evolutiva degli enunciati costituzionali capace di accentuare il significato unificante del lavoro cui si richiamano consente di guardare “au-delà de l'emploi”, come dicono i francesi. La sua realizzazione infatti esige che la relazione tra lavoro e cittadinanza sia presidiata da regole che seguono la persona nelle sue attività, in ogni posizione e in ogni momento, a prescindere dalle modalità, dalla durata e dalla natura del suo rapporto col lavoro, e proprio per questo correlate più allo *status* che al contratto. Insomma, se il lavoro industriale ha

raggiunto il culmine della sua emancipazione allorché le democrazie costituzionali ne hanno fatto un titolo privilegiato di legittimazione dei diritti sociali di cittadinanza, adesso che la fabbrica non è più uno dei grandi laboratori della socializzazione moderna è la stessa cittadinanza che pretende di emanciparsi dal lavoro industriale, reclamando le garanzie necessarie alla conservazione della sua identità malgrado la pluralità e l'eterogeneità dei tragitti lavorativi.

Dopotutto, come scrisse una volta Gérard Lyon-Caen, “on restera nécessairement industriel, sinon industriel”. Sarebbe perciò un errore sottostimare la portata dei diritti costituzionali cui occorre rifarsi per individuare composizione e consistenza del pacco-standard dei beni e servizi in cui la nozione di cittadinanza è destinata ad assumere visibilità e concretezza in una società industriale. Una società per la quale il diritto del lavoro del '900 non potrà essere quel che è stato: il *train de vie* dei comuni mortali più esposti al pericolo di restare appiedati e perciò indotti a reclamare l'aggancio di vagoni e vagoncini in numero sufficiente per far salire tutti sul convoglio. Una società che, ripartendo dalla Costituzione inattuata, potrebbe avvalersi di un diritto del lavoro “modernizzato” nella misura in cui la sua funzione protettiva si articola in ragione dell'inclusione degli elementi costitutivi della cittadinanza sociale.

Come dire che non è corretto né ragionevole aspettarsi la morte del diritto del lavoro novecentesco; se ne aspetti invece la trasformazione in un ordine normativo che, immutato restando il suo ancoraggio a quel poco di grammatica dell'eguaglianza sostanziale che si è consolidato là dove ce n'era (e ce n'è) più bisogno, consenta l'esigibilità dei diritti sociali da parte del lavoratore in quanto cittadino piuttosto che del cittadino in quanto lavoratore. Le parole sono le stesse, ma gli accenti sono diversamente distribuiti in modo da far capire che nella biunivoca correlazione tra lavoro e cittadinanza è successo qualcosa: la metamorfosi del lavoro, che ne ha cambiato la percezione sociale, non è ininfluente sullo *status* di cittadino e su come fruirne. Perlomeno, il lavoro declinato al plurale sfida le politiche di mediazione del vecchio Stato sociale. Venuta meno la tendenziale sovrapposizione fra lavoratore e cittadino, il perno dello Stato sociale rinnovato non potrà più essere il lavoro tradizionalmente inteso se non assumendolo come *species* di un'attività comprensiva delle più diverse forme di azione socialmente

utile. Pertanto, l'irreversibilità della diversificazione e della segmentazione attuali del lavoro impedisce di continuare a privilegiare la forma di cittadinanza di cui sono state in parte artefici e in parte garanti le grandi organizzazioni dei lavoratori che fronteggiavano le grandi strutture del capitale.

Insomma, la direzione di senso imboccando la quale la democrazia moderna sembra avvicinarsi ad un plausibile traguardo è segnata da un movimento inverso a quello che ne segnò l'inizio. Se questo coincise col passaggio al contratto che avviò il processo di emancipazione dei nostri antenati, lo sbocco conclusivo è segnato dal ritorno allo *status*; un po' perché la contrattualità non ha saputo rispondere a tutte le aspettative che suscitò dapprincipio e un po' (ma soprattutto) perché, sotto il profilo dell'esigibilità, lo *status* si è reso indipendente sia dall'attualità del rapporto di lavoro subordinato che dalla stessa natura giuridica della sua fonte istitutiva.

Come dire: uscendo dalla società industriale, il lavoro — inteso nella forma che le era coesenziale — non può più fungere da presupposto unificante agli effetti dell'imputazione delle tutele previste dal suo diritto come dallo *status* di cittadinanza. Entrando nel post-industriale, è destinato a dismettere la connotazione totalizzante *d'antan*.

Però, adesso che si declina al plurale, reclama d'essere valorizzato senza chiusure od esclusioni come l'unico tramite della relazione di appartenenza la cui attitudine all'inclusione sociale, proprio perché è costituzionalmente protetta, è sganciata dalle variabili modalità che ne consentono lo sviluppo ed insieme costituiscono l'indicatore in base al quale è dato verificare come il cittadino si fa carico delle sue responsabilità nei confronti della comunità e sappia superarne il *test* relativo. La titolarità dei diritti sociali infatti spetta ad individui dei quali sia accertata la condivisione del "dovere" — indissociabile dallo *status* di cittadino, per volontà espressa dei padri costituenti — "di svolgere una attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società, secondo le proprie possibilità e la propria scelta" (art. 4, comma 2°).

Non si creda che la giuridificazione della cittadinanza nella società industriosa sia predeterminata dalle Costituzioni. Essa infatti si modellerà su quel che sta raggomitolato nel sottosuolo dei rispettivi ordinamenti e gli scavi porteranno alla luce.

Non ha torto il Libro Verde messo in circolazione nel luglio scorso dal Ministero del *Welfare* a denunciare la mediocrità dei materiali finora estratti per l'assenza di una visione strategica d'insieme mirata sulla "presa in carico" delle persone per restituirle ad "una società della vita buona". Così, l'istituto dei lavori socialmente utili di cui in Italia si è fatto un uso inflattivo per eccesso di pressapochismo è rimasto prigioniero della logica meramente assistenzialistica di uno Stato che si comporta da Grande Elemosiniere e la promozione legislativa del *workfare*, finora troppo esitante e parsimoniosa, non può prefigurarne uno stabile intreccio col costoso assetto welfaristico statale.

Nondimeno, anche se la farfalla non è ancora uscita dalla crisalide, i colori e le forme delle sue ali s'intravedono già. Il lavoro resterà al centro del sistema, ma — come afferma Pietro Costa — sarà valorizzato come banco di prova della responsabile libertà dell'individuo. Può darsi che le assonanze col Libro Verde siano soltanto letterarie e si arrestino alla sottolineatura della biunivoca corrispondenza con precise responsabilità dei destinatari; ma intanto, coi tempi che corrono, accontentiamoci che il governo esprima l'avviso che "il sistema di *Welfare* non deve essere smantellato e la spesa sociale non va tagliata".

INDICE SOMMARIO

GIAN GUIDO BALANDI, <i>Un giurista positivo e la storia. Pagina introduttiva</i>	1
GIOVANNI CAZZETTA, <i>Giuslavoristi e costruzione della memoria nell'Italia repubblicana</i>	5
PIETRO COSTA, <i>Cittadinanza sociale e diritto del lavoro nell'Italia repubblicana</i>	21
LUCA NOGLER, <i>Cittadinanza e diritto del lavoro: una storia comune</i>	85
RICCARDO DEL PUNTA, <i>Cittadinanza, liberalismo sociale e diritto del lavoro</i>	99
LUIGI MARIUCCI, <i>La strana attualità dei fondamenti del diritto del lavoro</i>	111
PAOLO PASSANITI, <i>Lo Statuto dei lavoratori nel Novecento giuslavoristico</i>	117
ALESSANDRO SOMMA, <i>Dal lavoratore al consumatore. Cittadinanza e paradigma giuslavoristico nell'economia sociale di mercato</i>	131
IRENE STOLZI, <i>Corporativismo autoritario e neocorporativismi: modelli teorici a confronto</i>	159
MARIO GIOVANNI GAROFALO, <i>Diritti e poteri nell'analisi giuslavoristica</i>	183
SIMONETTA RENGA, <i>Le diverse eguaglianze tra protezione sociale e lavoro</i>	193
ANDREA LASSANDARI, <i>Brevi rilievi su diritto, capitale e lavoro nella società divisa</i>	209
LORENZO GAETA, <i>Una indagine statistica sul "Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali" a trent'anni dalla fondazione</i>	219
SILVANA SCIARRA, <i>Matrici culturali e scuole di diritto del lavoro. A proposito di due recenti analisi storiche</i>	247
PIETRO ICHINO, <i>L'enigma del tracollo del contrattualismo Cisl negli anni Sessanta</i>	263
MARIO NAPOLI, <i>I paradigmi del diritto del lavoro</i>	271
ROBERTO BIN, <i>Lavoro e Costituzione: le radici comuni di una crisi</i>	279
UMBERTO ROMAGNOLI, <i>Dallo status al contratto e ritorno</i>	293
<i>I collaboratori di questo volume</i>	305

I COLLABORATORI DI QUESTO VOLUME

Gian Guido BALANDI

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Ferrara

Giovanni CAZZETTA

Prof. Ordinario di Storia del diritto medievale e moderno — Università di Ferrara

Pietro COSTA

Prof. Ordinario di Storia del diritto medievale e moderno — Università di Firenze

Luca NOGLER

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Trento

Riccardo DEL PUNTA

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Firenze

Luigi MARIUCCI

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Venezia Ca' Foscari

Paolo PASSANITI

Ricercatore di Storia del diritto medievale e moderno — Università di Siena

Alessandro SOMMA

Prof. Ordinario di Diritto privato comparato — Università di Ferrara

Irene STOLZI

Ricercatrice di Storia del diritto medievale e moderno — Università di Firenze

Mario Giovanni GAROFALO

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Bari

Simonetta RENGÀ

Prof. Associato di Diritto del lavoro — Università di Ferrara

Andrea LASSANDARI

Prof. Associato di Diritto del lavoro — Università di Bologna

Lorenzo GAETA

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Siena

Silvana SCIARRA

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Firenze

Pietro ICHINO

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Milano

Mario NAPOLI

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università Cattolica del Sacro Cuore,
Milano

Roberto BIN

Prof. Ordinario di Diritto costituzionale — Università di Ferrara

Umberto ROMAGNOLI

Prof. Ordinario di Diritto del lavoro — Università di Bologna

STAMPATO CON I TIPI
DELLA TIPOGRAFIA
«MORI & C. S.p.A.»
VARESE