

L'erosione del principio fondativo

*Notazioni sul diritto al lavoro nella vicenda repubblicana**

di **Sandro Staiano** – *Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Napoli "Federico II"*

SOMMARIO: 1. Prendere sul serio la statuizione del lavoro a fondamento della Repubblica. – 2. I caratteri originari del diritto al lavoro nell'opera dei costituenti. – 3. Le premesse culturali: la radice lunga dell'egemonia cattolica. – 4. Teoria e dommatica del diritto al lavoro nel contesto costituzionale. – 5. Rapida perdita della potenza emancipatrice delle norme costituzionali sul lavoro. – 6. Trasformazioni economiche e perdita di centralità del lavoro. – 7. Una questione di classe.

1. Prendere sul serio la statuizione del lavoro a fondamento della Repubblica

Thomas Piketty, intervistato in margine al Festival dell'Economia di Trento, il 7 giugno 2021, commentando il caso dei dipendenti di Amazon, che, in un referendum aziendale, hanno respinto la proposta di ingresso del sindacato, ha rilevato che negli Stati Uniti è possibile qualcosa di non concepibile in un Paese europeo: la necessità che la maggioranza dei lavoratori di un'azienda debba assentire all'attivazione dei meccanismi di rappresentanza e di tutela sindacale, sicché la proprietà può esercitare pressioni irresistibili (nella specie attraverso una propaganda martellante e

* Il contributo costituisce la rielaborazione dell'intervento reso nel corso del Ciclo di Seminari su "Persona e diritti fondamentali" organizzato dall'Associazione Italiana dei Costituzionalisti il 22 giugno 2021.

minacciosa, con l'impiego di video che i dipendenti sono di fatto obbligati a guardare) affinché il sindacato sia tenuto fuori. Amazon ha impiegato ingenti risorse economiche per ottenere un tale risultato, e – dice Piketty – già Uber aveva impiegato quattrocento milioni di dollari per ottenere esito analogo. Conclusioni: occorre vigilare affinché in Europa non vengano introdotte leggi che consentano comportamenti siffatti, poiché la rappresentanza sindacale è un «connotato essenziale della democrazia politica e della democrazia sociale»; ma negli Stati Uniti «il mondo politico e il mondo sociale vengono praticamente comprati».

Negli stessi giorni, in un contesto molto diverso da quello statunitense evocato da Piketty, suscitavano molta attenzione e allarme, in Italia, le notizie – di particolare intensità emotiva per la qualità delle vittime e per le circostanze in cui gli eventi sono intervenuti – di morti sul lavoro, a riprova del perdurare e dell'aggravarsi della carenza di tutele nei luoghi della produzione¹.

E poco tempo dopo, l'uccisione di un sindacalista, che aveva organizzato un picchetto davanti ai capannoni di una grande azienda, da parte di un autotrasportatore nel tentativo di forzare il blocco, apriva uno spaccato sulle condizioni di sfruttamento e di violazione o elusione delle norme di garanzia nel settore della logistica al servizio della grande distribuzione, nel quale l'abbattimento dei costi è conseguito a prezzo di terribili condizioni imposte attraverso l'arbitrario dominio dei tempi di vita e di lavoro da parte della direzione aziendale – affidati a un algoritmo inconoscibile, che è il “contratto materiale” prevalente su quello formale – dal subappalto a finte cooperative, da salari che sospingono i dipendenti sotto la soglia della povertà relativa, talvolta anche sotto quella della povertà assoluta².

Questi diversi casi, osservati in parti diverse del mondo, sembrano disegnare lo scenario di un generale arretramento delle tutela del lavoro, di una sorta di ritorno, ma in condizioni deteriori, a uno stadio simile a quello della prima rivoluzione industriale, nel prevalere, con inedita potenza, dei soggetti proprietari delle imprese, spesso multinazionali, e comunque aduse muoversi nel contesto globale, spostandosi in ragione dei vantaggi assicurati dalle più favorevoli legislazioni fiscali e

¹ Il numero molto elevato degli infortuni e delle morti sul lavoro è dato consolidato in Italia, soggetto bensì a variazioni contingenti, ma da considerare un tratto strutturale nell'universo del lavoro: così in INAIL, *Relazione annuale 2019 del Presidente*, www.inail.it si espone la sostanziale stabilità del numero delle denunce di infortuni, un non alto decremento degli incidenti mortali rispetto all'anno precedente, l'incremento delle denunce per malattia professionale; nella *Relazione annuale 2020 del Presidente*, 19 luglio 2020, si espone un forte incremento delle morti (ritenuto ascrivibile alle infezioni da Covid-19), ma anche un incremento degli infortuni. Il dato potrebbe peraltro essere sottovalutato, poiché, nell'ambito del sommerso, specie nel contesto dell'economia illegale, gli infortuni e finanche le morti sul lavoro possono non essere censiti come tali.

² Cfr. *infra*, par. 6.

sociali. E ciò a tacere della vasta parte del mondo nella quale gli ordinamenti non sono ascrivibili al novero delle democrazie, e che tuttavia incombono nelle relazioni economiche, contribuendo allo schiacciamento delle garanzie del lavoro, praticate al loro interno, anche negli Stati dell'Occidente democratico.

Una tale tendenza omologatrice delle garanzie verso il basso può essere considerata un dato di esperienza generalizzabile. Tuttavia, resta una grande diversità sistemica: in casi come quello statunitense, il trattamento deteriore del lavoro è determinato da politiche legislative che si muovono entro il vuoto di vincoli costituzionali specifici; nel caso italiano – o in quello tedesco, nelle Costituzioni che hanno dato centralità al lavoro, quelle degli Stati «vinti» nella Seconda Guerra Mondiale³ – esso si produce nello scandaloso scostamento (scandaloso in senso proprio: pietra d'inciampo innanzi alle tesi della ineluttabile e incontrastabile “modernità” della compressione del diritto al lavoro) dalla Costituzione, in particolare dalla posizione fatta al lavoro come fondamento della Repubblica democratica.

Sul punto è necessaria un'opzione interpretativa fondamentale: prendere sul serio questa e le altre norme della Costituzione in materia di lavoro, mettendone in luce la trama di connessioni sistematiche intorno al principio di eguaglianza, nel raccordo con altri principi fondamentali, piuttosto che indulgere a un certo scetticismo costituzionale, a un approccio riduttivistico, in ragione del quale il riferimento al lavoro nell'art. 1, c. 1, Cost. è, dal punto di vista del cittadino, «una solenne presa in giro»⁴, e, dal punto di vista giuridico, «si riduce a poca cosa»⁵, poiché il valore lavoro è bilanciabile con altri valori (il che pare provare troppo, giacché, a seguire una tale linea di discorso, ogni previsione costituzionale, per quanto intesa ad affermare un principio o un valore, essendo sempre bilanciabile, sarebbe «poca cosa», principio democratico incluso, nei suoi corollari).

Assunti, questi, che – pur collocandosi in un ben diverso contesto culturale, e forse spiegabili con la disillusione per il dissolversi dell'orizzonte di una vagheggiata trasformazione radicale dei rapporti economici e sociali – finiscono col rivelarsi, per paradosso, consentanei con altri assunti, assiologicamente assai distanti, dettati dall'ansia di occultare la frattura che si va approfondendo tra

³ L'osservazione – che segnala un dato storico, cui potrebbe attribuirsi significato politico-culturale – è di U. ROMAGNOLI, *Il lavoro non è una merce, ma il mercato del lavoro è una realtà*, in *Diritto Lavori Mercati*, n. 1, 2019, 21.

⁴ G.U. RESCIGNO, *Lavoro e Costituzione*, in *Diritto pubblico*, 1, 2009, 48.

⁵ Ivi, 50.

definizione costituzionale del diritto al lavoro ed esperienza: ne deriva una lettura della Costituzione – che si asserisce legata al testo e giammai a elementi a esso estrinseci, ma che in realtà delle norme costituzionali smarrisce le connessioni sistematiche, storico-sistematiche, e, in ultima istanza, la *ratio* – secondo la quale, non essendovi traccia, nei disposti costituzionali, del concetto di eguaglianza sostanziale, ma solo rinvenendosi un concetto di eguaglianza formale da raggiungere «pienamente ed effettivamente», nega al diritto al lavoro la qualificazione di «diritto sociale»⁶, e giunge a concludere che l'«iniziativa economica privata» sia da ricomprendere nell'ambito del lavoro posto a fondamento della Repubblica dall'art.1, c. 1, Cost. Vi è qui una certa debolezza concettuale, poiché l'iniziativa economica privata non è certo lavoro, essendo semmai riconducibili al concetto di lavoro i servizi personali svolti dall'imprenditore e dai suoi collaboratori (la cui posizione, peraltro, è differenziata costituzionalmente da quella dei lavoratori dipendenti). Ma, soprattutto, questo approccio, che riecheggia antiche posizioni risultate soccombenti in Assemblea costituente e delle quali è troppo tardi per farsi epigoni, perde del tutto il senso generale – la connotazione sistematica, appunto – delle norme costituzionali sul lavoro, intorno al fulcro del secondo comma dell'art. 3 Cost., come progetto di emancipazione, di sviluppo delle personalità umana, di acquisizione della dignità, da parte di coloro per i quali maggiori sono gli ostacoli «di fatto» posti innanzi a tale obiettivo: i lavoratori in senso proprio, cioè coloro i quali non sono possessori di capitali investiti nei processi produttivi e non agiscono come possessori di capitali. E il lavoro, non solo è un diritto sociale, nella pretesa verso lo Stato della prestazione di assicurarlo, ma è anche il fattore che, nell'orientamento all'eguaglianza, attrae tutti gli altri diritti sociali a essere fondamento della Repubblica, a pari titolo dei diritti di libertà. Affinché, invero, ciascuno dei diritti sociali garantiti dalla Costituzione trovi campo corrispondendo al valore della «dignità sociale» (art. 3, c. 1, Cost.), come posizione *da acquisire* (art. 3, c. 2) attraverso la partecipazione alla vita della comunità, il diritto al lavoro, dimensione sociale sulla quale tale partecipazione è costruita, diventa la chiave di volta che sostiene l'intero universo dei diritti sociali.

⁶ G. DI GASPARE, *Il lavoro quale fondamento della Repubblica*, in *Astrid*, 2008, 11.

2. I caratteri originari del diritto al lavoro nell'opera dei costituenti

Tutto questo i costituenti ben lo vedono. E non solo con gli occhi di Giuseppe Di Vittorio, che invita a considerare la posizione del diritto al lavoro «in una prospettiva storica», e cioè «tenendo aperta la via al progresso legislativo», e ne coglie il valore «nel fatto che lo Stato e la società nazionale», in forza di quella norma, avrebbero dovuto «essere organizzati in modo tale da determinare concretamente le condizioni che assicurino il diritto al lavoro a tutti i cittadini»⁷. Lo vedono bene, i costituenti, anche dibattendo sulla natura del diritto al lavoro come “vero” diritto, azionabile e di cui sia sanzionata l'inosservanza. Ne è testimonianza l'intervento di Gustavo Ghedini, Presidente della terza Sottocommissione, nell'adunanza dell'Assemblea costituente dell'8 marzo 1947. Egli controdeduce alla tesi di coloro che affermano essere il lavoro «una pretesa che non può avere immediato soddisfacimento, che non può essere classificata tra le esigenze e i bisogni esigibili da parte dei cittadini, e se non è esigibile, non è nemmeno azionabile e, quindi, sfugge alla nozione di “diritto”», rilevando: «... vi sono dei diritti, tali senza contestazione, che, almeno in certi periodi della vita nazionale, nostra e di altri Paesi, non solo garantiti. Per esempio, il diritto alla vita, alla inviolabilità del domicilio, il diritto all'integrità personale, al patrimonio, ecc., sono indiscutibilmente diritti e nessuno li contesta. Sono diritti consacrati nelle leggi e sono muniti di sanzione. Sono, quindi, indubbiamente dei diritti, eppure vi sono dei periodi nei quali essi non sono completamente, totalmente, interamente, ma solo parzialmente e scarsamente attuati. È storia di ieri la insufficienza delle forze dello Stato per impedire l'aggressione al diritto alla vita, all'integrità personale, alla difesa del patrimonio: diritti che sono tali anche verso lo Stato»⁸.

In quest'intervento è molto evidente il consapevole orientamento, tra i costituenti, a dare luogo a un sistema di garanzia che non releghi in un rango minore i diritti sociali al confronto con i diritti di libertà. E anche chi è portatore di una visione più classicamente liberale in materia di diritti, ma aperta alla percezione del nuovo contesto valoriale che si va costruendo, intravede la prospettiva di un mutamento di paradigma⁹. Un mutamento affermato nella consapevole cesura al confronto con

⁷ Atti Costituente, Commissione per la Costituzione, Terza Sottocommissione, 10 settembre 1946, 14.

⁸ Atti Costituente, LV, 8 marzo 1947, 1903 s.

⁹ Nello stesso intervento citato, Gustavo Ghidini riporta come testuale un'affermazione di Piero Calamandrei, il cui liberalismo è temperato dalla militanza azionista, e di cui è nota la posizione critica nei confronti dell'introduzione nella Costituzione di un catalogo di “diritti sociali”: «... Riconosco che, come speciale categoria dei diritti, trovi posto tra gli articoli della Costituzione l'enunciazione di quelle essenziali esigenze individuali e collettive, nel campo economico e

le esperienze storiche di garanzia costituzionale dei diritti sociali, e tra questi, del diritto al lavoro: Costantino Mortati rileva l'innovazione concettuale rispetto alla Costituzione di Weimar, la quale «conteneva un'elencazione di norme direttive in materia economica e sociale, ma ... faceva in essa difetto l'enunciazione di un principio come quello dell'art. [1] ... , atto a far riconoscere in esse il nucleo essenziale e immutabile della costituzione»¹⁰.

E, invero, umori weimariani sono bensì presenti nelle posizioni dei costituenti, conformemente alle dottrine che, in vigenza della Costituzione tedesca del 1919, hanno concepito le norme costituzionali recanti la previsione di diritti sociali come indicazioni direttive di tipo meramente politico, o al più come fonte di un obbligo (piuttosto blando) a carico del legislatore ordinario, e come canone interpretativo del quadro dei valori costituzionali¹¹. Può essere letta in tal senso la qualificazione del diritto al lavoro come «potenziale», cioè «indicato» dalla Costituzione «perché il legislatore ne promuova l'attuazione, secondo l'impegno che la Repubblica nella Costituzione stessa si assume»¹². O la proposta di contemplare il diritto al lavoro tra i «fini essenziali del nuovo Stato della Repubblica italiana», ma intendendo «con le parole “fini essenziali” ... un riferimento non ai fini concreti di oggi, ma a quelli dell'avvenire»¹³.

Tuttavia, il distacco da quella visione e dall'approccio teorico e politico che ne consegue è molto netto in Assemblea costituente, e si realizza, col contributo decisivo della componente cattolica, attraverso la collocazione del lavoro ai fondamenti dell'ordinamento repubblicano, cioè ponendolo tra quegli «orientamenti fondamentali ... che storicamente caratterizzano la Repubblica italiana»¹⁴, in conformità alla «sana e accettabile ideologia» racchiusa «nelle due espressioni libertà e giustizia

sociale, che, se anche non raggiungono oggi la maturità dei diritti perfetti e attuali, si prestano, per la loro concretezza, a divenire veri diritti sanzionati con leggi, impegnando in tal senso il legislatore futuro» (*ibidem*). Permane l'idea di una “imperfezione” dalla quale i diritti sociali potranno essere riscattati attraverso la legge, in attuazione del programma costituzionale; ma v'è anche l'idea del superamento di una diversità concettuale irriducibile tra le due categorie dei diritti. Si può, peraltro, considerare che al lavoro, durante il fascismo, era stata data una certa “centralità” – che, è ovvio, va rigorosamente qualificata – mentre erano severamente compressi i diritti di libertà. Da un punto di vista liberale, v'era forse la difficoltà a concepire, a pari titolo, come parte della rottura con il dissolto regime autoritario, la garanzia dei diritti di libertà e la garanzia di un diritto sociale quale il lavoro. In effetti un certo ripensamento di Calamandrei è piuttosto indotto dalla riflessione sul contributo dei comunisti al dibattito costituente sul punto: Ghidini afferma che forse Calamandrei si è risolto alla dichiarazione «cedendo alle lusinghe dell'onorevole Togliatti» (*ibidem*).

¹⁰ C. MORTATI, *Art. 1, Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, a cura di G. Branca, Bologna 1975, 15, nota 4.

¹¹ Cfr., per misurare la distanza della Costituzione dall'esperienza weimariana, A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino 1997, 132.

¹² Così la Relazione del Presidente della Commissione per la Costituzione Meuccio Ruini sul progetto di Costituzione, presentata alla Presidenza dell'Assemblea costituente il 6 febbraio 1947, 7.

¹³ Teresa Noce, *Atti Costituente, Terza Sottocommissione*, 9 settembre 1946, 11.

¹⁴ Aldo Moro, *Atti Costituente, LX*, 13 marzo 1947, 2039.

sociale»¹⁵, ideologia di cui recano l'impronta le norme poi confluenti in quelli che saranno i primi tre articoli della Costituzione, intorno ai capisaldi della dignità e dell'eguaglianza: è «un'idea cristiana ... dare al lavoro una particolarissima considerazione», impegnando il nuovo Stato italiano a «risolvere nel modo migliore possibile questo grande problema, di immettere sempre più pienamente nell'organizzazione sociale, economica e politica del Paese quelle classi lavoratrici, le quali, per un complesso di ragioni, furono più a lungo estromesse dalla vita dello Stato e dall'organizzazione economica e sociale»¹⁶. Il diritto al lavoro si colloca saldamente e centralmente in questo contesto fondativo, compatto ed organico, benché complesso per gli apporti diversi in esso infine leggibili, tant'è che il riferimento alla «partecipazione effettiva di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese» può transitare dall'art. 1, ove era originariamente collocato, all'art. 3, senza che si perda il senso complessivo del disegno politico-costituzionale in questa parte del testo.

Nello stesso ambito politico-culturale, Giuseppe Dossetti considera perfetto e coercibile il diritto al lavoro, e ne valuta la garanzia quale architrave del progetto costituzionale di una società nuova su di esso fondata, come «condizione umana accomunante, naturalmente egualitaria», affermando che «non saprebbe rinunciare al sogno di avviare la struttura sociale verso una rigenerazione del lavoro in modo che il suo frutto sia adeguato alla dignità e alla libertà dell'uomo»¹⁷.

Si tratta di posizioni forti e molto strutturate ideologicamente e culturalmente – concepite non solo in rottura con la concezione del lavoro nell'ordinamento autoritario, ma anche secondo uno spirito di radicale innovazione rispetto alle esperienze note – e che possono ibridarsi senza snaturamento con altri approcci, in cui rinvergono un nucleo condiviso, filtrandone e moderandone i tratti non componibili¹⁸.

Ancora da parte cattolica, v'è il tentativo – che però si rivela privo di esito, perché eccedente il punto di equilibrio tra principi che è stato possibile conseguire – di prefigurare, con vincoli

¹⁵ Ivi, 2040.

¹⁶ Ivi, 2041.

¹⁷ Giuseppe Dossetti, Atti Costituente, Prima Sottocommissione, 8 maggio 1947, 201.

¹⁸ Aldo Moro, al cospetto della proposta di Palmiro Togliatti di qualificare la Repubblica come «dei lavoratori» dichiara di non poterla accogliere, nonostante «la suggestione che una simile espressione può avere per un cristiano», per il «significato classista» che essa avrebbe «assunto fatalmente», ma dichiara di farne «salva ... la sostanza»: Atti Costituente, 13 marzo 1947, cit., 2042.

costituzionali, le linee portanti di politiche rivolte a mettere in opera il diritto-dovere al lavoro¹⁹: l'intendimento è quello di dare maggiore concretezza alla configurazione di esso come diritto perfetto.

Questioni di calibrature formulari, dunque, la cui soluzione mai scolora il segno impresso alla garanzia di questo diritto dagli autori del compromesso costituzionale sulla sua disciplina: cattolici, anzitutto e in misura prevalente, poi socialisti e comunisti, convergenti nell'affermazione di un quadro accomunante di diritti e valori²⁰, tra i quali tutti si afferma l'idea del lavoro a fondamento della Repubblica.

Da parte dei liberali più moderati (cioè meno esposti a ipostasi ideologiche), taluno dei quali esprime riserve sulla possibilità concreta di assicurare il diritto al lavoro nella conservazione dell'assetto democratico dell'ordinamento, si manifesta un'estraneità culturale alle soluzioni normative che si vanno profilando, e una incomprensione del senso complessivo da attribuire a esse, benché senza far corrispondere a tali posizioni sempre un irriducibile rigetto politico²¹.

¹⁹ Amintore Fanfani propone, in quest'ottica, una formula normativa così concepita: «Ogni cittadino ha il dovere e il diritto di dedicare la sua opera manuale o intellettuale a un'attività produttiva conforme alle sue attitudini e nei limiti delle sue possibilità. La Repubblica riconosce al cittadino il diritto a una occupazione continua e proficua o almeno a un'assistenza che la surroghi e con norme apposite ne predisporrà il godimento, incoraggiando e coordinando l'attività economica promossa dai privati, svolgendo una politica di pieno impiego, stipulando accordi internazionali per l'emigrazione e determinando le modalità dell'indennizzo ai disoccupati involontari»: Atti Costituente, Terza Sottocommissione, 10 settembre 1946, 14. Il tema del «pieno impiego» come fine della «politica economica dello Stato», che potrebbe prefigurare un obbligo di questo corrispondente al diritto al lavoro, è anche in Paolo Emilio Taviani, *ibidem*.

²⁰ Mariuccia Salvati rileva: «... sarebbe errato attribuire questi orientamenti all'intero partito politico di appartenenza dei protagonisti della scrittura dei primi quattro articoli [della Costituzione]: Basso per il PSI, Togliatti per il PCI e il gruppo dei "professorini" (Fanfani, Dossetti, La Pira, Moro) per la DC. Si trattò di figure eccezionali, quasi sempre isolate dentro il loro stesso partito, che seppero tenere fede ... a quella concezione della democrazia che comunque, pur con difficoltà, avevano deciso di sostenere: il modello della Repubblica democratica fondata sul lavoro» (M. SALVATI, *Costituzione italiana: art. 4*, Roma 2017, 77). Notazione sicuramente esatta e utile a dare pieno conto della forza "profetica" dei costituenti cattolici, la quale contribuisce a spiegare la capacità delle loro posizioni ad affermarsi nella costruzione del fondamento costituzionale del lavoro, ma che, quanto ai comunisti e ai socialisti, andrebbe temperata con l'analisi della *leadership* nel partito comunista, la cui saldezza, e la cui propensione al compromesso non solo tattico, contribuì a dare sponda ai "professorini", altrimenti esposti al rischio della testimonianza minoritaria.

²¹ Guido Cortese, intervenendo in Assemblea costituente il 3 maggio 1947: «... per poter garantire lavoro a tutti, lo Stato dovrebbe pianificare e dirigere tutta l'attività produttiva e assegnare a ciascun cittadino un determinato lavoro. Si dovrebbe tentare, cioè, un esperimento di bolscevizzazione che condurrebbe alla dittatura e aggraverebbe il collasso economico ... Ma ... se l'Assemblea vorrà mantenere la formula del progetto per sottolineare che c'è davvero un impegno che lo Stato intende assumere per lo meno per l'avvenire, un impegno nei confronti di tutti i lavoratori, io potrò dolermi nel vedere la serietà della norma giuridica sopraffatta dalla demagogia, ma potrò compiacermi di questo augurale messaggio che la Costituzione rivolge a tutti gli uomini che lavorano ... Desidero ... rilevare che in una Costituzione, in cui si garantisce la proprietà privata dei mezzi di produzione, l'affermazione di un diritto al lavoro sembrami un assurdo, le due affermazioni essendo antitetico». Nello stesso intervento, Cortese si produce in una confutazione della possibilità di applicare la «teoria dell'impiego totale, creata da Keynes e sviluppata dagli studiosi

Marginale, e soccombente nel suo stesso contesto, risulta la posizione corrispondente a un principio di «piena libertà economica», nell'«astratta formulazione» delle Costituzioni liberali ottocentesche, cioè alla concezione «dell'economia capitalista liberale pura»²², posizione dalla quale deriva l'idea che il diritto al lavoro, concepito come «libertà di scelta del lavoro», non abbia bisogno di essere garantito come tale, ma, indirettamente, nell'ambito della garanzia generale della libera scelta di «un'attività economica»²³. E coerentemente: «... dato che attualmente la funzione capitalista, sia pure regolamentata e controllata, continuerà a sussistere, pure la relativa attività dovrebbe essere considerata come lavorativa, nel senso che anche il capitalista è un lavoratore»²⁴.

keynesiani», considerando che «in Italia, noi soffriamo di una deficiente formazione di risparmio e non, secondo lo schema keynesiano, di un eccesso di risparmio» (Atti Costituente, CXXXIII, 3 maggio 1947, 4322). E Francesco Saverio Nitti, in Assemblea costituente l'8 maggio 1947: «... Noi affermiamo nell'art. 31 che la "Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni per rendere effettivo questo diritto". Ciò non manca di gravità, perché costituisce peso enorme e indefinito ... Che questo articolo possa essere scritto come un'aspirazione poetica e sentimentale, io mi spiego ... Chi fa queste promesse non solo per l'avvenire ma per il presente vaneggia ... Nella unione attuale tra democristiani e comunisti non si può procedere avanti senza danno ... Io non ho da dire che poche parole per mettervi in guardia, e cioè che gli articoli 31 e 32 [norme poi rimodulate e trasfuse nell'art. 4 e negli artt. 35 ss. del testo definitivo della Costituzione], così come sono stati concepiti, non sono possibili perché promettono delle realtà non reali, promettono cose che non possono essere mantenute, stabiliscono impegni dello Stato che lo Stato non potrà mantenere né meno in avvenire anche in paesi ben più ricchi» (Atti Costituente, CXVI, 8 maggio 1947, 3727).

²² Così la qualifica Palmiro Togliatti, intervento riportato in Atti Costituente, Prima Sottocommissione, 3 ottobre 1946, 180. E, invero, il diritto al lavoro viene ascritto al novero dei «diritti nuovi», nella prospettiva di un'«economia nuova»: Renzo Laconi, intervento in Assemblea costituente, 5 marzo 1947, 1783.

²³ In tal senso, Roberto Lucifero, che di quell'ideologia si fa propugnatore in Assemblea costituente, intervento riportato in Atti Costituente, Prima Sottocommissione, 3 ottobre 1946, 182.

²⁴ Roberto Lucifero, intervento riportato in Atti Costituente, Prima Sottocommissione, 18 ottobre 1946, 265. Lucifero è ben consapevole di farsi portatore di una visione trascorsa, lontana dalla Costituzione repubblicana che si va costruendo, e, proprio discorrendo di diritto al lavoro, attribuisce ironicamente a se stesso la qualifica di «bioco reazionario»: intervento in Atti Costituente, XLIX, 4 marzo 1947, 1732. È assai improbabile che i più recenti sostenitori di tesi analoghe, delle quali si parlava qui in avvio, sarebbero disponibili a riconoscersi in questa definizione, peraltro eccessiva anche per Lucifero; tuttavia, il loro approccio è egualmente estraneo al contesto costituzionale, come la considerazione dei lavori dell'Assemblea costituente ampiamente dimostra sul piano storico. Anche su questi temi, la cultura liberale si presenta alla Costituente incapace di rinnovarsi al cospetto delle trasformazioni in atto; un filo sottile si intravede nel dibattito e subito si spezza: proprio Lucifero fa riferimento (loc. cit., 1728) alla «terza strada» di Wilhelm Röpke, ma solo per dire che questi era «caduto un po' nella prima, un po' nella seconda» senza trovare in realtà la terza, «perché questa si troverà soltanto il giorno in cui potremo stabilire un parallelismo tra l'una e l'altra, cioè il giorno in cui la sicurezza e la libertà non potranno più interferire l'una contro l'altra, ma sapranno camminare parallelamente alla vita degli uomini e gli uomini potranno camminare sull'una e sull'altra via, come se fossero una strada sola». Forse, se queste tracce culturali fossero state adeguatamente seguite e non così sommariamente liquidate, da parte liberale un aggancio alla posizione cattolica sarebbe stato possibile, valorizzando una certa attenzione per l'opera di Röpke presente nel percorso di De Gasperi (sul tema F. FELICE, *Premessa a W. RÖPKE, La crisi sociale del nostro tempo*, Soveria Mannelli 2020, VII ss.), per quanto non esplicitata nel dibattito costituente (riferimenti aperti di De Gasperi a Röpke si rinvengono più tardi, in sede parlamentare – in un discorso alla Camera, che si legge in Atti Camera, CCCXCIII, 14 febbraio 1950, 15411 – e, in sede politica, nell'intervento al IV Congresso della Democrazia Cristiana, in *Il Popolo*, 26 novembre 1952, pp. 1 e 2), anche grazie alla consonanza di essa con la riflessione di Einaudi della compatibilità dell'idea di piano con il liberalismo in economia (cfr. Luigi Einaudi, Atti Costituente, CCXLV, 4 ottobre 1947, 852 ss.).

In questo quadro di generale ininfluenza delle posizioni liberali in materia di lavoro, v'è un solo sprazzo di corrispondenza a esse delle determinazioni in Assemblea costituente: è quando viene respinta la proposta di parte comunista e socialista di costituzionalizzare il «piano del lavoro», come strumento rivolto allo «scopo di garantire il diritto al lavoro di tutti i cittadini» (in tal senso un emendamento aggiuntivo all'art. 31 proposto da Mario Montagnana, Vittorio Foa, Giancarlo Pajetta, Antonio Pesenti, Ruggero Grieco, Renzo Laconi).

Luigi Einaudi manifesta la sua contrarietà – con argomenti di teoria economica e con una ricostruzione storica delle vicende dello sviluppo specie in area lombarda e tra Toscana e Lazio – al «sistema dei piani che vengono dall'alto», che considera «antesignani di servitù politica e di schiavitù economica», al quale oppone il diverso sistema di «innumerevoli piani di lavoro», formulati diffusamente «da individui, da enti pubblici, dallo Stato» e di «leggi di cornice che stabiliscono limiti all'iniziativa privata, favoriscono sempre l'iniziativa individuale e fanno sì che questa possa svolgersi completamente ... »²⁵. Sulla stessa falsariga, Epicarmo Corbino, assumendo l'indeterminatezza del modello economico che si si può attendere di vedere affermato nel nuovo ordinamento²⁶, ma la permanenza del tratto di stretto collegamento con l'«economia internazionale», ravvisa il rischio che la parola «piano» adoperata in Costituzione possa «spaventare» in quell'ambito²⁷.

Ma queste prese di posizione – peraltro tutte “in negativo”, cioè inidonee a disegnare e a contribuire a rendere idealmente dominante una concezione del diritto al lavoro, ma a impedire alcuni esiti degli approcci prevalenti in sede costituente – risultano avere campo solo perché avallate da parte cattolica. Invero, nonostante il richiamo di Vittorio Foa a «qualcosa che può essere comune a tutti i partiti, soprattutto a quei grandi partiti maggiormente responsabili perché esponenti delle grandi masse popolari»²⁸, in questo caso l'intesa tra cattolici, da una parte, e comunisti e socialisti dall'altra, non si realizza. Si incarica di notificarlo all'Assemblea Paolo Emilio Taviani, con i crudi accenti delle asserzioni politico-ideologiche, dichiarando la «sostanziale divergenza tra la concezione comunista dell'economia» e quella cattolica, e perciò l'opposizione al “piano del

²⁵ Luigi Einaudi, intervento in Atti Costituente, CXVIII, 9 maggio 1947, 3779.

²⁶ Epicarmo Corbino, *ivi*, 3785: «... noi non abbiamo ancora sostituito alla vecchia economia liberale un'altra economia a basi salde, stiamo brancolando nel buio; speriamo che o il sole dell'avvenire, o la luna piena del presente ci consentano di uscir presto da questa situazione».

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Vittorio Foa, *ivi*, 3782.

lavoro”, alla costituzionalizzazione di esso in ragione del suo scopo: realizzare il pieno impiego con lo strumento della «pianificazione integrale»²⁹.

3. Le premesse culturali: la radice lunga dell’egemonia cattolica

Nell’elaborazione costituente, la cultura cattolica del lavoro risulta dunque egemonica. Essa trova punti di contatto con quella di area marxista, stabilendo i limiti della convergenza sui valori, e asseconda il moto di emarginazione di quella liberale. E si colloca nella linea di frattura più radicale con l’apparato ideologico e con l’ordinamento del lavoro affermato in epoca fascista, frattura incolumabile sulla questione chiave del fondamento, tanto più perché tale egemonia culturale può affermarsi in ragione del suo lievitare nel complesso rapporto con la dottrina fascista del lavoro e col suo inverarsi, acquisendo così consapevole forza nel nuovo ordinamento repubblicano.

Anche per il fascismo, invero, almeno a partire dagli anni Trenta, il lavoro assume posizione fondativa nella legittimazione dello Stato. Ciò accomuna il fascismo ad altri totalitarismi del Novecento, tutti intesi a celebrare il lavoro produttivo come «strumento di integrazione autoritaria delle masse nello Stato»³⁰. La legge n. 563 del 1926 – a buon titolo annoverata tra le leggi “fascistissime” – fornisce la strumentazione organizzativa di tale “fondamentalità” del lavoro (che è il tratto connotativo di quella forma di totalitarismo, non ben compreso in quegli ambienti liberali attratti dalla parte – divieto di sciopero e di serrata, quest’ultima in assenza di giusta causa – e incapaci di percepire il tutto): riconoscimento dei sindacati, contratto collettivo con efficacia *erga omnes*, controversie collettive di lavoro. La tecnica di esercizio del potere che si manifesta in questa legge è tutt’altro che la brutale “militarizzazione” delle organizzazioni professionali; costituisce, invece, il ferreo controllo sulla modulazione del rapporto tra autonomia e comando esterno, nell’arretramento del diritto privato (che, nelle varianti più estreme del corporativismo, sarebbe

²⁹ Paolo Emilio Taviani, *ivi*, 3788: non si deve ricorrere in nessun caso a un’economia integralmente pianificata e quindi collettivizzata, perché questa, «... per quanto la si voglia e possa idealmente proiettare allo scopo del benessere collettivo e quindi anche del pieno impiego, lascia troppo facilmente la possibilità di cedere alla tentazione di indirizzarla ad altri scopi, come egemonie imperialistiche o privilegi di ristrette cerchie classistiche e ideologiche ... perché un’economia integralmente pianificata sacrifica di necessità altri diritti della persona, altrettanto naturali ed originari quanto il diritto al lavoro, e, per esempio, il diritto all’appropriazione personale ...».

³⁰ P. COSTA, *Cittadinanza sociale e diritto del lavoro nell’Italia repubblicana*, in *Diritti e lavoro nell’Italia repubblicana*, a cura di G.G. Balandi e C. Cazzetta, Milano 2009, 28.

dovuto scomparire), il quale è relegato in una sfera residuale, mantenuta attiva solo in quanto possa cooperare al rafforzamento del potere dello Stato.

Siffatta legislazione corporativa non considera il lavoratore come titolare dei diritti, ma come “produttore”, che, in quanto tale, è strumento di potenza dello Stato: l’individuo c’è, il lavoratore è un individuo, ma lo Stato non «lo cerca come quell’astratto individuo politico che il vecchio liberalismo supposeva atomo indifferente, ma lo cerca come solo può trovarlo ... come una forza produttiva specializzata»³¹. Una tale concezione è espressa organicamente nella Carta del lavoro del 1927: «Il lavoro ... è un dovere sociale, e solo a questo titolo è tutelato dallo Stato ... Il complesso della produzione è unitario dal punto di vista nazionale; i suoi obiettivi sono unitari e si riassumono nel benessere dei singoli e nello sviluppo della potenza nazionale»³². Tradotto in termini dottrinali: «per il Fascismo il lavoro significa il realizzarsi pieno della personalità sociale dell’uomo, l’essenza stessa della sua socialità»³³. E, traslata in sede teorica, la centralità del lavoro, il suo porsi a fondamento, passa per l’inglobamento delle forze sociali nella compagine statale, in risposta alla crisi dello Stato moderno³⁴.

Innanzitutto a questa potente occupazione di campo, innanzitutto al dominio politico e al consolidarsi di siffatto apparato ideologico, i cattolici presentano posizioni articolate e differenziate, ma intorno al punto saldo della prevalente adesione a un’idea corporativa innervata di solidarismo e pressoché sempre lontana dalla concezione fascista. Né può essere diversamente, poiché il corporativismo cattolico, nelle sue radici più proprie e profonde, evoca in prevalenza i tratti di un assetto medievale, talvolta idealizzato più di quanto storicamente ricostruito, vagheggiandone la riproduzione nella società industriale contemporanea, in opposizione al centralismo statale e come strumento di composizione del conflitto tra capitale e lavoro. E, delle due grandi correnti in cui l’idea corporativa cattolica si articola – quella radicalmente antimodernista e quella democratica – è questa seconda a connotare l’impegno dei cattolici che, attraversato il fascismo in posizioni

³¹ G. GENTILE, *Fascismo, identità di Stato e individuo* (1927), in *Il fascismo. Antologia di scritti critici*, Bologna 1982, 275.

³² Carta del lavoro, art. II, in *Gazzetta Ufficiale del Regno d’Italia*, Parte prima, 30 aprile 1927, n. 100.

³³ G. BOTTAI, voce *Lavoro*, in *Dizionario della politica*, PNF Istituto dell’Enciclopedia Italiana, vol. II, 1940.

³⁴ ID, voce *Corporativismo*, in *Enciclopedia italiana*, Appendice I, 1938, in www.treccani.it: «... Lo stato, nella concezione del corporativismo, assume nella sfera della propria essenza etico-politica tutta la vita sociale, tutte le forze sociali ed economiche espresse e realizzate dai cittadini, dando loro il battesimo della sua eticità e politicità, ordinandole e regolandole secondo i suoi supremi fini ...»

oppositive e di critica e resistenza culturale, saranno poi presenti in Assemblea costituente³⁵. Entrambe, peraltro, sono estranee al corporativismo fascista e con esso inconciliabili, poiché questo, ben lungi dal conformarsi come modo di affermazione della “naturalità” dei corpi sociali in tensione con lo Stato, considerato nella sua natura di entità artificiale pervasiva, è concepito come strumento di dominio assolutistico statale³⁶. Mentre l’idea corporativa cattolica, anche nelle restituzioni maggiormente segnate dall’organicismo, e dunque da una certa fuorviante assonanza con la costruzione legislativa fascista della seconda metà degli anni Venti del Novecento, è saldamente orientata al principio pluralista³⁷ e al principio democratico, in un’accezione costruita al di fuori di una possibile linea di sviluppo evolutivo dell’individualismo liberale post-rivoluzionario³⁸.

E se non si può negare che altre, certo non secondarie, espressioni della cultura e del mondo cattolico aderiscano alla visione corporativa fascista, ciò avviene al di fuori del solco maggiore e

³⁵ Significativa di quella temperie e di quelle biografie intellettuali, la posizione di Alcide De Gasperi: « ... Consapevole del carattere composito del corporativismo cattolico, De Gasperi ne richiama le anime principali, da quelle dai contorni nostalgicamente medievalisti, antimodernisti e oltranzisti di La Tour du Pin, De Mun, Donoso Cortes e Vogelsang, a quelle dalla vena più distintamente democratica avanzate da Ketteler, Montalembert, Toniolo, Hertling, Périn e dagli esponenti della tradizione politica del *Zentrum* germanico ... Cardine del percorso storico-ricostruttivo di De Gasperi è l’insistenza sul carattere pluralistico e antistatolatrco del corporativismo cattolico, costruito intorno agli ideali di “autonomia e libertà personale” e alla corporazione intesa come proiezione sociale delle “unità originarie e naturali” della vita pubblica (la persona e la famiglia)» (M. CAU, *La via maestra alla giustizia sociale. Alcide De Gasperi tra solidarismo e corporativismo*, in *Scienza & Politica*, n. 41, 2009, 17, citando A. DE GASPERI, *Un maestro del corporativismo cristiano. René de La Tour du Pin*, in ID, *Scritti e discorsi politici*, Bologna 2008, II).

³⁶ W. CESARINI SFORZA, voce *Corporativismo*, in *Enc. Dir.*, 1962, 666 ss.

³⁷ Con riferimento a Giuseppe Toniolo, acquisizione forte, in quest’ambito, nella cultura dei cattolici alla Costituente, L. CERASI, *Il corporativismo “normale”. Giuseppe Toniolo, tra medievalismo, laburismo cattolico e riforma dello Stato*, in *Humanitas*, n. 1, 2014, 101: «... per quanto organicistico, l’edificio vagheggiato da Toniolo restava pluralistico: il punto dirimente diventava, naturalmente, la concezione dello Stato, che doveva essere un soggetto meno presente possibile nella regolazione delle funzioni delle corporazioni, rispetto alle quali doveva assolvere un ruolo di integrazione e garanzia ... E il pluralismo doveva essere garantito dal principio della libertà di associazione».

³⁸ Toniolo definisce la democrazia come «... quell’ordinamento civile nel quale tutte le forze sociali, giuridiche ed economiche, nella pienezza del loro sviluppo gerarchico, cooperano *proporzionalmente al bene comune*, rifluendo nell’ultimo risultato a *prevalente vantaggio delle classi inferiori*»: G. TONIOLO, *Il concetto cristiano della democrazia*, in *Rivista Internazionale di Scienze Sociali e Discipline Ausiliarie*, Luglio 1897, vol. 14, fasc. 55, 330. E, ivi, 346: «... Il concetto essenziale e più ampio di democrazia è pur sempre quello di una cospirazione di forze sociali, giuridiche ed economiche particolarmente rivolte a proteggere, rispettare ed elevare il popolo. Altri concetti accidentali e più ristretti, per esempio quello politico, ne sono una semplice conseguenza razionale e storica. Affrancato, onorato, elevato, educato il popolo, è naturale che presto o tardi anche politicamente acquisti importanza e trovi il suo posto nel governo, sino ad affrettare, se si voglia, in certi casi, un tipo di governo repubblicano. Ma questa democrazia politica in tal caso è una conseguenza di quella sociale, giuridica ed economica, e non già viceversa ...».

più strutturato della tradizione di studi e di riflessione, in una condizione «di sbandamento e di vuoto dottrinale»³⁹.

Non si può di certo obliterare, invero, un certo “riallineamento” di parte dei cattolici, durato fino agli anni Quaranta, con l’abbandono dello schema del «corporativismo di associazione, proprio della tradizione antistatalista del cattolicesimo sociale»⁴⁰, sicché – sostiene un’accreditata storiografia – attraverso il corporativismo «si realizzava la convergenza storica tra cattolicesimo e Stato»⁴¹, risultandone perciò mutata – si potrebbe soggiungere – la ideologia del corporativismo e insieme viziata la concezione della funzione dello Stato. Ma – fatta la tara dei riposizionamenti tattici contingenti, nella durezza dei tempi – a una componente di rilievo nelle istituzioni culturali, raccolta soprattutto nell’Università cattolica di Agostino Gemelli, convergente verso la concezione corporativa dominante⁴², forse anche in forza di certe ambiguità nel magistero papale nei primi anni Trenta⁴³, si contrappone la visione esplicitata dai cattolici in esilio, dai quali viene la posizione più coerente e più vitale, radicalmente critica nei confronti del “corporativismo realizzato” nella fase totalitaria⁴⁴.

Né pare senza rilievo che il contatto tra cattolici e corporativismo fascista sia inevitabilmente segnato – non solo sul piano teorico, ma anche nella sedimentazione ideologica e poi nella costruzione delle prassi – dalla tensione interna all’universo fascista, palesata soprattutto nella fase più tarda del regime, tra istituzioni del corporativismo in atto e sindacalismo⁴⁵, per la irrisolta difficoltà di attuazione del progetto di “fusione” di sindacato e partito nell’unità dello Stato totalitario, sicché, al cospetto dell’elaborazione cattolica, l’edificio fascista non manca di far intravedere le sue crepe. Peraltro, il corporativismo è segno di contraddizione nell’ideologia fascista dello Stato e del suo assetto costituzionale, o almeno e più esattamente, un «rivelatore di

³⁹ R. MORO, *La formazione della classe dirigente cattolica (1929-1937)*, Bologna 1979, 479.

⁴⁰ M. PASETTI, *Corporativismi allo specchio. Quattro variazioni nella dialettica tra cattolicesimo e fascismo*, in *Storicamente*, n. 15, 2019, 19.

⁴¹ Cfr. L. CERASI, *Corporazione e lavoro. Un campo di tensione nel fascismo degli anni Trenta*, in *Studi storici*, 2018, 954 s.

⁴² Cfr. M. PASETTI, loc. cit.

⁴³ Sugli apprezzamenti per il corporativismo statalista nella enciclica di Pio XI *Quadragesimo anno*, M. PASETTI, op. cit., 21.

⁴⁴ Ivi, 24.

⁴⁵ L. CERASI, *Corporazione e lavoro*, cit., 945 ss.

complessità»⁴⁶, poiché, nell'esigenza di contrapporsi alla dottrina liberale, mettendo in luce «il carattere razionalistico e astratto del modello di obbligazione politica disegnato a fine Settecento»⁴⁷ cui questa si richiamava, assume inizialmente una venatura di pluralismo, ma poi si mostra «destinato invariabilmente a condensarsi nel monolitismo statualistico di arrivo»⁴⁸. Sui cattolici quell'originario interesse per la dimensione sociale, quell'avversione per «l'impossibile tentativo della dottrina dello Stato liberale di far confluire la molteplicità degli interessi in un unico interesse generale, attraverso il canale esclusivo e strettissimo della rappresentanza politica»⁴⁹ possono esercitare una forza di attrazione. Non l'esito "statolatrico". Ma il contatto critico con il corporativismo fascista consente un affinamento teorico e posizionamento ideologico che ad altre tradizioni culturali e politiche non è dato conseguire.

Ecco perché, su quali basi, in Assemblea costituente, l'intera impalcatura ideologica e concettuale della legislazione fascista può essere rovesciata nell'altro da sé, con il transito nel contesto democratico, in una radicale risemantizzazione: il lavoro come fondamento, la garanzia della libertà sindacale nei "corpi" organizzati in cui essa si manifesta, i contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria, la doverosità del lavoro. Ed ecco perché a farlo, a poterlo fare, sono i cattolici: essi sono dotati della strumentazione culturale e della legittimazione politica necessarie.

E forse proprio per questo, nell'esperienza repubblicana, la concezione cattolica del lavoro, nonostante l'affinamento teorico compiuto sulla specificità dell'approccio che la connota, vedrà presto assottigliarsi e dissolversi il filo che la lega al corporativismo, non solo al corporativismo realizzato dal fascismo, ma anche a quello, per quanto robusto e ideologicamente tenace, di matrice specificamente cattolica. Sarà proprio uno dei cattolici in esilio (benché in un esilio peculiare, vissuto entro le stanze vaticane, e cioè senza contatti diretti con i fuorusciti italiani), tra i maggiori protagonisti dell'opera costituente e poi del governo nei primi anni della Repubblica, Alcide De Gasperi, a sancire la "inutilizzabilità" della categoria nel nuovo assetto ordinamentale e politico⁵⁰,

⁴⁶ B. SORDI, *Corporativismo e dottrina dello Stato in Italia. Incidenze costituzionali e amministrative*, in *Corporativismo e dottrina dello Stato in Italia. Incidenze costituzionali e amministrative*, in *Korporativismus in den südeuropäischen Diktaturen*, a cura di A. Mazzacane, A. Somma, M. Stolleis, Frankfurt am Main 2005, 130.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Ivi, 132.

⁴⁹ Ivi, 130.

⁵⁰ È di De Gasperi, negli anni dell'esilio, la distinzione più limpida tra corporativismo cattolico e corporativismo fascista, stabilita in termini di assoluta inconciliabilità; ma egli sa – è ne trae la lezione sul piano storico e le indicazioni di prospettiva politica – quali commistioni improprie possano realizzarsi, e si siano di fatto realizzate, nella prassi, e sa quali ambiguità si sono manifestate in sede culturale: Maurizio Cau riporta l'episodio di un articolo di De Gasperi su

sfrondando il solidarismo «del carico ingombrante degli insuccessi dell'esperienza corporativa»⁵¹. Ormai i concetti chiave, maturati a lungo al cospetto dell'idea corporativa e innervati da questa (anche, come si è visto, con il contributo teorico dello stesso De Gasperi), rompono il bozzolo e trascorrono nel nuovo ordinamento costituzionale, liberi da qualsiasi contaminazione con la matrice ideologica devitalizzata dall'esperienza fascista.

4. Teoria e dommatica del diritto al lavoro nel contesto costituzionale

Questi i caratteri originari, i capisaldi costituzionali che fondano e sostanziano il diritto al lavoro in Italia. Si tratta di un assetto normativo compatto e coerente, e, a osservarlo nel suo contesto e nei suoi presupposti, nei suoi riferimenti culturali e nella sua genesi politica, non offre appigli a valutare se non come scostamenti certe politiche legislative aduse a prendere facilmente atto e ad assecondare la pulsione, ricorrente nel disporsi dei processi economici, a disconoscere al lavoro la sua posizione di fondamento della Repubblica.

La ricostruzione dommatica più esplicita di tale assetto e di quei capisaldi, della causa normativa e delle ragioni storiche del lavoro come fondamento della Repubblica, condotta nel legame assai stretto con l'esperienza costituente, è dovuta a Costantino Mortati⁵².

Mortati perviene alla Costituente quando ha osservato e restituito, nella sua produzione disposta nel decennio 1930-1940, il «forte impatto» del corporativismo, o, più esattamente, della «metafora corporativista dell'obbligazione politica», per quanto «profondamente trasfigurata», sul «versante costituzionalistico della dottrina dello Stato ...»⁵³. Egli, invero, non ha prodotto né una teoria né una dommatica del corporativismo, ma ha costruito la sua teoria della Costituzione a partire da quel rapporto oppositivo tra pluralismo sociale e necessaria unità dello Stato, che il corporativismo – nelle sue diverse accezioni e nei corrispondenti diversi esiti – aveva inteso rivelare e risolvere. Il percorso mortatiano, innanzi alla «grande trasformazione» dello Stato moderno, della quale il fascismo è una forma di manifestazione, lo conduce a rilevare il passaggio dal dualismo proprio del

questi temi respinto dalla redazione della rivista *Vita e Pensiero* nel 1933 (M. CAU, *La via maestra alla giustizia sociale*, cit., 17).

⁵¹ Ivi, 26.

⁵² Ne è compendio C. MORTATI, *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione*, cit.

⁵³ B. SORDI, op. cit., 140 s.

parlamentarismo ottocentesco a un modello costituzionale di stampo monistico, nel quale recede il ruolo del Parlamento, e il cui fattore unificante è il primato dell'indirizzo politico⁵⁴.

Ma, quel più conta, al cospetto di quella trasformazione, Mortati elabora una costruzione teorica del rapporto tra società e costituzione (questa non è la restituzione ideologica della propria posizione di dominio da parte dei “vincitori” nella vicenda storico-politica, ma è norma, «norma di ordine superiore» ad altre norme, a essa subordinate, in un rapporto per il quale dalla prima «si desume l'obbligo di perseguire date finalità», che le seconde debbono attuare «attraverso la determinazione di interessi la cui tutela appare la più idonea, in relazione alla valutazione di concrete situazioni, al raggiungimento» di quelle medesime finalità⁵⁵): la costituzione in senso materiale è identificata, per il contenuto, con l'originario «prodursi, nel seno della comunità, di una specificazione nella posizione dei consociati, in base alla quale alcuni riescono ad esercitare un potere sugli altri in modo da ottenere obbedienza»⁵⁶. Ciò avviene «al momento del formarsi nel seno della comunità di una forza politica ... Questa forza, risultante dall'organizzazione di un gruppo sociale che si differenzi dagli altri, in quanto riesca, trionfando sui gruppi antagonisti portatori di interessi diversi e orientati verso un diverso modo di intendere l'unità politica, a far valere effettivamente la forma particolare di ordine, da essa affermata, offre il contenuto della costituzione originaria, fondamentale»⁵⁷. La costituzione in senso materiale si produce, dunque, attraverso un processo di «differenziazione nell'ambito dei componenti del gruppo fra i partecipanti alla forza organizzata e gli estranei ad essa, è bisogno organizzativo di qualsiasi consociazione statale e si traduce in una differenza di posizione giuridica tra essi»⁵⁸. È, dunque, la «differenziazione» la chiave di volta della costituzione materiale: la percezione di essa conduce Mortati lontano dalla «concezione della struttura sociale come organismo omogeneo ed unitario», concezione invalsa – egli afferma – in Germania⁵⁹. In proposito, sia pure incidentalmente, per esemplificare il proprio approccio al tema del rapporto tra società e costituzione materiale, egli

⁵⁴ Per questa lettura del pensiero di Mortati in quella fase storica, collocato nell'ambito del dibattito tra i giuspubblicisti italiani, in posizione distinta sia da quelli di perdurante orientamento liberale sia da quelli organici al fascismo, M. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona e dottrina della Costituzione. Costantino Mortati e la tradizione giuspubblicistica italiana*, in *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, a cura di M. Galizia e P. Grossi, Milano 1990, 45 ss.

⁵⁵ C. MORTATI, *La costituzione in senso materiale* (1940), Milano 1998, 82.

⁵⁶ Ivi, 62.

⁵⁷ Ivi, 63.

⁵⁸ Ivi, 64.

⁵⁹ Ivi, 56, nota 4.

allude specificamente all'assetto dei rapporti di lavoro in quegli anni: «... in Italia ... l'ordinamento sindacale è ordinato in modo da consentire l'espressione delle diversità di interessi fra le classi, la cui armonizzazione viene raggiunta in modo dialettico, attraverso lo spiegamento dei contrasti»⁶⁰.

Il suo contributo ricostruttivo al cospetto del nuovo ordinamento repubblicano è coerente con tali premesse teoriche.

Mortati conferma il convincimento – espresso nella *Costituzione in senso materiale*, e, prima ancora, nel lavoro del 1931 sull'*Ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*⁶¹ – dell'impossibilità del ritorno alla dogmatica della tradizione liberale, vagheggiata da Vittorio Emanuele Orlando fino «alle soglie della Costituente repubblicana»⁶²: essa si è riferita a ordinamenti che «trovano il loro fondamento spirituale nel tipo di uomo che presupponevano e che richiedeva la garanzia del pieno svolgimento delle sue naturali attività, da sperimentare in un regime di libera concorrenza»⁶³. In questi, i fini dello Stato consistevano nella tutela della libertà e della proprietà; il titolo di attribuzione del potere di partecipazione politica era nel censo o nella cultura, in modo da tenere indenne il cittadino dalla pressione degli interessi particolaristici; era preclusa «ogni forma di intermediazione tra i singoli e lo Stato»⁶⁴. Ma l'equilibrio così fondato e realizzato celava in sé «il germe della propria dissoluzione»⁶⁵, poiché la struttura economica che lo sosteneva – dando luogo, in contraddizione con le premesse, a concentrazioni monopolistiche «operanti anche quali potenti forze di pressione sullo Stato» – produceva il raggruppamento di «schiere sempre più numerose di lavoratori, sottoposti ad un regime salariale sub-umano per effetto dell'eccesso dell'offerta di manodopera sulla domanda», suscitando in essi «la formazione di una coscienza di classe, indirizzata alla conquista del diritto di associazione come arma di superamento della loro situazione di inferiorità»⁶⁶.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ C. MORTATI, *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano* (Roma 1931), Milano 2000.

⁶² M. FIORAVANTI, *Dottrina dello Stato-persona e dottrina della Costituzione*, cit., 65. Orlando si era sdegnosamente appartato, durante il regime fascista, «ad attendere avvenimenti inevitabili, ... la caduta di un regime che non poteva non essere sicura, data la clamorosa mancanza di un vero 'fondamento giuridico' ... perché il fascismo avrebbe sicuramente prodotto solo storia politica ma non storia costituzionale, non avrebbe lasciato alcun segno apprezzabile nella evoluzione del nostro diritto costituzionale» (*ibidem*).

⁶³ C. MORTATI, *Art. 1*, cit., 9.

⁶⁴ *Ivi*, 10.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ *Ibidem*.

Mortati riprende, nel mutato contesto costituzionale, il filo del discorso sulla funzione unificante dell'indirizzo politico: sono mutati i fini e la funzione dello Stato, poiché questo è chiamato a «contrastare da una parte le prevaricazioni del potere economico e promuovere dall'altra una più equa distribuzione tra le classi dei beni della vita»⁶⁷. E, proponendo una lettura integrata in sistema degli artt. 2, 3, 4, 35 Cost., considera la collocazione del lavoro a fondamento della Repubblica, con l'art. 1 Cost., come l'identificazione della «forza organizzata» che si manifesta in quel processo di «differenziazione» connotativo della «costituzione originaria, fondamentale» che aveva ricostruito nel saggio del 1940.

Tale «forza organizzata» è la «classe operaia» come «classe generale», generale perché «facendosi banditrice» della finalità di «un nuovo equilibrio sociale, sulla base della preminenza delle forze del lavoro sulle altre», trascende gli interessi «immediatamente suoi propri, ponendosi ... come centro di attrazione degli altri aggregati sociali solidali nelle stesse esigenze»⁶⁸.

Può dirsi che, leggendo il nuovo quadro costituzionale attraverso la lente della categoria della costituzione in senso materiale, pure non esplicitamente richiamata, Mortati pervenga a riconoscere, nella sua connotazione di classe, la forza politica capace di imporre quel «diverso modo di intendere l'unità politica» e di affermare quel «particolare tipo di ordine» che si realizza nella fase costituzionale primigenia, cui si faceva qui poc'anzi richiamo. E a nulla vale che i costituenti abbiano ritenuto di avere espunto quella connotazione di classe dalla configurazione giuridica del «fondamento», per aver impedito, sia pure con ristretta maggioranza, di introdurre nell'art. 1 l'enunciato «Repubblica dei lavoratori», e neppure che gli stessi proponenti dell'emendamento a ciò rivolto negassero qualsiasi intendimento di dare tale contenuto «classista» alla loro iniziativa⁶⁹: invero, afferma Mortati, «porre a fondamento dell'assetto sociale un determinato valore si risolverebbe in vana formula se non si avesse riguardo alle forze sociali portatrici degli interessi ad

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ivi*, 12.

⁶⁹ Un emendamento inteso a sostituire la formula «L'Italia è una Repubblica democratica di lavoratori» alla originaria formula «L'Italia è Repubblica democratica» è presentato da Palmiro Togliatti nella Commissione per la Costituzione, Seduta plenaria del 22 gennaio 1947; la Commissione respinge. Il medesimo emendamento è poi presentato in Assemblea costituente, a firma dello stesso Togliatti e di numerosi esponenti dei gruppi comunista e socialista, illustrato da Giorgio Amendola nella seduta del 20 marzo 1947 (Atti Costituente, LXIX, 2278) e respinto con lieve margine (227 voti favorevoli e 239 contrari) nella seduta del 22 marzo 1947 (Atti Costituente, LXXII, 2378 s.). In quest'ultima occasione, i motivi della posizione avversa della Democrazia cristiana sono sintetizzati da Giovanni Gronchi: «... Le parole, egregi colleghi, sono quelle che sono, ed hanno una accezione comune, la quale è inutile ed illogico negare, come è illogico negare che la parola "lavoratori" ha, anche contro la volontà dei proponenti, un significato classista ...» (*ibidem*).

esso collegati e pertanto sollecitate ad operare a suo sostegno e difesa»⁷⁰. E, per Mortati, il «significato classista», che si è voluto eliminare dall'art. 1, si ripresenta nell'art. 3, che «con il riferimento ai “lavoratori” intendeva designare appunto i componenti di una classe cui dall'assetto capitalistico derivava una duplice lesione, e del principio personalista e del principio di eguaglianza»⁷¹. Sicché il rigetto della formula «Repubblica di lavoratori» aveva avuto bensì il significato di escludere di attribuire ai «prestatori d'opera subordinati»⁷² una posizione di classe escludente ogni altra», non certo di disconoscere a essi la «posizione speciale» derivante dal «grandioso moto storico di emancipazione di cui sono stati promotori e sono protagonisti, e che reca in germe una nuova concezione dei rapporti sociali»⁷³.

Ponendo tali assunti in una linea di coerenza con la sua dottrina della costituzione in senso materiale, Mortati attribuisce significato precipuamente giuridico alla scelta costituente di aver posto il lavoro a fondamento della Repubblica: tale scelta «non vuole essere solo espressione riassuntiva e giustificativa delle singole disposizioni sul lavoro»⁷⁴, ma vale a offrire il canone interpretativo inteso a «cogliere l'esatto significato delle successive disposizioni relative al complesso dei rapporti etico-sociali ed economici, così da poter operare la necessaria graduazione di rango fra i diritti ad essi attinenti, nonché per determinare l'ambito dell'efficacia da attribuire loro accertandone l'estensibilità anche alle situazioni svolgentesi nel seno delle comunità minori»⁷⁵. In termini più generali e sistemici, e in ultima istanza, «il principio, se compreso nella sua essenza, assume ... la funzione di conferire allo Stato che ad esso si richiama una sua specifica coloritura

⁷⁰ C. MORTATI, *Art. 1*, cit., 12.

⁷¹ Ivi, 13.

⁷² È questa la «classe» cui si deve ritenere si riferiscano l'art. 1 Cost., quanto al «fondamento» nel lavoro, e l'art. 4 Cost., nella garanzia del «diritto al lavoro», poiché, rileva Giuseppe Federico Mancini, nella sua riflessione coeva a quella di Mortati, «... La storia dice univocamente che, in quella formula, “lavoro” equivale a occupazione remunerata ... di un dovere dello Stato di procurare lavoro si parla per la prima volta nel 1790, quando si fanno più forti le tendenze a riempire la rivoluzione borghese di contenuti democratico-radicali: da allora, nei testi costituzionali e nelle grandi scuole di pensiero del nostro Continente – la filosofia classica tedesca e il socialismo utopistico francese, il marxismo e la sociologia cattolica –, questo dovere e la corrispondente aspettativa sono stati *sempre e soltanto* riferiti ai cittadini bisognosi, agli economicamente deboli, ai proletari; e ciò è tanto vero che, per i soggetti inabili al lavoro, gli stessi testi e le stesse opere sanciscono e teorizzano come succedanei di tali situazioni il dovere di assistenza e il diritto ai “pubblici soccorsi”»: G. F. MANCINI, *Art. 4*, in *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, a cura di G. Branca, Bologna 1975, 207 s.

⁷³ C. MORTATI, *Art. 1*, loc. ult. cit.

⁷⁴ Ivi, 13 s.

⁷⁵ Ivi, 14.

contrassegnando i lineamenti funzionali ed organizzativi che caratterizzano il tipo di democrazia voluta realizzare»⁷⁶.

È forse legittimo trarre qualche conseguenza da questa impostazione.

Il valore giuridico del fondamento nel lavoro, «preso sul serio» in ordine al soggetto storico cui si riferisce, conduce a ritenere che esso, in quanto connotativo, nella sua “materialità costituzionale”, della forma di Stato, è destinato a rimanere fermo fino a una nuova trasformazione che veda invertito il moto di emancipazione – in cui consiste l’attuazione del programma costituzionale di ridefinizione dei rapporti economici e sociali – e dispersa la preminenza della «classe generale», la classe dei lavoratori dipendenti. Ma, in tal caso, si avrà l’eversione dell’ordine costituzionale esistente e il formarsi di una nuova costituzione originaria, ad esito di un nuovo processo di «differenziazione».

Da questo punto di vista, il lavoro di cui parla la Costituzione, oggetto del diritto riconosciuto alla «classe generale» mortatiana, è quello dei soggetti che non sono titolari degli altri fattori della produzione. Non, dunque, qualsiasi attività, comunque collocata nel processo di produzione – sia essa subordinata, autonoma, di impresa – in un’emulsione indistinta, con una dilatazione del concetto di lavoro che ne dissolve la specifica capacità connotativa e che rende privo di oggetto riconoscibile il diritto costituzionale affermato dall’art. 4 Cost., ed estingue la forza innovativa, al cospetto dei rapporti di dominio che la nuova Costituzione intende superare, la collocazione a fondamento della Repubblica⁷⁷.

⁷⁶ *Ibidem*. Posizione, quella di Mortati, radicalmente (ed esplicitamente: cfr. ult. loc. cit., nota 1) inconciliabile con quella di Carlo Esposito, secondo il quale «nella proclamazione l’Italia è una repubblica democratica fondata sul lavoro le ultime parole non hanno lo stesso valore determinativo della struttura dello Stato delle altre ... esse non sono state aggiunte alle precedenti determinazioni per motivi di omogeneità, ma perché quelle determinazioni precedenti erano contenute nel primo articolo della Costituzione; e si voleva accentuare, proprio all’inizio della Costituzione l’importanza che ha il lavoro, e il lavorare, per la nostra Italia» (C. ESPOSITO, *Commento all’art. 1 della costituzione*, in *Rassegna di diritto pubblico*, gennaio-marzo 1948, 14). Di qui, per Esposito, «... l’impossibilità di annettere alla formula in questione una qualche incidenza sulla fisionomia della forma di Stato»: R. NANIA, *Riflessioni sulla “costituzione economica” in Italia: il “lavoro” come “fondamento”, come “diritto”, come “dovere”*, in *Rivista AIC*, 2009, 3.

⁷⁷ Diversa la posizione di M. MAZZIOTTI, *Lavoro (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, Milano 1973, per il quale il lavoro cui si riferisce l’art. 1 Cost. è «qualsiasi attività socialmente utile», inclusa l’impresa (ivi, 339 ss.). Egli, peraltro, accolta una tale generica accezione del lemma enunciato nell’art. 1, rinuncia a dare di esso un significato univoco nel sistema costituzionale: il lavoro è «qualsiasi attività diretta allo scambio di beni e di servizi» nell’art. 4, c. 1 (ivi, 339 s.); è un’«attività personale, non implicante l’esercizio di un’impresa, sia essa attività autonoma o dipendente» negli artt. 35, 36 c. 1, 37 c. 1, 38 (ivi, 340); non è mai – questa l’unica certezza che l’autore nutre – il solo lavoro dipendente (*ibidem*). A tale concezione è estranea l’idea del conflitto cui la Costituzione repubblicana ha dato esito a favore di una delle parti – la parte dei lavoratori come «prestatori d’opera subordinati» – ricollegandosi piuttosto ad un universo ideologico di stampo liberale, dal quale l’elaborazione costituente rimarca una distanza incolumabile ad opera

La lettura di Costantino Mortati – che è quella di un “testimone privilegiato” dell’opera costituente anche in materia di lavoro, con un certa forza, nel senso più lato, di “interpretazione autentica” – è proposta quando sembra in corso di superamento la fase «della storia costituzionale della Repubblica» nella quale «la stessa Costituzione e la sua interpretazione erano oggetto di lotta politica»⁷⁸, anche, forse soprattutto, con riferimento al diritto al lavoro, nel quadro della tutela accordata dalla Costituzione ai diritti sociali nella nuova forma di Stato sociale pluralista. Superamento che sarebbe stato dato più tardi per compiuto, registrando la generale accettazione del diritto affermato dall’art. 4 Cost. come «... valore costituzionale inviolabile, ai sensi dell’art. 2 Cost., ... che, per un verso, vale come il più importante principio interpretativo di tutte le altre norme in materia economico-sociale e, per altro verso, contiene un programma e un impegno costituzionale che vincolano il legislatore e gli altri poteri pubblici ad attuare una politica economica rivolta a massimizzare l’occupazione»⁷⁹. Sembra, insomma, che quella forte polarizzazione, come dato storico, nella quale il processo costituente ha preso campo e la Costituzione ha dato esito normativo formalizzato, non abbia più ragion d’essere, essendosi disciolta nell’opera di attuazione dell’art. 4 Cost., come «norma programmatica», affidata, sotto la sorveglianza della Corte costituzionale, anzitutto «al legislatore ordinario, che usando della sua discrezionalità politica, deve graduarla attraverso un ragionevole bilanciamento con altri diritti costituzionalmente garantiti e con altri interessi pubblici parimenti meritevoli di tutela costituzionale»⁸⁰.

Dunque, quello mortatiano potrebbe sembrare un approccio già fuori tempo, quando viene proposto, per la perdurante insistenza a disegnare i tratti della costituzione materiale nell’immagine della «classe generale» dei lavoratori, prevalsa nel processo costituente.

Ma non è così, poiché, nella storia del diritto al lavoro in epoca repubblicana, la rilevazione degli esiti del processo costituente dovuta a Mortati fornisce gli strumenti concettuali per ravvisare il riprodursi del conflitto originario, con alterne fortune per le parti in contrasto, in una nuova

soprattutto dei cattolici. Bene lo ha visto Roberto Nania (op. cit., par. 4), quando ha accostato (peraltro sembrando aderirvi) certe costruzioni di Mazzotti al discorso tenuto dal Alexis de Tocqueville davanti all’assemblea costituente il 12 settembre 1848 (discorso che, con buona intuizione emblematica, è tradotto e pubblicato in Italia sotto l’icastico titolo *Discorso contro il diritto al lavoro*, per le cure dell’Istituto Bruno Leoni, e stampato da Amazon Italia Logistica s.r.l.: A. DE TOCQUEVILLE, *Discorso contro il diritto al lavoro* seguito da *La democrazia in Svizzera*, Torino 2015), cioè a un liberalismo oggi largamente fuori tempo.

⁷⁸ A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino 1997, 164.

⁷⁹ Ivi, 165.

⁸⁰ Ivi, 165 s.

situazione, resa complessa dal mutamento nella composizione di quella «classe generale» (cui è conseguita l'erosione e poi la perdita di tale suo carattere di generalità e la fuoruscita dal fuoco della rappresentanza politica declinata nel sistema dei partiti) e dalle trasformazioni del modello di sviluppo economico, fattori che premono sull'ordinamento costituzionale spingendolo verso il mutamento della sua struttura materiale. È necessario riconoscere i tratti di tale trasformazione, e ravvisarne i punti di frattura con le norme della Costituzione rilevanti in materia, le quali non sono – questo l'insegnamento di Mortati, ove esso le colloca nella materialità dei rapporti costituzionali – un esangue e generico e conciliativo programma d'azione, ma un parametro fortemente conformativo, prodotto nell'adesione a una delle parti del conflitto tra il lavoro e l'universo dei possessori degli altri fattori della produzione.

5. Rapida perdita della potenza emancipatrice delle norme costituzionali sul lavoro

A metà degli anni Settanta del secolo scorso, quando Mortati scrive il suo commento all'art. 1, le linee di scostamento dal quadro normativo costituzionale si sono rese evidenti, e alcune questioni impronteranno le vicende del diritto al lavoro fino all'oggi.

È stato subito disatteso l'obiettivo del «pieno impiego», obiettivo che è stato proposto anche affermando una interpretazione del quadro normativo costituzionale del lavoro, e che è stato avversato, nella sua configurazione di obbligo gravante sullo Stato, da un certo liberalismo epigonale che alligna anche tra i giuristi. Sono cadute nel nulla le proposte di mettere in opera programmi di opere pubbliche in settori strategici (energia elettrica, agricoltura e in specie bonifica, edilizia residenziale pubblica), per imprimere alle istituzioni economiche una spinta riformatrice, ammodernando il sistema produttivo anche a prezzo del contenimento dei salari⁸¹. Il tema della disoccupazione è passato in secondo piano, in un primo tempo come problema la cui soluzione sarà implicata dai successi che sarà possibile conseguire sulla via dello sviluppo industriale, poi, nel suo

⁸¹ Sul mancato accoglimento, e sul contesto nel quale esso matura, della proposta di un piano del lavoro, avanzata dalla CGIL di Di Vittorio, G. F. MANCINI, *Art. 4*, cit., 220.

perdurare, come spia dell'insuccesso delle politiche di programmazione tentate nel corso degli anni Sessanta e poi dell'intervento pubblico nelle imprese nel corso degli anni Settanta⁸².

La potenza trasformatrice delle norme costituzionali sul lavoro si è affievolita, dunque, nelle politiche della prima fase della Repubblica, e poi nei fallimenti dei tentativi di riforme intese a incidere sulla struttura economica, e il soggetto che di quella trasformazione avrebbe dovuto essere l'attore, la «classe generale» dei lavoratori, ha perso vistosamente ruolo.

La fase che segue, se valutata alla luce delle grandi premesse disegnate dalla Costituzione, offre alla vista il profilo di una guerra di posizione, fatta di molto limitati avanzamenti (verso l'attuazione dei principi costituzionali) e arretramenti, e di attestazioni provvisorie su alcuni capisaldi: se ne ricava uno scenario in cui, per un lungo periodo, sono lente le dinamiche evolutive di fondo, e in cui il tratto dominante non è l'espansione del lavoro, ma la migliore tutela possibile dei lavoratori occupati. Infatti, molto debole si rivela la disciplina regolativa del mercato del lavoro, mentre la battaglia infuria, con sorti alterne, sul versante del potere di licenziamento individuale e collettivo riconosciuto al datore di lavoro, che conserverà rilievo sempre, sia pure assumendo forme diverse (dalle prime, e contrastate, interpretazioni "costituzionalmente orientate" dell'art. 2118 Cod. civ., alle vicende, anche referendarie, dell'art. 18 della legge n. 300 del 1970, fino alla difficoltà a governare le conseguenze della ridislocazione delle imprese fuori dei confini nazionali), mentre la qualità e la stabilità dei lavori "nuovi" si mostrerà sempre minore.

Lo scostamento dalla Costituzione si compie, in tali condizioni, anche nella rottura del nesso tra diritto al lavoro e principio di eguaglianza, nella sua valenza emancipatrice dei lavoratori. L'assenza di lavoro, infatti, segna una duplice linea di diseguaglianza: una sul piano soggettivo, tra cittadini cui viene assicurato in concreto il diritto al lavoro e cittadini cui non è assicurato; l'altra sul piano territoriale, poiché la mancanza di lavoro è un fattore che alimenta la frattura tra il Nord e il Mezzogiorno, ove la disoccupazione incide assai più intensamente.

⁸² Sulle ragioni di quei fallimenti e sulle conseguenze di essi quanto alla garanzia del diritto al lavoro, G. F. MANCINI, *Art. 4*, cit., 227 ss.

6. Trasformazioni economiche e perdita di centralità del lavoro

Questi gli elementi permanenti della questione del lavoro in Italia.

Ma essi si sono poi venuti ricombinando in un nuovo contesto, sempre meno favorevole all'esercizio del diritto al lavoro, quando le nuove generazioni dei lavoratori, anche in ragione degli esiti dei processi di globalizzazione, si sono trovati dinnanzi all'incremento e alla differenziazione tipologica dell'occupazione, qualificabile come "flessibile"⁸³, fenomeno assecondato dalla legislazione sul mercato del lavoro (e, di certo, non nel senso atteso da chi guarda al lavoro alla luce dei principi della Costituzione). La flessibilità incide immediatamente sulla dimensione costituzionale dei diritti della persona del lavoratore, imponendo «alla gran maggioranza di coloro che vi sono esposti per lunghi periodi un rilevante costo umano, poiché sono capaci di modificare o di sconvolgere, sia pure in varia misura, oltre alle condizioni della prestazione lavorativa, il mondo della vita, il complesso dell'esistenza personale e familiare»⁸⁴.

Si tratta di mutamenti profondi, a partire dallo scorcio del Novecento, quando viene lanciata la maggiore offensiva avverso la legislazione intesa a rendere stabile e duratura l'occupazione⁸⁵, legislazione che è identificata, da parte degli attori dell'impresa privata (ma anche pubblica, e

⁸³ Una definizione della flessibilità, da un punto di vista fortemente critico, è data da L. GALLINO, *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Bari-Roma 2007, 5 ss.: «... La flessibilità dell'occupazione consiste nella possibilità, da parte di un'impresa, di far variare in più o in meno la quantità di forza lavoro utilizzata, ossia il numero di lavoratori cui paga a un dato momento un salario, in relazione stretta con il proprio ciclo produttivo ... Detta possibilità si realizza al meglio quando sussista un'ampia possibilità di licenziare o, in mancanza di questa, la possibilità di occupare salariati ... facendo fronte al minor grado concepibile, nel contesto locale, di norme del diritto del lavoro che tendono a rendere duratura l'occupazione ... La flessibilità della prestazione si riferisce per contro all'eventuale modulazione da parte dell'impresa, di vari parametri della situazione in cui i salariati che al suo interno operano ... prestano la loro attività. Sotto questa rubrica vengono quindi collocati: l'articolazione differenziale dei salari, praticata per ancorarli ai meriti individuali o alla produttività di reparto o di impresa; le modificazioni degli orari, intese ad accrescere vuoi l'utilizzazione degli impianti, vuoi l'aderenza alle singolarità del ciclo produttivo ...».

⁸⁴ Ivi, 4. Costo umano «presumibilmente minore, ma certo non nullo, quando esso derivi da una libera scelta»: ivi, 18. In realtà, si può assumere che l'affermarsi della flessibilità sia largamente da ricondurre alle esigenze di ristrutturazione delle imprese e di riorganizzazione dei cicli produttivi, secondo i due principi: «tutto deve arrivare o succedere "giusto in tempo"», cioè «nessun ausilio o servizio di supporto deve arrivare nel punto fisico in cui deve venire lavorato, o montato, o fornito, se non nel preciso momento in cui potrà essere utilizzato»; «si produce solo su domanda» (ivi, 28 s.).

⁸⁵ Parla di «svantaggiamento per via legislativa di forme di lavoro distanti anni luce dal modello standard», intendendo per «modello standard» quello regolato dal «contatto di lavoro subordinato a tempo indeterminato» U. ROMAGNOLI, *Il lavoro non è una merce, ma il mercato del lavoro è una realtà*, cit., 25.

persino nella pubblica amministrazione), come un fattore di blocco dello sviluppo e dell'efficienza, e di non virtuoso rallentamento del flusso di lavoratori in entrata e in uscita dalle aziende⁸⁶.

La promessa della flessibilità è quella di una crescita rilevante dell'occupazione, ottenuta attraverso la correzione del tratto tipico di rigidità proprio del mercato del lavoro in Italia. E della flessibilità, sotto le specie di "flessicurezza" (*flexicurity*, nell'inevitabile dominanza del lemma inglese), è possibile scorgere il tratto di umanità, poiché essa è intesa bensì ad abbattere le rigidità del mercato del lavoro assumendo di poter così conseguire un risultato di razionalizzazione in cui tutti gli attori ricevono vantaggi⁸⁷, ma i suoi teorici ritengono che ciò possa avvenire solo se si faccia *sincronicamente* luogo alla protezione dei soggetti deboli sia dentro sia fuori tale mercato⁸⁸.

Questo assioma, che fa perno sulla praticabilità di forti politiche legislative capaci di conseguire un tale punto di "equilibrio sincronico", dunque capaci di contrastare i fallimenti del mercato del lavoro, è stato falsificato nell'esperienza.

Vero è che, una volta scelta la strada di consentire massicce dosi di flessibilità, forse oltre il necessario o finanche l'utile al sistema delle relazioni economiche⁸⁹, e benché si sia cercato di introdurre fattori di moderazione delle conseguenze più dirompenti di tale scelta, gli effetti virtuosi attesi non risultano realizzati e, viceversa, si mostrano fondati i timori di degradazione della qualità del lavoro.

Quanto agli effetti virtuosi, quello maggiore è l'aumento dell'occupazione: la tesi che esso si possa ottenere, e che anzi immancabilmente sarà ottenuto, è uno dei punti di tensione nel dibattito latamente politico (intendendosi per tale il confronto eccedente il contesto partitico in cui si

⁸⁶ Una ricognizione organica degli sviluppi legislativi in questa temperie è in S. GIUPPONI, *Anni difficili. I licenziamenti in Italia in tempi di crisi*, Torino 2020.

⁸⁷ «Flexicurity is a degree of job, employment, income and combination security that facilitates the labour market careers and biographies of workers with a relatively weak position and allows for enduring and high quality labour market participation and social inclusion, while at the same time providing a degree of numerical (both external and internal), functional and wage flexibility that allows for labour markets (and individual companies) timely and adequate adjustment to changing conditions in order to maintain and enhance competitiveness and productivity»: T. WILTHAGEN, F.H. TROS, *The Concept of "Flexicurity": A New Approach to Regulating Employment and Labour Markets*, in *Transfer: European Review of Labour and Research*, vol. 10, 2, 2004, 166 ss.

⁸⁸ «... a policy strategy that attempts, synchronically and in a deliberate way, to enhance the flexibility of labour markets, the work organisation and labour relations on the one hand, and to enhance security – employment security and social security – notably for weaker groups in and outside the labour market on the other hand»: ivi, 169.

⁸⁹ Luciano Gallino richiama una notazione di Massimo D'Antona risalente al 1993: «... Il mercato del lavoro è ormai in Italia flessibilizzato in misura più che adeguata alle esigenze effettive delle imprese e non vi sono margini ulteriori per creare convenienze alle assunzioni» (L. GALLINO, *Il lavoro non è una merce*, cit., 56). La citazione è tratta da M. D'ANTONA, *Il protocollo sul costo del lavoro e l'autunno freddo dell'occupazione*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 1, 1993, 411 ss.

realizzano le tradizionali linee di demarcazione di tipo ideologico e programmatico, poiché in questo la strategia della flessibilità è ampiamente condivisa – benché con accenti oscillanti tra la iattanza per aver avuto ragione dalla storia e la “dolorosa necessità” – e ogni partito tiene a non essere considerato colpevolmente “novecentesco”, cioè estraneo, per propri limiti culturali e politici, al processo di modernizzazione del quale la flessibilità del lavoro è considerato fattore decisivo).

Ora, sottoporre a verifica l’assunto che l’occupazione aumenti in ragione della flessibilità non è agevole, essendo difficile il calcolo dell’indicatore “numero effettivo degli occupati”, e, in qualche caso, per una certa durata inadeguatezza (o specioso utilizzo) delle tecniche di rilevazione e di analisi statistica⁹⁰.

Fatta perciò la tara delle cattive ideologie e delle restituzioni apodittiche, la via più certa è ancorarsi alle risultanze empiriche ottenute in sede scientifica, ove peraltro si registra, più di recente, un affinamento di quelle tecniche statistiche.

Se si considerano le ricostruzioni comparative delle risultanze degli studi empirici in tema, ricostruzioni ora anche sistematiche⁹¹, si deve ritenere acquisita l’assenza di evidenze di un rapporto tra flessibilità e aumento dell’occupazione⁹².

⁹⁰ Già, con riferimento specifico agli effetti sull’occupazione della legge n. 30 del 2003, L. GALLINO, op. cit., 46 s.: «... si inciampa di nuovo in una difficoltà, relativa alla misura di quello scivoloso indicatore che è il numero effettivo degli occupati, nonché delle sue variazioni in successivi periodi. In Italia, come in altri paesi Ue, le statistiche dell’occupazione destinate alla comparazione internazionale prendono come base quasi esclusivamente il numero di coloro che, individuati per mezzo di una procedura di campionamento, dichiarano a un intervistatore del locale istituto nazionale di statistica di aver lavorato almeno un’ora nella settimana di riferimento – si solito quelle precedente l’intervista ... Peraltro noi sappiamo ... che onde poter affermare con sicurezza che i nuovi occupati in un determinato anno o arco di anni sono più numerosi dei nuovi disoccupati (o dei nuovi inattivi) si dovrebbe essere in condizione di misurare, in ciascun punto temporale, quanti sono realmente gli occupati a tempo pieno o quelli ad essi assimilabili tramite la convenzione di un orario standard (come fa l’Istat per calcolare le unità di lavoro), e non soltanto quanti sono quelli che dichiarano all’Istat di avere un’occupazione duratura qualsiasi. Ma questa è un’impresa estremamente ardua, poiché, come sappiamo, a una stima numerica dell’insieme reale degli occupati si può arrivare soltanto mediante una complicata interpolazione e sommatoria di grandezze incerte ...».

⁹¹ Da ultimo, E. BRANCACCIO, F. DE CRISTOFARO, M. GIAMMETTI, *A Meta-analysis on Labour Market Deregulations and Employment Performance: No Consensus Around the IMF-OECD Consensus*, in *Review of Political Economy*, 32, 2020. Gli autori, al cospetto della contrastante letteratura che, talvolta in tono apodittico, ha affrontato il tema del rapporto tra flessibilità e tassi di occupazione, hanno ritenuto di porsi una domanda e di dare una risposta definendo una linea di ricerca: «... are witnessing some cracks in the old consensus on the effectiveness of labour market deregulations? The only way to answer this question is to carry out a systematic review of the empirical research dedicated to the relationships between EPL and labour market outcomes» (ivi, 3).

⁹² Dalla ricerca risulta che il 72 per cento delle analisi empiriche pubblicate tra il 1990 e il 2019, e l’88 per cento di quelle pubblicate nel decennio 2010-2020, non confermano che la flessibilità crea occupazione. Il *paper* che espone i risultati dello studio richiama anche le conformi conclusioni cui erano pervenuti il Fondo monetario internazionale, nel 2016 (le deregolamentazioni del lavoro «non hanno, in media, effetti statisticamente significativi sull’occupazione»); la

Alla carenza delle virtù decantate, fa riscontro il prezzo dell'incertezza, del drastico peggioramento del trattamento dei lavoratori, sia giuridico, con la caduta delle tutele, sia economico, con la deflazione dei salari.

Nel caso italiano, la legislazione rilevante in materia di lavoro si è dipanata per un quindicennio secondo una linea monodirezionale, verso il rimarchevole indebolimento della posizione dei lavoratori dipendenti, sia nel mercato del lavoro, sia al cospetto dell'impresa in corso di rapporto: il "contratto standard" di lavoro a tempo indeterminato si è disarticolato in una congerie di contratti di tipo flessibile, rimessi a scelte da compiere nell'ambito dell'autonomia privata; la disciplina in tema di licenziamenti ha reso tendenzialmente marginale la figura della reintegra, facendo prevalere la tutela risarcitoria "crescente"; sono state abbattute le tutele nella disciplina del lavoro a tempo determinato e del lavoro somministrato; è stata accresciuta la flessibilità in entrata per il lavoro a tempo parziale e per l'apprendistato⁹³.

Un temperamento degli effetti di una tale legislazione è derivato dalle giurisprudenze, comune e costituzionale⁹⁴ – la prima orientandosi talvolta a spiccata creatività, anche attraverso l'interpretazione conforme a Costituzione, da una parte, e nell'agire come giudice *a quo* nell'accesso alla Corte costituzionale, dall'altra – entro i limiti in cui la via giurisprudenziale consente la correzione delle politiche, cioè per rimaneggiamenti e risarciture delle lacerazioni più profonde nella tessitura dei diritti, ma nell'impossibilità di invertirne il segno complessivo. Si è di conseguenza prodotta una ripresa di campo della giurisdizione, proprio di quella giurisdizione che si voleva pretermettere, poiché la legislazione in discorso, segnatamente quella sui licenziamenti⁹⁵, ha avuto uno dei suoi perni nell'obiettivo della massima riduzione del contenzioso innanzi al

Banca mondiale nel 2013 («l'impatto della flessibilità del lavoro è inferiore all'intensità che il dibattito suggerirebbe. Per la maggior parte, le stime tendono a essere insignificanti o modeste»); l'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, nel 2016 («la maggior parte degli studi empirici che analizzano gli effetti a medio-lungo termine delle riforme di flessibilizzazione del lavoro suggeriscono che esse hanno un impatto nullo o limitato sui livelli di occupazione nel lungo periodo»): *ivi*, 13 ss.

⁹³ Una ricostruzione «orientata», cioè svolta secondo una «opzione di politica del diritto ... radicalmente critica», di tali vicende legislative è offerta da S. GIUBBONI, *Anni difficili*, cit.

⁹⁴ Cfr. la sintetica rassegna di C. BUZZACCHI, *Il ripristino delle tutele nel rapporto di lavoro: il ruolo dei giudici costituzionale e ordinario*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 5, 2020, 140 ss.

⁹⁵ In materia di disciplina dei licenziamenti, per affermare un'effettiva deterrenza delle sanzioni indennitarie e per riespandere il campo della tutela reale, ponendo rimedio a irragionevoli diversità di trattamento di fattispecie assimilabili, Corte cost., sent. 26 settembre-8 novembre 2018, n. 194; sent. 24 giugno-16 luglio 2020, n. 150; sent. 24 febbraio-1° aprile 2021, n. 59.

giudice del lavoro, ritenuto fattore di alta disfunzione nelle relazioni industriali: una eterogenesi che comprova e conferma la difficoltà del decisore politico a governare i processi.

E la centralità della giurisdizione si manifesta, ancora più intensamente, nelle dinamiche tumultuose da cui è attraversato l'universo dei rapporti di lavoro, che mettono sotto pressione classificazioni categoriali per l'innanzi consolidate – quali quelle intorno alla distinzione tra lavoro autonomo e lavoro dipendente – che vengono bensì riproposte, per fedeltà all'assioma della loro robustezza sistematica, e che invece si sbriciolano sotto la pressione dell'esperienza, inservibili all'intelligenza della realtà.

È stata invero la Corte di Cassazione – negli sviluppi più recenti e più intensamente lesivi della posizione dei lavoratori – a tentare un percorso di adeguamento e razionalizzazione delle tutele. Così è avvenuto nel caso del lavoro su piattaforma digitale, affrontando la questione del licenziamento dei fattorini assunti in forza di contratto di collaborazione coordinata e continuativa (cosiddetti *rider*), e collocando il trattamento a essi fatto dalla legislazione «in una terra di mezzo dai confini labili», tra autonomia e subordinazione⁹⁶. Il giudice ha interpretato l'art. 2, c. 1, d.lgs. n. 81 del 2015, nel testo precedente le modifiche introdotte col d.l. n. 101 del 2019⁹⁷ – «A far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche nel riferimento ai tempi e al luogo di lavoro» – come «norma di disciplina e non norma di fattispecie»⁹⁸, cioè come una norma non idonea a produrre effetti giuridici creando una nuova fattispecie (nel caso *de quo*, un terzo genere di rapporto lavorativo a metà tra subordinazione e collaborazione coordinata e continuativa), ma rivolta a produrre l'applicazione della disciplina sul lavoro subordinato al prodursi di certi presupposti dalla stessa norma identificati⁹⁹. In tal modo, la Corte consegue i suoi scopi di giustizia sostanziale, a tutela di «prestatori evidentemente ritenuti in condizioni di debolezza» dallo stesso

⁹⁶ Corte di Cassazione, Sez. Lavoro, 24 gennaio 2020, n. 1663/20.

⁹⁷ Il d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81 è stato modificato con il d.l. 3 settembre 2019, n. 101, convertito nella legge 2 novembre 2019, n. 101, che reca una più compiuta disciplina del lavoro tramite piattaforme digitali, introdotta novellando l'art. 2 del d.l. n. 81 e introducendo in esso un Capo V-*bis*. La Corte di Cassazione, nella richiamata sentenza, ha ritenuto che tali modifiche non abbiano carattere retroattivo, e che perciò alla fattispecie davanti a essa dedotta fosse applicabile l'art. 2 del d.l. n. 81 nella sua originaria formulazione.

⁹⁸ Corte di Cassazione, sent. n. 1663/20, cit.

⁹⁹ La Corte di Cassazione ravvisa conferma della sua linea interpretativa nella novella introdotta con il d.l. n. 101 del 2019, la quale – afferma – «va certamente nel senso di rendere più facile l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato, ... mostrando chiaramente l'intento di incoraggiare interpretazioni non restrittive di tale nozione».

legislatore della riforma: applicare a tali lavoratori l'intera strumentazione a tutela apprestata per il rapporto di lavoro subordinato, senza selezionarne solo la parte da ritenere compatibile (e orientando i giudici di merito a non selezionarla); dare un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma, escludendo il contenzioso costituzionale (in particolare intorno alla ragionevolezza della disciplina legislativa).

La decisione è stata sottoposta a critica serrata da molta parte della dottrina giuslavoristica, che ne ha addotto le debolezze teoriche e le aporie dommatiche¹⁰⁰.

Alla Corte di Cassazione è stata ascritto l'intendimento di lasciare da parte la «partita ermeneutica ... condotta con argomentazioni estremamente sofisticate»¹⁰¹, giocata dalla dottrina e riflessa in molta giurisprudenza, in modo da non prendere posizione sulla ricostruzione dei concetti di *etero-organizzazione* ed *etero-direzione*, ricavati dalla legislazione e messi in alternativa, così da condurre a esiti opposti, circa la qualificazione come rapporto di lavoro subordinato ovvero come rapporto di lavoro autonomo, ricavabile dall'art. 2, c. 1, d.lgs. n. 81 del 2015. Insomma, la Corte – si è ritenuto – terrebbe un atteggiamento teoricamente elusivo, in modo da oscurare il dato ineludibile della posizione di lavoratori autonomi da attribuire ai *rider*, per i quali andrebbero selezionate, in quanto compatibili, le tutele previste per il lavoro subordinato. La posizione non subordinata di questo tipo di lavoratori è inferita dalla facoltà a essi riconosciuta di «chiamarsi fuori dalla predeterminazione dei turni rispetto a cui si è dichiarato disponibile e, se no, di non presentarsi nel luogo fissato per cominciare»¹⁰² (funzioni *no show* e *swap*, nel lessico corrente). E quanto alla «potestà *lato sensu* punitiva, consistente nel potere di “disconnettere” il lavoratore poco disponibile ad accettare incarichi», essa, se portata come prova della natura subordinata del rapporto di lavoro,

¹⁰⁰ Con accenti particolarmente espliciti, è stato giudicata un «non senso» la qualifica dell'art. 2, c. 1, d. lgs. n. 81 del 1993 come «norma di disciplina» e ritenuto «incomprensibile» il ragionamento della Corte di Cassazione («... Una norma non può essere “di” disciplina, perché è essa stessa, nel suo contenuto regolamentare, una “disciplina”; ma questa regolamentazione, prevista in astratto dalla norma, diventa applicabile solo al ricorrere di determinate condizioni, che chiamiamo appunto condizioni o “requisiti di fattispecie” ... l'art. 2 è una norma che descrive una fattispecie astratta, caratterizzata da alcuni elementi tipici (*rectius*, sovra-tipici ...): una prestazione di lavoro, continuativa, prevalentemente personale, organizzata dal committente. Come si può sostenere che questa norma, contenente queste condizioni di applicabilità, non descriva una fattispecie? ...»; ancora, si rimprovera alla Corte di Cassazione di avere adoperato – al fine di ravvisare un profilo di subordinazione nella posizione dei *rider*, e dunque di qualificare la norma in discorso come antielusiva, in un'ottica rimediale – un concetto «di natura descrittiva e sociologica» qual è la “debolezza economica”: cfr. A. PERULLI, *La prima pronuncia della Corte di Cassazione sull'art. 2, c. 1, d.lgs. n. 81/2015: una sentenza interlocutoria*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 1, 2020, *passim*.

¹⁰¹ F. CARINCI, *L'art. 2 d.lgs. n. 81/2015 ad un primo vaglio della Suprema Corte: Cass. 24 gennaio 2020, n. 1663*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 1, 2020, 8 s. dell'estratto.

¹⁰² Ivi, 13

«si rivela fallace giacché anche i lavoratori autonomi possono essere oggetto di mancata proroga o di disdetta dell'incarico se non dimostrano una particolare disponibilità nei confronti del cliente e non per questo possono ritenersi esposti al potere disciplinare tipico della subordinazione»¹⁰³.

Muovendo dalle fede assoluta nelle proprie categorie dommatiche, da questo medesimo contesto dottrinale si additano le cause e le responsabilità dell'inefficienza delle tutele nell'ambito delle nuove forme del lavoro e della loro organizzazione, alla quale si ritiene non possa razionalmente porsi rimedio attraverso la creatività delle giurisprudenze: inconsapevolezza e inadeguatezza degli attori politici, in primo luogo del legislatore (e questo è assai difficile da negare); difettosa elaborazione nelle sedi della strumentazione contrattuale collettiva, ancora poco attrezzata ad assorbire i nuovi modi d'essere del lavoro¹⁰⁴.

Ora, non vi possono essere dubbi sul pregio delle costruzioni appena sommariamente descritte, sulla coerenza logico-giuridica degli argomenti che le sorreggono basandosi su categorie lungamente e ampiamente indagate. Ma la teoria e la dogmatica del rapporto di lavoro debbono stornare il rischio dell'autoreferenzialità e assumere l'onere di ricercare nuovi paradigmi ricostruttivi al cospetto di una realtà delle tutele che non si lascia ingabbiare negli schemi consueti. In particolare, quella linea di demarcazione tra *etero-organizzazione* ed *etero-direzione*, che ha consentito a lungo di segnare la distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, si rivela un modulo analitico non più capace di dar conto delle nuove forme del rapporto tra datori di lavoro e lavoratori. Proprio il caso del lavoro su piattaforma digitale lo dimostra.

Già la fase di costituzione del rapporto presenta le peculiarità del reclutamento su piattaforma, che è caratterizzato, in fase precontrattuale, dall'immediatezza, realizzandosi nell'adesione tramite un dispositivo elettronico, e poi anche in un colloquio, senza alcuna intermediazione da parte di soggetti terzi, e senza che il lavoratore abbia voce nella determinazione delle condizioni della prestazione. Segue la sottoscrizione di un contratto che attribuisce al rapporto le sembianze dell'autonomia. Ma è nella fase di esecuzione che si rivelano i tratti più specificamente connotativi di questo tipo di rapporto di lavoro: forme di controllo totalizzante sulle prestazioni, attraverso algoritmi, strumenti di geolocalizzazione e sistemi reputazionali, dalla costruzione dei quali sono

¹⁰³ R. DE LUCA TAMAJO, *La sentenza della Corte d'Appello di Torino sul caso Foodora. Ai confini tra autonomia e subordinazione*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 1, 2020, 4 dell'estratto.

¹⁰⁴ Sulle incertezze di inquadramento nella contrattazione collettiva di settore, e sulla difficile conquista di una rappresentatività da parte delle organizzazioni sindacali, P. TOSI, *La tutela dei riders, carenze legislative ed eccedenze interpretative*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 1, 2020, par. 5.

esclusi i lavoratori e le loro rappresentanze. Ne risulta un quadro in cui la facoltà di “scelta” del lavoratore deve essere meglio precisata nella sua natura e nella sua portata. Il lavoratore è posto in un sistema di controlli spersonalizzati, nell’ambito del quale se “sceglie” un comportamento non conforme a ciò che l’algoritmo giudica come ottimale e più produttivo, collocandosi lontano dalla qualificazione di “eccellenza”, viene escluso dall’accesso alle attività, in un meccanismo di distribuzione per turni con il criterio dell’attribuzione prioritaria ai più produttivi e della progressiva preclusione, fino alla estromissione dal rapporto, dei meno produttivi¹⁰⁵. In altri, più crudi, termini: il lavoratore può “scegliere” se ottenere o non ottenere una retribuzione «sufficiente» a dare dignità alla sua esistenza (art. 36, c. 1, Cost.); può “scegliere”, in ultima istanza, se conservare o non conservare il posto di lavoro o vederselo rinnovato o non rinnovato alla scadenza. Si è dunque ben oltre qualsiasi forma di *etero-organizzazione* o *etero-direzione*, oltre ogni determinazione eteronoma della più elementare delle prestazioni. Tanto oltre da chiamare in causa la possibilità di una qualificazione penale delle fattispecie di «caporalato digitale» o di sottoposizione dei lavoratori a condizioni di lavoro pericolose o degradanti¹⁰⁶.

Un aggiornamento delle categorie dommatiche è tanto più necessario al cospetto dell’affermarsi di una ideologia del lavoro su piattaforma digitale narrata, con un certo successo, come un universo di libertà, in cui i lavoratori – grazie alla «flessibilità a due vie», sia dal lato del datore di lavoro, sia dal dato del prestatore di lavoro (ovviamente tenendo sotto una coltre di nebbia le asimmetrie, anche informative, tra le rispettive posizioni) – «can choose if, when, where, for whom and for how long they work, at any given moment»¹⁰⁷, e sono perfino liberati dallo stato d’ansia in cui può porli una condizione di eccessiva autonomia, sia pure compensato da maggiori guadagni¹⁰⁸ (qui il riferimento alla felicità dei lavoratori realizzata dai datori di lavoro è piuttosto inquietante).

¹⁰⁵ Siffatti meccanismi sono ben descritti in Tribunale di Palermo, Sez. Lavoro, sent. n. 3570/2020 del 24 novembre 2020.

¹⁰⁶ In tema, F. BANO, *Quando lo sfruttamento è smart*, in *Lavoro e Diritto*, n. 2, 2021. Una “via penale” alla tutela dei lavoratori su piattaforma digitale è fatta intravedere dal Comunicato stampa della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, 24 febbraio 2021, prot. 0003614.U, con cui si dà conto di iniziative avverso alcune grandi imprese operanti nel settore, sul presupposto dell’obbligo di riqualificazione giuridica del rapporto di lavoro, e nella constatazione della carenza di tutele quanto alla sicurezza e quanto al trattamento economico e normativo, in «un sistema ... che si fonda su una pressione continua sul lavoratore, il quale non può sottrarsi per evitare di essere retrocesso o addirittura espulso ...».

¹⁰⁷ Così Uber si descrive in *A Better Deal. Partnering to improve platform work for all*, 2021, in www.uber.com, 17.

¹⁰⁸ « ... this gives platform workers a “positive sense of well-being” by providing the autonomy of being able to work “exactly as much as they want”»: *ivi*, 18.

Lo scenario descritto, segnato dall'arretramento delle garanzie e delle tutele del lavoro in forza delle politiche legislative e del successo delle ideologie cui esse si ispirano, si giustappone a quello della massima compressione dei diritti dei lavoratori nel mondo dell'economia informale e dello sfruttamento illegale della mano d'opera, soprattutto in alcuni settori produttivi.

In tale universo, la questione del diritto al lavoro incrocia altri fattori di disegualianza, tra loro connessi, e sconta la particolare inefficienza delle politiche intese a contrastarli: la presa della criminalità organizzata sulle attività produttive; l'immigrazione sospinta da necessità economiche.

Un caso di grande rilevanza è quello dei lavoratori impiegati in agricoltura, italiani e soprattutto stranieri immigrati, sia nelle aree del Mezzogiorno sia nelle aree del Nord del Paese¹⁰⁹. Gli studi di caso territoriali, rivelano, specie per i lavoratori stranieri, in forza dell'azione «dei caporali singoli da una parte, e delle cooperative senza terra e delle agenzie multi-servizi dall'altra e in misura minore mediante il reclutamento diretto delle aziende», la riduzione in una condizione di lavoro «prettamente servile» o anche «para schiavistica»¹¹⁰, come talvolta emerge per il manifestarsi di casi particolarmente eclatanti di sofferenza alloggiativa¹¹¹; l'imposizione di restituire occultamente parte del salario ricevuto tramite bonifici bancari, in modo da eludere i controlli¹¹² o il conteggio di giornate lavorate di gran lunga inferiore a quelle effettive¹¹³; la pervasività del caporalato in aree ad alta incidenza mafiosa¹¹⁴.

Il decisore politico ha risposto con leggi di regolarizzazione, per produrre l'emersione del lavoro nero¹¹⁵, che hanno avuto esiti oggetto di valutazioni controverse e cui non è mai arriso pieno successo¹¹⁶. E tali interventi nel complesso inadeguati si sono incrociati con l'assenza di riconoscibili politiche immigratorie e, nel vuoto di queste, con una legislazione preclusiva degli

¹⁰⁹ In tema, anche per studi di caso territorialmente differenziati, *Agromafie e caporalato, Quinto Rapporto*, a cura dell'Osservatorio Placido Rizzotto, Roma 2020.

¹¹⁰ Ivi 203.

¹¹¹ Ivi, 403. Le condizioni di vita estreme hanno favorito nei campi sovraffollati la diffusione del contagio da Covid-19: cfr. MEDU (Medici per i diritti umani), *Zone rosse, lavoro nero. Emergenza sanitaria e sfruttamento endemico, VIII Rapporto sulle condizioni di vita e di lavoro dei braccianti stranieri nella Piana di Gioia Tauro*, giugno 2021.

¹¹² *Agromafie e caporalato*, cit., 285.

¹¹³ Ivi, 309 e 379.

¹¹⁴ Ivi, 383 e 405 ss.

¹¹⁵ Ma il fenomeno rimane molto rilevante, soprattutto nel Mezzogiorno: cfr. Ufficio Studi CGIA di Mestre, *Rapporto* aggiornato al 14 agosto 2021, in www.cgiamestre.com, secondo il quale «il lavoro nero “produce” 78 miliardi di PIL», al prezzo di un assai alto rischio di infortuni e di elevato sfruttamento della mano d'opera fuori di ogni garanzia salariale e normativa.

¹¹⁶ Di una «tradizione di regolarizzazioni» parlano C. BONIFAZI e S. STROZZA, *La regolarizzazione del 2020: un primo quadro dei risultati*, in *Agromafie e caporalato*, cit., 48.

ingressi interamente affidata alla leva repressiva ispirata a ideologia securitaria, la quale ha aggravato la «vulnerabilità specifica delle vittime di sfruttamento lavorativo»¹¹⁷.

7. Una questione di classe

La domanda intorno alla sorte del principio fondativo della Repubblica è domanda sulla sorte di quella «classe generale» dei lavoratori che Costantino Mortati qualificava come il motore dell'attuazione di un programma costituzionale di emancipazione trasformativa fondato sul lavoro.

Vi sono molti elementi per concludere che quella classe, per come allora immaginata, ora non esista più e che quel motore, incontrando la resistenza di potenti controforze, spinga con crescente difficoltà verso l'obiettivo posto dalle norme costituzionali sul lavoro e sulla finalizzazione sociale dell'iniziativa economica.

Quella classe, invero, si è venuta segmentando e frammentando, ed è attraversata da fratture competitive interne che si sono ampliate sotto l'impulso delle fasi di crisi economica, connotate da inedita lunghezza fino a divenire un elemento strutturale¹¹⁸, e ora anche dell'emergenza pandemica. E, in questo processo di disarticolazione, sono venute emergendo sottoclassi incapaci di identificare una propria identità comune sulla base della quale costruire un'organizzazione idonea a difenderne gli interessi o a raccordarsi con gli attori consolidati dell'azione sindacale¹¹⁹ (così è per

i lavoratori su piattaforma digitale), sottoclassi composte sovente da lavoratori poveri, e che in alcuni casi estremi, nell'ampio territorio del lavoro nero di bassa qualificazione, giunge ad assumere i tratti del marxiano *Lumpenproletariat*, sospinto sotto la soglia di un'accettabile dignità sociale, piuttosto che di una classe consapevole di sé e della propria posizione costituzionale. Quella classe è, dunque, rimasta priva di rappresentanza politica specifica, e perciò della capacità di influenzare le politiche legislative del lavoro e, più in generale, le politiche economiche.

Il diritto al lavoro, i diritti dei lavoratori, la loro affermazione e la loro attuazione, cessano di essere la chiave di volta del sistema costituzionale; divengono l'obiettivo di una lotta di lunga

¹¹⁷ D. MANCINI, I «Decreti Salvini». I lavoratori agricoli stranieri diventano più vulnerabili, ivi, 41.

¹¹⁸ P. BEVILACQUA, *Il grande saccheggio. L'età del capitalismo distruttivo*, Roma-Bari 2011, X.

¹¹⁹ In situazioni riconducibili alla categoria dello «sfruttamento», si osserva «la scarsa sindacalizzazione dei lavoratori»: M. D'ONGHIA, S. LAFORGIA, *Lo sfruttamento del lavoro nell'interpretazione giurisprudenziale: una lettura giuslavoristica*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, 2021, 248.

durata, il cui fronte arretra vistosamente. Arretra – al cospetto di una condizione dei lavoratori divenuta complessivamente sempre più debole nei rapporti di dominio economico – verso strategie difensive e istituti, quale il reddito di cittadinanza come misura tendenzialmente universalistica¹²⁰, che, inadempita la promessa costituzionale di assicurare il diritto al lavoro¹²¹, possono consentire a tutti un tenore di vita corrispondente a dignità, e «... rafforzare la posizione dei beneficiari nei confronti di offerte di lavoro sottopagato e sotto-tutelato ...»¹²². Ma tali provvidenze, se prendono luogo di efficaci politiche del lavoro, piuttosto che accompagnarsi a esse per sostenerle, contribuiscono a privare i lavoratori della centralità a essi attribuita nel sistema costituzionale.

La regressione delle tutele e la stagnazione costituzionale del diritto al lavoro sembrano, peraltro, un tratto strutturale del sistema economico, non destinato a mutare neppure in fasi espansive, come quella successiva alla pandemia.

La chiusura delle attività produttive nel periodo del confinamento aveva inciso nell'immediato, nella misura maggiore, sulla posizione dei lavoratori a tempo determinato e poi successivamente attinto quelli a tempo indeterminato, con le attenuazioni derivanti dal blocco dei licenziamenti¹²³, la

¹²⁰ Sui presupposti storici dell'introduzione della misura, C. TRIPODINA, *Il diritto a un'esistenza dignitosa. Sui fondamenti costituzionali del diritto di cittadinanza*, Torino 2013.

¹²¹ Il discorso sul reddito di cittadinanza va, infatti, collocato nella sua corretta dimensione logica: è la mancanza di lavoro o la troppo bassa qualità del lavoro a rendere necessaria l'introduzione di misure universalistiche di sostegno quali il reddito di cittadinanza, sulla falsariga di quanto deciso in pressoché tutti i Paesi UE; non è, viceversa, il reddito di cittadinanza a poter essere qualificato come una misura sventata che induce a ritrarsi dal mondo del lavoro o a non entrarvi. Altra questione è quella di una corretta applicazione della misura, di una strumentazione giuridica che consenta controlli adeguati ed efficace repressione degli abusi: ma rimarchevole è il numero di casi in cui intervengono revoche e dichiarazioni di decadenza dal beneficio, stando alle risultanze riportate in *INPS: Osservatorio RdC, quota 100 e Rem – dati al 17 gennaio 2022*, Roma, 26 gennaio 2022.

¹²² L. DE CARLO, *Il contrasto delle povertà in Italia dall'Unità al REI e al RDC*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2020, 228. In Italia, il reddito di cittadinanza è stato introdotto (col d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, convertito nella legge 28 marzo 2019, n. 26) con riferimento precipuo alle condizioni di povertà derivanti dalla carenza di lavoro: questo è un dato peculiare che si ricava in modo lineare dalla struttura della normazione (e che ha indotto a critiche perché lo si legge come manifestazione di «una concezione molto riduttiva della povertà ... e, in particolare, di quella assoluta»: V. CASAMASSIMA, *Reddito "di cittadinanza" e politiche di contrasto alla povertà. Riflessioni alla luce dei più recenti sviluppi normativi*, *il Rivista AIC*, n. 3, 2020, 426). Nell'ambito della dottrina giuslavoristica, a ridosso della crisi del 2008, e in presenza di una tendenza ormai consolidata alla inadeguatezza dei salari, non più commisurati alle «condizioni personali e familiari del lavoratore», si auspicava «un'organica e razionale disciplina» che inglobasse «a fianco del diritto al salario minimo, adeguate misure sul reddito minimo garantito (nelle condizioni di inoccupazione e disoccupazione, secondo i dettami del *workfare*) e sul reddito di cittadinanza (per i casi di fuoriuscita, in casi e a condizioni attentamente definite, dal circuito del mercato del lavoro)»: G. RICCI, *La retribuzione costituzionalmente adeguata e il dibattito sul salario minimo garantito*, in *Lavoro e diritto*, n. 4, 2011, 659.

¹²³ Sulla vicenda del blocco dei licenziamenti e della sua proroga, G. VIDIRI, *Il blocco dei licenziamenti: ovvero l'antica e affannosa ricerca del "giusto equilibrio" tra diritto al libero esercizio dell'attività economica e diritto al lavoro*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 2, 2021.

cui soppressione dopo le riaperture non sembra avere prodotto contraccolpi eccessivi¹²⁴. Le assunzioni nella fase della “normalizzazione” hanno riguardato soprattutto l’occupazione a termine, mentre molto minore è il recupero dei dipendenti a tempo indeterminato. Il fenomeno può spiegarsi con la necessità, in un primo momento, di reclutare, nel comparto dei servizi, «in tempi rapidissimi, forza lavoro senza particolari qualifiche e con bassi salari»¹²⁵.

Ma, se si guarda alla tendenza che si va profilando, la connotazione di abbattimento delle tutele del lavoro è destinata a non recedere, anzi a consolidarsi, in uno scenario di potenziamento di tutti i fattori di disegualianza¹²⁶, e di estensione delle condizioni di povertà¹²⁷, nel quale alla crescita economica, rapportata a un sostenuto incremento del PIL, fanno da contraltare la precarietà, la deteriorata qualità delle condizioni di lavoro e bassi salari e la strutturazione di una sottoclasse di lavoratori poveri¹²⁸.

Si può ritenere altamente plausibile (e perciò potrebbe valere la pena di assoggettare l’ipotesi al riscontro di estese risultanze analitiche tratte sistematicamente) che siffatta invarianza delle condizioni deteriori del lavoro al cospetto dei mutamenti ciclici o strutturali o meramente contingenti delle relazioni economiche si leghi a un mutato rapporto tra Stati e imprese, soprattutto grandi imprese, e dunque al modo d’essere odierno dell’antico conflitto tra capitale e lavoro.

Il fenomeno potrebbe cioè raccordarsi con quel «travaso di poteri dagli stati verso le istituzioni economiche»¹²⁹ proprio della globalizzazione del nostro tempo, che rende molto più complesso di quanto si sia mai verificato il rapporto tra Stato e mercato (e ovviamente anche il rapporto tra Stato e mercato del lavoro, specie quando di questo siano protagoniste le grandi imprese multinazionali),

¹²⁴ CNEL, *XXIII Rapporto mercato del lavoro e contrattazione collettiva*, 2021, 45.

¹²⁵ Ivi, 44.

¹²⁶ «L’aumento delle disegualianze nel reddito, accentuate dalla pandemia, ha creato una frattura sociale. Il divario nelle retribuzioni dei giovani ha raggiunto il 50-60 per cento di quella degli adulti, mentre la differenza retributiva oraria per le donne è al 10-12 per cento in meno, del 40 per cento su base annua ... L’indice di Gini sulle disegualianze è cresciuto di quattro punti, arrivando al 31,8 per cento (tra i peggiori in EU), per poi calare; oggi è al 30,2 per cento, restando comunque alto ... È cresciuto ulteriormente il divario Nord-Sud su tutti gli indicatori (redditi, scolarità, salute, PIL, qualità della vita) e sono aumentati i divari fra settori lavorativi ... »: così Tiziano Treu, Presidente del CNEL, in audizione innanzi alla Commissione Lavoro della Camera dei Deputati, 9 febbraio 2022, in www.cnel.it.

¹²⁷ «... La povertà assoluta familiare è cresciuta del 7,7 per cento, quella individuale del 9,4 per cento, mentre quella relativa è cresciuta del 10-11 per cento (individuale al 13-14 per cento) ...»: *ibidem*

¹²⁸ «... Il lavoro part-time è cresciuto del 20,3 per cento (in prevalenza donne, alta percentuale di part-time involontario). Secondo gli ultimi dati INAPP, il 35 per cento delle nuove assunzioni è part-time, tanto che i lavoratori a termine sono cresciuti fino a 3.077.000 (dicembre 2021)»: *ibidem*.

¹²⁹ M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale*, Bologna 2000, 23.

al punto da indurre a leggerlo come di strumentalità del primo al secondo¹³⁰. V'è un dato obiettivo che, oltre l'approccio ideologicamente orientato (peraltro addotto come un «valore nevralgico»¹³¹), non può non essere rilevato: la perdita di ruolo della legge statale come strumento di garanzia di posizioni soggettive quali il diritto al lavoro, con la traslazione della potestà normativa in una sfera in cui dominano il contratto e la giurisdizione.

Ora, il contratto, per propria natura, non è inteso a perequare le posizioni dei contraenti, piuttosto cristallizza i rapporti di forza, specie quando il soggetto datoriale sia di dimensioni multinazionali¹³² (tanto più se, come in alcuni dei casi qui richiamati, il rapporto sostanziale, sotteso a quello formalizzato, sia definito dall'algoritmo, unilateralmente costruito e non attingibile per il lavoratore). Potrebbe essere il legislatore a correggere la diseguaglianza, tutelando il «contraente debole». Ma, quanto al lavoro, le politiche legislative, nell'esperienza, non appaiono orientate a tale scopo, quanto a consentire il libero dispiegarsi dei richiamati rapporti di forza. Il regolatore è piuttosto il giudice, comune in connessione con quello costituzionale, con la determinazione di corpi di giurisprudenza, tanto organici da funzionare da parametro consolidato. Ma nei propri limiti: il giudice non può costruire autonomamente politiche del lavoro, poiché opera necessariamente a ridosso del legislatore, subendo i limiti della circostanza per quanto estesa possa essere (e in effetti è) la sua creatività. La sua capacità di produzione non si può spingere ad aprire prospettive di ampio respiro innovativo, a riattualizzare quel progetto di emancipazione che la Costituzione ha prefigurato. Semmai può razionalizzare l'esistente, rimarginando le lesioni maggiori del tessuto delle garanzie costituzionali.

E che, in questa fase, si faccia affidamento sui giudici per l'affermazione dei diritti connessi al lavoro, o addirittura per la creazione di nuove fattispecie a essi riconducibili al cospetto della potente autonomia delle grandi imprese, denuncia una difficoltà del costituzionalismo nell'attuale temperie: il costituzionalismo, che noi conosciamo e pratichiamo, nel suo statuto teorico e nel suo

¹³⁰ Cfr. M. D'ERAMO, *Dominio. La guerra invisibile dei potenti contro i sudditi*, Milano 2020, 98: nello sviluppare la polemica «anti-neolib», «l'obiettivo reale della controrivoluzione liberista non è di abolire lo Stato ... ma di rimodellare, risagomare lo stato per renderlo funzionale al sistema di libera impresa. In definitiva, ribaltare il rapporto tra stato e mercato e capovolgerne le rispettive funzioni».

¹³¹ Ivi, 15.

¹³² Y. DEZALAY, *I mercanti del diritto. Le multinazionali del diritto e la ristrutturazione dell'ordine giuridico internazionale*, Milano 1997, 184.

inveramento storico, implica che la decisione sui diritti spetti alle sedi della politica, non alla giurisdizione¹³³.

Tuttavia, può dirsi che permangono le condizioni affinché il conflitto per l'affermazione dei diritti connessi al lavoro, che è parte della lotta permanente per la Costituzione, possa continuare a essere praticato, benché il modello economico abbia assunto tratti che lo rendono quanto mai difficile, consentendo che possa essere intensamente compressa la posizione della classe dei lavoratori come costituzionalmente identificata. E ciò si deve a quell'approccio, risultato egemone nell'opera costituente, per il quale prendere posizione per il secondo termine del conflitto tra capitale e lavoro fu scelta consapevole di un percorso di trasformazione che si sapeva destinato a essere contrastato.

Sicché, oggi, al cospetto dell'erosione del fondamento posto dall'art. 1, c. 1, Cost., si tratta di non assecondare il verso dell'aggressione ai diritti connessi al lavoro, cioè, mantenendo la coerenza con le premesse, di non «conformarsi alla mentalità del secolo»¹³⁴.

A «mentalità del secolo» corrisponde il perdurante approccio economico che guarda alla disegualianza nella ricchezza non come a un problema, ma anzi come a un fattore propulsivo della crescita¹³⁵. A tale concezione può contrapporsi quella, esposta in tante pagine «smaglianti» da John Maynard Keynes, che ritiene fallace la tesi secondo cui il pieno utilizzo delle risorse, specie della forza lavoro, deriva dalla flessibilità e dalla capacità segnaletica e allocativa dei prezzi, considerando, all'opposto, come la discesa dell'interesse e del salario non assicuri il rilancio degli investimenti e della domanda di lavoro, occorrendo invece spesa in «buoni investimenti pubblici» rivolti a generare occupazione, reddito e gettito fiscale attraverso l'effetto moltiplicativo della domanda globale¹³⁶. Non è difficile stabilire quale di questi due approcci trovi consonanza nella Costituzione italiana, ove essa, nell'ambito di un generale progetto di trasformazione emancipatrice, mette in connessione diritto al lavoro ed eguaglianza.

¹³³ Sul punto, M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. Cost.*, n. 2, 2006, 1643 ss.

¹³⁴ Paolo, Rom 12-2.

¹³⁵ Sul marginalismo “neoclassico” come *mainstream* fra gli economisti, P. CIOCCA, *Ricchi e poveri. Storia della disegualianza*, Torino 2021, 123.

¹³⁶ Ivi, 158 s.