

## CAPITOLO I

### *Il diritto del lavoro dalla postmodernità giuridica verso una modernità economica?*

SOMMARIO: 1. La modernità giuridica e la legislazione sociale. – 2. L’embrionale fattualità del diritto del lavoro: *gutta cavat lapidem*. – 3. La Costituzione e il passaggio alla postmodernità: *incipit vita nova*. – 4. Il lavoro oltre l’orizzonte patrimoniale: solidarietà, pluralismo, società. – 5. Le meta-narrazioni del diritto del lavoro: verso una modernità economica? – 6. Dall’economicizzazione del conflitto alla monetizzazione senza conflitto?

#### 1. *La modernità giuridica e la legislazione sociale.*

La modernità giuridica è stata caratterizzata dall’onnipresenza di un diritto che dall’alto si è irradiato sulla società<sup>1</sup>. Il paradigma stato-centrico ha realizzato un perfetto serramento rispetto alle forze esterne (*Rechtsstaat*) che già alla fine del XIX secolo tentavano, lentamente e progressivamente, di introdurre nell’ordinamento elementi di socialità per superare il rigido legalismo. In realtà, l’uguaglianza proclamata dal sistema liberale era stata confinata, com’è ampiamente noto, all’interno di una mera astrazione, funzionale alla garanzia della preminenza degli interessi borghesi e il Codice civile ottocentesco, diretta emanazione di quella classe dominante, era apparso indifferente rispetto alle prime dosi di socialità iniettate in un contesto ancora immune da idee di uguaglianza sostanziale.

Il distacco tra Stato e società<sup>2</sup> era stato messo gradualmente in discussione nel

---

<sup>1</sup> *Amplius* P. GROSSI, *Introduzione al novecento giuridico*, Laterza, Roma-Bari, 2012, pp. 4 ss. Durante la modernità è stato teorizzato un esasperato statalismo, un impoverimento puramente potestativo del diritto ridotto a normativismo in cui lo Stato, un «protagonista ingombrante del palcoscenico storico» (p. 4), era l’unico produttore di leggi racchiuse all’interno dei Codici. Il rischio concreto era che i comandi codificati non avrebbero potuto garantire un aggiornamento costante rispetto all’incessante divenire sociale, economico etc. Il diritto è infatti «voluto in alto, pensato in alto, confezionato in alto, e dall’alto si proietta sulla massa inerte della società» (p. 9).

<sup>2</sup> Scrive, infatti, Paolo Grossi che mai come durante la modernità «si è avuta una separazione

contesto economico e, soprattutto, culturale dell'Italia post-unitaria<sup>3</sup>. Già a partire dagli anni '80 del XIX secolo, l'emanazione delle prime leggi sul lavoro, «per attenuare il colpevole silenzio del Codice civile del 1865»<sup>4</sup>, aveva cominciato a segnare un'inversione di tendenza rispetto al sistema gius-privatistico tradizionale incentrato sull'individualismo. Un mutamento anche culturale manifestatosi, principalmente, attraverso una «costellazione di atti normativi speciali», affiancati al Codice, «atti normativi stracolmi di contenuti empirici e fattuali che mettevano in crisi il mito della sua omnivalenza»<sup>5</sup>.

Un «vento nuovo»<sup>6</sup> che soffiava, seppur leggermente, sulle coste dei miti illuministici della modernità giuridica. Seppur timidi, i primi scarni frammenti di disciplina sociale<sup>7</sup> affermatasi nella cultura giuridica dell'epoca, successivi allo sviluppo industriale italiano ritardato e sbilanciato rispetto agli altri Paesi europei<sup>8</sup>, dischiusero lentamente le serrate porte di un Codice civile individualista e borghese e destarono l'attenzione di una dottrina tutt'altro che accorta nei confronti delle relazioni lavoristiche<sup>9</sup>.

---

tanto netta e una distanza tanto estesa tra Stato e società. La società era concepita come il regno della irrilevanza giuridica nella sua ripugnante magmaticità fattuale, una sorta di basamento amorfo sepolto ben al di sotto dell'apparato statuale e ad esso estraneo nella sua imprescindibile materialità; una materialità socio-economica che, agli occhi del giurista moderno, non aveva qualità differenti da una struttura geografico-fisica o geologica»: P. GROSSI, *La costituzione italiana quale espressione di un tempo giuridico pos-moderno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2013, p. 609.

<sup>3</sup> Nella nota prolusione pisana S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, in *Riv. dir. priv.*, 1910, pp. 99 ss. ora in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, pp. 98 ss. aveva colto perfettamente il tempo di transizione all'interno del quale lo Stato cominciava a decomporsi di fronte all'emergere di nuove istanze e nuovi interessi. Com'è altrettanto noto, Paolo Grossi ha dedicato al tema parte della sua produzione scientifica. Ed è proprio dalle intuizioni di Santi Romano che Paolo Grossi traccia una linea storico-ideale tra gli inizi del '900 e l'attuale fase. In particolare si rinvia a P. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, cit., pp. 5 ss. e ID., *Introduzione al novecento giuridico*, cit., 2012, pp. 41 ss.

<sup>4</sup> G. CAZZETTA, *Il diritto del lavoro e l'insostenibile leggerezza delle origini*, in *Quad. fior.*, 1996, p. 548.

<sup>5</sup> P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 20. In precedenza, L. MOSSA, *Il diritto del lavoro*, Discorso inaugurale alla R. Università di Sassari per l'anno accademico 1922-23, Stamperia della Libreria italiana e straniera, Sassari, 1923, p. 10.

<sup>6</sup> P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2007, p. 108.

<sup>7</sup> Si trattava di leggi ristrette a poche fasce operaie «agevolmente indicabili con le dita di una sola mano», L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile: alle origini del diritto del lavoro*, Esi, Napoli, 1986, p. 11.

<sup>8</sup> Sulle ragioni di tale arretratezza derivanti dalle politiche fiscali adottate dai primi governi post-unitari, v. A. CABRINI, *La legislazione sociale (1859-1913)*, Bontempelli, Roma, 1913, pp. 9 ss.; B. VENEZIANI, *L'evoluzione del contratto di lavoro in Europa dalla rivoluzione industriale al 1945*, in D. GAROFALO, M. RICCI (a cura di), *Percorsi di diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 2006, pp. 147 ss.; L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 54 ss.

<sup>9</sup> Tra i pionieri attenti all'avanzare di un nuovo diritto immerso nei fatti della società in grado di

Tuttavia, non era ancora possibile rintracciare un sistema compiuto di leggi sociali, poiché i pochi provvedimenti, spesso con scopi differenti, erano ricondotti all'interno di una funzione di tutela dell'ordine pubblico, inidonei a incidere sugli assetti permanenti del diritto privato. Nel tentativo comunque di conservare la costituzione privatistica, esse predisponavano elementari garanzie di base, fissando limiti "speciali" alla volontà individuale nel determinare il contenuto del contratto di lavoro<sup>10</sup>. Il compito di disciplinare le nuove dinamiche socio-economiche venne affidato allo Stato con lo strumento della norma inderogabile in grado di alterare il sistema incentrato sul primato dell'autonomia privata individuale.

In tal senso, l'intervento sulla responsabilità civile degli imprenditori, dopo una lunga gestazione<sup>11</sup>, rappresentò il «germe più ricco del programma di legislazione sociale»<sup>12</sup>. Del resto, la normativa codicistica dell'epoca non consentiva

---

ordinare il nuovo universo dei rapporti di lavoro, L. TARTUFARI, *Del contratto di lavoro nell'odierno movimento sociale e legislativo*, Bianchini, Macerata, 1983, pp. 11 ss.; G. VADALÀ-PAPALE, *La costruzione giuridica del contratto di lavoro*, in *Atti del IV Congresso giuridico di Napoli*, Tocco, Napoli, 1987, pp. 9 ss.; E. CIMBALLI, *La Nuova Fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforma della legislazione civile vigente* (1885), Utet, Torino, 1895, pp. 5 ss.; G. MESSINA, *I concordati di tariffa nell'ordinamento giuridico del lavoro* (1904), in *Scritti giuridici*, IV, Giuffrè, Milano, 1948, pp. 4 ss.; F. CARNELUTTI, *Infortuni sul lavoro (Studi)*, Introduzione, Athenaeum, Roma, 1913, p. I. In una prospettiva differente volta a privilegiare le origini romanistiche e il rapporto squisitamente locativo, L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, SEL, Milano, 1901. L'impostazione romanistica pura della prima edizione era fortemente debitrice della cultura tedesca, come evidenziato da L. GAETA, *Lodovico Barassi, Philip Lotmar e la cultura giuridica tedesca*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2001, p. 166. Per un'analisi del dibattito scientifico sulla "specialità" di un diritto del lavoro delle origini in fuga dal diritto civile, *amplius* G. CAZZETTA, *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra otto e novecento*, in *Quad. fior.*, 1988, pp. 155 ss. P. GROSSI, *La grande avventura giuslavoristica*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, pp. 5 ss.

<sup>10</sup>I provvedimenti sociali erano marginali rispetto ai più importanti interventi finalizzati al consolidamento e risanamento economico del Paese. Una delle prime leggi «immeritabilmente passata alla storia come prima legge "protettiva" del lavoro» riguardava la tutela dei fanciulli (legge n. 1733/1873, legge n. 3657/1886), non nell'ottica di vietare lo sfruttamento lavorativo dei minori in fabbrica, ma nell'ambito del più generale fenomeno di lotta alla povertà. Così, L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, cit., p. 61. Alla fine del XIX venne emanata la legge di tutela contro gli infortuni sul lavoro (legge n. 80/1898), *amplius* L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile*, cit., pp. 13 ss. Nei primi anni del secolo successivo si ricordano anche i provvedimenti a tutela delle donne (legge n. 242/1902, legge n. 520/1910) e per il riconoscimento del riposo settimanale e festivo (legge n. 489/1907). Cfr. A. CABRINI, *La legislazione sociale (1859-1913)*, cit., pp. 9 ss.; G. MONTELEONE, *Legislazione sociale al Parlamento italiano. La legge del 1886 sul lavoro dei fanciulli*, in *Movimento operaio e socialista*, XX, 4, 1974, pp. 229 ss.; G.C. JOCTEAU, *Le origini della legislazione sociale in Italia. Problemi e prospettive di ricerca*, in *Movimento operaio e socialista*, XXVIII, 1982, pp. 289 ss.

<sup>11</sup>Sulle polemiche politiche che investirono anche dottrina e giurisprudenza, v. L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile*, cit., pp. 19 ss.

<sup>12</sup>L. MARTONE, *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)*, in *Quad. fior.*, 1974-1975, pp. 133 ss.; A. CABRINI, *La legislazione sociale*, cit., p. 32.

un'agevole percorso processuale per il lavoratore su cui incombeva l'onere della prova di dimostrare che l'infortunio era stato causato per colpa dell'imprenditore, riducendo così le possibilità di risarcimento del danno<sup>13</sup>. In tal senso, la legge n. 80/1898, nell'imporre agli imprenditori l'obbligo di stipulare un contratto di assicurazione contro il rischio del risarcimento, rappresentò una prima, seppur fragile<sup>14</sup>, breccia nel muro eretto dallo Stato liberale, colpendo uno dei pilastri del diritto privato e della modernità giuridica: l'esonero da responsabilità per i danni dovuti a caso fortuito derivanti da colpa dello stesso danneggiato. Attraverso la teoria del rischio professionale<sup>15</sup> veniva ribaltato, almeno formalmente<sup>16</sup>, il tradizionale criterio di imputazione della responsabilità civile per colpa o per dolo e sostituito da un criterio alternativo fondato sul rischio professionale che gravava sull'imprenditore per il solo fatto di essere imprenditore<sup>17</sup>. Quest'ultimo si avvantaggiava del lavoro altrui e, dunque, doveva assumersi il rischio anche di eventuali danni indiretti comunque subiti dal lavoratore nello svolgimento dell'attività lavorativa (*cuius commoda eius et incommoda*)<sup>18</sup>.

Ad ogni modo, queste prime leggi di rottura con una certa tradizione giuridica ebbero proprio il merito di aver innescato un dibattito sia sulla necessità di porre dei limiti al libero sfruttamento del lavoro umano, sia sull'insufficienza giuridica delle soluzioni offerte dal Codice civile. Tuttavia, i nuovi elementi dialettici non

<sup>13</sup> Come evidenziato da L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, cit., p. 97, la normativa era stata pensata per una realtà socio-economica (le botteghe artigiane) in cui gli infortuni rappresentavano un'eccezione.

<sup>14</sup> L. BARASSI, *Il contratto di lavoro*, cit., p. 586. Nella «funzione transattiva» della legge n. 80/1898 era insita una «chiara valenza neolibérale» che si rifletteva, *a latere datoris*, nell'esonero da responsabilità civile dell'imprenditore, non applicandosi le norme del Codice civile; *a latere praestatoris*, nel riconoscimento di un'indennità comunque ridotta rispetto al reale danno subito e da una platea di legittimati ristretta: L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile*, cit., pp. 142-144; L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, cit., pp. 103-104.

<sup>15</sup> G.G. BALANDI, *Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del "rischio professionale"*, in *Riv. giur. lav.*, 1976, pp. 93 ss.; L. GAETA, *Infortuni sul lavoro e responsabilità civile*, cit., pp. 125 ss.

<sup>16</sup> Come sottolineato da L. GAETA, *I giuslavoristi davanti alla storia: alcuni pregiudizi e un paio di certezze*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2007, p. 589, la legge del 1898 «cancellò con un autentico colpo di spugna ogni colpa possibile dell'imprenditore, che, semplicemente assicurandosi (e riversandone poi il costo sugli operai), passava d'un tratto da colpevole a benefattore».

<sup>17</sup> C.F. FERRARIS, *L'assicurazione obbligatoria e la responsabilità dei padroni per gli infortuni sul lavoro*, Botta, Roma, 1889, p. 6: «l'imprenditore è inevitabilmente, permanentemente, perennemente in colpa civile: crea l'impresa, diventa *ipso facto et ipso jure* colpevole degli infortuni che vi si avverano: è colpevole per il solo fatto di essere imprenditore». Cfr., per una possibile «storia controfattuale», L. GAETA, *Diritto del lavoro e "particolarismo giuridico". Dramma in cinque atti*, in *Lav. dir.*, 2012, p. 83.

<sup>18</sup> G. FUSINATO, *Gli infortuni sul lavoro e il diritto civile* (1887), in *Scritti giuridici*, Bocca, Torino, vol. II, 1921, pp. 27 ss.; G.G. BALANDI, *Il punto di vista della sicurezza sociale*, in M. PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni. Comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 1989, pp. 161 ss.

riuscirono a rompere l'involucro della crisalide, arenandosi di fronte alla scarsa o inesistente rappresentanza politica degli interessi che s'intendevano tutelare e all'inadeguatezza e ineffettività dei provvedimenti<sup>19</sup>. Gli interventi normativi erano per lo più strettamente connessi a fatti contingenti e spesso erano il risultato di lunghe e laboriose transazioni politiche<sup>20</sup>. Il tentativo di ricostruire politicamente e giuridicamente un nuovo Stato, più attento alle istanze provenienti dal basso, non fece vacillare gli equilibri di potere del tradizionale sistema istituzionale imperniato sul monopolio aristocratico-borghese.

Il nuovo sguardo sociale, concepito essenzialmente come un atteggiamento scettico nei confronti del tradizionale paradigma statale, non riuscì a scalfire, quanto meno *ab imis fundamentis*, l'identificazione tutta moderna tra diritto e Stato. Quat'ultimo continuava a essere il demiurgo della società e ad avere il privilegio della produzione del diritto.

Tant'è che il tentativo di impedire la formazione di una coscienza di classe tra gli operai nacque, paradossalmente, all'interno dello stretto legame tra l'inizio della trasformazione economica e la nascita di un movimento organizzativo dei lavoratori che poneva delle incognite per lo sviluppo stesso dell'economia nazionale. In termini più espliciti, in un contesto in cui non esisteva una disciplina organica dei rapporti tra capitale e lavoro, lo Stato quale mediatore tra opposte esigenze<sup>21</sup>, da un lato forniva una risposta alla imperante concezione anti-individualistica della realtà sociale, per linee esterne al rapporto e per un interesse pubblico; da un altro, quella stessa risposta rappresentava uno strumento, «tatticamente rilevante» per la classe dominante, per affrontare – sempre dall'alto – la questione operaia, controllare le nascenti organizzazioni di classe e impedire l'avvento del socialismo giuridico<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> Ineffettiva e inadeguata è, per L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, cit., la legislazione sociale degli anni '80.

<sup>20</sup> L. MARTONE, *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale*, cit., pp. 103 ss. con particolare riferimento alla legge sul lavoro dei fanciulli.

<sup>21</sup> Cfr. N. TRANFAGLIA, *Dallo stato liberale al regime fascista. Problemi e ricerche*, Feltrinelli, Milano, 1973, pp. 16 ss.; F. MAZZARELLA, *Una crisi annunciata. Aporie e incrinature dello stato liberale di diritto*, in *Quad. fior.*, 2012, p. 354.

<sup>22</sup> Come osservato da L. MARTONE, *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale*, cit., pp. 103 ss. vi era anche una ragione politica profonda alla base dell'apertura sociale del legislatore dell'epoca: evitare o ritardare l'avvento del socialismo attraverso l'inserimento nei programmi legislativi delle rivendicazioni delle masse. Un problema, del resto, già avvertito da P. VILLARI, *Le lettere meridionali ed altri scritti sulla questione sociale in Italia*, Bocca, Torino, 1885, pp. 39 ss. «Per parte mia sono convinto che la quistione, fra non molto, diverrà gravissima, e s'imporrà a tutti; che i provvedimenti legislativi saranno riconosciuti necessari, se non si vorrà affrontare il pericolo d'una catastrofe sociale, la quale può nascere non solo da sommosse sfrenate, ma anche da inerzia ed abbandono prolungato» (p. 70). Per uno sguardo più attento e complessivo al tema del socialismo giuridico, si rinvia altresì al numero monografico dei *Quad. fior.*, 1974/75.

L'assolutismo giuridico<sup>23</sup> era, cioè, ancora in grado di dominare e utilizzare il magma sociale che di lì a poco avrebbe, invece, capovolto le certezze giuridiche di sempre<sup>24</sup>.

Le germinazioni lavoristiche<sup>25</sup> proto-postmoderne posero, però, le basi per un diritto nuovo, temuto, poiché mirava a coinvolgere non più le sole relazioni tra individui proprietari, ma i rapporti tra gli stessi proprietari e i lavoratori; non più i rapporti tra singoli, bensì tra gruppi.

Per quanto timida e frammentaria, la regolamentazione giuridica dei *fatti* socio-economici creò delle incognite all'interno delle antiche certezze dogmatiche<sup>26</sup>. Il diritto civile non poteva metabolizzare, pena la perdita della sua identità, un'intermissione nella sfera dell'autonomia privata<sup>27</sup>, né una etero integrabilità con altre "fonti". Le limitazioni all'autonomia privata, previste da una normativa inderogabile, erano considerate una compressione alla libertà, all'uguaglianza (formale) del diritto e, più in generale, alla purezza del diritto civile. In tale contesto, la fattispecie contrattuale utilizzata per dare veste formale all'emergere di un diritto ancora confuso e informe, ma con connotati di socialità, era imprigionata all'interno della *locatio operarum* disciplinata dal Codice del 1865.

La formazione extra-codicistica delle leggi sul lavoro<sup>28</sup>, con i suoi accenti solidaristici, avrebbe dovuto rispondere in maniera più efficace, rispetto alla tradizionale visione legalistica, al divenire dei fatti economico-sociali. Accanto a un nuo-

<sup>23</sup> P. GROSSI, *Storia sociale e dimensione giuridica*, in P. GROSSI (a cura di), *Storia sociale e dimensione giuridica*, Giuffrè, Milano, 1985, p. 18 e ID., *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Giuffrè, Milano, 1998, *passim*.

<sup>24</sup> «Dando soddisfazione e giustizia ai richiami di coloro che soffrono per la trasformazione dell'industria: soccorrendo, educando il povero, s'impedisce che le idee false, tristi e sovvertitrici penetrino nell'animo suo». Così, M. MINGHETTI, *La legislazione sociale* (1882), in R. GHERARDI (a cura di), *Scritti politici*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Roma, 1986, pp. 763 ss.

<sup>25</sup> Si tratta per G. GIUGNI, *Diritto del lavoro (voce per un'enciclopedia)*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1979, p. 12 di «massi erratici» che pur innovando sul piano contenutistico non davano luogo a una compiuta elaborazione scientifica. Cfr. P. GROSSI, *Introduzione al Novecento giuridico*, cit., p. 22.

<sup>26</sup> Non si potrà prescindere dalla illuminata ricostruzione ordinamentale del diritto che Paolo Grossi, sulla scorta dell'insegnamento romaniano, ha già fornito nella sua intensa produzione scientifica, con particolare riferimento alla riscoperta della fattualità del diritto, quale tratto distintivo e tipizzante del nostro tempo (postmoderno), dopo la sterilizzazione subita durante la modernità. Si vedano tra i tanti contributi, P. GROSSI, *Sulla odierna fattualità del diritto*, in *Giust. civ.*, 2014, pp. 12 ss.

<sup>27</sup> «I privatisti, espellendo dal loro sistema una serie crescente di fatti che attribuivano ad una regolamentazione amministrativa, rinunciavano a porre i principi del Codice a base normativa di tutto l'ordinamento: restringevano 'la costituzione' per difenderla». Così, G. CAZZETTA, *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica*, cit., p. 208.

<sup>28</sup> L. GAETA, *I modelli del diritto del lavoro italiano dall'Ottocento al Novecento*, in AA.VV., *Istituzioni di diritto del lavoro e sindacale*, I, Giappichelli, Torino, 2013, p. 19.

vo diritto, tra privato e pubblico<sup>29</sup>, tra individuo e Stato, sarebbe emersa in tutta la sua pienezza una nuova categoria intermedia, la società, che avrebbe cambiato inesorabilmente i rapporti di forza tra gli assetti disciplinari dell'universo giuridico. Le leggi sul lavoro rappresentavano ancora un proto-tipo<sup>30</sup>, con caratteri eccezionali, transitori e frammentari, che verrà perfezionato, prima di trovare una compiuta maturità costituzionale, con i successivi interventi legislativi di fine ottocento e, in maniera più radicale, con quelli d'inizio del XX secolo, fagocitati dal carattere fattuale del diritto.

## *2. L'embrionale fattualità del diritto del lavoro: gutta cavat lapidem.*

I fatti, in particolar modo i fatti sociali, continuavano a essere dominati dal diritto, veicolati in funzione di interessi politici sottesi alla classe dominante. Gli interventi correttivi e perequativi erano da ascrivere interamente all'interno del diritto pubblico: un intervento dello Stato in campo economico per ridurre l'eccessivo squilibrio fra capitale e lavoro.

La legislazione sociale, connotata da una specialità<sup>31</sup>, era finalizzata a porre dei limiti eteronomi all'autonomia individuale per riequilibrare le situazioni di disuguaglianza generata dal processo d'industrializzazione. Il carattere contingente e la limitazione teleologica offrivano, però, un'immagine ancora "eccezionale" quale prodotto concesso e, dunque, controllato dallo stesso Stato e irradiato dal Codice<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> Sull'idea del "diritto sociale" quale *tertium genus* tra diritto pubblico e diritto privato, G. SOLARI, *Socialismo e diritto privato. Influenza delle odierne dottrine socialiste sul diritto privato* (1906), Giuffrè, Milano, 1980, pp. 201 ss.; L. GAETA, *Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare*, in A. MAZZACANE, P. SCHIERA (a cura di), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, Il Mulino, Bologna, 1990, pp. 315 ss. e ID., *Pubblico e privato alle origini del diritto del lavoro. Storie di uomini e di schieramenti*, in *Lav. dir.*, 1994, pp. 207 ss.

<sup>30</sup> Non era percepibile infatti una funzione unitaria finalizzata alla protezione del contraente debole. Residuava ancora un'idea di autoconservazione dello Stato ammantato dalla salvaguardia di interessi generali. Si pensi al mantenimento o al ripristino della «pace sociale» in grado di riportare un ordine, categoria cara alla modernità giuridica, per non disperdere le certezze delle antiche relazioni privatistiche. Cfr. S. PANUNZIO, *Il socialismo giuridico. Esposizione critica*, Libreria moderna, Genova, 1906, pp. 246 ss. Cfr. altresì G. CAZZETTA, *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica*, cit., p. 252 per cui lo «stato di guerra» veniva combattuto «attraverso il mito della legislazione sociale che si accredita l'immagine di un intervento coattivo dello Stato capace di ricondurre tutte le instabilità del sociale alla situazione necessaria per la costruzione del sistema privatistico». Diversamente, L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, Napoli, 1967, pp. 67 ss. evidenzia invece la *ratio* protettiva della legislazione sociale.

<sup>31</sup> Da un «particolarismo giuridico» che caratterizzerà il diritto del lavoro nel corso degli anni, almeno fino allo Statuto dei lavoratori, v. L. GAETA, *Diritto del lavoro e "particolarismo giuridico"*, cit., p. 92.

<sup>32</sup> Emblematica, in tal senso, l'affermazione di V. POLACCO, *La funzione dell'odierna legislazione*

Sul piano tecnico-giuridico, i tentativi di limitare la reificazione del lavoro passavano attraverso l'adattamento dei fenomeni sociali con le tradizionali categorie giuridiche plasmate in un'epoca nella quale non esisteva certo una questione lavorativa. Una legislazione che, tra l'altro, non «poteva godere l'immunità di una lunghissima vita, e [doveva essere] contenuta entro i giusti limiti [per giustificare] il concorso dell'azione integratrice dello Stato»<sup>33</sup>. In sintesi, la domanda di innovazione proveniente dal mondo sociale non poteva forzare il sistema del diritto civile e la sua astrazione<sup>34</sup>. Il lavoro era considerato un mero fatto(re) della produzione sullo stesso piano degli altri e pertanto inquadrabile all'interno dello schema locativo. La signoria del datore di lavoro non veniva negata, ma solo delimitata all'interno dell'immutabile relazione contrattuale che nessuno stato di soggezione poteva alterare<sup>35</sup>. Una distinzione netta tra lato sociale del contratto di lavoro, incapace di «toccare menomamente l'essenza degli istituti giuridici», e «lato proprio solo dello stretto diritto privato», «in cui esula ogni ingerenza coattiva dello Stato»<sup>36</sup>. Questa separazione poteva resistere solo a condizione che le connessioni sociali reali, cioè i fatti, venissero rimossi dal ragionamento giuridico per evitare qualsiasi contaminazione nel diritto civile<sup>37</sup>.

Lo sviluppo del processo d'industrializzazione e l'aggravarsi delle sue conseguenze sociali resero, poi, inevitabile un intervento normativo eterogeneo, rispetto alle finalità proprie del diritto comune, volto a tutelare una nuova classe sociale, quella lavoratrice<sup>38</sup>. Le verità immutabili e incontestabili vennero poste di

---

civile, Savini, Camerino, 1885, p. 24: «resti il Codice nella sua essenza qual è, e i pochi provvedimenti di legislazione sociale, per avventura necessari, vi si accolgano intorno, sotto forme di leggi singole, quasi pianeti attorno al Sole».

<sup>33</sup> L. BARASSI, *Introduzione*, in *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, I ed., SEL, Milano, 1901, p. 17.

<sup>34</sup> L. MENGONI, *L'evoluzione del pensiero di L. Barassi dalla prima alla seconda edizione del "Contratto di lavoro"*, in M. NAPOLI (a cura di), *La nascita del diritto del lavoro. Il contratto di lavoro di Lodovico Barassi cent'anni dopo*, V&P, Milano, 2003, p. 14.

<sup>35</sup> «Non si può introdurre nel concetto di diritto privato l'idea di protezione di una classe sociale sull'altra: questo può essere tutt'al più possibile in una legislazione sociale». Così, L. BARASSI, *Introduzione*, cit., p. 12.

<sup>36</sup> L. BARASSI, *Introduzione*, cit., pp. 2 e 17. Cfr. G. CAZZETTA, *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico tra fascismo e repubblica*, in *Quad. fior.*, 1999, p. 520.

<sup>37</sup> Cfr. M.G. GAROFALO, *Barassi e il socialismo della cattedra*, in M. NAPOLI (a cura di), *La nascita del diritto del lavoro. Il contratto di lavoro di Lodovico Barassi cent'anni dopo*, V&P, Milano, 2003, p. 149.

<sup>38</sup> Il diritto del lavoro nasce proprio nella società industriale. G. GIUGNI, *Una lezione sul diritto del lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1994, p. 209 ss. «Un figlio della società industriale» per U. ROMAGNOLI, *Giuristi del lavoro. Percorsi italiani di politica del diritto*, Donzelli, Roma, 2009, p. 31 e ID., *Alle origini del diritto del lavoro: l'età pre-industriale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1985, pp. 521 ss.



fronte alla complessità sociale delle relazioni industriali<sup>39</sup>.

Il cambio di prospettiva, l'opposto angolo di osservazione del nuovo paesaggio giuridico nacque con la riscoperta dei *fatti* attenti alle effettive situazioni socio-economiche, non più funzionalizzati a interessi di parte. Un fatto autenticamente normativo, non più imprigionato nella sua breve durata e nel carattere contingente che aveva accompagnato l'architettura legislativa precedente. All'interno di questo scenario, il diritto del lavoro, *insula in flumine nata*<sup>40</sup>, almeno quello «brutalmente arcaico»<sup>41</sup>, ha rappresentato il grimaldello che ha messo in discussione, prima, capovolto, dopo, l'intero assetto giuridico-normativo. Fuori dalle purezze e genericità del Codice civile del 1865 furono, infatti, le nuove leggi sul lavoro all'alba del '900 a mandare in soffitta lentamente l'idea di costruire il contratto di lavoro all'interno della locazione di opere, così come concepita da Barassi<sup>42</sup>. I privilegi della borghesia capitalistica cominciarono progressivamente a cedere il posto a istituzioni democratiche<sup>43</sup> che, anche a séguito dell'agitazione sempre più vigorosa del movimento operaio, produssero una reazione sociale contro le tendenze sfruttatrici del capitale.

Sul piano strettamente giuridico la dialettica tra autonomia ed eteronomia, tra individuale e collettivo, che renderà peculiare la nuova disciplina lavoristica, prenderà consistenza proprio durante i primi anni del '900.

<sup>39</sup> Lo stesso Barassi, nella sua seconda edizione al *Contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, cambiò prospettiva, evidenziando la fragilità dell'impostazione teorica della precedente edizione. «Non mi pare che – affermò – si possano assegnare queste norme di cui consta la legislazione sociale tutrice del lavoro, al diritto pubblico, come invece ho creduto di poter sostenere altre volte. Infatti se una norma categorica che rappresenta sempre l'intervento coattivo dello Stato, e l'esclusione dell'autonomia individuale, perciò solo si dovesse assegnare al diritto pubblico, quante norme di diritto pubblico non sarebbero comprese in quello che è vero diritto privato?» (p. 330). Sulla differenza tra le due edizioni, cfr. L. MENGONI, *L'evoluzione del pensiero di Lodovico Barassi*, cit., pp. 16 ss.

<sup>40</sup> U. ROMAGNOLI, *Diritto del lavoro*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 423-425.

<sup>41</sup> L. GAETA, *Normale e "altro" nel diritto del lavoro. Primi appunti*, in *Diritto del lavoro. I nuovi problemi. L'omaggio dell'accademia a Mattia Persiani*, Padova, Cedam, 2005, p. 156.

<sup>42</sup> Anche grazie al nuovo approccio solidaristico di P. LOTMAR che nell'indagine sul *Contratto di lavoro nel diritto privato dell'Impero tedesco* (*Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reiches*, B. I, Duncker & Humblot, Leipzig, 1902) abbandona la purezza romanistica per analizzare l'ambiente fattuale. Per tali considerazioni, v. L. GAETA, *Lodovico Barassi, Philip Lotmar*, cit., pp. 170 ss. e ID., *I giuslavoristi davanti alla storia: alcuni pregiudizi e un paio di certezze*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2007, p. 586 e ID., *La subordinazione del diritto del lavoro italiano nei confronti della Germania*, in *Lav. dir.*, 2016, p. 698. Cfr., altresì, U. ROMAGNOLI, *Giuristi del lavoro*, cit., p. 15; L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro*, cit., pp. 128 ss.; M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 43 ss.

<sup>43</sup> Per motivi che in questa sede non è possibile indagare, sul ruolo della democrazia politica (per esempio, l'allargamento del suffragio elettorale, prima, e l'introduzione del suffragio universale, dopo) quale metodologia necessaria per gli obiettivi di trasformazione sociale v. E. BERNSTEIN, *I presupposti del socialismo e i compiti della socialdemocrazia*, Laterza, Bari, 1968, pp. 4 ss.

Tant'è che in un mutato contesto, successivo alla prima guerra mondiale, le nuove leggi non furono più inquadrabili nell'ambito di un intervento occasionale e transitorio dello Stato, ma assumessero carattere strutturale, predisponendo le basi per una futura legislazione lavoristica, concepita successivamente in termini di universalità, di *droit ouvrier*. Si era aperta una prospettiva ordinamentale e istituzionalistica<sup>44</sup>. Infatti, la legge sull'impiego privato<sup>45</sup> aveva rappresentato la prima regolamentazione organica di differenti istituti di diritto del lavoro (costituzione del rapporto, svolgimento, cessazione, inderogabilità, eccetera), poi ripresi dal Codice del 1942 ed estesi a tutti i lavoratori, non solo agli impiegati. Seppur limitata sul piano soggettivo, per la prima volta il rapporto di lavoro veniva sottratto alla libera contrattazione e al libero incontro di volontà delle parti. Con una precisa definizione della figura d'impiegato veniva superato lo schema della *locatio operarum* e la riconduzione del rapporto di lavoro all'interno dello scambio tra l'attività lavorativa e la mercede. La novità risiedeva proprio nel profilo organizzativo del rapporto di lavoro. La stessa legge sull'orario di lavoro<sup>46</sup> non rappresentava certamente un «frammento di archeologia giuridica»<sup>47</sup>.

Le soluzioni democratiche restituirono uno Stato più attento alle esigenze della società o, comunque, *super partes* rispetto al conflitto di classe tra capitale e lavoro. Lo Stato si trasformò<sup>48</sup>, nel senso che perse la sua natura essenzialmente rappresentativa-classista (Stato borghese), attraverso l'allargamento pluralistico e il collegamento con tutta la società considerata nelle sue pluralistiche articolazioni, in conseguenza del carattere sempre più esteso e pervadente dell'organizzazione produttiva. La constatazione del carattere sociale della produzione impose necessariamente una strategia politico-giuridica fondata sulla conciliazione degli opposti interessi<sup>49</sup>. Lo

<sup>44</sup> Cfr. S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, III ed., Sansoni, Firenze, 1977.

<sup>45</sup> D.lgs. n. 112/1919 e r.d.l. n. 1825/1924, convertito in legge n. 562/1926. Sulle differenti versioni del 1919 e dell'indebita appropriazione del regime fascista nel 1926, cfr. U. ROMAGNOLI, *Il diritto del lavoro durante il fascismo. Uno sguardo d'insieme*, in *Lav. dir.*, 2003, pp. 85-86.

<sup>46</sup> R.d.l. n. 692/1923, convertito in legge n. 473/1925.

<sup>47</sup> O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro. Il rapporto di lavoro*, V ed., Padova, Cedam, 2013, p. 7.

<sup>48</sup> Sulla crisi dello stato liberale, tra i tanti, S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, cit., pp. 99 ss.; C. SCHMITT, *Le categorie del politico*, Il Mulino, Bologna, 1972, p. 22 ss. Per entrambi gli AA., la possibilità di concepire l'unità statale quale dato presupposto o realtà intrinseca allo stesso Stato viene abbandonata a séguito di un processo di unificazione extra-statale. Cfr. anche le conferenze raccolte nel volume AA.VV., *La crisi del diritto*, Padova, Cedam, 1953 e G. TARELLO, *Sul problema della crisi del diritto*, Giappichelli, Torino, 1957. Sulla stretta connessione tra legislazione sociale e mutamento dello Stato, v. G. GOZZI, *Modelli politici e questione sociale in Italia e in Germania fra Otto e Novecento*, Il Mulino, Bologna, 1988, pp. 181 ss.

<sup>49</sup> P. COSTA, *Il "solidarismo giuridico" di Giuseppe Salvioli*, in *Quad. fior.*, 1974-1975, p. 485. Secondo l'A. la solidarietà, in quanto «legge cosmica e sociale», subisce nel corso della storia una progressiva estensione in cui l'uomo non è isolato, ma vive, opera, produce, possiede, in quanto si trova in mezzo ad altri uomini, con i quali deve coordinare la sua azione.

Stato non dominava, ma era dominato da un «movimento sociale», «l'avvenire del collettivismo» in continua espansione, che «si governava con leggi proprie», assumeva «un atteggiamento antagonista di fronte allo Stato» e mirava a sostituirsi a esso, producendo una «decomposizione» dell'unità e sovranità dello Stato moderno<sup>50</sup>.

Fin dai primi provvedimenti il paesaggio giuridico si arricchiva di alcuni elementi speciali di intervento sul sociale che coinvolgevano un nuovo diritto, un diritto in formazione alla ricerca di una propria identità. Vi era un deciso tentativo di fuga dal diritto privato considerato incapace di far fronte alle situazioni di disuguaglianza materiale della società industriale. Quel diritto identificato dalle confuse e ambigue leggi sociali non era più il prodotto di una fase di transizione che doveva essere governata con i tipici strumenti della modernità (astrattezza, uguaglianza formale, potere), ma pretendeva di diventare *ordinamento*, di essere una nuova *esperienza giuridica*<sup>51</sup>.

Ed è proprio l'emancipazione dalla concezione patrimonialistica e mercatistica del diritto privato<sup>52</sup> e le forti tinte lavoristiche, con cui è stata dipinta successivamente la Costituzione, a segnare questo passaggio culturale. I rapporti di lavoro erano considerati come affare del tutto privato e l'intervento eteronomo era necessario per eliminare eventuali sperequazioni nascenti dalle regolamentazioni contrattuali. Il legislatore interveniva, nell'autonomia individuale delle parti, in funzione protettiva, ponendo delle barriere agli effetti del processo d'industrializzazione, attraverso interventi volti a ridurre al minimo il conflitto sociale e ad affermare la pacificazione sociale tra lavoro e capitale<sup>53</sup>. Del resto, il diritto del lavoro si era sviluppato al di fuori del contratto di lavoro, sulla base della legislazione sociale che aveva quale referente non il legame giuridico, ma lo *status*, la condizione di fatto di chi lavorava<sup>54</sup>. L'imposizione di obblighi extra-contrattuali na-

---

<sup>50</sup> S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, cit., pp. 99 ss.

<sup>51</sup> Sul valore dell'esperienza giuridica, G. CAPOGRASSI, *Il problema della scienza del diritto* (1937), in *Opere*, II, Giuffrè, Milano, 1959, p. 402 ss.; ID., *L'esperienza giuridica nella storia*, in *Opere*, II, Giuffrè, Milano, 1959, pp. 267 ss.; ID., *Appunti sull'esperienza giuridica*, in *Opere*, II, Giuffrè, Milano, 1959, pp. 399 ss.; ID., *L'esperienza in concreto*, in *Opere*, II, Giuffrè, Milano, 1959, pp. 175 ss.; R. ORESTANO, *Della 'esperienza giuridica' vista da un giurista*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1980, pp. 1173 ss.

<sup>52</sup> Secondo M. GRANDI, *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 1999, p. 322 «il profilo personalistico del lavoro è [...] di attenuare e correggere le implicazioni patrimonialistiche, connesse all'assimilazione della locazione di opere alla locazione di cose».

<sup>53</sup> G. CAZZETTA, *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica*, cit., pp. 251-252.

<sup>54</sup> B. VENEZIANI, *L'evoluzione del contratto di lavoro in Europa dalla rivoluzione industriale al 1945*, in D. GAROFALO, M. RICCI (a cura di), *Percorsi di diritto del lavoro*, Cacucci, Bari, 2006, p. 165.

sceva da una fase reattiva a una realtà che esaltava *ad libitum* il potere dei privati a scapito di altri diritti meritevoli di tutela.

All'individualismo si contrapponeva la collettività, al soggetto individuale un soggetto collettivo espressione di un diritto in cui la persona del lavoratore era intimamente implicata nella relazione contrattuale, con uno spostamento dell'angolo di visualizzazione dall'oggetto (l'attività) al soggetto (il lavoratore). Un'antropologia fondamentale proiettata verso una dimensione collettiva. In una chiave essenzialmente dialogica, questo nuovo diritto degli opposti contrapponeva, altresì, all'*uguaglianza* formale un'*uguaglianza* sostanziale o, se si desidera, il riconoscimento sul piano giuridico della *differenza* diventava un fattore decisivo per «conferire al sapere giuridico che lo assume(va) ad oggetto la sua specificità e la sua ragion d'essere»<sup>55</sup>. Anche per questo motivo, l'involucro di protezione della crisalide diventò sempre più fragile, non più bisognosa del supporto di una legislazione sociale e degli interventi coattivi dello Stato, ma autonomizzata<sup>56</sup>.

Il Codice del 1942, con un'applicazione generalizzata anche agli operai e ai dirigenti, portò a «compimento il processo di 'incorporazione' del diritto del (rapporto individuale di) lavoro nel sistema del diritto privato»<sup>57</sup>. Il contratto di lavoro, uscito dalla palude della *locatio operarum* e da un sistema corporativo basato sull'interesse superiore della nazione<sup>58</sup>, venne elevato a contratto autonomo. È il nuovo assetto della società e dell'economia a pretendere un cambio di rotta. Ma nel Codice, in cui è possibile registrare una connessione tra divenire sociale e forme giuridiche, non c'era ancora una piena incarnazione dei fatti<sup>59</sup>, nonostante le decise aperture verso il lavoro<sup>60</sup>. Residuava infatti il dogma della libertà contrattuale e dell'*uguaglianza* formale, mentre il complesso rigido di regole continuava a non consentire ai fatti di emergere pienamente a livello giuridico.

<sup>55</sup> P. COSTA, *Cittadinanza sociale e diritto del lavoro nell'Italia repubblicana*, in G.G. BALANDI, G. CAZZETTA (a cura di), *Diritti e lavoro nell'Italia repubblicana*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 37.

<sup>56</sup> Secondo G. CAPOGRASSI, *Riflessioni sull'autorità e la sua crisi* (1921), in *Opere*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1959, pp. 255 ss. le forze sociali «di fronte all'eccessiva autorità dello Stato [...] si pongono anche loro come autorità». V. anche G. CAZZETTA, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali: diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 206.

<sup>57</sup> L. GAETA, *Il lavoro e il diritto. Un percorso storico*, Cacucci, Bari, 2013, p. 40.

<sup>58</sup> U. ROMAGNOLI, *Il diritto del lavoro durante il fascismo*, cit., pp. 77 ss.

<sup>59</sup> Così come auspicato da L. MOSSA, *Il diritto del lavoro, il diritto commerciale ed il Codice sociale*, in *Riv. dir. comm.*, 1945, I, p. 39. Anche R. BALZARINI, *Diritto corporativo e codice civile*, in *Dir. lav.*, I, 1942, pp. 5 ss.; G. MAZZONI, *La "crisi" del diritto corporativo e la validità del corporativismo*, in *Dir. lav.*, I, 1943, p. 117.

<sup>60</sup> F. CARINCI, *Diritto privato e diritto del lavoro: uno sguardo dal ponte*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT*, n. 54, 2007, pp. 11-17 e in precedenza ID., *Alle origini di una storica divisione: impiego pubblico, impiego privato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pp. 1133 ss.

### 3. La Costituzione e il passaggio alla postmodernità: incipit vita nova.

Proprio contro il tessuto mitologico<sup>61</sup>, la postmodernità, nozione tuttora controversa e contestata<sup>62</sup>, ha tingeggiato il paesaggio giuridico con quella calviniana leggerezza della pensosità, della criticità. Il diritto postmoderno è infatti un diritto che non si accontenta di accettare l'esistente così com'è, magari imposto dalle astrattezze e dai formalismi del potere politico. In questo contesto proprio il «diritto del lavoro delle origini»<sup>63</sup> ha manifestato tutte le inquietudini del nuovo universo giuridico dischiuso dalla postmodernità. Leggerezza si è scritto. Leggerezza contro la pesantezza di un passato immobilizzato e incapace di sfuggire allo sguardo inesorabile della Medusa, di una modernità giuridica scolpita sulla pietra<sup>64</sup>. Nel linguaggio delle immagini Perseo ha sconfitto Medusa. Ma ciò significherebbe rispondere al mito con un altro mito. E allora allontanandosi da queste allegorie si potrebbe affermare, con candida ingenuità, che dalla durezza della pietra a volte nasce il suo contrario. Il carattere postmoderno del diritto è sovvertimento dello *status quo*. Un sovvertimento fattuale, sociale, plurale. Tutti aggettivi imprigionati dalla modernità ovvero utilizzati funzionalmente dal potere politico come dimostra la genesi della legislazione sociale.

Il maturo passaggio d'epoca che conduce dalla modernità alla postmodernità giuridica è segnato, almeno nel nostro Paese, dall'avvento della Costituzione in cui, in nome del pluralismo giuridico e sociale, si abbandona l'idea del «riduzionismo individualistico» che, «con la sua artificiosa contrazione del paesaggio sociale e giuridico alle sole entità individuali (il macro-individuo-Stato, i micro-indivi-

---

<sup>61</sup> P. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, cit., pp. 5 ss.

<sup>62</sup> Per una riflessione puntuale sull'origine del termine *postmoderno* e sulle sue molteplici estensioni (in campo storico, artistico, filosofico, giuridico, eccetera) D. HARVEY, *La crisi della modernità*, Il Saggiatore, Milano, 2002, pp. 13 ss.; G. CHIURAZZI, *Il postmoderno*, Mondadori, Milano, 2007. L'aggettivo postmoderno ha sicuramente il difetto di essere sfuggente, magari privo di contenuti, leggero, almeno nel senso calviniano del termine. Forse quest'ultimo è quello più rappresentativo e aderente al suo significato giuridico. Già, perché la postmodernità è declinabile al plurale in relazione al campo d'indagine di riferimento e spesso con accezioni non sempre coincidenti. Si pensi alla «modernità liquida» baumaniana (*Disagio della postmodernità*), al «decostruzionismo» di Derrida, alla «teoria del simulacro» di Baudrillard o alla più nota teoria del «pensiero debole» di Vattimo. Anche sul versante della critica è possibile rinvenire criteri diametralmente opposti nella valutazione dell'aggettivo. È il caso, per esempio, della modernità habermasiana sinonimo di nichilismo, di relativismo di neo-conservatorismo che può essere superato solo da una diversa forma di razionalità che si adatti alla società della comunicazione, la razionalità dell'agire comunicativo (cfr. *Il discorso filosofico della modernità*). Nel prosieguo, allora, ci si riferirà al solo aggettivo in chiave giuridica che ha sicuramente il merito di segnare una cesura netta col passato, un punto di non ritorno rispetto alla precedente condizione storica e, soprattutto, un'idea di alternatività, di diversità, di trascendibilità dell'esistente e di ripensamento dell'essere.

<sup>63</sup> L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, cit., *passim*.

<sup>64</sup> Cfr. P. GROSSI, *L'Europa del diritto*, cit., p. 81.

dui-soggetti singoli)», aveva segnato la storia del diritto *tout court*<sup>65</sup>.

La Costituzione non si limita ad affermare l'uguaglianza formale tra tutti i cittadini, un'uguaglianza giuridica di fronte alla legge, ma fa un passo in più sul terreno delle modifiche dell'assetto economico-sociale del Paese: registra nella società valori e interessi condivisi e li proietta all'interno di una dimensione concreta della persona. Allo Stato monoclasse sette-ottocentesco si sostituisce uno Stato effettivamente pluriclasse.

Com'è noto, i diritti appartengono alla storia. Nascono all'inizio dell'età moderna e «diventano uno dei principali indicatori del progresso storico»; hanno una continua espansione, ma sono sempre stati il frutto di una lotta per la difesa di «nuove libertà contro vecchi poteri»<sup>66</sup>.

L'obliterazione del processo di semplificazione della modernità, realizzatasi all'interno della Costituzione, ha capovolto l'osservatorio da cui guardare il diritto, offrendo alle istanze sociali lavoristiche una posizione privilegiata per scrutare il nuovo paesaggio giuridico.

Tale passaggio ha segnato una diversità in termini di superamento e, al tempo stesso, di dissoluzione della precedente fase<sup>67</sup>. Nel nuovo contesto, non solo giuridico, lo Stato ha concesso sempre più spazi alla società, conferendo agli attori sociali un'assoluta centralità soggettiva. Infatti, se la modernità ha visto l'egemonia dello Stato in quanto centro di potere e di diritto, la postmodernità ha costruito un nuovo mondo, con parametri di riferimento e prospettive prima sconosciuti, intorno al quale ha potuto riconoscere a favore della società civile il potere di liberare le energie emancipatorie occultate, in precedenza, dall'azione regolatrice dello Stato.

Nella costruzione di un nuovo ordine dei rapporti sociali, il diritto non poteva più rispondere con il possesso di verità immutabili che piovevano dall'alto. Si era realizzato, così, un movimento magmatico dal basso<sup>68</sup>, in cui i nuovi fondamenti non erano im-posti, ma solo pro-posti<sup>69</sup>. Era necessario, in quegli anni, un nuovo paradigma in grado di rigenerare e rinvigorire le spinte emancipatorie alla luce delle nuove esigenze e legittime aspirazioni della società.

La svolta annunciata dalla postmodernità è stata semplice e rivoluzionaria e si

<sup>65</sup> P. GROSSI, *La costituzione italiana quale espressione di un tempo giuridico pos-moderno*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2013, p. 609.

<sup>66</sup> N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990, p. VIII. Sulla storicità dei diritti, v. anche S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2012, *passim*.

<sup>67</sup> «Un'esperienza di «fine della storia» la definirebbe G. VATTIMO, *La fine della modernità*, Garzanti, Milano, 1985, p. 12. Cfr. anche F. CARINCI, *Diritto privato e diritto del lavoro*, cit., p. 17 ss. secondo cui la Carta del 1948 non ha chiuso «un periodo consegnato al passato, ma ne [ha aperto] un altro proiettato verso il futuro».

<sup>68</sup> P. GROSSI, *Società, Diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 152.

<sup>69</sup> Sulla im-posizione e pro-posizione delle norme, v. N. IRTI, E. SEVERINO, *Dialogo su diritto e tecnica*, Laterza, Bari-Roma, 2001, p. 43.

è basata sull'impossibilità di rappresentare la realtà attraverso un'unica modalità. Il superamento del principio individualistico, l'affermazione del primato del sociale e la sostituzione di una concezione puramente formale di eguaglianza con una sostanziale<sup>70</sup> rappresentarono solo alcuni tratti peculiari del nuovo orizzonte giuridico. Del resto, il «senso del diritto» va ben oltre la mera uguaglianza formale non in grado di tutelare la particolare posizione sociale del lavoratore<sup>71</sup>.

La fissità delle categorie veniva sostituita da una pluralità, anche divergente, di rappresentazioni in cui l'uomo legge il mondo entro orizzonti linguistici non preconfezionati, ma storici e critici. Questa nuova prospettiva viene dominata da un'anteriorità dell'uomo<sup>72</sup> (e quindi del lavoratore) rispetto allo Stato. Nello scenario antropologico così delineato, l'uomo viene considerato un fine e non un mezzo<sup>73</sup>.

Orbene, il diritto del lavoro, in cui si realizza pienamente l'inerenza del debitore al contenuto dell'obbligazione quale disciplina funzionale alla tutela e allo sviluppo dei diritti fondamentali della persona<sup>74</sup>, si è collocato perfettamente nel nuovo ambiente. Il diritto del lavoro non usciva dal periodo corporativo come una mera espressione normativa di uno scontro/composizione tra interessi antagonisti. Era diventato qualcosa di più. Lo sguardo dal basso verso la società aveva mutato i tradizionali paradigmi giuridici. Il diritto del lavoro, che aveva a sua volta condizionato la società, non poteva prescindere da essa per essere concretamente compreso e reso effettivo sul piano applicativo.

La democratizzazione<sup>75</sup> e la costituzionalizzazione della «struttura autoritaria da sempre insita nei rapporti di lavoro», in luogo dell'unilateralità dei poteri privati, difatti, hanno realizzato una crisi dei valori e degli assetti ritenuti fino a quel

<sup>70</sup> C. MORTATI, *Introduzione alla costituzione di Weimar* (1946), in *Problemi di politica costituzionale. Raccolta di scritti*, IV, Giuffrè, Milano, 1972, p. 333; F. MANCINI, *Costituzione e movimento operaio*, Il Mulino, Bologna, 1976, pp. 178 ss.

<sup>71</sup> H. SINZHEIMER, *La democratizzazione del rapporto di lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1979, p. 221. In un'altra opera (*Crisis económica y Derecho del Trabajo*, Madrid, MTSS, 1984, 14), l'A. sottolinea che il valore attribuito dal diritto del lavoro alla persona è «differente e superiore» a quello attribuito dal diritto civile. Si tratta di un'impostazione che, da un lato, ridimensionava la visione pantedettistica del diritto e, da un altro, valorizzava l'ordine sociale non più identificato con lo Stato.

<sup>72</sup> V. la relazione di G. LA PIRA per la I sottocommissione per la Costituzione sui principi relativi ai rapporti civili, in [http://www.camera.it/\\_dati/costituentelavori/relaz\\_proposte/I\\_Sottocommissione/03nc.pdf](http://www.camera.it/_dati/costituentelavori/relaz_proposte/I_Sottocommissione/03nc.pdf).

<sup>73</sup> I. KANT, *Fondazione della metafisica dei costumi*, Rusconi, Milano, 1994, sez. II, p. 155. «agisci in modo da trattare l'umanità in te stesso e negli altri, sempre come fine, mai come mezzo». Cfr. L. MENGONI, *Lo sviluppo del diritto del lavoro fattore essenziale del progresso sociale* (1961), in M. NAPOLI (a cura di), *Il lavoro nella dottrina sociale della Chiesa*, V&P, Milano, 2004, pp. 17 ss.; N. LIPARI, *Diritto e valori sociali. Legalità condivisa e dignità della persona*, Studium, Roma, 2004, pp. 68 ss.

<sup>74</sup> Corte Cost. 9 giugno 1965, n. 45, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); Corte Cost. 31 marzo 1994, n. 108, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>75</sup> H. SINZHEIMER, *La democratizzazione del rapporto di lavoro*, cit., p. 219.

momento intangibili<sup>76</sup>, dando vita a un vero e proprio processo culturale di riconoscimento e tutela delle garanzie dei e nei rapporti di lavoro<sup>77</sup>. Tale processo ha agito contemporaneamente quale fonte sia di legittimazione di un sistema in progressivo sviluppo, sia di certezza dei percorsi identitari dei lavoratori.

Nel lessico della Costituzione il lavoro diventa una parola chiave e assume una funzione antropologicamente fondativa. L'aver posto al centro della Costituzione il lavoro quale fondamento della Repubblica<sup>78</sup> ha conferito al principio lavoristico il difficile compito di ri-modellare, dopo il periodo corporativo, il sistema complessivo di valori costituzionali<sup>79</sup>. Il diritto del lavoro acquista finalmente una definitiva legittimità nell'ambito dell'ordinamento giuridico e lo fa entrando dalla porta principale, perché diventa diritto d'attuazione costituzionale con un rilievo sociale e personale al tempo stesso. Del resto, l'art. 4 Cost. è tributario di questa duplice dimensione, là dove oltre a riconoscere a tutti i cittadini un diritto (al lavoro) stabilisce anche un dovere di svolgere un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società<sup>80</sup>. La «duplice pretesa»<sup>81</sup> s'inserisce nel sistema dei principi costituzionali<sup>82</sup>, integrandosi perfettamente

<sup>76</sup> L. GAETA, *Il lavoro e il diritto*, cit., p. 63.

<sup>77</sup> Cfr. legge n. 1369/1960 in tema di appalti di manodopera, la rigida normativa contenuta nella legge n. 320/1962 in materia di contratti a tempo determinato, il divieto di licenziamento per causa di matrimonio sancito dalla legge n. 7/1963, la legge n. 604/1966 che introduceva importanti limitazioni al potere di recesso del datore di lavoro, lo Statuto dei lavoratori (legge n. 300/1970), la nuova legge sul processo del lavoro (legge n. 533/1973).

<sup>78</sup> L. MENGONI, *Fondata sul lavoro: la Repubblica tra diritti inviolabili dell'uomo e doveri inderogabili di solidarietà*, in *Il lavoro nella dottrina sociale della Chiesa*, in M. NAPOLI (a cura di), V&P, Milano, 2004, pp. 63-64; U. ROMAGNOLI, *Il diritto del lavoro nel prisma del principio d'eguaglianza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1997, p. 533 ss.

<sup>79</sup> Non si tratta di un ritorno al diritto naturale con valori meta-storici fondati su premesse metafisiche, in quanto «i «valori» ai quali rinvia la Costituzione, come direttive assiologiche di orientamento e di controllo del diritto positivo, sono già modulati dal processo di secolarizzazione: essi rappresentano «punti di vista» storicamente condizionati, la cui legittimazione deriva dal consenso sociale-politico fissato nel patto costituzionale». Così, M. GRANDI, *Lavoro e valori: note sulla prospettiva assiologica di Luigi Mengoni*, in *Arg. dir. lav.*, 2006, p. 704.

<sup>80</sup> Sul diritto al lavoro come problema giuridico, D. GAROFALO, *Formazione e lavoro tra diritto e contratto. L'occupabilità*, Cacucci, Bari, 2004, pp. 20 ss. V. anche P. LAMBERTUCCI, *Il diritto al lavoro tra principi costituzionali e discipline di tutela: brevi appunti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2010, pp. 95 ss.

<sup>81</sup> F. MANCINI, *Principi fondamentali: art. 4*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione, vol. I, Artt. 1-12: principi fondamentali*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1975, pp. 203 ss.

<sup>82</sup> L'art. 4, infatti, rappresenta una specificazione dell'art. 1 che proclama il lavoro fondamento della Repubblica; presenta una stretta connessione con il principio dell'eguaglianza sostanziale, sancito dall'art. 3; si connette, altresì, con le norme del titolo terzo che si riferiscono al lavoro (artt. 35-40) e, in particolare, con l'art. 38 in tema di sicurezza e protezione sociale, e non contrasta con la libertà di iniziativa economica (art. 41) e con il diritto di proprietà privata (art. 42). Cfr., per



con le altre disposizioni dal cui ordito normativo deriva un determinato orientamento dell'ordinamento giuridico in materia di rapporti economico-sociali e, per di più, una speciale caratterizzazione del regime della comunità statale<sup>83</sup>.

Il lavoro diventa testimonianza fattuale dell'essere della società, espressione essenziale dell'ordinamento giuridico come *Verfassung*.

#### 4. *Il lavoro oltre l'orizzonte patrimoniale: solidarietà, pluralismo, società.*

Quindi il lavoro è, innanzitutto, l'oggetto di un diritto di ogni individuo e, in presenza delle concrete possibilità che il singolo possa esercitare un'attività, diventa l'oggetto di un comportamento dovuto, affinché ciascuno contribuisca attivamente al progresso della società. La solidarietà viene giuridicizzata e tradotta costituzionalmente in un insieme di doveri<sup>84</sup>.

Nella prospettiva di abbandono della visione dicotomica delle figure deontiche di diritto e dovere è possibile leggere il tratto genetico della postmodernità. La giuridicità del dovere di lavoro conferma e rende ancor più concreta la giuridicità del principio del diritto al lavoro anche sulla base della considerazione che, come si è già rilevato, il fenomeno del lavoro e la sua disciplina giuridica assumono una peculiare rilevanza a livello costituzionale, in quanto si pongono come fattori determinanti dell'ordinamento politico-giuridico del Paese<sup>85</sup>. Proprio per tale loro preminente funzione non possono essere considerati semplici indicazioni di aspettative, di auguri, di desideri. Si è osservato, infatti, che la Costituzione, per raggiungere gli scopi prefissati, si avvale anche di comportamenti imposti a tutti i consociati attraverso doveri ben precisi che, per la fonte da cui derivano, inevitabilmente godono del carattere della giuridicità<sup>86</sup>.

D'altra parte, l'art. 4 si colloca in un vasto complesso di norme costituzionali dal quale emerge l'intento di prefigurare una società di uomini operosi e desiderosi di sviluppare la propria personalità, ma anche di contribuire al raggiungimento di una prosperità economica del Paese, nonché di un alto livello della cultura<sup>87</sup>.

---

tutti, i contributi di G. GIUGNI, F. MANCINI, M. NAPOLI, M. PERSIANI, T. TREU e U. ROMAGNOLI, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma.

<sup>83</sup> In tal senso, V. CRISAFULLI, *Appunti preliminari sul diritto al lavoro nella Costituzione*, in *Riv. giur. lav.*, 1951, I, p. 161.

<sup>84</sup> S. RODOTÀ, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Laterza, Roma-Bari, 2014, p. 48.

<sup>85</sup> R. SCOGNAMIGLIO, *Il lavoro nella Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 18.

<sup>86</sup> R. SCOGNAMIGLIO, *Il lavoro nella Costituzione italiana*, cit., p. 54.

<sup>87</sup> M. MAZZIOTTI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1985, p. 106 ricava tale convincimento dalla connessione esistente tra l'art. 4 Cost. con l'art. 1 Cost. e con le altre norme costituzionali dettate a tutela del lavoro, quelle relative al diritto allo studio (art. 34, comma 3), alla promozione della cultura, della ricerca scientifica e della tecnica (art. 9).

In questo modo si assicura la partecipazione dei cittadini all'interesse generale e all'*affectio societatis*<sup>88</sup>, pur rilevando che non si è in presenza di obblighi coercibili, ma di indicazioni che stabiliscono comportamenti generici<sup>89</sup>, non suscettibili di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di lavorare.

Dal sistema complessivo della Costituzione il lavoro, che qualifica l'intera struttura dello Stato e ne condiziona l'intero ordine economico e sociale, è considerato rilevante sotto ogni aspetto non astrattamente, ma concretamente: nel suo senso generale, adoperato al fine di definire le caratteristiche strutturali e sostanziali dello Stato italiano, e in quello più ristretto di attività prestata a vantaggio di altri<sup>90</sup>. Il lavoro è, dunque, oggetto di tutela e di promozione in ogni sua forma, in quanto rappresenta, da una parte, un elemento fondamentale e caratterizzante l'ordinamento costituzionale; da un'altra, lo strumento attraverso il quale ogni cittadino partecipa attivamente al progresso della società in cui vive ed esprime, altresì, la propria personalità<sup>91</sup>.

Questa concretezza è confermata anche da alcuni dati "espressivi" del testo dell'art. 4: il termine «riconosce» sembrerebbe far riaffiorare un residuo del vecchio giusnaturalismo<sup>92</sup>, negandosi, in tal modo, un valore costitutivo dell'art. 4 Cost. L'espressione adoperata non ha infatti una funzione meramente ricognitiva di un valore preesistente; non è una mera conquista verbale, né una costruzione artificiale di un ipotetico diritto naturale. In realtà, è proprio il segno della concretezza a prevalere e a caratterizzare la Costituzione, con particolare riferimento alla sua anima lavoristica. La scelta del verbo è significativa dell'appartenenza del lavoro all'uomo e l'espressione «riconosce» va intesa, in senso giuridico, quale sinonimo di «conferisce», «attribuisce»<sup>93</sup>. È il segno della «carnalità»<sup>94</sup> del diritto

<sup>88</sup> U. PROSPERETTI, *Lavoro (fenomeno giuridico)*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, Milano, 1973, p. 335.

<sup>89</sup> M.S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, I, Giuffrè, Milano, 1950, p. 270.

<sup>90</sup> Secondo M. PEDRAZZOLI, *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1998, p. 526 la Costituzione si riferisce «al tutto del lavoro» e ha in mente «a volte il contesto del lavoro che c'è, altre volte esclusivamente o almeno in parte, quello del lavoro che non c'è [...], altre volte infine quello del lavoro che c'è stato».

<sup>91</sup> D. GAROFALO, *Formazione e lavoro tra diritto e contratto*, cit., pp. 75 ss.

<sup>92</sup> M. MAZZIOTTI, *Il diritto al lavoro*, Giuffrè, Milano, 1956, p. 58. *Contra*, A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in *Enc. giur. Treccani*, XI, Roma, 1989, p. 23.

<sup>93</sup> R. RICHARD, *Il «diritto al lavoro» come fenomeno giuridico*, in *Riv. dir. lav.*, 1949, I, p. 81.

<sup>94</sup> È frequente il richiamo di Paolo Grossi alla carnalità del diritto per indicare una nuova fase che aveva abbandonato la dimensione puramente formale. Un diritto scritto al plurale, non più artificioso, non più veleggiante sulle nuvole, ma frutto del risultato di una pluralità di forze (economiche, sociali, culturali, eccetera). Tra i diversi contributi, *Un diritto senza Stato*, in *Quad. fior.*, 1996, p. 278; *Società, diritto, stato*, cit., pp. 114, 116, 117, 123. Secondo G. CAPOGRASSI, *La vita etica* (1955), Bompiani, Milano, 2008, p. 621 il lavoro è il «fattore principale della costruzione

del lavoro, il passaggio da un soggetto astratto, collocato al di fuori della società, alla persona situata in un contesto concreto dell'essere e considerata nella sua integralità.

La valorizzazione della complessità sociale<sup>95</sup> è dimostrata anche da un altro elemento, significativo del riconoscimento del lavoro in una dimensione postmoderna. Dal secondo inciso del comma di apertura emerge con evidenza come il semplice riconoscimento del «diritto al lavoro» a tutti i cittadini non basti: il disposto normativo prosegue, infatti, imponendo alla Repubblica l'impegno di adoperarsi per rendere effettivo lo stesso diritto<sup>96</sup>. Il legislatore costituente palesa, in tal modo, la propria consapevolezza circa la non effettività del principio costituzionale, la cui realizzazione è rimessa nella disponibilità dei pubblici poteri. È bene precisare, comunque, che la costituzionalizzazione del diritto al lavoro comporta la sottrazione dello stesso alla discrezionalità legislativa e politica degli organi pubblici in relazione, se non al *quomodo*, quanto meno all'*an* della predisposizione delle condizioni necessarie per renderlo concreto.

L'andamento "circolare" della struttura letterale della disposizione, che proclama il riconoscimento del diritto al lavoro e ricollega il suo effettivo godimento alla promozione delle condizioni necessarie alla sua realizzazione, determina, inevitabilmente, l'instaurarsi di una speculare relazione tra l'enunciato costituzionale e gli strumenti adoperati dalla Repubblica per conferirgli il carattere di effettività di cui, altrimenti, resterebbe privo.

Le nervature lavoristiche forniscono così la pietra angolare per l'edificazione di un nuovo ordine complesso calato all'interno della società e dei suoi concreti bisogni personali tutelati non più da un «diritto non statale»<sup>97</sup> o da «leggi improprie»<sup>98</sup>, ma da un vero arsenale di principi e norme. La circolarità e il carattere

---

della vita comune». Sul costante richiamato al lavoro immerso nella vita e nella storicità, v. anche L. NOGLER, *Cosa significa che l'Italia è una Repubblica "fondata sul lavoro"?*, in *Lav. dir.*, 2009, p. 437; M. PEDRAZZOLI, *Assiologia del lavoro e fondamento lavoristico della Repubblica*, in *Studi in onore di Tiziano Treu*, Giuffrè, Milano, I, 2011, p. 191; E. GRAGNOLI, *La nozione di lavoro e la sua definizione nell'ordinamento italiano*, in L. NOGLER, L. CORAZZA (a cura di), *Risistemare il diritto del lavoro*. Liber amicorum Marcello Pedrazzoli, Angeli, Milano, 2012, pp. 202 ss.

<sup>95</sup> Cfr. M.G. GAROFALO, *Unità e pluralità del lavoro nel sistema costituzionale*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2008, pp. 30-31.

<sup>96</sup> D. GAROFALO, *Formazione e lavoro tra diritto e contratto*, cit., pp. 31 ss.

<sup>97</sup> Cfr., con riferimento al periodo della legislazione sociale con particolare riferimento alla teoria della dottrina sociale dello Stato di Jellinek, F. MAZZARELLA, *Una crisi annunciata*, cit., p. 358.

<sup>98</sup> La nota distinzione orlandiana tra leggi in senso proprio e leggi improprie deriva anche dall'ingerenza dello Stato moderno nei rapporti sociali. La regolamentazione giuridica della società era un «atto governativo» perché la stessa società non era «un organismo di diritto». Si trattava, pertanto, di disposizioni «rivestite della forma esterna di legge, ma che mancano di quel contenuto intrinseco». V.E. ORLANDO, *Studi giuridici sul governo parlamentare* (1886), in *Diritto pubblico generale. Scritti varii (1881-1940) coordinati in sistema*, Giuffrè, Milano, 1954, pp. 373-380.

postmoderno si traducono essenzialmente nella strettissima relazione tra la centralità della persona umana e la centralità del lavoro in cui si realizza una sintesi tra due principi, personalistico e solidarista<sup>99</sup>.

Dalle brevissime considerazioni svolte è di tutta evidenza come il valore giuridico del lavoro è stato correttamente apprezzato oltre «l'orizzonte patrimoniale»<sup>100</sup> e solo nel dialogo costante con gli altri principi costituzionali all'interno di un processo di sintesi dialettica<sup>101</sup>. Il lavoro, dunque, non era più isolato<sup>102</sup> e considerato quale fatto estemporaneo, eccezionale, tributario solo di una tutela contingente. In tal senso, la Costituzione ha offerto un'immagine complessa della società, basata soprattutto su un'idea di solidarietà, di pluralismo, in uno scenario popolato non più da individualità indipendenti, ma da gruppi, formazioni sociali, organizzazioni e categorie professionali. Del resto, anche la stessa libertà d'iniziativa economica privata è contrassegnata dall'aggettivo sociale, nel tentativo di sfumare i caratteri individualistici, soggettivi ed egoistici pur sempre insiti nel perseguimento del profitto. Ciò ha avuto e ha un significato fondamentale: il lavoro, in quanto valore fondamentale dello Stato, ha rappresentato, almeno nella prima fase di costruzione di un nuovo edificio giuridico, un *prius* rispetto agli altri valori e interessi.

Solidarietà, pluralismo, società non rinviarono a regole di condotta, né a postulati etici, ma a fatti che generarono un inevitabile aggiornamento delle istitu-

<sup>99</sup> Cfr. C. MORTATI, *Principi fondamentali: art. 1*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, vol. I, *Artt. 1-12: principi fondamentali*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1975, p. 12 e ID., *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. lav.*, 1954, p. 152: «Deve vedersi nel lavoro la più efficace affermazione della personalità sociale dell'uomo, il suo valore più comprensivo e significativo perché nel lavoro ciascuno riesce ad esprimere la potenza creativa in lui racchiusa, ed a trovare nella disciplina e nello sforzo che esso impone, insieme allo stimolo per l'adempimento del proprio compito terreno di perfezione, il mezzo necessario per soddisfare al suo debito verso la società con la partecipazione all'opera costitutiva della collettività in cui vive». Cfr. L. GAETA (a cura di), *Costantino Mortati e "Il lavoro nella Costituzione": una rilettura*, Atti della Giornata di studio (Siena, 31 gennaio 2003), Giuffrè, Milano, 2005.

<sup>100</sup> M. D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro* (1995), in B. CARUSO, S. SCIARRA (a cura di), *Opere*, I, Giuffrè, Milano, 2000, p. 200.

<sup>101</sup> C. MORTATI, *Il diritto al lavoro nel sistema dei principi costituzionali*, in *La disoccupazione in Italia, Studi speciali, Atti della Commissione parlamentare di inchiesta sulla disoccupazione*, Vol. IV – Tomo I, Roma, 1952, p. 79; U. ROMAGNOLI, *La Costituzione delegittimata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, pp. 857-858; C. SMURAGLIA, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Riv. giur. lav.*, 2007, p. 427; A. ALAIMO, *Il diritto sociale al lavoro nei mercati integrati. I servizi per l'impiego tra regolazione comunitaria e nazionale*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 15; A. BOSCATI, *Patto di non concorrenza. Art. 2125*, in P. SCHLESINGER (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 64-65.

<sup>102</sup> Al lavoro viene conferita una «posizione intermedia, posto come è fra alcune proposizioni più generali che rispetto ad esso compiono una funzione di presupposto, ed altre più particolari le quali possono considerarsi integrative del diritto al lavoro». C. MORTATI, *Il diritto al lavoro nel sistema dei principi costituzionali*, cit., p. 79.