

## PREFAZIONE

Con il suo libro, Lara Lazzeroni compie una precisa scelta metodologica, chiaramente esplicitata sin dal titolo: la trattazione del contratto collettivo aziendale, come fonte di regolazione dei rapporti di lavoro, non può prescindere dalla sua collocazione nel contesto delle regole e dei principi contenuti nella Carta costituzionale; sia di quelli relativi alla libertà sindacale e al contratto collettivo (art. 39 Cost.), sia di quelli che definiscono prerogative e limiti del potere legislativo, anche dal punto di vista della devoluzione a terzi di poteri normativi (art. 70 ss. Cost.).

Il coerente sviluppo di questa scelta è dunque, a mio avviso, l'elemento più rilevante dell'indagine, non solo sul piano del metodo, ma anche su quello dei suoi esiti e la pone in linea con la prospettiva di quanti, nel corso degli ultimi anni e pur in una contingenza storica nella quale le spinte al decentramento regolativo sono risultate, come noto, pressanti, hanno rifiutato di affrontare le questioni (giuridiche) del contratto aziendale (e non solo) trascurando la portata di previsioni costituzionali ancora in vigore o considerandole *tout court* obsolete. Pur, in questo solco, peraltro, l'analisi di Lazzeroni si caratterizza per l'attenzione, la sensibilità e il dettaglio con i quali viene affrontato ogni aspetto del tema trattato.

In questa prospettiva, in particolare, il primo capitolo del libro assolve ad una funzione essenziale al fine di sgombrare il campo da taluni stereotipi che, sorprendentemente, continuano a circolare nella dottrina giuslavoristica, ancora recente (il giudizio è ascrivibile all'autore di questa *Prefazione*, non a Lazzeroni, il cui tratto è più pacato, come potrà notare il lettore). Stereotipi alla cui stregua dalla seconda parte dell'art. 39, dal suo procedimento, sarebbe sottratto il contratto aziendale; ciò in virtù di una lettera ... non letta, di una *ratio* ... irrazionale, di una storia ... non scritta (nei lavori preparatori, in particolar modo) della previsione costituzionale. Un insieme di affermazioni, spesso indimostrate, che non di rado trascurano o, talora, mistificano le stesse pronunce della Corte costituzionale (oculatamente rivalutate, invece, nel lavoro di Lazzeroni) e che hanno, cionondimeno, costituito il substrato per l'elaborazione dei principi di diritto formulati in talune sentenze frettolosamente redatte e grande influenza hanno avuto e hanno tuttora sulla penna del legislatore.

La trattazione condotta nel primo capitolo, da un lato, getta una luce (final-

mente) piena sui lavori parlamentari e li legge in connessione con il contesto storico-giuridico che partorì l'art. 39 e con l'evoluzione immediatamente successiva del sistema sindacale; dall'altro, rivaluta e rielabora elementi disponibili e da molti trascurati utili a dimostrare quanto errata sia ogni assimilazione, strumentale o genuina, tra contratto disciplinato dalla Costituzione e contratto di categoria o, ancor più, contratto nazionale (ripreso o meno dal modello corporativo).

L'analisi consente di concludere per l'uso asettico del concetto di categoria nei lavori alla Costituente e la riconducibilità della contrattazione aziendale a quella nozione e al sistema delineato dall'art. 39 Cost., suggerendo se mai di spostare l'indagine, ove si intendesse evidenziare la difficoltà di adattamento delle regole costituzionali alle dinamiche evolutive del sistema negoziale, dal piano del prodotto (il contratto e il suo livello) a quello dell'agente (il soggetto contraente, dal lato dei lavoratori); problema di tecnica normativa e di scelte regolative, a ben vedere, non idoneo a suffragare, di per sé, operazioni 'sottrattive', quali quelle sopra sunteggiate.

La previsione costituzionale, in definitiva, non contempla procedure distinte di conseguimento dell'efficacia generalizzata per le intese sindacali in ragione del loro ambito di estensione, né contempla una procedura limitata o limitabile alla negoziazione collettiva di livello nazionale; come osserva l'A., gli errori del corporativismo hanno, anzi, insegnato qualcosa e l'art. 39 non introduce elementi atti a far supporre l'esclusione del livello decentrato o aziendale e neppure, a rigore, la volontà di agevolare un livello contrattuale a scapito dell'altro, anzi la registrazione è ammessa per qualsiasi sindacato dotato di ordinamento a base democratica.

Per converso, problemi di compatibilità con la previsione costituzionale – con il principio di libertà sindacale e con la funzione che la Costituzione assegna all'azione sindacale – sussistono allorché, come accaduto con la disciplina della contrattazione di prossimità (art. 8, d.l. n. 138/2011), si ammetta per legge che un organismo periferico possa beneficiare dell'efficacia generalizzata del proprio prodotto negoziale, mentre il sindacato nazionale non può aspirarvi stante la mancata attuazione dell'art. 39, per di più con amplissimi effetti derogatori sull'azione del secondo: consentire in maniera *generale e rafforzata* uno svuotamento dell'azione sindacale di livello superiore significa impedire di fatto la realizzazione di quella funzione.

Tutta la prima parte del lavoro rappresenta dunque un imprescindibile punto di riferimento per chi intenda riflettere anche sulle scelte del legislatore in materia di contratti di prossimità (aspetti questi che verranno però sviluppati nei successivi capitoli); esso dovrebbe, quantomeno, contribuire a recidere quelle facili scorciatoie, talora strumentalmente percorse in vista di un risultato prefigurato (l'azionalizzazione delle discipline lavoristiche, realizzata però mediante la neutralizzazione del dissenso e senza il rispetto di regole e principi costituzionali), costringendo, se non altro, alla fatica di doverne confutare, con altrettanto sforzo di documentazione, gli argomenti.

Il passo successivo dell'analisi attiene, poi, all'inquadramento del tema nel contesto del rapporto tra legge e attività negoziale del sindacato, mediante la preventiva enfaticizzazione delle funzioni che la Costituzione assegna a quest'ultimo (nell'esercizio della sua libertà e dei suoi poteri) e di quelle ulteriori che il soggetto collettivo è (o può essere) chiamato a svolgere dall'ordinamento statale, ma che non rientrano nella copertura costituzionale dell'art. 39 (e, al contempo, non ne subiscono i condizionamenti).

Questa parte del lavoro, contenuta nel secondo capitolo, si incentra su due poli principali d'indagine. Il primo, maggiormente frequentato dalla dottrina degli ultimi anni, è sostanzialmente individuabile nella libertà del sindacato dall'ingerenza eteronoma tanto nell'essere quanto nell'agire: qui si recupera, in maniera estremamente ampia e con articolata disamina, sia la letteratura, anche non recente, sia la giurisprudenza costituzionale, funzionalizzandole però, coerentemente con il percorso complessivo, all'irrobustimento della strumentazione necessaria a leggere e valutare le scelte già compiute dal legislatore ordinario in materia di contrattazione collettiva aziendale.

L'indagine, così, si focalizza sulla coerenza, con il complessivo progetto del Costituente, della sovrapposizione della sfera dell'eteronomia a quella dell'autonomia attuata con il citato art. 8, d.l. n. 138/2011: l'esito dell'indagine non si limita a riproporre il, pur diffuso, sospetto di violazione del principio di libertà sindacale per ingerenza del legislatore nei rapporti tra livelli, ma torna a leggere la previsione costituzionale nella sua interezza. La seconda parte dell'art. 39 – è questa la tesi già formulata in passato da Lazzeroni e qui riproposta nel quadro e con il supporto del più ampio lavoro monografico – definisce, infatti, un'eccezione al divieto di efficacia generalizzata della contrattazione collettiva, perché delinea l'unico modo per la realizzazione di una contrattazione collettiva efficace *erga omnes* (efficace nei confronti di tutti i lavoratori e di tutti i sindacati), senza violare la libertà sindacale di alcuno: il contratto collettivo efficace per tutti, destinato a rappresentare un *unicum*, striderebbe con il pluralismo sindacale implicato nel primo comma dell'art. 39, se non fosse per la regolazione eccezionale dettata dai commi 2-4 dell'art. 39.

Senonché, quella regolazione fa della registrazione del sindacato il presupposto indefettibile per ambire alla stipula di contratti che abbiano un simile impatto sulla libertà sindacale: “è la norma costituzionale a rendere consapevole il sindacato che nella sua mancata registrazione sta il confine della propria libertà sindacale; una libertà destinata a soccombente rispetto all'esercizio del permeante potere negoziale che possiedono, nell'unitarietà, i sindacati invece registrati. Il senso dell'art. 39, dunque, non risiede soltanto nel *consentire* ai sindacati registrati di formare contratti collettivi ad efficacia generalizzata, ma anche nell'*impedire* il conseguimento del medesimo risultato da parte di quelli che non abbiano fatto accesso alla registrazione”. L'unica via per superare il perdurante ostacolo costituito

dalla mancata attuazione della seconda parte dell'art. 39 sarebbe allora quello di ammettere che il contratto aziendale, nell'esercizio del potere derogatorio concesso dall'art. 8, d.l. n. 138/2011, non sia partecipe della medesima natura e/o della medesima funzione di quello nazionale, ma goda di una funzione 'derivata' dalla norma di legge: il che, però, porrebbe quantomeno questa 'fonte' – e questa mi pare l'intuizione qui più meritevole di enfasi – nelle medesime condizioni della legge che le conferisce il potere o dei regolamenti, cui l'A. dedica specifica attenzione (fonti che, è bene precisare, incontrano significativi limiti, per insegnamento della Consulta, allorché si tratta di incidere sulla capacità dell'autonomia collettiva di svolgere la propria funzione di tutela dei lavoratori).

L'altro polo intorno al quale ruota il secondo capitolo si inquadra pur sempre nel contesto dei rapporti tra legge e prodotto dell'attività del soggetto collettivo, ma attiene a profili meno approfonditi dai giuslavoristi (e dalla dottrina in generale, almeno nella dimensione prescelta dall'Autrice): l'art. 39, invero, è solo uno dei tasselli nell'apparato di norme costituzionali che compone il modello prefigurato di bilanciamento e reciproca correlazione dei vari poteri; esso interagisce con altre previsioni, tra le quali vanno annoverate quelle direttamente concernenti la funzione legislativa e la devoluzione a terzi di poteri normativi (gli artt. 70 ss. Cost.).

L'interrogativo, suffragato dalla dottrina giuspubblicistica, è dunque chiaro: se una legge (oggi, l'art. 8, d.l. n. 138/2011) legittima un terzo alla propria deroga con efficacia pari alla legge medesima, non sorge il sospetto di violazione della Costituzione nella parte in cui determina le fonti dalle quali la legge può essere modificata? Il tema di una possibile violazione degli artt. 70 ss. da parte dell'art. 8, d.l. n. 138, è dunque connesso alla considerazione di quest'ultimo come norma sulla normazione: in tal caso, infatti, il legislatore ordinario avrebbe istituito una fonte di produzione del diritto senza averne il potere. Al contempo, il sospetto di incostituzionalità della norma ordinaria è rafforzato, nella lettura dell'A., dalla presenza proprio dell'art. 39, nel quale il Costituente ha individuato (fissandolo nel sindacato registrato e solo in esso) il soggetto che ha la facoltà di formare il contratto collettivo che miri alla regolazione degli interessi professionali con efficacia generalizzata.

Questa seconda osservazione aiuta a dar conto di un risultato che ritengo possa scaturire dallo sforzo ricostruttivo espresso in questa parte e che – pur nella sintesi di una *Prefazione* – penso sia utile evidenziare. A me pare che qui si ponga ancora una volta in luce il vicolo cieco in cui sono destinate a incanalarsi talune tesi 'sottrattive': quelle, cui si è già fatto cenno, tendenti a sottrarre dal progetto costituzionale dell'art. 39 il contratto collettivo (aziendale, nel contingente) cui la legge abbia attribuito competenze 'derogatorie'. Ed infatti, se è la legge ad attribuire al contratto collettivo aziendale il potere di porre norme derogatorie ad efficacia generale per finalità che si ritiene trascendano gli interessi professionali, se

l'interprete afferma di dover espungere – per alienità funzionale o di natura – il contratto in questione dalla tipologia dei contratti di cui all'art. 39 Cost., non resta allora che da chiedersi, come fa appunto l'A. in un segmento del proprio lavoro, se l'attribuzione di quel potere non ponga i contratti collettivi in questione sullo stesso piano dei regolamenti di delegificazione, dovendone, però, condividere i limiti (nel quadro degli artt. 70 ss. Cost.) ed essendo, peraltro, esclusa ogni forma di delega in bianco.

Dopo aver ricostruito, alla luce dell'assetto costituzionale e dei relativi principi, i limiti che il legislatore incontra nella prospettiva della regolazione per legge del contratto collettivo aziendale, il lavoro si propone di approfondire il dato d'attualità (il quale peraltro, come già evidenziato, fa comunque ed inevitabilmente da sfondo o, talora, da puntuale punto di riferimento anche per l'analisi del contesto costituzionale di riferimento).

Nel terzo capitolo si affrontano quindi molteplici questioni attinenti alla contrattazione di prossimità, non mediante un'analisi di dettaglio, ma al fine di porne in luce le differenze rispetto alla precedente legislazione di rinvio, nel quadro di un nuovo rapporto tra legge e contratto collettivo aziendale. Qui, il dialogo con l'ampia e articolata dottrina relativa al 'fatto nuovo' del diritto sindacale italiano (l'art. 8, d.l. n. 138/2011) è parte essenziale della trattazione; un dialogo che torna però ad essere veicolato verso il filo rosso che interessa all'A.: la riconduzione della regolazione per legge del contratto aziendale al contesto caratterizzato dalle garanzie contemplate dall'art. 39 Cost., a loro volta inserite all'interno del principio di tassatività delle fonti.

Oggetto di attenzione, in particolare, è, da un lato, la devoluzione di potere impresa dall'art. 8 al soggetto sindacale in esso individuato (e solo ad esso), al fine di metterne in luce il meccanismo di funzionamento e di evidenziarne le intrinseche contraddizioni (condizionate dalla contingenza degli obiettivi perseguiti nell'epoca storica in cui la norma fu approvata); dall'altro, la possibilità o meno di ricondurre il prodotto dell'azione collettiva disciplinata dall'art. 8 tra le fonti, sì da trarre le conclusioni del proprio ragionamento sul piano della legittimità dell'intervento legislativo.

In merito al primo aspetto, uno snodo rilevante dell'argomento è quello in cui si osserva che con la predetta devoluzione di potere la legge consente al soggetto collettivo in essa previsto, al pari di quanto avviene attraverso il *munus* pubblico, di adottare misure svantaggiose per i lavoratori occupati nel singolo contesto produttivo: "misure che avrebbero per legge capacità di imporsi in via generalizzata, surclassando i criteri privatistici della rappresentanza, e che vengono legittimate dal perseguimento di una "funzione" pubblica (più o meno ristretta che questa sia), di una funzione di interesse comunque generale, alla quale sarebbero appunto chiamate le organizzazioni sindacali di livello aziendale, cui è imposto di perseguire le finalità tracciate dall'art. 8" medesimo. Il modello che ne emerge pare

non solo evidentemente sbilanciato in favore del perseguimento di interessi di rilevanza generale a scapito di quelli dei lavoratori interessati, ma anche caratterizzato, nella ricostruzione di Lazzeroni, da alcune palesi contraddizioni: (1) appare *anomala* la limitazione dell'attribuzione di funzioni al solo livello decentrato di contrattazione collettiva; (2) l'organismo sindacale aziendale è chiamato a “*decidere ciò che altrimenti è competente a decidere solo il legislatore*” (stringenti garanzie legate alla individuazione, costituzionalmente profilata, dell'agente negoziale che si intenda in grado di tradurre gli interessi pubblici astratti in interessi pubblici concreti, modulando gli interessi professionali coinvolti); (3) viene affidata al soggetto collettivo ‘ente volontario’, in uno con la cura di interessi professionali collettivi, l'assolvimento di una funzione “pubblica” – che, nel momento in cui si qualifica tale, è intrinsecamente necessaria – ma, al contempo, si accetta che l'intervento regolativo volto a perseguire tale funzione, in virtù dell'assoluta *eventualità* del contratti di prossimità, non ci sia.

Per quanto attiene, poi, alla parte dell'analisi che si interroga sul dimensionamento della contrattazione collettiva aziendale ad efficacia generale fra le fonti del diritto, dopo aver evidenziato le ragioni per cui il contratto collettivo di prossimità non possiede il trattamento che è proprio di quelle fonti (ad esempio, la pubblicazione in forma ufficiale e l'applicazione ad esso dei principi *iuria novit curia* ed *ignorantia legis non excusat*) e non può essere neppure ricondotto alle fonti fatto, l'A. evidenzia però i profili comuni tra il contratto di prossimità, pur nella sua anomalia regolativa, e le fonti atto: esso, sotto il profilo *attivo*, possiede la capacità di innovare il diritto oggettivo, abrogando fonti atto subordinate o equiparate; sotto il profilo *passivo*, ha la capacità di resistere all'abrogazione o modificazione da parte di altre fonti non dotate della medesima forza. Queste caratteristiche, per un verso, massimizzano l'anomalia di una qualificazione giuridica del contratto di prossimità all'interno delle fonti e fanno emergere la piena contraddizione – di rilevanza costituzionale – di una fonte che non può darsi per parificata alla legge ma che è capace di innovare la legge con efficacia verso tutti gli interessati, senza limiti predefiniti dalla fonte legislativa; per altro verso, e con specifico riferimento alla riferita capacità di resistenza, pone non meno problemi, se si accetta l'idea che il contratto di prossimità sia capace di resistere anche alle leggi successive che innovino la materia o il profilo in esso disciplinati.

Ed allora, resta da verificare se quella contraddizione può essere sanata in virtù del fatto che il potere derogatorio è concesso per ragioni *emergenziali*, e nel perseguimento di interessi della generalità che l'art. 8 assume come *prevalenti* per giustificare la deroga.

Senonché anche questa via non pare del tutto piana, poiché la contrarietà della norma rispetto al sistema costituzionale andrebbe comunque affermata in virtù di alcune ragioni: a causa dell'indeterminatezza dei confini della deroga migliorativa autorizzata dalla legge (nella quale manca qualunque indicazione in me-

rito ai livelli essenziali dei diritti dei lavoratori immodificabili dalla parte della fonte *sub*-primaria); per la mancata declinazione dei parametri guida che definiscano le condizioni della deroga, che rimane in bianco; per le già menzionate incongruità legate alla finalizzazione, da parte del precetto legislativo, del contratto collettivo di prossimità; per l'espresso conferimento dell'efficacia generalizzata in contrasto con l'art. 39 Cost., tanto nella seconda che nella prima parte. Ciò spiega il tentativo di proporre un'interpretazione 'riduttiva' e costituzionalmente orientata dell'art. 8, volta a contenere i sospetti di incostituzionalità (almeno con riferimento al profilo dei rapporti tra livelli): si ipotizza, infatti, una parziale neutralizzazione della contrattazione di prossimità, nel senso che l'efficacia generalizzata sarebbe attribuita alle sole intese aziendali che derogano a materie previste dal contratto collettivo nazionale e solo nel caso che quest'ultimo abbia regolato gli spazi di deroga e nei limiti di quella regolazione (ai sensi dell'AI del giugno 2011 e, poi, del T.U. del 2014).

La trattazione, che appare serrata e intrinsecamente coerente, mediante l'oculato dialogo tra dato storico e di attualità, tra contesto costituzionale di riferimento e dinamica evolutiva delle relazioni sindacali, si chiude con un interrogativo sull'intervento eventualmente necessario non solo a comporre il conflitto fra il precetto costituzionale dell'art. 39 e l'art. 8, d.l. n. 138/2011, ma anche a garantire razionalità al sistema negoziale. L'A. esprime qui la propria propensione per un intervento sulla norma costituzionale, piuttosto che di sua attuazione; per una modifica dell'art. 39, mediante un'opera di riforma che tracci solo i criteri minimi di una nuova forma di democraticità dell'azione sindacale. Sennonché, e qui le opinioni, solo in parte per il vero, divergono, l'irrazionalità dell'attuale sistema necessiterebbe di interventi ben più tempestivi di quelli attuabili con una modifica costituzionale: un sistema nel quale la compenetrazione funzionale tra legge e contrattazione collettiva (di qualsiasi livello: si pensi, riassuntivamente, all'art. 51, d.lgs. n. 81/2015), da sempre intensa, è ormai sempre più inestricabile; un sistema che, come dimostra l'esperienza degli ultimi anni (si pensi, per far solo degli esempi, alle questioni relative alla proliferazione della rappresentanza datoriale e/o alla creazione di microcosmi contrattuali con la complicità di sedicenti confederazioni comparativamente più rappresentative), necessita, come pure osserva l'A., di una sistemazione, oltre che funzionale anche razionale, capace di assecondare esigenze di opportunità giuridica e pratica.





## INTRODUZIONE (METODO E SOSTANZA DEL LAVORO)

Istituto controverso è quello del contratto collettivo aziendale: trascinato dalla rivoluzione lenta dell'ordinamento intersindacale, esaltato nella rivoluzione agognata da Fiat, immolato dalla rivoluzione d'estate e di nuovo instradato nella rivoluzione mancata delle parti sociali. Controversa è, in effetti, come tenteremo di mettere in luce, perfino la sua stessa sistemazione nel panorama costituzionale, non solo in rapporto all'articolo 39, ma anche nei riguardi dei principi costituzionali (art. 70 ss.) che definiscono prerogative e limiti del potere legislativo, anche dal punto di vista della devoluzione a terzi di poteri "normativi".

Non senza timore, dunque, ci si addentra nella trattazione di temi di così vasta portata, come quello relativo alla contrattazione collettiva aziendale. Un timore dettato dalla vastità degli aspetti implicati, dalla sterminata letteratura che lo ha contornato, dall'alto valore scientifico degli studi che lo hanno approfondito e ridisegnato, dalla centralità dello stesso per la vitalità del diritto del lavoro.

L'indagine qui condotta, tuttavia, non mira a tracciare i contorni della contrattazione collettiva aziendale, non è rivolta a prospettare una ricostruzione generale del contratto collettivo di livello decentrato, ma si proietta lungo la più contenuta finalità di affrontarne uno spaccato. Più che del contratto collettivo, si tenterà infatti di declinare e valutare i limiti che il legislatore incontra nella prospettiva di una regolazione per legge *del* contratto collettivo di livello aziendale. Di tali limiti regolativi si tenterà dunque di dare conto, alla luce dell'assetto costituzionale e dei relativi principi.

Sempre dal punto di vista del metodo di lavoro, invece, è assiomatica, financo dal titolo, la mancata trattazione di quegli spazi regolativi del legislatore nei riguardi della disciplina pubblica di tale livello negoziale, per quanto il lavoro non celi l'importanza di una apertura prospettica, fosse anche solo ai fini valutativi.

L'operazione ricostruttiva è in parte giocata sul costante raffronto tra il dato storico e il dato di attualità, di contesto. Fin dal primo capitolo, per lo più dedicato alla lettura storica dell'art. 39 Cost., si tenterà infatti un avvicinamento, un poco alla volta, al dato di attualità; ma non per farne una trattazione fin da subito, come invece avverrà gradatamente nei capitoli secondo e terzo, ma per dare conto della vicinanza, spesso tralasciata negli studi più moderni, tra le letture del

dato storico e quelle del dato di attualità. Emergerà come la storia abbia ancora qualcosa da narrare, che non sia poi così scontato; emergerà come da quella storia si possa tentare di ripartire per affrontare la modernità.

Nel tentativo, dunque, di delineare i contorni di una operazione regolativa per legge del contratto collettivo aziendale, sarà dato principalmente conto dei dati normativi e degli studi su quelli e, solo in un secondo momento, nella parte conclusiva del lavoro, delle esigenze di una realtà in crescita e delle spontanee tendenze sociali verso il cambiamento degli assetti fra legge e contrattazione collettiva; evidenziando, a quest'ultimo riguardo, l'ispessirsi delle ragioni di chi reclama un cambiamento delle logiche regolative del contratto collettivo aziendale che sappia tenere assieme, *est modus in rebus*, la difesa della "generalità" con la necessità di una trattazione delle "specialità".

Addentrando nei contenuti del lavoro, va detto come il primo capitolo, nel tracciare le vicende storiche legate anche all'adozione dell'art. 39 Cost., tenti di affrontare una lettura sistemica della nozione di "categoria". Si dirà che non è l'abnegazione per la dimensione formale dell'art. 39 a far intrattenere chi scrive sulla portata che tale concetto ha avuto nel corso degli anni, in specie a ridosso della Costituzione. D'altro canto, è di tutta evidenza l'uso che di tale concetto si fa ancora oggi, in dottrina, nel leggere i dati di attualità, tanto da parte di chi lo vede come un contenitore capiente, come da parte di chi quel contenitore lo giudica inadatto o "fuorviante".

Il che rende certamente pertinente un esame particolarmente approfondito del dato testuale (la nozione di categoria) e del contesto storico-giuridico della norma costituzionale. Un esame: che mostrerà l'uso asettico del concetto di categoria nei lavori alla Costituente; che si addenterà nel grado di percezione, durante i lavori alla Costituzione, circa i livelli di contrattazione collettiva (pur non costituendo, tale profilo, l'oggetto del vero interesse dei padri Costituenti, ben più attenti al soggetto negoziale che non al prodotto di quello); che farà intravedere l'esponenziale (nel tempo) estensione del principio di libertà sindacale; che mostrerà le ragioni di una cautela, nei lustri a ridosso della Costituzione, verso uno specifico soggetto (e non verso il mezzo, il contratto aziendale) di un decentramento regolativo; che tornerà a tracciare la questione della qualificazione del livello aziendale di contrattazione collettiva rispetto a quello nazionale.

Si tratta di un esame che non potrà non tenere conto di ciò che l'art. 39 Cost. avrebbe dovuto rappresentare nel panorama delle fonti; che non potrà non tenere conto del fatto che quella norma, pur inattuata, da un lato qualifica la funzione del sindacato nell'ordinamento giuridico e, dall'altro, riconduce l'organismo sindacale (per l'art. 39 quello registrato) al sistema statale generale di regolazione normativa. D'altro canto l'incertezza, che traspare con nitore dai lavori alla Costituente, circa la più adeguata qualificazione giuridica dei sindacati registrati (se di diritto pubblico o di diritto privato), fornisce l'esatta misura del sincretismo (in vista

dell'efficacia generalizzata) che ha originato la definizione di un potere, intermedio, fra la pubblica e la privata autorità. Un potere piegato, come per l'autorità del comando statale, ai principi di trasparenza e democraticità, di proporzionalità e certezza.

Tale approfondimento porterà dunque a ritenere che il contratto collettivo aziendale fa parte del sistema delineato dall'art. 39 – al punto che il livello aziendale sarebbe perfino suscettivo di riconduzione alla nozione tecnica di categoria della Costituzione formale – e che gli attori sindacali sono inseriti nel sistema ordinamentale costituzionale, a prescindere dal tipo di contratto collettivo che gli stessi intendano assumere quale atto di libera determinazione (a sua volta interno alla libera logica di articolazione dei livelli negoziali).

Ma l'art. 39, come si dirà a partire dal secondo capitolo, è al contempo uno dei tasselli nell'apparato di norme costituzionali che compone il modello prefigurato di bilanciamento e reciproca correlazione dei vari poteri, in primo luogo gli artt. 70 e ss., per ciò che attiene al potere legislativo di Parlamento e Governo. D'altro canto gli artt. 70 e ss. prevedono essi stessi un limite per la legge nello stabilire da quale fonte (o in che modo) poter essere modificata.

Al contempo, l'inattuazione dell'art. 39 non ha (se non saltuariamente) consentito di sviluppare – lungo la storia giuridica descritta dalla dottrina giussindacale – argomentazioni legate al rapporto che il contratto collettivo obbligatorio ivi ipotizzato avrebbe intessuto con la legge, e così anche i limiti reciproci di regolazione che avrebbero incontrato sindacati e legislatore nella “*normazione*” attraverso il contratto collettivo, quale “*mezzo*” di disciplina degli interessi professionali. Ciononostante si intende sostenere come di quel rapporto sia latente la progettualità e che, pertanto, la mancata attuazione della norma costituzionale non abbia parimenti determinato il venir meno dell'assetto fra poteri (sindacali e statali) che la Costituzione ha tracciato. Le vicende occorse all'art. 39, dunque, che si collocano sul piano dei fatti, non vanno confuse con l'apparato di regole e principi che la Costituzione continua a narrare, a prescindere dalle circostanze intervenute.

In ragione di ciò, verranno ripercorse, nella prima parte di questo capitolo, le tecniche sottrattive usate dalla giurisprudenza per liberare dai lacci dell'art. 39 talune disposizioni di legge, rivolte ai sindacati e alla contrattazione collettiva. La lettura verrà condotta con particolare attenzione al processo sottrattivo che ha interessato esattamente il contratto collettivo di livello aziendale, cui seguirà il tentativo di definire un possibile assetto fra livelli di contrattazione collettiva alla luce dell'art. 39.

È pur sempre in questa parte centrale del lavoro che si affronterà il profilo dell'art. 39 come strumento di decentramento normativo e istituzionale: profilo del quale il legislatore deve tenere conto nell'adozione di un sistema di devoluzione normativa, rendendo, l'art. 39, partecipe il sindacato di un progetto (costituzionale) di organizzazione dello Stato. Su tale presupposto e sugli artt. 70 ss. Cost. verrà, quindi, introdotto il parallelismo fra devoluzione, per legge, di un

potere normativo ai regolamenti e devoluzione (sempre per legge) di potere normativo, con efficacia generalizzata, ai contratti collettivi, per trarre dalla prima forma di devoluzione gli spunti atti ad individuare i limiti della seconda.

Non può dirsi di più in questa breve introduzione, dovendo rimettere ai singoli addentellati del ragionamento, nel corpo del lavoro, la trattazione di profili che portano a dubitare della legittimità costituzionale (tanto nei riguardi dell'art. 39 che degli artt. 70 ss. della Costituzione) di una devoluzione ampia, al livello negoziale decentrato, di potere regolativo parificabile alla legge; di una devoluzione che, in base al modo con la quale viene esercitata, sia potenzialmente capace di neutralizzare – per quanto limitatamente ad una porzione dei lavoratori interessati (quelli dell'azienda) – i diritti conseguiti, in più ampia sede negoziale, dai sindacati legittimati “*al potere d'imperio*” ex art. 39 Cost. A nulla dovendo rilevare, nella valutazione dell'assetto delle fonti, ed ai fini della definizione di un potere regolativo per legge del contratto collettivo (aziendale), la circostanza che tale potenzialità possa essere disinnescata dal sindacato stesso, attraverso una indefessa inapplicazione della legge che tale devoluzione abbia autorizzato. Tale spaccato aprirà dunque il fronte ad un approfondimento circa la tecnica della delegificazione e sulla casistica dei rinvii della legge al contratto collettivo, nel loro costituire una dimensione prossima a quella qui affrontata.

Ed ecco che risulta per certi versi già chiaro che la trattazione si spingerà addentro all'art. 8, d.l. n. 138/2011, convertito in legge n. 148/2011, quale più estremo baluardo di una regolazione per legge del contratto collettivo aziendale. Si tratta infatti di una norma che ha aperto alla opportunità di valutare, non solo nei riguardi dell'art. 39 Cost., ma anche in rapporto agli artt. 70 ss. della Costituzione: fino a che punto si possa interferire con le libere determinazioni sindacali per ciò che attiene agli assetti della contrattazione collettiva; fino a che punto si possa parificare alla legge un atto dell'autonomia privata; fino a che punto un atto legislativo possa attribuire ad altri atti fonte una capacità pari alla propria di modificare il diritto; fino a che punto si possa incidere sulle libere determinazioni sindacali, rafforzando, in maniera sbilanciata, un mezzo (il contratto collettivo aziendale) che l'art. 39 Cost. assegna anch'esso alla disponibilità della libera autonomia collettiva; fino a che punto tutto ciò possa avvenire al cospetto di un art. 39 che aveva già indirizzato ad un sindacato specificamente connotato quel potere di innovare al diritto. L'avvertenza, anche in questo caso, sarà sempre quella di mantenere un approccio di lettura che prescindendo dalla modalità, in concreto, con cui i sindacati potranno reagire a tale eteronoma regolazione (non costituendo, tale aspetto, oggetto di trattazione in questo lavoro).

Il citato art. 8, tuttavia, non sarà trattato nei suoi contenuti, almeno non più di quanto occorra a declinare le torsioni da esso impresso al sistema delle fonti tracciate dalla Costituzione. L'art. 8 costituirà quindi il modello per valutare proprio quegli spazi regolativi del legislatore, più ampiamente affrontati nel capitolo

terzo; rappresenterà in buona misura il “dato noto”, per tornare a misurare i più vistosi debordamenti rispetto ai casi di rinvio della legge al contratto collettivo (anche aziendale). L’art. 8 costituirà, dunque, il canovaccio per affrontare, da più punti di vista, il potere regolativo ad efficacia generalizzata (per legge) del contratto aziendale, ed in particolare (con un riepilogo che sintetizza fin troppo le svariate letture proposte): per valutare fino a che punto la legislazione che è seguita alla manovra di ferragosto abbia inciso sulla vitalità, dal punto di vista giuridico, di quella norma o comunque fino a che punto possa risentire di quella; per valutare fino a che punto la legge possa rimettere alla negoziazione collettiva, in uno con la cura degli interessi professionali, anche la cura di quelli generali; per prospettare valutazioni sul nuovo assetto delle fonti del diritto (non solo del lavoro); per valutare se sussistano spazi, e in che misura, in un panorama costituzionale immutato, per intervenire con legge sulla contrattazione collettiva aziendale; per prospettare quei rimedi che possano dirsi logicamente coerenti con le posizioni sostenute in questo lavoro.

Una strada, dunque, quella della legiferazione del contratto collettivo aziendale, sulla cui legittimità costituzionale non verrà fatto altro che interrogarsi.

Scopo del lavoro è dunque quello di dare spazio ai dubbi metodologici in vista di quella “rivisitazione”, per via legislativa, del nostro modello di relazioni sindacali d’impresa, e con la speranza che la storia non abbia parlato invano.

\* \* \*

*Sarebbero molte le persone da ringraziare. Una menzione particolare non può che andare a Vito Leccese, autore della prefazione e a Riccardo Del Punta, Anna Trojsi e Claudia Faleri; ai costituzionalisti senesi, Valeria Piergigli e Mario Perini; agli amministrativisti Bernardo Giorgio Mattarella, Sara Spuntarelli e Annalisa Gualdani.*

*A Lorenzo Gaeta va il mio ringraziamento speciale.*



## CAPITOLO I

# IL CONTRATTO COLLETTIVO AZIENDALE: UN PARTICOLARE DENTRO UNO SCENARIO

SOMMARIO: 1. Il dato di partenza. – 1.1. La ridestata contesa sulla portata della “categoria” dell’art. 39 Cost. – 1.2. La categoria all’Assemblea costituente. – 2. Il dibattito sulla categoria. – 2.1. L’ambito della categoria. – 2.2. La categoria ontologica e la categoria contrattuale. – 2.3. La categoria contrattuale e il sindacato misto. – 2.4. La categoria “contesa”. – 3. La progettualità della “categoria” e il contratto collettivo di livello aziendale. – 3.1. Sulla compenetrazione del contratto aziendale nel dibattito sulla nozione di categoria. – 3.2. In particolare, su associazioni complesse e nozione di categoria. – 3.3. Sulla primazia (e relative ragioni) della contrattazione nazionale nel quadro costituzionale. – 4. Le dimensioni acquisitiva e ablativa della contrattazione collettiva nel panorama dell’art. 39 della Costituzione. – 4.1. La “funzione sociale” del precetto costituzionale. – 4.2. Misura e limiti di un sistema ablativo di contrattazione collettiva. – 5. La contrattazione collettiva aziendale all’epoca del progetto costituzionale. – 5.1. Modello corporativistico e costituzionalizzazione della contrattazione collettiva. – 5.2. Dal 4° comma dell’art. 39 Cost.: unitarietà della rappresentanza, sindacato e contratto collettivo. – 5.3. (*segue*) L’agente negoziale aziendale nel tessuto sociale del progetto costituzionale. – 6. Brevi note sulla natura della contrattazione collettiva aziendale. – 6.1. Alle origini di quella natura: su “intersindacale” e agente negoziale. – 6.2. Unitarietà sistemica della contrattazione collettiva ed interesse professionale: fra natura e funzione del contratto aziendale. – 7. Registrazione e personalità giuridica dei sindacati tra duttilità e rigidità della prospettiva costituzionale. – 8. Disonie prospettive.

### 1. *Il dato di partenza*

Sono trascorsi settant’anni dalla Costituzione, ma quei lavori che portarono alla sua stesura sono ancora capaci di disvelare la portata del suo art. 39 (e di quel disvelamento si tenterà di dare conto nel corso del lavoro). Svitati anni sono altresì trascorsi dai vari tentativi di parziale “disinnesco” di un precetto che vanta una longevità sublimata dall’uso che di esso si continua fare, pur dalla condizione di infermità in cui versa, stante la sua parziale mancata attuazione. Ci si riferisce alle operazioni di *sottrazione*, dall’art. 39, del fare e dell’essere del sindacato, condotte dalla giurisprudenza, anche costituzionale, che hanno dunque ridisegnato la fisionomia dell’articolo: si pensi alla legittimazione impressa al potere di regolare, con legge, la partecipazione dei sindacati alle pubbliche funzioni; si pensi alla selezione degli agenti negoziali maggiormente rappresentativi in vista della devolu-

zione di particolari prerogative (come i diritti sindacali) e poi in vista della stipulazione di contratti collettivi (che tuttavia mai sono stati qualificati come efficaci *erga omnes*). Aspetti, tutti, di cui si darà conto a partire dal capitolo secondo. Ma se di quei disinneschi si è discusso con toni che il tempo ha (più o meno) ricomposto o attenuato, il disinnesco dell'art. 39 nei riguardi del potere legislativo di regolare il contratto collettivo aziendale non c'è ancora stato. La Consulta non è stata ancora espressamente investita del caso ed il dibattito è, da tale punto di vista, per nulla calato.

E se badiamo al dato giuridico *di portata costituzionale*, va detto che una delle ragioni per le quali quel dibattito è ancora vivo – e per le quali non è pacifica l'idea che il legislatore possa liberamente regolare la contrattazione di livello aziendale (e la relativa efficacia) – risiede in misura non trascurabile nel termine “*categorie*”, di cui al comma 4 dell'art. 39.

Questo ci dice il dibattito di attualità; e ciò spiega perché sarà dunque questo il dato di partenza dal quale prenderanno avvio le riflessioni proposte.

### 1.1. *La ridestata contesa sulla portata della “categoria” dell'art. 39 Cost.*

Pensare all'art. 39 della Costituzione come limite o come potenzialità è dilemma che regolarmente si propone lungo l'evolversi delle vicende sindacali. Il confronto con il dato costituzionale (statico ma pur dinamico ed elastico ad un tempo) – suggerito che sia dalla volontà di valorizzarlo, oppure rinnovarlo o al contrario depotenziarlo cogliendone gli aspetti maggiormente anacronistici – è approccio ineludibile e per nulla affare da nostalgici, invero necessario in un contesto che voglia riconoscere il valore del lavoro e della coesione fra lavoratori, dell'eguaglianza e della giustizia sociale.

All'argomentare sulla capacità di un certo modello, o approccio costituzionale, di rispondere ai profondi cambiamenti del mondo del lavoro e sindacale, si anteporrà pertanto una riflessione su quale fosse, e quale possa dirsi oggi essere, il bacino di riferimento dell'art. 39 della Costituzione.

La questione qui introdotta risale all'anno zero del diritto sindacale post-costituzionale, ma l'attenzione circa la più esatta collocazione della contrattazione collettiva di livello aziendale nell'orbita dell'art. 39 Cost. è meno risalente rispetto a quella legata all'esegesi del testo costituzionale, e solo secondariamente affrontata in relazione al concetto di “*categorie*” che compare nella norma costituzionale richiamata.

La più recente analisi ha ben spesso condotto al seguente bivio la questione afferente gli spazi di manovra del legislatore quanto a regolazione dell'azione collettiva di livello decentrato: il potere regolativo eteronomo è impedito o, viceversa, libero, in base alla riconduzione o meno che si faccia del livello aziendale all'art. 39 della Costituzione. La questione è risultata per certi versi *centrale* nel dibattito



sulla legittimità costituzionale di una previsione come l'art. 8, d.l. n. 138/2011 (nei prossimi richiami solo "art. 8") ma ciononostante non *centra* completamente, non senso che non esaurisce, le altre possibili questioni, più ampie e complesse, originate dalla scelta che il legislatore faccia di un *certo modello* di normazione (decentrata) del sistema di relazioni sindacali.

Da quel dibattito, ancora d'attualità perché mai giunto a soluzione – pur se oscurato dall'emergere di previsioni normative successive all'art. 8 – il concetto di "categoria" ha finito per costituire il profilo più invocato per circoscrivere alla contrattazione nazionale la portata estensiva della norma costituzionale. Il che dovrebbe portare a non ritenere inadeguato tentare di mettere meglio a fuoco quella nozione, la cui "vitalità" è appunto palesata dal suo ampio impiego nel dibattito dottrinale corrente.

Se da un lato la "categoria" è stata intesa come concetto da leggere, o anche rileggere, alla luce del dato storico (la categoria nel corporativismo) o di quello attuale (la categoria nel significato di settore produttivo) e come tale rigido<sup>1</sup>,

---

<sup>1</sup> La dottrina è amplissima. V. in particolare M. MAGNANI, *L'art. 8 della legge n. 148/2011: la complessità di una norma sovrabbondante*, in *Dir. rel. ind.*, 2012, p. 7; M. MARAZZA, *La contrattazione di prossimità nell'articolo 8 della manovra 2011: i primi passi della dottrina giuslavoristica*, in *Dir. rel. ind.*, 2012, spec. p. 49 ss.; A. MARESCA, *Prime interpretazioni del decreto*, in *Il diario del lavoro* – 25 agosto 2011, [www.ildiariodellavoro.it](http://www.ildiariodellavoro.it), 2011; A. PERULLI, V. SPEZIALE, *La contrattazione di prossimità e l'aziendalizzazione delle relazioni industriali*, in L. FIORILLO, A. PERULLI (diretto da), *Le relazioni industriali*, Giappichelli, Torino, 2014, III, p. 145; G. PAONE, *Efficacia soggettiva/oggettiva/temporale del contratto collettivo*, in L. FIORILLO, A. PERULLI (diretto da), *op. ult. cit.*, p. 248; V. MAIO, *Struttura ed articolazione della contrattazione collettiva*, Cedam, Milano, 2013, p. 97. Già prima anche M. MISCIONE, *Il problema del contratto collettivo: il dissenso*, in *Giur. it.*, 1987, II, p.73. Con rilievi ulteriori rispetto al concetto di categoria F. LUNARDON, *Il contratto collettivo aziendale: soggetti ed efficacia, azienda*, in *Le relazioni sindacali nell'impresa*, Atti Aidlass Copanello 24-25 giugno 2011, Giuffrè, Milano, 2011, p. 127; C. ZOLI, *Dall'accordo interconfederale 28 giugno 2011 all'art. 8 del d.l. n. 138/2011*, in F. CARINCI (a cura di), *Contrattazione in deroga. Accordo interconfederale del 28 giugno 2011 e art. 8 del D.L. n. 138/2011*, Ipsoa, Milano, 2012, p. 153; R. DE LUCA TAMAJO, *L'art. 8 del d.l. n. 138/2011: interpretazione e costituzionalità*, in F. CARINCI (a cura di), *Contrattazione in deroga*, cit., p. 298; E. GHERA, *L'articolo 39 della Costituzione e il contratto collettivo*, in L. ZOPPOLI, A. ZOPPOLI, M. DELFINO (a cura di), *Una nuova Costituzione per il sistema di relazioni industriali*, ES, Napoli, 2014, p. 479. Per rilievi di diverso tenore, cfr. in particolare P. LAMBERTUCCI, *La rappresentanza sindacale e gli assetti della contrattazione collettiva dopo il testo unico sulla rappresentanza del 2014: spunti di riflessione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, 2, p. 237 ss.; M. MAGNANI, *L'art. 8 del d.l. n. 138/2011: interpretazione e costituzionalità*, in F. CARINCI (a cura di), *Contrattazione in deroga*, cit., p. 308 (in riferimento al sistema di misurazione del consenso); M. NAPOLI, *Cosa significa attuare l'art. 39 della Costituzione, oggi*, in L. ZOPPOLI, A. ZOPPOLI, M. DELFINO (a cura di), *op. ult. cit.*, p. 494 (per essere, l'*erga omnes* previsto in Costituzione, indirizzato ai datori di lavoro). Per rilievi più generali, A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, Milano, Giuffrè, 2001, spec. p. 304 ss.; E. ALES, *Dal "caso Fiat" al "caso Italia". Il diritto del lavoro "di prossimità", le sue scaturigini e i suoi limiti costituzionali*, in *Dir. rel. ind.*, 2011, spec. p. 1087; A. MARESCA, I. ALVINO, *Il rinvio alla contrattazione collettiva nella legislazione recen-*

dall'altro lato, della nozione di categoria si è accentuata, in particolare, la lettura non tecnica<sup>2</sup> che alla norma è stata conferita anche dalla storia giuridica<sup>3</sup>. Si è così richiamato il concetto che “*la disciplina collettiva è una disciplina di categoria,*

---

*te e il ruolo delle parti sociali nella modernizzazione del diritto del lavoro*, in *Quad. Agens*, 2008, 2, p. 27; G. VIDIRI, *L'art. 8 della legge n. 148 del 2011: un nuovo assetto delle relazioni industriali?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, p. 119 ss. Prospetta la possibilità di una esclusione dall'art. 39 Cost. limitata a talune tipologie negoziali, M. RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, Utet, Torino, 2003, p. 11.

<sup>2</sup>L. ZOPPOLI, *La fine del diritto sindacale a bassa intensità regolativa*, in *Le relazioni sindacali nell'impresa*, cit., p. 343, nel rilevare come il termine “*categoria*” non serva “*a delimitare il livello di contrattazione al quale la norma si riferisce*”, indirizza tuttavia quel termine a richiamare “*la portata normativa del contratto collettivo*”. A. PERULLI, *Una nuova frontiera all'antisindacalità: il contratto collettivo aziendale erga omnes*, in *Giust. civ.*, 1993, p. 542, giunge ad affermare, per quanto in modo incidentale, che una esclusione della contrattazione collettiva aziendale dall'art. 39 dimostrerebbe di voler addivenire ad una soluzione all'efficacia generalizzata di stampo meramente formale.

<sup>3</sup>Fra i numerosi contributi, v. in particolare V. LECCESE, *Il diritto sindacale al tempo della crisi*, in *Il diritto del lavoro al tempo della crisi*, Atti Aidlass di Pisa del 7-9 giugno 2012, Giuffrè, Milano, 2012, *passim*; U. CARABELLI, *I profili di incostituzionalità dell'art. 8 con riferimento all'efficacia erga omnes dei contratti collettivi da esso previsti*, in *Riv. giur. lav.*, 2012, p. 543; V. BAVARO, *Azienda, contratto e sindacato*, Cacucci, Bari, 2012, pp. 177-178. Argomentando, o presupponendo, l'estensione dell'art. 39 alla contrattazione aziendale, A. ZOPPOLI, *Costituzione, cittadinanza, organizzazione sindacale*, in WP C.S.D.L.E. “*Massimo D'Antona*”.it, n. 131/2011, p. 24 ss.; G. FERRARO, *Il contratto collettivo dopo l'art. 8 del decreto n. 138/2011*, in WP C.S.D.L.E. “*Massimo D'Antona*”.it, n. 129/2011, p. 31; A. GARILLI, *L'art. 8 della legge n. 148 del 2011 nel sistema delle relazioni sindacali*, in *Arg. dir. lav.*, 2012, 1, p. 37 ss.; M. RICCI, *L'accordo interconfederale 28 giugno 2011: un'inversione di tendenza nel sistema di relazioni industriali*, in *Arg. dir. lav.*, 2012, p. 55; G. SANTORO PASSARELLI, *Dall'accordo interconfederale 28 giugno 2011 all'art. 8 del d.l. n. 138/2011*, in F. CARINCI (a cura di), *op. cit.*, pp. 160-161; M.C. CATAUDELLA, *Accordi aziendali e territoriali efficaci erga omnes e il quarto comma dell'art. 39 Cost.*, in *Dir. lav. merc.*, 2012, p. 61, § 4; T. TREU, *Legge 9 dicembre 1977 n. 903. Parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro. Commentario*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 1978, p. 792; A. VALLEBONA, *Un'alternativa al «nuovo» erga omnes: il licenziamento dei dissenzienti*, in *Pol. dir.*, 1985, p. 463. Ritiene che dall'art. 39 Cost. non sia possibile dedurre l'esclusione del contratto aziendale F. CARINCI, *Al capezzale del sistema contrattuale: il giudice, il sindacato, il legislatore*, in F. CARINCI (a cura di), *op. cit.*, pp. 48-49.

Colgono un problema di legittimità costituzionale in riferimento agli accordi aziendali *ex artt.* 4 e 6, l. n. 300/70 (per la riconducibilità degli stessi nell'orbita dell'art. 39 Cost.), C. ASSANTI, G. PERA, *Commento allo Statuto dei diritti dei lavoratori*, Padova, Cedam, 1972, p. 34; U. ROMAGNOLI, *Impianti audiovisivi*, in G. GHEZZI, G.F. MANCINI, L. MONTUSCHI, U. ROMAGNOLI, *Statuto dei diritti dei lavoratori*, Zanichelli, Bologna, 1972, p. 19; G. GHEZZI, U. ROMAGNOLI, *Il diritto sindacale*, Zanichelli, Bologna, 1982, p. 198; S. SCIARRA, *Contratto collettivo e contrattazione in azienda*, Angeli, Milano, 1985, p. 98; G. GIUGNI, *Intervento*, in *I poteri dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, Atti Aidlass S. Vincent giugno 1971, Giuffrè, Milano, 1972, p. 179 (quest'ultimo, precisando che gli accordi *ex artt.* 4 e 6 cit. producono un effetto diverso da quello normativo e che da ciò è determinata la non collisione con l'art. 39 Cost.). In ordine agli articoli 4 e 6 dello Statuto, v. anche § 6.1/I e 6.2/I.

che è cosa diversa da una disciplina della categoria. Disciplina di categoria vuol dire infatti disciplina di una serie aperta di rapporti giuridici determinati”<sup>4</sup>.

## 1.2. La categoria all'Assemblea costituente

Nella prima prospettiva di lettura delle “categorie”, in quella cioè che porterebbe ad escludere la contrattazione aziendale dall'art. 39, è spesso presupposta una nozione (di categoria, appunto) che i Costituenti avrebbero “intenzionalmente” accolto. Sul punto è dunque opportuno un breve approfondimento<sup>5</sup>.

I Costituenti non hanno mai posto la questione di predefinire lo spazio operativo del meccanismo di conferimento dell'efficacia generalizzata: non fu da questi discussa la nozione di categoria da condividere, pur se l'argomentare di ciascuno dei componenti rendeva opportuno un chiarimento concettuale, data la tendenziale indeterminatezza del concetto e le divergenti imputazioni dello stesso, che il dibattito aveva fatto affiorare.

Nella seduta della terza sottocommissione dell'11 ottobre 1946, Giua portava come esempio la Fiat affermando che “*si possono stabilire con la «Fiat» dei contratti di lavoro come con ogni altra categoria di datori di lavoro*”, chiaramente intendendo la categoria come concetto spurio e a tal punto elastico da coprire la dimensione generale come quella particolare<sup>6</sup>.

A Rapelli va invece attribuito il richiamo costante alla “*categoria professionale*” (da nessun altro dei Costituenti di terza sottocommissione fu così espressamente qualificata). Tale richiamo, non originò appunti o rilievi circa il peculiare (o non allineato) modo di riferirsi al concetto di categoria. Solo Canevari ribatté a Rapelli, a distanza di qualche giorno (il 17 ottobre 1946) dai rilievi di quest'ultimo sulla categoria professionale, che “*vi può essere un contratto collettivo con una determinata impresa che interessa differenti categorie di lavoratori: ad esempio muratori, meccanici, ecc.*”, con ciò accrescendo fra l'altro la riconducibilità della negoziazione aziendale alla “categoria” tanto genericamente intesa.

---

<sup>4</sup> G. CHIARELLI, *intervento*, in *Il contratto collettivo di lavoro*, Atti Aidlass di Pescara-Teramo, 1-4 giugno 1967, Giuffrè, Milano, 1968, p. 151.

<sup>5</sup> Per un esame sui lavori alla Costituente, si rinvia a L. LAZZERONI, *Libertà sindacale e contrattazione collettiva: una norma impegnativa*, in L. GAETA (a cura di), *Prima di tutto il lavoro. La costruzione di un diritto all'Assemblea Costituente*, Ediesse, Roma, 2014, pp. 246-249.

<sup>6</sup> Per i riferimenti ai lavori in sottocommissione citati in questa parte del contributo, si veda *La costituzione della repubblica nei lavori preparatori della assemblea costituente*, Roma, camera dei deputati-segretariato generale, 1976, vol. VIII, pp. 2249-2301. Lo stesso Giua, il giorno seguente, si chiedeva come sarebbero stati regolati i rapporti di lavoro dei chimici della Montecatini (con quale contratto e con quale efficacia) se questa fosse stata nazionalizzata. Pesenti rispondeva che “*nella ipotesi prospettata dall'onorevole Giua il contratto collettivo di lavoro verrebbe stipulato dal Consiglio di amministrazione della Montecatini, ancorché nazionalizzata*”.

Se poi l'indagine si sposta, sempre in sottocommissione, dal piano della discussione a quello della formulazione tecnica delle proposte, la divergenza di intendimenti finisce per aumentare, ed il ruolo giocato dalla nozione di categoria in seno all'art. 39 Cost. va affievolendosi significativamente. In ragione del rilievo di Canevari, sulla possibilità di una dimensione anche aziendale della contrattazione collettiva, i Costituenti confermarono, fino all'ultima seduta del 22 ottobre 1946, la validità della sua proposta per contratti collettivi che “*devono avere efficacia obbligatoria per tutti gli interessati*”<sup>7</sup>. Il presidente Ghidini fece propria quella formulazione, sulla quale ormai poteva darsi per acquisito il consenso generale, salvo sostituire ad un certo punto, inspiegabilmente – forse in sede di revisione di altri aspetti della proposta: ma il dato non è rilevabile dagli atti della sottocommissione – la nuova formulazione (“*per tutti gli interessati*”) con la precedente versione (“*per tutti gli appartenenti alla categoria*”). La sostituzione non fu rilevata; né vi fu chi si appuntò su di una diversa portata dell'una previsione rispetto all'altra, non potendo immaginare ciò che il dibattito successivo avrebbe invece dedotto attorno al concetto di categoria nuovamente reintrodotta.

Certo è che le approvate “*categorie alle quali il contratto si riferisce*” non mostrano di aver avuto capacità qualificatoria e demarcatoria di un contesto specifico al quale riferire il meccanismo posto dall'art. 39, commi 2-4.

L'impronta eclettica della nozione di categoria dell'art. 39, d'altro canto, non sorprende laddove si badi al richiamo ai “*sindacati*”, ed in particolare ai concetti di “*associazione*” ed “*organizzazione*”<sup>8</sup>, per i quali i Costituenti affermarono trattarsi solo di una questione di stile: si discusse infatti di una mera questione estetica, tanto nella prima quanto nella terza sottocommissione, a proposito dell'espressione da usare per sancire la libertà sindacale<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup>Tanto è vero che la formula, reinserita nel contesto della proposta di G. Di Vittorio – che aveva già espunto il concetto di categoria nella formulazione precedentemente espressa: “*Ai sindacati è attribuito il compito di stipulare i contratti collettivi di lavoro secondo quanto è stabilito dalla legge*” – fu perfino approvata nella seduta del 17 ottobre 1946.

<sup>8</sup>In argomento, merita evidenziare come l'uso, privo di tecnicismo, che viene fatto del termine categoria alla Costituente, rispecchia invero una impostazione abbastanza diffusa nei testi costituzionali. Le “*categorie*” dell'art. 39, non sono ad esempio le “*categorie produttive*” dell'art. 99 Cost.

<sup>9</sup>La parola “*associazione*” accompagnò tutta la prima parte del dibattito in prima Sottocommissione – e d'altro canto era la stessa espressione utilizzata nell'art. 18 – fintanto che il Presidente Tupini non reintrodusse, senza peraltro argomentare, il termine “*organizzazione*” (che compariva solo nella sua prima ed originaria formulazione della norma), trovando Dossetti pronto a ribadire che l'organizzazione rappresenta un ulteriore gradino rispetto all'associazione, e quindi sarebbe dovuto venire prima il diritto di associazione e poi l'associazione particolarmente organizzata. Ancor più evidente fu la ragione stilistica in terza Sottocommissione: alla domanda del Presidente Ghidini sulla preferenza per l'una o l'altra espressione, i presenti espressero, anche in questo caso senza argomentare, il favore per “*organizzazione*”. Così, subito dopo (nella stessa seduta del 14 ottobre 1946), la locuzione “*L'organizzazione sindacale è libera*” venne definitivamente approvata.

Ciononostante, esattamente come avvenuto per il concetto di categoria è stata la storia ad attribuire alle locuzioni costituzionali più pregnanza di quanta non ne avessero per i padri costituenti.

## 2. Il dibattito sulla categoria

### 2.1. L'ambito della categoria

Fu l'elasticità della nozione di categoria penetrata nella Costituzione a dare corso, per anni, ad almeno due ordini di questioni. *In primo luogo*, quella dell'ambito di riferimento del concetto di categoria che, trascurato nel dibattito in Costituente<sup>10</sup>, si riproporrà agli interpreti in una dimensione necessariamente amplificata. *In secondo luogo*, la questione fu quella di stabilire se la categoria preesista al sindacato che, dunque, a quella conforma la sua azione, oppure, al contrario, se sia il sindacato a definire la categoria all'esito dell'esercizio, libero, della individuazione degli interessi attorno ai quali costituirsi.

Del primo aspetto molto si discusse. Quanto più si tentava di rifuggire il modello aggregazionistico del periodo corporativo e quello stesso modello veniva sconfessato, tanto più la nozione di categoria andava elaborata in assenza di punti di riferimento<sup>11</sup>. La scelta oscillava in particolare fra un concetto di categoria di tipo verticale (con il linguaggio moderno "merceologica"), in riferimento al settore produttivo in cui opera l'impresa; un concetto di categoria di tipo orizzontale, o anche "professionale", legato al mestiere esercitato dai lavoratori interessati; ed uno di categoria "economica"/"produttiva", o dei "produttori"<sup>12</sup>, da riferire ad un ambito non sempre chiaramente qualificato: la "categoria degli imprenditori" e la "categoria dei lavoratori"<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Si appunta sulla inopportuna scelta compiuta anche dal d.d.l. 4.12.1951, n. 2380, c.d. "Rubinacci", di non definire la categoria, laddove alla stessa vengano ricondotte precise conseguenze, R. RICHARD, *Osservazioni in tema di requisito numerico per la registrazione delle associazioni sindacali*, in *Atti del convegno di studi sul progetto di legge per la disciplina giuridica dei rapporti di lavoro* (Firenze, 27-29 marzo 1953), Giuffrè, Milano, 1953, p. 68.

<sup>11</sup> In argomento F. SCARPELLI, *Lavoratore subordinato e autotutela collettiva*, Giuffrè, Milano, 1993, p. 63.

<sup>12</sup> Anche per riferimenti al periodo a cavallo della Costituzione, cfr. G. MAZZONI, *La categoria professionale: problemi generali*, in *La categoria e la contrattazione collettiva, Aspetti giuridici della problematica contrattuale*, Giuffrè, Milano, 1964, p. 5 ss. Dell'A. si veda in particolare la ricostruzione di categoria in senso economico: G. MAZZONI, *Corso di diritto del lavoro con appendice di aggiornamento*, Bologna, 1947, p. 17 ss.

<sup>13</sup> L. BARASSI, *Elementi di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1949, pp. 4-6 e F. PERGOLESI, *Diritto del lavoro*, Upeb, Bologna, 1948, p. 43, il quale riconduce alla categoria economico-professionale coloro che svolgono la medesima attività nelle varie aziende (p. 56).

La disputa sul modello finì per giocarsi, nel tempo, fra i primi due, anche rispetto alla capacità dell'uno sull'altro di meglio adattarsi all'evolversi della dimensione produttiva nazionale. Nella contesa, la dimensione della categoria dei lavoratori esplicitanti il medesimo mestiere veniva considerata tradizionale, e capace di rispondere alle esigenze, similari, degli interessati. Di contro, quella per industria (verticale) aveva principalmente il pregio di favorire “*una più minuta organizzazione sindacale sulla base dell'azienda o della categoria professionale*”<sup>14</sup>, ed al tempo stesso si mostrava simmetrica rispetto al modello di aggregazione sindacale (appunto per industria) normalmente scelto dalle associazioni datoriali.

Gli scritti e gli indugi del tempo consentono pertanto di cogliere la scivolosità del concetto di categoria, anche nelle definizioni degli inquadramenti orizzontali e verticali che sono state fornite; così come permettono di confrontarsi con l'utilizzo di una nozione che si è dipanata lungo tentativi classificatori non sempre convergenti<sup>15</sup>, alla ricerca di un prototipo della “*categoria*” che il sindacato avrebbe finito per costruire, autonomamente, solo nel volgere degli anni.

## 2.2. *La categoria ontologica e la categoria contrattuale*

La dottrina si intrattenne più a lungo sull'esistenza di un'autonomia sindacale nella scelta del bacino di riferimento: ovvero “*se la categoria sia o no un quid obiectivamente rinvenibile in rerum natura*”<sup>16</sup>. Le anzidette nozioni di categoria erano infatti destinate a collocarsi nel dibattito relativo alle due possibili alternative della categoria “**giuridica**”, ovvero “*ontologica*”, quindi conformata al criterio predefinito dal legislatore (in specie del codice civile) e legato a concezioni “*vetero-corporativistiche*”<sup>17</sup>, oppure della categoria “**contrattuale**”, che di converso presupponeva l'accoglimento di un libero potere dispositivo del sindacato di aggregarsi nella dimensione prescelta<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> G. MAZZONI, *Il contratto di lavoro nel sistema del diritto italiano del lavoro*, Poligrafico Toscano, Firenze, 1952, pp. 72-73.

<sup>15</sup> Nel volume che raccoglie gli atti dei seminari fiorentini coordinati da G. MAZZONI (*La categoria e la contrattazione collettiva. Aspetti giuridici della problematica contrattuale*, cit.) si vedano, sulla circostanza, in particolare, gli interventi di GUERRIERI (pp. 14 e 61); CACCUZZI (p. 35); BALLESTRERO (p. 59). Per una accurata raccolta delle posizioni di dottrina cfr. G. DE TOMMASO, *Apunti per la rimeditazione della nozione di categoria professionale*, in *Dir. lav.*, 1962, p. 959.

<sup>16</sup> G. PERA, (voce) *Libertà sindacale. b) Diritto vigente*, in *Enc. dir.*, 1974, vol. XXIV, p. 516, critico circa l'eccessivo attardarsi della dottrina attorno a tale questione.

<sup>17</sup> Sulla nozione corporativistica di categoria, in particolare W. CESARINI SFORZA, *Studi sul concetto di interesse generale*, in W. CESARINI SFORZA, *Il corporativismo come scienza giuridica*, Giuffrè, Milano, 1942, p. 137.

<sup>18</sup> Affronta la questione della personificazione o “quasi-personificazione” della categoria, con

La categoria “giuridica” si mostrava legata al richiamo, in primo luogo espresso nell’art. 2070 c.c. che, secondo accreditate letture<sup>19</sup>, ne rappresentava il naturale riferimento legislativo: la categoria (merceologica) determinata secondo l’attività effettivamente esercitata<sup>20</sup>. Lo stesso NATOLI dichiarava come non fosse “*facilmente comprensibile (...) lasciare la via maestra chiaramente tracciata dalla legge per ripiegare su una non ben definita nozione di categoria che dovrebbe di volta in volta essere desunta dallo stesso contratto collettivo*”. Ma anche senza giungere ad una identificazione fra la categoria del precetto normativo codicistico e quella individuata dal sindacato, a sostegno della *categoria come entità sociale a carattere ontologico* militavano letture<sup>21</sup> che inducevano a vedere, nel modello di aggregazione e poi azione sindacale, un adattamento alla realtà sociale, con l’effetto che la categoria, fosse anche solo sul piano di fatto, non poteva che costituire il presupposto su cui tessere l’azione dell’autonomia collettiva<sup>22</sup>. La costruzione di una nozione autocratica di categoria, come momento preesistente al sindacato, trovava ulteriore legittimazione nel rilievo circa la maggiore estensione dell’interesse relativo alla categoria rispetto a quello (più ristretto) dei singoli appartenenti, e costituito dall’interesse collettivo, o professionale.

DI MARCANTONIO, in particolare, finì per argomentare come la concezione della categoria ontologica (o “naturalistica”) non fosse affatto rigida, potendo considerare possibile “*la duplice situazione, nel sindacato complesso, di associazione di associazioni (con funzioni di coordinamento, controllo, propulsive, ecc.) e di associazione di categoria, rappresentante direttamente l’aggregato professionale*”<sup>23</sup>, ma pur sempre definendo un ambito circoscritto dell’agire sindacale, fuori dai parametri prefissati di categoria.

---

ampi richiami di dottrina, G. ZANGARI, *Principi di diritto sindacale nel sistema della Costituzione formale*, Giuffrè, Milano, 1962, p. 176 ss.

<sup>19</sup> L. BARASSI, *Il diritto del lavoro. Le fonti. Il rapporto di lavoro. Le qualifiche*, Giuffrè, Milano, 1949, p. 124 ss.

<sup>20</sup> In argomento, si è soffermato ampiamente A. VISCOMI, *Soggettività sindacale e categorie contrattuali*, in L. ZOPPOLI, A. ZOPPOLI, M. DELFINO (a cura di), *Una nuova Costituzione per il sistema di relazioni industriali*, cit., p. 385 e comunque M. NOVELLA, *Applicazione del contratto collettivo e categoria professionale. Vecchi e nuovi problemi*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, p. 357 ss. cui si rinvia anche per i richiami di dottrina.

<sup>21</sup> Letture volte a definire, secondo L. MENGONI, *Il regime giuridico delle organizzazioni professionali in Italia*, in AA.VV. (a cura di), *Il regime giuridico delle organizzazioni professionali nei paesi membri della C.E.C.A.*, Lussemburgo, 1966, p. 463, “*quasi un corpo sociale intermedio, preesistente al sindacato*”.

<sup>22</sup> U. PROSPERETTI, *La posizione professionale del lavoratore subordinato*, Giuffrè, Milano, 1958, p. 150 ss.; A. DI MARCANTONIO, *Sindacati e certezza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 67 ss., secondo il quale ultimo, anche se alla legge non è attribuito il potere di determinare le categorie, tale potere non può dirsi negato (p. 72).

<sup>23</sup> Cfr. A. DI MARCANTONIO, *op. ult. cit.*, spec. pp. 84-85, anche sulla nozione “naturalistica” di categoria professionale come la “*più persuasiva*” e “*adattabile*” (p. 87).

Di converso, la prospettiva della categoria contrattuale<sup>24</sup>, in qualche modo “sociologica”, si poggiava sulla divaricazione fra la categoria normata dal codice civile e il nuovo modello profilato dall’art. 39 Cost. il quale imponeva, all’inverso, una rilettura costituzionalmente orientata delle norme civilistiche che alla categoria facevano riferimento<sup>25</sup>. Trascurando il dato sociale – che avrebbe o meno potuto confermare *in fatto* un modello di contrattazione sindacale basato sulla categoria merceologica<sup>26</sup> – *la categoria avrebbe dovuto più semplicemente coincidere con i destinatari della disciplina collettiva*<sup>27</sup>. Il rilievo giuridico della categoria stessa sarebbe dunque affiorato solo attraverso la stipulazione del contratto collettivo, capace di rendere opponibile all’ordinamento statale la volontà collettiva presa a riferimento dai sindacati<sup>28</sup>. Con la felice sintesi di MANCINI, la categoria

---

<sup>24</sup> All’interno del tema fu talvolta affrontata anche la dimensione della categoria *sindacale* (cfr. G. BRANCA, *L’associazione sindacale*, Giuffrè, Milano, 1960, p. 103 ss.) e, con questa, della sua possibile sovrapposizione con quella contrattuale. Nozioni capaci di descrivere “*due specifici aspetti dell’esperienza del sindacato [che sceglie il proprio bacino di riferimento]; l’una è esperienza dell’organizzazione, e l’altra è quella della contrattazione*”. In tali termini, G. GIUGNI, *Categoria contrattuale e categoria sindacale. I vari livelli di contrattazione*, in *La categoria e la contrattazione collettiva*, cit., p.159, in riferimento alla selezione degli interessi aggregativi del sindacato, anche finalizzati alla registrazione (in questo “*categoria sindacale*”) che non necessariamente coincide con la categoria per la quale il sindacato contratta (*contrattuale*). Sulla necessaria coincidenza dei due piani, pena perfino la nullità del contratto collettivo L. BARASSI, *Il diritto del lavoro. Le fonti. Il rapporto di lavoro. Le qualifiche*, cit., p. 95. Più di recente in argomento M.V. BALLESTRERO, *intervento*, in *Le relazioni sindacali nell’impresa*, cit., pp. 314-315 e già prima F. SCARPELLI, *La libertà sindacale*, in C. ZOLI (a cura di), *Le fonti. Il diritto sindacale*, Utet, Torino, 1998, p. 11.

<sup>25</sup> U. ROMAGNOLI, *Il contratto collettivo d’impresa*, Giuffrè, Milano, 1963, p. 42 rilevava efficacemente come “*in dipendenza del mutato clima politico-costituzionale, i termini del problema debbono essere, per così dire, rovesciati, non essendo possibile impedire all’autonomia sindacale la spontanea ricerca di nuove esperienze di normazione collettiva disancorate da un dato sociale (...) privo di impegnatività per le stesse associazioni sindacali, sia sul piano giuridico che su quello storico-economico*”.

<sup>26</sup> Tale circostanza essendo indifferente, sul presupposto che il sindacato sarebbe stato comunque libero di distaccarsi dal modello di aggregazione basato sull’attività svolta dall’imprenditore.

<sup>27</sup> Cfr. G. VINCENZI, R. FLAMMIA, *Le norme transitorie per garantire minimi di trattamento economico e normativo ai lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1959, p. 115 ss.; F. SANTORO PASSARELLI, *Due questioni sui contratti collettivi dell’Ente nazionale idrocarburi*, in *Riv. dir. lav.*, 1959, I, p. 212.

<sup>28</sup> A sostegno della nozione di categoria contrattuale fra gli altri anche G. GIUGNI, *Gruppo professionale organizzato e “categoria”*, in S. RODOTÀ (a cura di), *Il diritto privato nella società moderna*, Il Mulino, Bologna, 1971, p. 209; G. GIUGNI, *Introduzione allo studio della autonomia collettiva*, Giuffrè, Milano, 1960, *passim*; G. PERA, *Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano*, Feltrinelli, Milano, 1960, *passim*. In particolare C. ESPOSITO, *La Costituzione italiana. Saggi*, Cedam, Padova, 1954, p. 160 individuava il momento di costituzione della categoria nell’atto di unione dei sindacati dei lavoratori e dei datori di lavoro, affermando ancor più incisivamente che le categorie “*vengono foggiate giuridicamente dai datori di lavoro e dai lavoratori man mano che essi ritengono di procedere ad una organizzazione stabile preordinata della tutela del proprio interesse professionale*” (cfr. anche C. ESPOSITO, *Sulla legittimità costituzionale dell’art. 3, comma 3°, della legge 22 di-*



“non è un momento del reale preesistente al sindacato, ma è al massimo foggiate dal sindacato, non è cioè (...) la «madre», ma semmai la «progenie» del sindacato”<sup>29</sup>.

La lettura della categoria di cui dà conto la prevalente dottrina, come dimensione creata (e non trovata) dall'attività sindacale, si muoveva in sintonia con quella fornita dal CNEL, in un primo momento, e dalla Consulta successivamente.

Al primo, l'occasione fu data con il parere n. 7, rilasciato sull'applicazione della legge n. 741/1959 – i cui contenuti furono nella sostanza ribaditi con il successivo parere n. 9, sulla esecuzione della medesima legge delega – con cui fu esclusa la possibilità per il legislatore di “predeterminare le categorie produttive suscettibili di essere assoggettate ad una disciplina collettiva unitaria”. Al tempo stesso fu esclusa la possibilità che la legge stessa potesse riferirsi ad una qualsivoglia aprioristica nozione di categoria. Del pari i decreti delegati, nella definizione della sfera di loro applicazione, non avrebbero che potuto ribadire l'indicazione contenuta nel testo del contratto collettivo, circa il settore o area di riferimento individuati autonomamente (così nel citato parere sulla esecuzione).

La Corte costituzionale avallò la richiamata limitazione normativa affermando, almeno in due occasioni, che le categorie, nel nuovo sistema costituzionale, “non sarebbero più un prius, ma un posterius rispetto all'inquadramento sindacale e alla stipulazione collettiva”<sup>30</sup>. Aggiunse inoltre che la legge Vigorelli aveva conferito rilevanza giuridica “non già a categorie identificabili secondo astratti concetti classificatori delle attività produttive e professionali, ma alle categorie, quali risultano dalla spontanea organizzazione sindacale e dalla stipulazione collettiva”, facendo seguire la non secondaria considerazione secondo cui “il legislatore [non] avrebbe potuto operare diversamente in un regime, come l'attuale, che garantisce la libertà e l'autonomia dell'inquadramento sindacale”<sup>31</sup>.

L'avvento della Costituzione determinava pertanto una *traslazione necessitata* dal concetto di categoria giuridica a quello di categoria contrattuale – una transizione dalla “Autorità” alla “libertà”<sup>32</sup> – per evitare che il comma 4 si ponesse in

cembre 1956, n. 1589, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 338). Cfr. M. PERSIANI, *I soggetti del contratto collettivo con efficacia generale*, in *Dir. lav.*, 1958, che, nel precisare come la categoria si determini “indipendentemente da ogni intervento del legislatore” (p. 92), riconosce nella categoria “una realtà indipendentemente dalla costituzione di un sindacato” (pp. 94-95).

<sup>29</sup> G. F. MANCINI, *intervento*, in *Atti del terzo congresso nazionale di diritto del lavoro sul tema “il contratto collettivo di lavoro”*, Giuffrè, Milano, 1968, p. 134.

<sup>30</sup> Cfr. C. cost. 8 maggio 1963, n. 70 e C. cost. 22 giugno 1963, n. 106.

<sup>31</sup> C. cost. n. 70/1963 cit. e in particolare C. cost. 26 giugno 1969, n. 105. In argomento, approfonditamente, M. BUONCRISTIANO, *Il diritto sindacale (articoli 39 e 40) – volume II*, in *I rapporti economici nella Costituzione*, Giuffrè, Milano, 1987; F. SCARPELLI, *Lavoratore subordinato e autotutela collettiva*, cit., p. 70; A. VISCOMI, *Soggettività sindacale e categorie contrattuali*, cit., p. 396 ss.

<sup>32</sup> A. VISCOMI, *op. ult. cit.*, p. 395.

contraddizione con il *comma 2* dell'art. 39. La presenza di un "inquadramento costitutivo"<sup>33</sup> della categoria, al quale l'autonomia collettiva avrebbe dovuto conformarsi, avrebbe finito per smentire l'affermazione secondo cui "ai sindacati non può essere imposto altro obbligo se non la loro registrazione". Avrebbe significato che, tanto l'aggregazione sindacale quanto l'azione contrattuale del sindacato, avrebbero dovuto adattarsi alla categoria ontologica prefissata, come entità precorritrice e condizionante il conseguimento dell'efficacia generalizzata. Con ciò smentendo non solo i contenuti letterali dell'art. 39, comma 2, ma anche offuscando il battito che la terza sottocommissione affrontò nel voler rimarcare le ragioni della registrazione, sostanzialmente limitate alla necessità, come precisava lo stesso Di Vittorio, nella seduta antimeridiana del 17 ottobre 1946, di "impedire che uno pseudo sindacato possa attribuirsi dei diritti senza avere una consistenza effettiva".

Soprattutto, la traslazione dalla categoria giuridica a quella contrattuale doveva evitare l'altrimenti insanabile contrasto fra il comma 4 ed *il comma 1* dell'art. 39 Cost.<sup>34</sup> Fu questa ragione a mobilitare le principali argomentazioni<sup>35</sup>. Ipotizzando di mantenere il piano della categoria in senso ontologico, al sindacato che, registratosi nel rispetto della categoria prefissata, e che avesse svolto contrattazione per un diverso aggregato di interessi collettivi, avrebbe dovuto conseguentemente essere negata la possibilità di realizzare intese aventi efficacia generalizzata. Situazione che non poteva trovare legittimazione per l'assiomatico contrasto con il comma 1 dell'art. 39 Cost. La logica del modello di aggregazione per categoria giuridica, portata alle sue naturali ed estreme conseguenze, avrebbe determinato una lesione della libertà sindacale, secondo l'altrettanto logica interpretazione che di questa libertà doveva darsi (libertà da ...; libertà di ...) <sup>36</sup> ed al contempo avrebbe palesato una evidente antinomia fra precetti costituzionali, che non poteva certamente essere accolta<sup>37</sup>.

D'altro canto, il nuovo modello di sindacato, che la Costituzione prospettava, non poteva che condurre al rifiuto di aprioristiche dipendenze, per abbracciare la prospettiva di una piena autodeterminazione dei sindacati, in risposta alla nuova realtà economico-sociale che si sarebbe profilata.

---

<sup>33</sup> L'espressione è di U. ROMAGNOLI, *Il contratto collettivo di impresa*, cit., p. 41.

<sup>34</sup> Cfr. da ultimo F. CARINCI, *Al capezzale del sistema contrattuale*, cit., p. 51; V. LECCESE, *Il diritto sindacale al tempo della crisi*, cit., pp. 68-69.

<sup>35</sup> Ampiamente ricostruite anche in G. PERA, *Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano*, cit., *passim*.

<sup>36</sup> Libertà di "identificare la categoria stessa, senza vincolo alcuno": V. SIMI, (voce) *Categoria professionale*, in *Enc. dir.*, 1960, vol. VI, p. 514. Cfr. G. PERA, (voce) *Libertà sindacale. b) Diritto vigente*, cit., p. 518.

<sup>37</sup> T. TREU, *Teorie e ideologie nel diritto sindacale (a proposito di un recente libro)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, p. 1653.

### 2.3. La categoria contrattuale e il sindacato misto

Nel tentare di legittimare una profonda apertura, in ragione del principio di libertà, verso ogni possibile potenzialità del sindacato di “costituirsi” e, in conseguenza, di contrattare collettivamente, il dibattito giunse perfino a valutare la legittimità del c.d. “*sindacato misto*”, formato dalla compresenza di lavoratori e di datori di lavoro della stessa categoria. Tale modello di configurazione sindacale fu ritenuto astrattamente possibile in virtù del principio di libertà, il quale meritava appunto di essere letto ampliandone massimamente la prospettiva, in favore di tutte quelle forme di aggregazione che il sindacato stesso avesse accolto: “*la disposizione costituzionale, in quanto dichiara libera l’organizzazione sindacale, non pregiudica l’adozione dell’uno o dell’altro sistema, e neppure concede al legislatore ordinario la facoltà di pregiudicarla*”<sup>38</sup>.

Secondaria diveniva perfino la circostanza che il modello del sindacato misto tornasse a palesare un implicito conflitto con la ragione portante dell’art. 39 Cost.; un conflitto già sollevato in occasione dei lavori alla Costituzione<sup>39</sup>. In quella sede, fu in effetti ampiamente valorizzata la necessaria separatezza organizzativa fra lavoratori e datori di lavoro<sup>40</sup>, per rimarcare la altrettanto necessaria enfasi da garantire alla difesa degli interessi economici e morali dei prestatori di lavoro cui era finalizzata la norma costituzionale. Se difatti badiamo al dibattito in terza sottocommissione, notevole peso ebbe la questione relativa al modello di associazionismo datoriale. Fin dalla relazione di Giuseppe Di Vittorio<sup>41</sup> alla terza

---

<sup>38</sup> In termini, A. AMORTH, *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, Giuffrè, Milano, 1948, p. 78 (anche in riferimento alla maggiore efficacia che sarebbe derivata, all’azione sindacale, dalla unicità dell’organizzazione sindacale tra le due “*classi*”). Cfr. altresì G. BALLADORE PALLIERI, *La nuova Costituzione italiana*, Marzorati, Milano, 1948, p. 42 ss.; F. SANTORO PASSARELLI, *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, Napoli, 1952, p. 26; P. GASPARRI, *Elementi di diritto sindacale secondo la nuova costituzione*, Editrice sarda, Cagliari, 1950, p. 26. Ritene che l’associazione mista non abbia “*carattere sindacale perché mancante del presupposto della rappresentanza e della difesa collettiva degli interessi di una parte del rapporto di lavoro nei confronti dell’altra*”, G. MAZZONI, *Il contratto collettivo nel sistema del diritto italiano del lavoro*, cit., p. 71.

Ritene invece non ammissibile, in termini generali, il sindacato misto G. BRANCA, *L’associazione sindacale*, cit., p. 99.

Arriverà di lì a poco ad affermare espressamente il principio della non ingerenza reciproca fra il sindacalismo datoriale e quello operaio, la risoluzione OIL del 26 giugno 1952.

<sup>39</sup> Pensiamo a quanto affermò Giua, nella seduta del 14 ottobre 1946, secondo il quale le “*cosiddette*” classi produttrici italiane – che poi, aggiunse, “*non sono state produttrici altro che nel senso economico, non nel senso di giustizia, come si deve intendere nella nuova Costituzione*” – “*non sono sane*” e che il sindacato dei lavoratori si è formato proprio perché queste avrebbero mancato il loro scopo.

<sup>40</sup> Necessità riconducibile all’art. 39 Cost., secondo G. PERA, *Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano*, cit., p. 64, “*dove hanno posto solo i sindacati di classe contrapposta*”.

<sup>41</sup> La relazione illustrativa (la si veda anche in F. FARINA (a cura di), *Le parole di Giuseppe Di Vittorio. La persona, il lavoro, il sindacato, la Costituzione*, Ediesse, Roma, 2016, p. 121 ss.) è im-

sottocommissione, la parte di articolo proposta riportava: *“I sindacati dei lavoratori, quali organi di autodifesa e di tutela dei diritti e degli interessi economici, professionali e morali dei lavoratori, sono riconosciuti enti di interesse collettivo”*. L'intento non celato era quello di elevare, di innalzare, l'azione sindacale in difesa dei lavoratori rispetto a quella di difesa dei datori di lavoro, salvo comunque aggiungere, neutralmente per entrambe le dimensioni associative: *“Ai sindacati professionali dei lavoratori e dei datori di lavoro che ne facciano richiesta, è riconosciuta la personalità giuridica”*. L'assoluta maggioranza degli interventori sul punto condivideva la prospettiva<sup>42</sup>. Ciononostante, nella seduta del 22 ottobre successivo, lo stesso Di Vittorio avvertì l'esigenza di ricordare che, anche nel periodo corporativo, *“le organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro erano messe sullo stesso piano”*; e che non bastava esplicitare una diversa finalità delle due forme di associazionismo per conseguire effettivamente la tutela dei lavoratori; e piuttosto che meritava di essere evidenziato il ruolo del sindacato dei lavoratori per la tutela degli interessi *“di tutto l'insieme nazionale”*, rispetto a quello datoriale per *“gli interessi della categoria, magari anche in contrasto con quelli della società”*.

All'esito di un ulteriore dibattito, la formula che venne approvata definitivamente dalla terza sottocommissione, nell'ultima seduta del 26 ottobre 1946, divenne quindi: *“Ai sindacati dei lavoratori, quali organi di difesa e di tutela dei loro diritti ed interessi economici, professionali e morali è riconosciuta la personalità giuridica. La personalità giuridica è ugualmente riconosciuta ai sindacati dei datori di lavoro”*.

Anche in questo caso, quel testo così approvato fu, in assenza di una ragione apparente, vistosamente modificato, questa volta dal Comitato di redazione, che probabilmente abusò del suo potere di revisione, in vista della rimessione in Assemblea costituente. La formula che rimarcava espressamente la diversità dei sindacati datoriali e dei lavoratori fu ristretta alla dicitura *“I sindacati registrati hanno personalità giuridica”*.

Il che ha indotto il dibattito successivo a legittimare un astratto riconoscimento dei sindacati misti, in ragione del principio di libertà, attestandosi sul dato letterale dell'art. 39 (come molto successivamente è avvenuto con le *“categorie”* del

---

prontata a rimarcare il necessario *“riconoscimento d'una preminenza obiettiva degli interessi rappresentati dai Sindacati dei lavoratori, rispetto agli interessi pur legittimi rappresentati dalle associazioni sindacali dei grandi datori di lavoro”*, dal momento che *“il cittadino lavoratore ed il cittadino capitalista non si trovano affatto in condizione di eguaglianza”* (ivi, pp. 123-124). Su portata e contenuti della relazione di Giuseppe DI VITTORIO, cfr. in particolare L. GAETA, *Le parole sull'ordinamento sindacale*, in F. FARINA (a cura di), *op. ult. cit.*, p. 93 ss.

<sup>42</sup>La proposta era invece criticata (come emerse nella seduta del 14 ottobre 1946) dall'Avv. Marinaro, eletto nel Blocco nazionale delle libertà che argomentava di una naturale coincidenza degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro in vista del perseguimento di quello superiore della Nazione.

4° comma: § 2.4/I). Fu dunque necessario evidenziare come la libertà di costituirsi in sindacato misto, pur se sorretta dal 1° comma, fosse di fatto *limitata* a motivo dai commi successivi<sup>43</sup>; con ciò intendendo che il sindacato misto non avrebbe potuto ottenere la registrazione<sup>44</sup> e, per l'effetto, non avrebbe potuto contrattare collettivamente con efficacia generalizzata (cfr. § 7/I).

#### 2.4. La categoria "contesa"

Il rischio di frapporre limiti alla libertà sindacale, indirettamente ricavabili dall'art. 39, commi 2-4, era destinato ad interessare anche lo stesso *concetto* di categoria giuridica<sup>45</sup>, pur diffusamente accolto. I limiti sarebbero emersi una volta che l'indagine fosse stata calata dal piano ricostruttivo a quello pragmatico: riconosciuta la legittimità di qualsivoglia configurazione sindacale (e della conseguente azione di quella) si apriva la possibilità per nulla astratta di una parziale sovrapposizione fra ambiti operativi sindacali. In presenza di scelte aggregative non omogenee da parte dei sindacati, si sarebbe schiusa, per l'effetto, la possibilità di una quantomeno difficile ricomposizione dell'*unità* sindacale ai fini della contrattazione collettiva delineata dall'art. 39, comma 4<sup>46</sup> (in tema cfr. più diffusamente § 3.1/II, 3.2/II, 6/III e 8.2/III).

L'art. 39 Cost. avrebbe potuto essere un modello impraticabile, salvo voler accettare la violazione del comma 1, oppure l'abbandono degli obiettivi previsti dal comma 4. Con l'intento di perseguire l'efficacia generalizzata, in presenza di categorie sindacali non omogenee, avrebbe potuto mostrarsi necessario un intervento legislativo, eteronomo, di delimitazione omogeneizzante di quelle categorie, con ciò determinando la lesione del principio di libertà<sup>47</sup>. Di converso, la rinuncia a quell'intervento esterno avrebbe potuto rendere impraticabile la ricomposizione in unità dei sindacati, funzionale all'ottenimento dell'efficacia obbligatoria delle intese raggiunte.

---

<sup>43</sup> Ricostruisce il dibattito C. BALDUCCI, *Il sindacato. L'organizzazione sindacale*, Utet, Torino, 1984, tomo I, p. 127 ss.

<sup>44</sup> Oltre agli altri AA. citati alla nt. 59, cap. II, cfr. in particolare M.L. RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, Edizioni dell'ateneo, Roma, 1954, pp. 182-183; F. SANTORO PASSARELLI, *Verso la legge sindacale*, in *Dir. lav.*, 1949, I, p. 274 ss.; P. GRECO, *I rapporti economici nella Costituzione italiana*, in *Atti dell'Accademia delle scienze di Torino*, 1949. In linea con tale lettura e comunque ammettendo la possibilità di conferimento della personalità giuridica ai sensi dell'art. 12 c.c., F. PERGOLESI, *Sul riconoscimento dei sindacati*, in *Dir. lav.*, 1949, p. 282 ss.

<sup>45</sup> Non solo nella dimensione dei sindacati misti, come abbiamo visto (§ 2.3/I).

<sup>46</sup> G. MAZZONI, *La categoria professionale: problemi generali*, in *La categoria e la contrattazione collettiva*, cit., p. 11.

<sup>47</sup> Efficacemente in tema B. MAZZARELLI, *Parere*, in *Riv. giur. lav.*, 1959, p. 179. Cfr. inoltre G. PERA, *Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano*, cit., cap. 1, § 2.

Purtuttavia, quel rapporto fra il comma 1 ed il comma 4 dell'art. 39 *non avrebbe che potuto risolversi*, perlomeno per una parte della dottrina del momento<sup>48</sup>, *escludendo la subordinazione del primo comma all'ultimo e viceversa affermando la strumentalità del comma 4 al principio di libertà sindacale*.

In altri termini, poteva tollerarsi (e di fatto si è tollerata) la mancata efficacia obbligatoria delle intese collettive, nel caso in cui non si fosse ottenuta quell'unità sindacale a motivo della non omogeneità fra categorie (§ 3.2/I). Parimenti tollerabile poteva apparire una eventuale non simmetria fra le categorie organizzative dei sindacati datoriali rispetto a quelle dei sindacati dei lavoratori<sup>49</sup>, pur di escludere una limitazione della libertà sindacale attraverso una ricomposizione eteronoma, legislativa, delle categorie, quand'anche in vista del fine nobile di una contrattazione collettiva generalizzata<sup>50</sup>.

### 3. La progettualità della “categoria” e il contratto collettivo di livello aziendale

#### 3.1. Sulla compenetrazione del contratto aziendale nel dibattito sulla nozione di categoria

Per una riflessione sulla contrattazione collettiva di livello aziendale, in riferimento alla *categoria* richiamata dall'art. 39 Cost., il dato storico non pare irrilevante.

Il dibattito alla Costituente mostra lo scarso peso che ha assunto il concetto di categoria, o meglio palesa l'assenza di una concezione “qualificata” di essa nella formazione del costruito normativo costituzionale. Oltre alla circostanza che un richiamo espresso alle “categorie” compare nei soli testi approvati nelle ultime due sedute del 22 e del 26 ottobre 1946, risultando completamente mancante nelle formulazioni precedentemente ipotizzate, la più diffusa prospettiva dei Costituenti di sostituire l'accezione “categorie” con quella di “*lavoratori interessati*” acclara la visione di una indifferenza precettiva tra le due espressioni<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> G. ZANGARI, *Principi di diritto sindacale nel sistema della Costituzione formale*, cit., p. 32; R. FLAMMIA, *Sui limiti contenuti nell'art. 41 della Costituzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1958, p. 271. Si pone in altra prospettiva G. PERA, *op. ult. cit.*, p. 59, il quale, partendo dal presupposto di una possibile disfunzionalità del sistema di individuazione delle categorie da parte dell'autonomia collettiva – dando in un certo senso per rilevata e certa quella disfunzionalità – legittima un intervento organizzante esterno per conseguire quella obbligatorietà di efficacia della contrattazione collettiva (finalità, quest'ultima, che costituirebbe dunque un limite alla libertà del comma 1).

<sup>49</sup> P. GASPARRI, *Elementi di diritto sindacale secondo la nuova Costituzione*, cit., p. 25.

<sup>50</sup> Si rinvia al cap. III, spec. §§ 6 e 8.1, la trattazione dei limiti derivanti dalla concreta asimmetria sindacale nella scelta dell'ambito di riferimento e nella scelta dei modelli di aggregazione sindacale.

<sup>51</sup> L'equiparazione è riproposta qualche anno più tardi da R. FLAMMIA, *In tema di categoria pro-*