

Il diritto del lavoro e i valori nella crisi

Giorgio Fontana

La situazione attuale di incertezza che caratterizza il diritto del lavoro è forse inevitabile dopo la crisi ‘di sistema’ all’inizio del nuovo millennio, diventata ancora più profonda ora, con l’epidemia e la presa di coscienza che ne sembra derivare, dimostrando una volta di più – forse definitivamente – l’esaurirsi delle capacità persuasive della dottrina che, in modo egemonico, ha diretto l’elaborazione politico-giuridica delle politiche sociali e del lavoro.

Si è ora alla ricerca di nuovi riferimenti, nuove linee-guida, ed è una ricerca difficilissima dopo aver sistematicamente sterilizzato e delegittimato ogni alternativa. Paghiamo l’assenza (o la modesta presenza) dei protagonisti, ‘compagni di viaggio’, della storia del diritto del lavoro nella seconda metà del Novecento, l’Europa e il sindacato. Questi i riferimenti a cui mi è sembrato si volesse ancorare la costruzione di un nuovo diritto del lavoro ‘post-liberista’, e dei suoi valori, anche oggi. Riprendo da qui la riflessione, in modo essenziale e pragmatico.

1. L’Europa, oggi

Innanzitutto l’Europa, orfana – bisogna dire – della grande idea della costituzionalizzazione dello ‘spazio’ sovranazionale. Il fallimento del progetto di Costituzione nel 2007, a seguito del disastroso referendum in Francia e nei Paesi Bassi, è uno dei lasciti più onerosi delle classi dirigenti europee. Non tutti, in quel momento, si resero conto delle conseguenze che avrebbe potuto avere

Giorgio Fontana, University of Reggio Calabria Mediterranean, Italy, giorgio.fontana@unirc.it
FUP Best Practice in Scholarly Publishing (DOI 10.36253/fup_best_practice)

Giorgio Fontana, *Il diritto del lavoro e i valori nella crisi*, pp. 81-100, © 2022 Author(s), CC BY 4.0 International, DOI 10.36253/978-88-5518-484-7.07, in Riccardo Del Punta (edited by), *Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, © 2022 Author(s), content CC BY 4.0 International, metadata CC0 1.0 Universal, published by Firenze University Press (www.fupress.com), ISSN 2704-5919 (online), ISBN 978-88-5518-484-7 (PDF), DOI 10.36253/978-88-5518-484-7

una così drammatica retromarcia, destinata a rimanere il segno incancellabile dell'ambiguità dell'Europa di Maastricht e a gettare per sempre un'ombra lunga sul cammino dell'Unione europea, disunita proprio nel momento in cui voleva gettare le sue basi costituzionali. Sono rimasti così irrisolti molti problemi, innanzitutto quello della democrazia europea, fra i problemi il più importante.

In un momento così difficile viene spontaneo chiedersi, viste le nostre difficoltà attuali, come sarebbe andata la storia europea se il processo costituente non fosse fallito così miseramente. Sicuramente il 'deficit democratico', l'assenza di una 'legittimazione ascendente' e di un potere costituente legittimo per la creazione di una Costituzione (Elster 1996, 217) sono all'origine di molti dei mali recenti e meno recenti della vicenda europea. Ma è davvero possibile pensare concretamente, oggi, ad un processo di democratizzazione, o addirittura ad un trattato sulla democrazia nell'eurozona, come proposto (un po' provocatoriamente) da Stephanié Hannette, Thomas Piketty ed altri? Quale che sia la risposta, resta il fatto che la sfida è lì, in quel punto preciso¹.

Forse la Costituzione non avrebbe risolto tutto, ma i diritti sociali e il diritto del lavoro sarebbero stati esposti molto meno, credo, al 'vento' della crisi e ai problemi successivi. Si può discutere, naturalmente, se all'enfatica enunciazione dei valori dell'Unione (dignità, libertà, democrazia, uguaglianza, stato di diritto e diritti umani) corrispondevano concreti diritti sociali, esigibili ed effettivi. Ma non è tanto per questo che la Costituzione avrebbe rappresentato un passaggio cruciale e decisivo, ma piuttosto perché la Costituzione è un valore in sé e per sé, fonda essa stessa un'identità comune. In grado persino di superare in positivo la 'comunità di diritto' come principio costitutivo dell'Unione: come ricorda Luhmann, nella coscienza europea le Costituzioni valgono non soltanto come istituzioni del sistema giuridico ma soprattutto come istituzioni del sistema politico (Luhmann 1996, 101 *ma passim*). In quanto tale, la Costituzione è un fattore essenziale di integrazione sociale (Grimm 1996, 348). Con il fallimento del processo costituente viene a mancare nell'Europa del mercato unico «l'*esprit* del repubblicanesimo», ossia la capacità di creare «insieme alla volontà democratica della legittimazione, un nuovo livello di coesione sociale» (Habermas 1996, 373).

Per questo ritengo che quando parliamo di Europa bisogna intendersi. Quale Europa? Di Europa ne abbiamo conosciuta più di una. Non mi sembra che oggi possiamo continuare a guardare all'Unione europea senza considerare in modo realistico le tensioni e le delusioni che essa stessa ha procurato. Sostiene Todorov che l'ideale europeo poteva crescere e realizzarsi solo se fosse stato sostenuto «non solo da interessi comuni, ma anche da passioni condivise, che si mettono in moto solo se ci sentiamo toccati nella nostra identità» (Todorov

¹ Hannette, Piketty, Sacriste e Vauchez 2017; credo si possa condividere quanto scrivono Michel Aglietta e Nicolas Leron nel loro volume *La double démocratie. Une Europe politique pour la croissance* (2017) – anche se si può dissentire dalla prospettiva generale degli autori –, e cioè che oggi occorra «refondre le pacte politique constitutif européen».

2019, 10-11). Proprio questo è l'appuntamento mancato nel 2007, appena tredici anni fa, per creare una solidarietà fra i popoli europei a partire, afferma Habermas, da un'autocomprensione etico-politica, da un'identità collettiva che non è indipendente dal processo democratico.

Dopo tanti anni di stasi e di regressioni, il Pilastro poteva ora dare un'altra occasione all'Europa per dimostrare di essere qualcosa in più di una normativa burocratica per la realizzazione del mercato interno, sotto l'egida del principio di libera circolazione², ma è stato seppellito dal Coronavirus, che ha sconvolto l'agenda europea e sembra realizzare nuove divisioni che si aggiungono a divisioni. Ma se l'Europa continua a guardare alla questione sociale e finanche all'emergenza epidemica come questione degli stati e non come problema comune da affrontare in modo solidale; se non comprende come proprio questo sia uno dei momenti che può definire un'identità europea; se, come scrive Miguel Maduro a commento della sentenza della Corte federale tedesca del 5 maggio 2020, si continua a ignorare che «[...] This may be the final wake up call for the importance to deal with risk sharing through genuine EU own resource»³; ebbene, credo che allora bisognerà dar ragione a chi, non da oggi, ha prefigurato l'inevitabile regressione politica del progetto di integrazione come conseguenza della delusione «riguardo al fatto che l'Unione europea, nella sua condizione attuale, non solo è priva della capacità necessaria di agire come soggetto politico, ma anche di quella necessaria a contrastare le tendenze della crescente disuguaglianza sociale, sia all'interno degli Stati membri, sia tra loro» (Habermas 2019).

Secondo Habermas, «il processo di unificazione europea si muove su una curva discendente»: lo scriveva qualche anno fa e i conflitti odierni sembrano dimostrare proprio questo. Non che nell'emergenza del Coronavirus l'Unione europea sia stata a guardare e non abbia assunto provvedimenti di contrasto molto sostenuti per combattere l'emergenza sanitaria ed economica. Non è questo il punto, anzi, ha reagito come poteva: l'European Central Bank ha avviato un programma temporaneo di acquisto di titoli pubblici e privati per 750 miliardi di euro, a seguito dell'approvazione del programma PEPP (Pandemic Emergency Purchase Programma) da parte del Consiglio europeo; è stato definito e approvato un quadro temporaneo per consentire agli Stati membri di avvalersi della flessibilità prevista dalle norme sugli aiuti di Stato, fondato sull'art. 107, paragrafo 3, lettera b) TFUE; si è attivata la clausola di salvaguardia del patto di stabilità e crescita, di fatto sospendendo il patto di stabilità; sono state approvate dal Consiglio le misure su ESM, SURE e Recovery Fund, ed altro ancora⁴. Ma ciò che caratterizza queste misure, ed è il loro limite insuperabile, è che esse, risolvendosi in una messa a disposizione di risorse finanziarie agli stati, finisco-

² Sul Pilastro europeo dei diritti sociali si veda Bronzini 2019, e qui il contributo di Giubboni 2018.

³ Maduro 2020. Sulla sentenza della Corte federale tedesca del 5 maggio 2020 si veda per un commento critico l'articolo di Villalón 2020, 8.

⁴ Sul meccanismo dello SURE, v. recentemente Giubboni 2020.

no in gran parte per alimentare il debito pubblico nazionale, lasciando gli stati da soli a combattere l'epidemia, ciascuno con le proprie possibilità di indebitamento⁵, mentre l'Unione in quanto tale è assente. Ci si rifiuta in altre parole di intraprendere un percorso nuovo, che pure, in modo prudente, è suggerito da tanti studiosi ed intellettuali «[...] to move to a genuinely European approach to risk sharing [...] where such risk is shared on the basis of limited liabilities that are guaranteed by resources that do not depend on the States but are genuinely European [...]» (Maduro 2020). Segnali diversi tuttavia non mancano: nei programmi della Commissione e nelle intenzioni della Banca Centrale Europea sembra esserci una nuova consapevolezza, ma, allo stato, non è dato sapere se e quanto le tendenze nazionaliste e separatiste potranno rallentare se non arrestare questa linea solidarista ed europeista che si affaccia all'orizzonte.

L'approccio economicista, il carattere intergovernativo del processo decisionale, il deficit democratico, gli atteggiamenti 'imperiali' della Corte federale tedesca dimostrano come la soluzione strutturale del problema della solidarietà europea, fra eguali, non possa però prescindere dalla soluzione del problema democratico⁶. E allora come dar torto a Todorov quando si chiede provocatoriamente se il problema di fondo dell'Europa non sia proprio la sua identità, mancando lo strumento di attuazione di un diritto alla formazione di un'identità collettiva, cioè di una comunità sociale e politica solidale⁷.

Mai come ora siamo catturati da alternative molto drastiche – europeismo vs. sovranismo, autonomia vs. solidarietà, libertà vs. uguaglianza, individualismo vs. comunitarismo, per enunciarne alcune – e ogni compromesso sembra sempre più difficile, quasi indicibile. Ma la storia europea è da sempre storia di contrapposizioni, si può dire che ogni dottrina ha 'risvegliato' il suo opposto e che in Europa tutti i valori sono compresenti. L'idea che ci siamo fatti dell'Europa come culla della civiltà e dei diritti umani *in action* – un'idea che in qualche modo spegne le differenze e le contrapposizioni di valori – non è che un modo, sostiene Todorov, per controbilanciare queste nostre divisioni, guardando al passato in funzione del presente: «una lettura altamente selettiva del passato tradendo così la storia reale, sostituita da una storia devota, conforme alle esigenze del "politicamente corretto" della nostra epoca». Riduciamo così la nostra storia, anche quella recente, ad un laborioso tentativo di individuazione degli aspetti positivi che in essa si potrebbero cogliere, dimenticando il lato d'ombra della stessa vicenda euro-unitaria, e identificando l'Europa, idealisticamente, «con i valori morali e politici che hanno una vocazione universalistica». Dal lato dei valori la tradizione europea «si dissolve nell'universalità», dice Todorov (2019, 22 e 25).

⁵ Lo chiarisce molto bene Riccardo Realfonzo nel suo articolo *La soluzione alla crisi passa da Francoforte* (2020).

⁶ Un commento molto duro alla sentenza del Bundesverfassungsgericht è fra gli altri, di Villalòn 2020.

⁷ V. Luther 2007, 186. Sulla questione dell'identità v. Habermas 2001.

Dobbiamo dunque concludere che non possiamo associare all'idea di Europa alcun valore fondante? La via per uscire da questo apparente vicolo cieco non è quella di negare la complessità e la poliedricità della storia europea, la coabitazione di valori irriducibili ad unità, ma piuttosto l'accettazione della pluralità, delle diversità, della dialettica fra valori in antitesi. Il problema della coabitazione di valori 'non integrabili' si è del resto posto altre volte nella storia europea, ma può acquisire una diversa valenza, 'cosmopolita', nel senso attribuitogli da Ulrich Beck⁸. Se non è troppo tardi. Il punto cruciale è se la pluralità degli elementi costitutivi, a cui si attribuiscono paradossalmente uguale influenza, possa convivere in un quadro normativo comune (Todorov 2019, 55). Vale a dire se questi elementi possano essere inseriti in un contesto di riferimento ideale, in cui i valori siano destinati non a scontrarsi come le molecole di un gas in modo caotico e casuale ma assumano un ordine, perché esistono 'valori ordinanti', come usa dire Paolo Grossi, come la democrazia e la solidarietà.

Ed è questo il momento – ora che, come scrive Jean-Luc Nancy, proprio l'isolamento e il confinamento esprimono in modo paradossale il bisogno di comunità solidali (Nancy 2020) – per riformulare o ripensare ai nostri valori, l'occasione che ci offre la storia per distaccarci dall'unilateralismo del principio economico e dalla tirannia della 'crescita', che impediscono di vedere la dimensione non economica dello scambio, la possibilità di valorizzare e di fondare una relazione etica fra le persone nell'ambito delle relazioni di mercato, non dimenticando i doveri di solidarietà, in altri termini la possibilità di cambiare un modello di sviluppo che ha mostrato in tutti i suoi innumerevoli aspetti la propria capacità autodistruttiva.

2. La libertà sindacale nell'epoca del post-liberismo

Considerazioni in parte analoghe si potrebbero fare, forse, sul richiamo all'autonomia collettiva (e al sindacato). Anche in questo caso mi sembra giusto guardare al fenomeno collettivo in modo realistico, senza astrazioni o idealizzazioni. Anche qui si potrebbe dire che alla storia reale non va sostituita la storia ideale, rimuovendo i conflitti materiali e le ragioni di fondo di questi conflitti, che rinviano a corposi interessi, organizzati e non.

La crisi sindacale, in particolare, intesa in senso ampio, non limitato all'organizzazione o all'attività sindacale, ma considerata piuttosto nella sua intonazione reale di crisi del valore del 'collettivo', non può essere aggirata utilizzando espedienti retorici. Il declino e la crisi della rappresentanza del sindacato sono legati a doppio filo al problema cruciale delle disuguaglianze e della precarietà del lavoro e chiamano in causa il tema, oggi ancora più complesso, dell'inceppamento dei meccanismi sociali – che una volta si identificavano nell'azione collettiva – attraverso i quali era possibile modificare strutturalmente il modo

⁸ Beck 2006. Cosmopolitismo europeo come pluralità di entità che obbediscono ad una norma comune, con eguali diritti.

in cui nella società si producono le disuguaglianze sociali (Piketty 2014). La questione cruciale della disgregazione sociale e della precarietà è un passaggio obbligato anche per il sindacato, se vuole riconquistare la rappresentatività del mondo del lavoro estraneo ai suoi riferimenti tradizionali.

Tuttavia se, come sembra, bisogna guardare in modo nuovo al rapporto fra ‘lavoro’ e ‘sicurezza’, la questione della rappresentanza e il valore stesso del momento collettivo sono destinati inevitabilmente a riaffermarsi, forse a prevalere sul bisogno di differenziare, derogare, frammentare, aziendalizzare che ha definito il ‘capitalismo molecolare’ di cui parlano tanti osservatori della società italiana, da Revelli a Bonomi.

Se andiamo all’origine dei fenomeni, dobbiamo realisticamente considerare il declino sindacale – che pure convive con la longevità dei sindacati tradizionali, in un singolare «declinare crescendo», come ha osservato il nostro Mariucci (2020) – quale effetto mediato non solo della disgregazione della ‘classe’ e del suo nucleo principale, ma della scomposizione del mercato del lavoro, della stratificazione di vecchie e nuove figure lavorative prive di un legame comune, eterogenee per condizione, interessi e valori di riferimento (Caruso 2017). Ed ora ci troviamo in una fase ancora più avanzata, in cui, lungo i flussi della *platform economy*, si intravede addirittura la possibilità che si recidano del tutto e definitivamente i rapporti simbiotici fra lavoro e dimensione collettiva⁹.

Abbiamo alle spalle un periodo storico molto lungo in cui la sfera collettiva è stata svilita, in realtà, proprio in uno dei suoi valori fondamentali, ossia nell’autonomia rispetto al mercato. Il nostro dibattito giusindacale è stato non a caso concentrato soprattutto sul problema della funzione derogatoria e aziendalistica della contrattazione, e, da ultimo, sul correlato problema del modello volontaristico ed informale¹⁰.

Si discute di problemi pratici, indubbiamente, ma se si guarda con attenzione ci si rende conto che la ‘libertà sindacale’, intesa come principio costitutivo del sistema, è il convitato di pietra di tutte le questioni che hanno agitato le acque sindacali del nostro paese negli ultimi anni¹¹. Libertà sindacale che, come valore, è evocativa della libertà *di*, ossia di una libertà che non si risolve nella mera garanzia dell’*uguaglianza delle armi* tipica del liberalismo politico del XX secolo, ma al tempo stesso si esprime in modo non meno importante come libertà *da*,

⁹ Sono temi molto dibattuti: si veda fra gli altri, nel recente volume di Alessi, Barbera e Guaglianone 2019, i contributi di S. Borelli e J.M.S. Garcia, *Il necessario riconoscimento dei diritti sindacali ai lavoratori dell’economia digitale*, e M. Forlivesi, *Interessi collettivi sul web e rappresentanza del lavoro digitale*.

¹⁰ Ricordo fra le proposte di legge per la riforma della rappresentanza sindacale quella del gruppo c.d. “Freccia Rossa” presentato da Caruso 2014a; la proposta del gruppo che si raccoglie attorno alla rivista *Diritti lavori mercati*, presentata da Zoppoli L., Zoppoli A. e Delfino 2014, 539, oltre a quelle presentate dalle parti sociali (v. la proposta della CGIL, illustrata da Angiolini e Carabelli 2016, 217) e da singoli studiosi o parlamentari.

¹¹ Sulla questione della libertà sindacale mi sembra meritorio l’impegno della rivista *Diritti lavori mercati*, che ha pubblicato un corposo quaderno in Baylos Grau e Zoppoli 2019 (qui si veda il saggio introduttivo dei curatori *La libertà sindacale tra democrazia in bilico e neo-liberismo al crepuscolo*).

come ‘scudo’ che protegge gli stessi rappresentati, i cui interessi sono coinvolti nei processi di contrattazione e/o di gestione sindacale, e i gruppi minori, minacciati sempre dalla ‘dittatura della maggioranza’. Qui viene a galla il problema della legittimazione del potere rappresentativo e dei suoi limiti, ossia della consistenza e della forza giuridica degli interessi dei singoli, della libertà dell’individuo rispetto al gruppo, o della minoranza nei confronti della maggioranza. Anche perché, come ci ha insegnato Garofalo, nel diritto sindacale si discute di interessi e qui, dal punto di vista dell’ordinamento giuridico, la democrazia dei numeri incontra sempre limiti obiettivi.

È dunque un rapporto conflittuale, mai un rapporto ‘a-problematico’, quello che corre fra libertà positiva e libertà negativa, anzi, quanto più la libertà positiva vive e cresce, arricchendosi di nuovi contenuti, tanto più tende a mettere nell’angolo o a ridimensionare la libertà negativa, sia sul versante collettivo che individuale¹². È un conflitto che esiste *in nuce* nella stessa Costituzione, ove la libertà non è solo libertà associativa ma assume uno spettro più ampio, come libertà di «organizzazione», oltrepassando le strettoie delle «libertà civili» per assumere piuttosto la natura di «strumento primigenio e necessario di autotutela degli interessi collettivi» (Rusciano 1985; Giugni 1993). Il coerente sviluppo del «motivo funzionale», come lo definisce Grandi, e la configurazione del potere sindacale in termini di pura rappresentatività (Grandi 2004), non sono però privi di conseguenze sul piano della considerazione della libertà e del problema del dissenso, che resterà un terreno difficile e scivoloso, insieme alla grande questione della democrazia sindacale e alle garanzie ‘interne’ di effettiva partecipazione alla definizione delle forme e dei contenuti dell’attività sindacale (Caruso 1986).

Questo problema è stato sempre trascurato (dalla cultura ‘trentanovista’ come dalla linea riformista dello Statuto) e la libertà sindacale, intesa come libertà *da*, non ha mai avuto in essa grande spazio. Il tema centrale, in effetti, è stato sempre un altro e in nome della grande conquista dello stato pluri-classe, dell’integrazione delle classi subalterne, si è privilegiato, fra ‘libertà’ e ‘organizzazione’, questo secondo termine di riferimento¹³. Ma il confronto fra le ‘due linee’ resterà sempre aperto e irrisolto, anzi si può dire che tutto il tragitto storico del diritto sindacale italiano e la stessa riflessione giussindacale saranno in continua tensione fra i due grandi disegni definiti da Massimo D’Antona rispettivamente «individuale-volontaristico» e «collettivo-pluralistico», in cui si rispecchiano questi differenti valori (D’Antona 1990).

Sul piano valoriale, dunque, quando si richiama il sindacato o il ruolo dell’autonomia collettiva, bisogna sempre ricordare la coabitazione fra progetti differenti, in cui la stessa parola *libertà* non ha un significato univoco. Lo Statuto ha

¹² Su questi punti si veda la riflessione di Romagnoli 2000.

¹³ Caruso 1992, 372. Mi permetto di rinviare, volendo, al mio volume *Profili della rappresentanza sindacale. Quale modello di democrazia per il sindacato?* (Fontana 2004), e per una messa a punto di questi temi al mio saggio *La libertà sindacale in Italia e in Europa. Dai principi ai conflitti* (Fontana 2010).

rappresentato il tentativo più elevato di sintesi, ma le tensioni, come si è visto, erano (e sono ancora) insopprimibili.

La circolazione di valori eterogenei è insita nel diritto sindacale, ma ciò che va sempre tutelato (e non dimenticato) è che fra libertà positiva e libertà negativa vi siano previsti opportuni bilanciamenti, o contrappesi, per evitare conseguenze disarticolanti e sproporzionate, soprattutto quando si interviene dall'alto per esigenze contingenti.

Un esempio emblematico di questa 'dimenticanza' lo si può riscontrare nelle vicende più recenti del diritto sindacale italiano. La necessità di insediare in azienda un nuovo modello di rappresentanza in grado di garantire, fra l'altro, l'esigibilità degli accordi, ha rappresentato uno dei problemi più spinosi degli ultimi anni. Non è una novità particolarmente sorprendente: il problema delle minoranze e del dissenso, come si è detto, è sempre esistito. La 'maggiore rappresentatività', ben cinquant'anni fa, fu a suo modo una risposta che richiese (e impose) sacrifici alla tutela dei gruppi minori e, più in generale, alla parità di trattamento fra uguali, creando molti problemi di compatibilità con il principio di libertà sindacale (si ricorderà la battaglia giuridica condotta da Pera contro la logica maggioritaria e selettiva dello Statuto dei lavoratori, in nome del principio di 'parità delle armi')¹⁴. Era questo lo spirito dei tempi¹⁵. Questa linea correva parallela a un orientamento opposto e la regolazione informale basata sul riconoscimento negoziale, senza scelte calate dall'alto in grado di precostituire la rappresentanza sindacale, si affermò poi con il referendum del 1995. In un'epoca ancora più recente, anche questo modello ha tuttavia esaurito le proprie potenzialità, è andato incontro alla sua crisi, tanto da riportare in auge l'impostazione maggioritaria, come in un eterno movimento del pendolo da un polo all'altro. Sembra così smentita la linea di maggiore fluidità, l'apertura del sistema a nuovi protagonisti, la tendenza a privilegiare la frammentazione dell'interesse collettivo.

La scelta di puntare sul modello maggioritario e sull'intervento della legge (collegandosi in modo più o meno aderente agli accordi sindacali confluiti nel T.U. del 14 gennaio 2014 sulla rappresentanza sindacale) è una torsione che merita tuttavia una riflessione (Caruso 2017; Magnani 2018). In passato, quando il tema era costruire il potere sociale della classe lavoratrice, il modello maggioritario aveva una chiara finalità. Ora, certamente altri sono i valori e le finalità, ma il problema di fondo è forse lo stesso. Il nodo del dissenso una volta doveva essere risolto per assicurare la forza politica e sindacale delle organizzazioni storiche e in concreto venne risolto attraverso formule ellittiche, come la 'maggiore rappresentatività', che servirono a stabilizzare il sistema sindacale, seppur lasciando margini di apprezzamento e possibilità di movimento e di agibilità per le minoranze. Oggi lo stesso problema è di nuovo sul tappeto, per quanto il tema di fondo sia un altro, e cioè garantire gli accordi in deroga, rimodulare gli standard

¹⁴ Consiglieri di rileggere il volume straordinario di Treu e Romagnoli 1977.

¹⁵ Per comprendere il rapporto fra progetto politico e giuridico, v. Ferraro 1981.

di trattamento, flessibilizzare e diversificare sul livello aziendale la condizione lavorativa e la relativa disciplina collettiva. La scelta del modello maggioritario ha dunque un altro scopo, ma allo stesso modo esige il ‘sacrificio’ dei singoli e dei gruppi minori, risolvendo il problema del dissenso con la ‘democrazia dei numeri’. L’esigenza ‘pratica’ dell’efficacia ed esigibilità degli accordi, impedendo il diritto di *exit* delle minoranze dissidenti e dei singoli, ha motivato dunque una linea nuova e diversa, non a caso analoga a quella del settore pubblico (in cui la contrattazione ha carattere istituzionale). Ciò che prima era ottenuto sul piano politico-sindacale, fattuale, oggi lo si vuol sancire sul piano giuridico-formale, con l’intervento della legge, passando dal mutuo riconoscimento come criterio esclusivo di rappresentatività e legittimazione sindacale, al suo opposto. In questo modo, però, resta aperto, o comunque non è del tutto risolto, il problema dei contrappesi di cui si parlava in precedenza, lasciando alle minoranze e ai singoli, pur in assenza dell’attuazione dell’art. 39 della Costituzione, come unica difesa, il diritto di *voice* (Hirschman 1970). E allora bisogna ricordare l’ammonimento di Giovanni Tarello, quando parlava dell’argomentazione giuridico-sindacale finalizzata ad acquisire risultati pratici e piegata a esigenze funzionali, ammonimento che mi sembra quanto mai attuale¹⁶.

Tutto questo, tornando al tema nostro, ci dice che il discorso sui valori va preso sul serio e che, quando si parla di ‘collettivo’, bisogna riconoscere la complessità e la varietà dal punto di vista assiologico delle diverse prospettive, per quanto le si possa agglutinare attorno al valore fondante della libertà; e semmai bisogna trarne una lezione sui limiti della compressione della libertà in nome di esigenze ‘pratiche’ e sulle relative garanzie da riconoscere alle minoranze per evitare la ‘dittatura della maggioranza’, così come le garanzie e le tutele del singolo nei confronti dell’organizzazione. Sempre ricordando la difficoltà di trasportare nel sistema sindacale i modelli politici, vertendosi della rappresentanza di interessi, dove vengono in gioco diritti individuali, Un tema, questo, poco gradito alle grandi organizzazioni sindacali e datoriali, *pour cause*, ma non molto amato neppure dalla dottrina giusindacale, meno comprensibilmente però, visto che è in questione il limite del potere e lo spazio della libertà (Caruso 2014a e 2014b).

3. La questione del ‘nuovo’ lavoro e i vecchi problemi

L’ottimismo della volontà – dote che non manca fra i giuslavoristi italiani – sembra far intravedere nell’evoluzione tecnologica e nelle nuove forme di lavoro mediate dalle piattaforme, tempi migliori per il mondo del lavoro, in cui potrebbero venir meno le pratiche di dominio e le costrizioni più dure del lavoro sa-

¹⁶ Il riferimento è ovviamente al libro di Tarello 1972, il quale, considerando la caratteristica creazione dottrinale del diritto sindacale italiano, si chiedeva giustamente «se e in qual misura nel menzionato processo di creazione extralegislativa di diritto la dottrina giuridica abbia avuto un ruolo di protagonista, o non sia stata trascinata da altre forze o da altri agenti sociali».

lariato¹⁷. Ma ragionando così ci si espone inevitabilmente alle obiezioni di chi poggia le proprie idee su quello che Castoriadis chiama il «sociale-storico» e dubita che un'evoluzione di questa portata possa nascere in virtù del 'salto' tecnologico, che, allo stato, realizza un poderoso effetto di sostituzione del lavoro vivo e, per altro verso, la connessione attraverso (e nella) rete, al di fuori del mondo materiale della produzione, di lavoro produzione e mercato¹⁸.

È certo molto difficile dire chi ha ragione, fra gli ottimisti e gli scettici, ma se noi guardiamo alla storia industriale non possiamo negare che la tendenza, nei momenti di passaggio, a creare e radicare modelli alternativi, dal volto più umano e cooperativo, c'è sempre stata, anche se raramente è riuscita a prevalere. Anche quando si verificò il passaggio dal fordismo al post-fordismo ci fu chi teorizzò o immaginò ricadute che avrebbero completamente cambiato lo scenario nei luoghi di lavoro. Basti ricordare il lavoro di Kern e Schumann del 1991 dal titolo evocativo *La fine della divisione del lavoro* (Kern e Schumann 1984). Non è avvenuto nulla di simile ed anzi il lavoro precario e dequalificato si è moltiplicato.

Piuttosto, questa attesa di cambiamenti così drastici in positivo ci dice in realtà molto delle 'miserie del presente'¹⁹. Siamo ancora in un contesto ibrido, in cui il mercato del lavoro produce ed offre in larga parte lavoro dequalificato, lavoro povero e condizioni di impiego instabili e lontane dai luoghi d'origine, strappando le persone dalle proprie comunità. Leggere al riguardo Pugliese, che parla di «emigrazioni della precarietà» (Pugliese 2018), e Reyneri, può essere utile (Reyneri e Pintaldi 2013).

Nei luoghi di lavoro non si respira un'aria diversa. Non a caso Hugh Collins, appena due anni fa, si chiedeva provocatoriamente se il contratto di lavoro non fosse per sua natura un contratto «illiberale» (Collins 2018, 48). Il parallelo fra un regime autoritario e la struttura del rapporto di lavoro non è isolato. Una filosofa come Elisabeth Anderson ha paragonato i luoghi di lavoro in USA ad una dittatura comunista²⁰. Questi giudizi a tinte così forti possono non condividersi e sono probabilmente fuori misura, ma rendono l'idea.

Tuttavia, anche per effetto della crisi che stiamo vivendo, non si può negare che qualcosa stia cambiando. Sembrano emergere nuove domande, la ricerca di legami sociali, di comunità solidali. La questione di 'ciò che ci lega agli altri e al mondo circostante' torna ad essere centrale (Magnani 2018, 75; Magatti e Ghe-

¹⁷ Mi sembra di riscontrare una posizione di questo tipo nell'introduzione al volume *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale* (Barbera, Bronzini e Caruso 2019), dal titolo *Temì per un dibattito multidisciplinare su lavoro ed economia digitale*.

¹⁸ L'ambivalenza di questi fenomeni e la difficoltà di comprendere e definire le linee di tendenza e il loro impatto sono segnalate giustamente da R. Del Punta, *Diritto del lavoro e economia digitale*, in Alessi, Barbera e Guaglianone 2019, 38 ss.

¹⁹ Conclusioni diverse sono sostenute da Caruso 2018, 81 ss.

²⁰ Questo giudizio così drastico è contenuto nel volume di Elisabeth Anderson (2017), in cui l'autrice analizza in termini problematici il problema del rapporto fra l'impresa privata e la libertà e la dignità dei lavoratori, nel corso della storia del capitalismo occidentale e particolarmente anglosassone.

rardi 2014). La lezione ricevuta nei primi mesi del 2020 è che il nostro mondo può cambiare velocemente i propri valori di riferimento. Le trasformazioni che riguardano il mondo del lavoro, con la diffusione del lavoro 'da remoto' e l'utilizzo in modo esteso delle tecnologie, possono e devono essere collocati su questo nuovo scenario²¹. Il superamento della 'vecchia' globalizzazione e del rapporto di scambio che Magatti ha definito di tipo «finanziario-consumeristico» giustifica l'aspettativa di una 'rivoluzione culturale' anche nel mondo del lavoro e, di conseguenza, la revisione critica di paradigmi oramai anacronistici, fra i quali forse la 'flessibilità' – e con essa la serie di 'misure costrittive' che nasconde²², che sembrano ora appannarsi di fronte alla velocità della crisi e alla sua schumpeteriana 'distruzione creatrice'. E del resto, il bisogno di sicurezza che nasce in questi mesi potrebbe contribuire non poco a rafforzare la tutela del valore del lavoro.

Naturalmente non può neppure escludersi che l'approdo sia una democrazia 'sicuritaria', con una parabola discendente dei valori della libertà collettiva e individuale, di cui vediamo accenni e sollecitazioni anche nell'attuale emergenza pandemica, nella limitazione di diritti costituzionali e di libertà inviolabili attuate in modi e con strumentazione normativa che preoccupano molti costituzionalisti.

La *platform economy* non mi sembra estranea a questo possibile processo di rarefazione dei nostri valori democratici, e, dal punto di vista del diritto del lavoro, può associarsi ad un modello sociale in cui il lavoro è come 'medicalizzato' e il lavoratore, isolato e confinato, è inserito in una rete di intercomunicazione sempre attiva, super-veloce, che invade e sottomette la sua sfera intima e personale (eppure vivendo la propria condizione come un privilegio). Al tempo stesso una nuova divisione si è realizzata, per l'effetto dell'epidemia, fra i lavoratori che svolgono le attività indispensabili di produzione o nel terziario, di cura e di assistenza alle persone, in cui non viene meno il rapporto fisico con il lavoro e/o la natura relazionale dell'attività svolta 'in presenza', e lavoratori che possono fare *smart working* (e sono proprio i primi a consentirlo); che, a ben vedere, è anche una divisione fra lavoratori esposti alla malattia e lavoratori protetti, che possono presumersi privilegiati, ma, di fatto, sono costretti ad una diversa condizione di logoramento psico-fisica, ad altre 'malattie'. Questo tema, credo, diventerà sempre più importante, anche dal punto di vista della dimensione e dell'azione collettiva.

Nessuna visione unilaterale è dunque possibile, quanto allo sbocco di questa fase così difficile. È indubbio che nell'attuale versione 'obbligatoria' dello *smart working* e più in generale nel lavoro tramite piattaforme, di cui alcuni celebrano l'innovazione e il 'futurismo', si nascondono insidie e nuove precarietà, possibilità di 'liberazione' ma anche di emarginazione e solitudine, perdita di controllo sul rapporto luogo-tempo, quando non c'è più confine e separazione con i tempi di vita, quando il lavoro penetra, attraverso dispositivi tecnologici eternamente connessi, in ogni angolo della nostra esistenza.

²¹ Per un'analisi dei cambiamenti dal punto di vista sociologico v. Cipriani, Gramolati e Mari 2018.

²² V. Augè 2013, 15, ricordando che «la metafora è l'arma dei forti».

Il mondo del lavoro è certamente investito da cambiamenti radicali e crollano via via le certezze e le teorie che hanno condizionato la nostra stessa narrazione, come giuslavoristi, della realtà del lavoro. Torna di moda la grande questione della sicurezza – non solo in termini di protezione e prevenzione dai rischi sul lavoro, ma in termini più ampi, come sicurezza sociale. La crisi sanitaria ha rimesso al centro il principio costituzionale – destinato all’oblio negli anni del liberismo²³ – della tutela del lavoro ‘in tutte le sue forme ed applicazioni’. Cambia anche il modo di ‘vedere’ e comprendere il mondo del lavoro: riscopriamo l’importanza del lavoro manuale e delle mansioni più umili, nascoste finora nelle pieghe della società, invisibili e dimenticate, non tutelate; capiamo quanto importante sia il lavoro di cura delle persone e nei servizi, e sono tante le categorie indispensabili (i lavoratori del commercio, della logistica, dell’energia, dei settori industriali attivi) che hanno reso possibile sopravvivere nel *lockdown*.

È a questi lavoratori che la società ha l’obbligo morale di restituire la sicurezza che essi ci garantiscono, eliminando la precarietà del lavoro, ma, paradossalmente, proprio quando chiede e attende maggiore sicurezza, il mondo del lavoro è esposto, come mai finora, all’insicurezza, alla crisi sociale ed economica, alla disoccupazione di massa risultante dal crollo verticale della produzione e dei profitti. Le incognite sono tante e non sembra facile tematizzare slogan come ‘lavorare tutti lavorare meno’, che torna di moda, tenendo conto delle compatibilità economiche. Il ‘che fare’ è in questo momento una domanda a cui forse nessuno sa dare una risposta definitiva e chiara.

Anche la riflessione sui valori è, naturalmente, influenzata dall’evolversi della crisi. Sicuramente, la prospettiva della decrescita e il tramonto definitivo della fase finanziario-consumeristica non sono più da considerarsi ‘utopie’ di intellettuali come Latouche o dei movimenti anti-utilitaristi come il Mauss, di autori critici come il nostro Zamagni e dei teorici dell’economia civile, un filone culturale presente e radicato proprio nella nostra tradizione di studi economici. Potrebbe anzi trattarsi di una realtà con cui fare i conti, che coinvolgerà anche il lavoro, mettendo in discussione quel vero e proprio imperativo morale che è diventato il principio della crescita e dell’accumulazione privata, una crescita verso l’infinito che non soffre limiti neppure se è in gioco l’ambiente naturale, il clima e la vita stessa. Mi sembra condivisibile quanto scrive Latouche in un suo recente studio, sulla ‘compulsione alla crescita’ come presupposto della finanziarizzazione dell’economia (Latouche 2019, 21 *ma passim*). Un meccanismo oramai patologico, aggiunge questo autore analizzando il fallimento della ‘società della crescita’, che finisce per creare una sorta di ‘sacralizzazione generalizzata dell’economia’ e del produrre, una sovrabbondanza artificiale che nasconde la povertà reale, e dal punto di vista antropologico la distruzione dei valori, tanto da potersi dire, con Castoriadis, che oramai «l’uomo occidentale non crede più a niente» (Castoriadis 2005, 220).

²³ Sul problema del rapporto fra economia e diritto del lavoro v. Del Punta 2002, 401 ss.

5. Il problema dei valori nel diritto del lavoro al tempo della ‘decrescita’

Il tema dei valori e del loro significato nell’esperienza giuridica pone naturalmente molti problemi complessi, in relazione alla nostra *weltanschauung*, perché è noto che quando i giuristi parlano per astrazioni in realtà stanno disegnano il mondo reale impiegando i propri ‘filtri’ interpretativi. Ma proprio nel diritto del lavoro ogni discorso sui valori è ancora più problematico, vista la compresenza di interessi eterogenei che confluiscono nella materia creando continue tensioni e contrapposizioni. Faccio mio quindi il dubbio di Hugh Collins, Gillian Lester e Virginia Mantouvalou, i quali si chiedono se alla luce degli obiettivi mutevoli e talvolta molto pragmatici del diritto del lavoro sia persino possibile parlare di valori in senso proprio; se, cioè, in un’area del diritto che sembra distaccarsi da relazioni univoche e chiare fra valori e norme giuridiche, a favore di un *patchwork* di dispositivi legali pensati per soddisfare obiettivi a breve termine, frutto di compromessi variamente motivati, abbia molto senso cercare principi morali, valori fondamentali e discutere di un orizzonte ideale (Collins, Lester e Mantouvalou 2018).

Tuttavia, le scelte pratiche a cui il diritto del lavoro è per sua natura costretto, in un’ottica quasi sempre ‘compromissoria’, rispondono a valori che quanto meno a livello di pre-comprensione influenzano i protagonisti del processo di formazione, come nell’interpretazione ed applicazione della legge. Abbandonare il terreno dei valori e l’includibile prospettiva assiologica del diritto, per un approccio pragmatico e minimalista, in favore cioè di un ‘navigare a vista’ post-ideologico inerente ad una politica del diritto sottomessa ai bisogni sociali ed economici – quali che siano – sarebbe del resto come rinunciare all’autonomia del diritto del lavoro. E questo, a tacer d’altro, è uno sbocco che pare non molto utile in questa fase, in cui le scienze sociali sono chiamate a dare il loro contributo, in base alle proprie autonome basi di sapere e conoscenza, alla riorganizzazione della società²⁴.

Un altro aspetto da tener presente in questa discussione è certamente la ‘proliferazione’ dei valori che circolano nel diritto del lavoro – efficienza, dignità, libertà, uguaglianza, capability ecc. – a dimostrazione proprio della sua difficile autonomia o comunque della sua apertura a diverse dimensioni normative (Blogg et al. 2015, 16 ss.). Ed è questo un problema da affrontare, perché meno autonomia vuol dire anche, come ci ha insegnato Giovanni Tarello nel suo *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*, prima citato (Tarello 1972), ‘trascinamento’ del diritto del lavoro da parte di altri agenti e di altre forze.

Il secondo tema che vorrei sottolineare, a confutazione di ogni ideologismo e di ogni approccio totalizzante, è che nel diritto del lavoro confluiscono valori che si elevano e si atteggiavano in modo diverso in base al contesto specifico di ri-

²⁴ Per un discorso sui valori nel diritto del lavoro, a partire da una critica all’unilateralismo del diritto del lavoro tutelare come diritto anti-mercato, proponendo una reinterpretazione dei valori nel diritto del lavoro sulla base del «Capabilities Approach» di Sen e Nussbaum v. Del Punta 2019.

ferimento. Valori diversi vengono in gioco se ci riferiamo alla dimensione collettiva (e in tal caso è indubbiamente la solidarietà di classe o di gruppo il valore cruciale e dominante) oppure al rapporto individuale di lavoro (qui direi che l'esigenza di protezione del contraente debole è figlia della disuguaglianza fra le parti, quindi l'orientamento dei legislatori e degli interpreti è storicamente il valore dell'uguaglianza) o ancora, ad esempio, i diritti del lavoro come diritti umani (qui viene in gioco la dignità, enunciata dall'art. 2 della Costituzione, anche se, com'è noto, è molto dibattuta la possibilità di considerare i diritti del lavoro come diritti dell'uomo) e altro ancora (pensiamo ad esempio al rapporto fra solidarietà e misure assistenziali, come il sostegno al reddito)²⁵. Questa eterogeneità delle situazioni che vengono attratte dalla disciplina rende indubbiamente più difficile l'identificazione di un comune o unico collante valoriale. Il pluralismo dei valori sembra connaturato alla stessa poliedricità della materia, all'inglobare al suo interno diverse finalità ed esigenze, in cui si compone la varietà degli interessi sociali di riferimento che danno luogo ad un incrocio di diversi valori.

Ma naturalmente queste osservazioni, per quanto necessarie per non cadere nella trappola epistemica dei 'valori tirannici', non impediscono di portare il discorso sui valori fino in fondo, e valgono semmai come indicazione della complessità e forse dell'inesauribilità di una discussione su questi temi di fondo.

Si fa riferimento talvolta alla teoria repubblicana della libertà, che ha, come idea centrale, quella della tutela dell'individuo nei confronti di «unfettered discretionary power» (poteri discrezionali senza restrizioni). Pettit, uno degli autori di riferimento di questa corrente culturale, nella sua teoria della democrazia considera incompatibile con la libertà «a power holder who can control others without constraints» (Pettit 2012 e 2000). Il c.d. 'repubblicanesimo' è stato applicato non solo alla costituzione politica della società e alla democrazia come sistema, ma anche alle istituzioni della società civile. Si è discusso, anzi, se la teoria della 'non dominazione', associata ai nomi di Philip Pettit e Frank Lovett, possa costituire la base per un programma di riforme del diritto del lavoro (Cabrèlli e Zahn 2017, 339; Davidov 2017, 365). In realtà, se nell'elaborazione di Pettit la non-dominazione è presentata come una teoria della libertà, per Lovett è presupposto di una teoria della giustizia sociale. Forse lo schema proposto da Lovett è per noi più interessante (Lovett 2010, parte II). Qui la giustizia sociale è trattata come 'non dominio'. Il tentativo è utilizzare il principio di non dominazione per stabilire se la sostanza di una relazione sociale orizzontale e i termini su cui è fondata sono strutturati in modo equo e paritario, e se le differenze sono giustificabili. Così formulato, il principio di non dominazione porta inevitabilmente a mettere sul tappeto il problema di giustizia distributiva, considerato uno degli obiettivi fondamentali del diritto del lavoro, come ha ribadito Guy Davi-

²⁵ Per una interessante e più approfondita rassegna si vedano Collins, Lester e Mantouvalou 2018.

dov, in relazione, soprattutto, al fenomeno del dualismo del mercato del lavoro e delle divisioni arbitrarie fra diversi gruppi di lavoratori (Davidov 2018, 141).

Mi sembra in quest'ottica interessante il riferimento di Perulli, in un suo lavoro, ad un'etica materiale, a valori che cioè si radicano storicamente e formano una gerarchia²⁶. Perulli descrive una gerarchia materiale non assoluta ma dominante, io direi gramscianamente un'egemonia. Mettere al centro la persona sociale, richiamando Max Scheler, è proprio il salto che il nuovo costituzionalismo post-bellico ha saputo fare, creando un collegamento dei principi e dei valori con l'ordinamento positivo, istituendo un rapporto complesso e di rimando reciproco fra norma morale e norma giuridica che è ossigeno puro per l'ordinamento e per la comunità interpretativa. Nasce qui il neo-costituzionalismo, la possibilità di ancorare le norme a giudizi di valore che non sono arbitrari ma rappresentano l'estrinsecazione di principi costituzionali, che sono norme sovraordinate, non fumo negli occhi come qualcuno in passato riteneva (Bongiovanni 2011).

Il rapporto fra morale e diritto è uno dei problemi fondamentali, da anni dibattuto. Secondo il gius-positivismo, fra di loro deve esserci separazione; ma proprio il diritto del lavoro dimostra il contrario, visto che i suoi concetti di base, le sue strutture portanti, sono figlie di scelte morali basate su principi di giustizia: basti pensare al principio del *favor* e all'inderogabilità (D'Antona 2000). Dworkin sostiene che ogni discriminazione 'alla rovescia' e in generale tutto il diritto 'diseguale', come in fondo è stato il diritto del lavoro, va incontro a numerosi problemi, e che la loro legittimità riposa, in ultima istanza, o sul fatto che essi producono vantaggi alla comunità o che migliorano la società in senso morale-ideale, perché la società è più giusta e si avvicina di più ad una società 'ideale', senza tener conto dei suoi effetti economici (Dworkin 1977, 355). Ebbene, io credo che nel caso del diritto del lavoro le scelte che hanno dato vita al vecchio sistema di garanzie collettive e individuali siano state motivate e fondate su decisioni di carattere ideale, su una 'norma morale' di giustizia, approvata dalla società civile in modo trasversale e dalla comunità interpretativa, che crea il diritto. Oggi forse siamo chiamati ad un'analogia riflessione.

Sono quindi con chi sottolinea il pericolo sempre presente del 'relativismo', anticamera del nichilismo, secondo cui i giudizi di giustizia non sono fondabili razionalmente. Spesso si dimentica che i valori e i principi sono dati presenti nell'ordinamento, non corpi ad esso estranei. Questa osservazione mi consente di farne un'altra. In caso di conflitto fra principi la *regola iuris* è, com'è noto, il bilanciamento, che implica 'giudizi di valore' ma anche cura e attenzione agli effetti concreti, ed è quindi aperto a forme di razionalità pratica (Bin 1982). L'argomentazione per principi è diventata del resto una quotidianità giuridica e non fa più notizia. La nostra è certamente, in larga parte, una giurisprudenza per principi. Ma è utile ricordare che i valori e i principi

²⁶ A. Perulli, *I valori del diritto e il diritto come valore. Economia e assiologia nel diritto del lavoro neo-moderno*, dattiloscritto.

bilanciabili sono solo quelli interni all'ordinamento e che il bilanciamento avviene sempre in base alla loro posizione nell'ordinamento. Per questo la razionalità del valore in senso economico non può fondare il bilanciamento. L'ordinamento conosce il principio di libertà, non quello della massimizzazione dell'utilità in senso economico.

Mettere al centro la prospettiva assiologica significa oggi acquisire una bussola per orientarsi in un contesto giuridico in cui ogni settore del diritto e, all'interno di questo, ogni singolo tassello, è in un rapporto complesso con le fonti di disciplina del diritto interno e sovranazionali. Ruggeri sostiene da sempre che il principio che dovrebbe orientare l'interprete è quello della massimizzazione delle tutele, ossia il valore del *maximum standard* (Ruggeri 2019, 1). In realtà in passato il diritto del lavoro ha indirizzato in questo senso il problema del conflitto fra norme, applicando il principio della prevalenza del trattamento più favorevole. Ma riconosco che nel nostro campo è molto difficile fare applicazione sempre e comunque di questo criterio-guida.

Su un punto vorrei però integrare, se così si può dire, la nostra riflessione. I diritti non sono soltanto un'arma emancipativa o progressista e la stessa Costituzione contiene al suo interno diritti che in realtà sono poteri, che hanno una grande capacità acquisitiva, la capacità, finanche, di disarmare i diritti ad essi opposti per affermare 'la legge del più forte' (prendo a prestito le parole di Luigi Ferrajoli). La critica ai diritti è oggi uno dei temi centrali della riflessione costituzionalistica, da Bin a Zagrebelsky (Zagrebelsky 2019; Bin 2018), e prima di loro è stata di Richard Bellamy e Danilo Zolo e altri ancora. Non sempre i diritti sono 'compossibili', nel senso che essi non sempre si integrano senza ledersi reciprocamente, e a volte sono i diritti dei più deboli a soffrirne. Di questo nel diritto del lavoro abbiamo numerosi esempi. La complessità del diritto del lavoro – e dunque dei suoi valori – è del resto sotto i nostri occhi e, come sostiene Supiot, se da un lato il diritto del lavoro contrasta la mercificazione, d'altro canto, contribuendo all'ordine sociale, la rende possibile, anzi si potrebbe dire che il diritto del lavoro è chiamato nella società capitalistica proprio «a rendere economicamente e politicamente durevole lo sfruttamento del lavoro come una merce» (Supiot 2013). In conclusione, non c'è spazio per visioni ireniche, il diritto del lavoro è sicuramente uno degli strumenti principali di razionalizzazione giuridica dell'economia, ma è anche strumento di razionalizzazione economica del diritto, come osservò a suo tempo Vardaro (1989, 231).

Un'osservazione conclusiva. La crisi del post-modernismo e della governamentalità neo-liberale è auto-evidente. Era del resto difficile credere – e solo i post-modernisti lo hanno fatto, sottolinea Mordacci – che cancellare la fiducia in qualunque progetto sociale e in ogni istanza di giustizia, abbandonare 'le idee chiare e distinte', rinunciare a dare un senso alla realtà e al bene sociale, non sarebbe diventata a lungo termine la matrice di problemi profondi ed epocali, come è poi avvenuto (Mordacci 2017). Ma meno chiaro è cosa questa crisi lascia sul tappeto. Si avverte spesso, a tal proposito, come un salto, l'idea cioè di un superamento o un passaggio sostanzialmente già avvenuto, che non richie-

de altro che degli adattamenti e il recupero del valore della persona e della dignità umana, contro il riduzionismo economico applicato al diritto del lavoro.

Ho l'impressione di un approccio alla vicenda storica, anche del diritto del lavoro, senza considerazione per le linee di frattura e per quelle che gli scienziati della politica definiscono 'giunture critiche', in cui si giocano le partite decisive; periodi di tempo relativamente brevi in cui, per vari fattori, ci sono molte più possibilità che le scelte effettuate dagli attori sociali e politici influenzino in modo determinante gli esiti (Morlino e Raniolo 2018).

La difesa della società si presenta con una politica sociale ed economica che vorrebbe differenziarsi dal passato, staccandosi dalla corrente post-keynesiana che ha dominato la scena negli ultimi decenni, ma, come si è visto, essa può assumere non il senso della ripresa di politiche solidariste e 'umaniste', ma quello, ben diverso, di una 'protezione' che si coniuga con 'esclusione', con nuovi steccati e nuove divisioni.

Sarebbe quindi ingenuo esaltare i provvedimenti contingenti di tutela del lavoro assunti nell'emergenza del Coronavirus, che potrebbero essere il preludio di evoluzioni inattese, nel contesto di una crisi sociale dai contorni non chiari ma sicuramente drammatici. Com'è avvenuto in passato, il diritto del lavoro rappresenta uno dei campi elettivi di impegno e intervento del potere legislativo. Il rischio, oggi, è tornare al vecchio dualismo del mercato del lavoro, costruendo 'muri' difensivi attorno al settore centrale dell'economia, ma ghettizzando ed emarginando la fascia marginale, in cui sono ingabbiati, in una dura lotta per la sopravvivenza, soprattutto i lavoratori migranti e gli abitanti delle aree più depresse, esclusi dal 'nuovo' patto sociale, i nuovi 'dannati della terra' direbbe Franz Fanon, a cui oggi l'epidemia del Coronavirus sottrae la loro unica risorsa, ossia la mobilità sul territorio, la libertà di circolazione.

Le prospettive del nostro futuro prossimo sono molto incerte. Il mondo è di fronte a problemi enormi. Non sappiamo se la democrazia riuscirà a difendere i suoi caratteri liberali ed aperti, la sua natura inclusiva ed egualitaria, oppure se diventerà un bene sempre più raro. Per questo ancora più di ieri è importante rimettere i valori al centro della ricerca giuridica. Vorrei concludere richiamando un grande pensatore del Novecento, Edmund Husserl, che nella sua opera più importante osserva come le scienze europee, proprio nel momento in cui lasciano cadere tutti i problemi «metafisici», che travalicano il mondo come «universo di meri fatti», e si trasformano in scienza positiva dei fatti, in pura razionalità, ebbene, proprio in questo momento, le scienze sociali vivono la loro crisi più acuta e profonda, perché non riescono più a comprendere l'uomo e i suoi veri problemi. E questa, scrive Husserl, «diventa una crisi, dapprima latente e poi sempre più chiaramente evidente, dell'umanità europea, del significato complessivo della sua vita culturale, della sua complessiva esistenza» (Husserl 1987, 41).

A suo modo il diritto del lavoro, che non riesce a mettere a fuoco nel firmamento dei suoi valori i punti di riferimento ideali ineludibili, rischia di farsi mera scienza pratica, ancorata ai fatti, e di ritrovarsi oggi con lo stesso problema.

Bibliografia

- Aglietta, M. e N. Leron. 2017. *La double démocratie. Une Europe politique pour la croissance*. Paris: Seuil.
- Alessi, C., Barbera, M., e L. Guaglianone, a cura di. 2019. *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Bari: Cacucci.
- Anderson, E. 2017. *Private Government. How Employers Rule Our Lives (and Why We Don't Talk about it)*. Princeton-Oxford: Princeton University Press.
- Angiolini, L., e U. Carabelli. 2006. "Le ragioni (di un nuovo Statuto) dei diritti dei lavoratori." *Riv. Giur. Lav.*
- Augè, M. 2013. *Le nouvelles peurs*. Paris: Editions Payot & Rivages (trad. it. 2013. *Le nuove paure*. Torino: Bollati Boringhieri).
- Barbera, M., Bronzini, G., e B. Caruso. 2019. *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*. Bari: Cacucci.
- Baylos Grau, A., e Zoppoli L., a cura di. 2019. *La libertà sindacale nel mondo: nuovi profili e vecchi problemi*. Napoli: Editoriale Scientifica.
- Beck, U. 2006. *L'Europa cosmopolita*. Roma: Carocci.
- Bin, R. 1982. *Diritti e argomenti, Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*. Milano: Giuffrè.
- Bin, R. 2018. *Critica della teoria dei diritti*. Milano: Franco Angeli.
- Blogg, A., Costello, C., Davies, A.C.L., e J. Prassl. 2015. "Introduction: Exploring Autonomy." In *The Autonomy of Labour Law*. Oxford-Portland: Bloomsbury, Hart Publishing.
- Bongiovanni, G. 2011. "Neocostituzionalismo." *Enc. Dir.*, Annali III.
- Bronzini, G., a cura di. 2019. *Verso un Pilastro sociale europeo*. Roma: Fondazione Basso (e-book).
- Cabrelli, D., e R. Zahn. 2017. "Theories of Domination and Labour Law: An Alternative Conception for Intervention?" *International Journal of Comparative Law & Industrial Relations* 33.
- Caruso, B. 1986. *Contributo allo studio della democrazia nel sindacato*. Milano: Giuffrè.
- Caruso, B. 1992. *Rappresentanza sindacale e consenso*. Milano: Franco Angeli.
- Caruso, B. 2014a. "Per un intervento eteronomo sulla rappresentanza sindacale: se non ora quando!" *CSDLE "Massimo D'Antona"*, 206.
- Caruso, B. 2014b. "Costituzionalizzare il sindacato. I sindacati italiani alla ricerca di regole, tra crisi di legittimità e ipertrofia pubblicista." *Lavoro e diritto* 4.
- Caruso, B. 2017. "La rappresentanza delle organizzazioni di interesse fra disintermediazione e re-intermediazione." *Arg. Dir. Lav.*, 555.
- Caruso, B. 2018. "Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post-fordismo e industria 4.0." *Dir.Lav. rel. Ind.*
- Castoriadis, C. 2005. *Une Société à la dérive*. Paris: Seuil.
- Cipriani, A., Gramolati, A., e G. Mari, a cura di. 2018. *Il lavoro 4.0. La quarta rivoluzione industriale e le trasformazioni delle attività lavorative*. Firenze: Firenze University Press.
- Collins, H. 2018. "Is the Contract of Employment Illiberal?" In H. Collins, G. Lester, V. Mantouvalou, *Philosophical Foundations of Labour Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Collins, H., Lester, G., e V. Mantouvalou. 2018. "Introduction: Does Labour Law Need Philosophical Foundations?" In H. Collins, G. Lester, V. Mantouvalou, *Philosophical Foundations of Labour Law*. Oxford: Oxford University Press.

- D'Antona, M. 1990. "Diritto sindacale in trasformazione." In *Lecture di diritto sindacale*, a cura di M. D'Antona. Napoli: Jovene.
- D'Antona, M. 2000. "L'anomalia post-positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo." In *Opere*, a cura di B. Caruso e S. Sciarra, vol. I. Milano: Giuffrè.
- Davidov, G. 2017. "Subordination vs. Domination: Exploring the Differences." *International Journal of Comparative Law & Industrial Relations* 33.
- Davidov, G. 2018. "Distributive Justice and Labour Law." In H. Collins, G. Lester, V. Mantouvalou, *Philosophical Foundations of Labour Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Del Punta, R. 2002. "L'economia e le ragioni del diritto del lavoro." *Giorn. Dir. lav. rel. ind.* II.
- Del Punta, R. 2019. "Valori del diritto del lavoro ed economia di mercato" *CSDLE "Massimo D'Antona"*, 395.
- Dworkin, R. 1977. *Taking Rights Seriously*. Harvard: Harvard University Press (trad. it. 1982. *I diritti presi sul serio*. Bologna: il Mulino).
- Elster, J. 1996. "Lo studio dei processi costituenti: uno schema generale." In G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther, *Il futuro della costituzione*. Torino: Einaudi.
- Ferraro, G. 1981. *Ordinamento, ruolo del sindacato e dinamiche contrattuali di tutela*. Padova: Cedam.
- Fontana, G. 2004. *Profili della rappresentanza sindacale. Quale modello di democrazia per il sindacato?*. Torino: Giappichelli.
- Fontana, G. 2010. "La libertà sindacale in Italia e in Europa. Dai principi ai conflitti." *Rassegna di diritto pubblico europeo* 2, 97 ss.
- Fontana, G. 2019. *Il lavoro precario e il suo diritto. Un'introduzione critica*. Napoli: Editoriale Scientifica.
- Giubboni, S. 2018. *Oltre il Pilastro europeo dei diritti sociali. Per un nuovo riformismo sociale in Europa*. Roma: Fondazione Basso (e-book).
- Giubboni, S. 2020. "In uno spirito di solidarietà tra gli Stati membri... Noterella polemica sulla proposta della Commissione d'una cosiddetta 'cassa integrazione europea'." *Rivista del diritto della sicurezza sociale* 2.
- Giugni, G. 1993. "Libertà sindacale." In *Nuovo digesto. Discipline privatistiche*. Torino: Utet.
- Grandi, M. 2004. "In difesa della rappresentanza sindacale." *Giorn. Dir. lav. rel. ind.* 104, 628 ss.
- Grimm, D. 1996. "Una Costituzione per l'Europa." In G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther, *Il futuro della costituzione*. Torino: Einaudi.
- Habermas, J. 1996. "Una costituzione per l'Europa?" In G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther, *Il futuro della costituzione*. Torino: Einaudi.
- Habermas, J. 2001. "Cittadinanza politica e identità nazionale." In *Morale, diritto, politica*, a cura di L. Ceppa, 105 ss. Torino: Einaudi.
- Habermas, J. 2019. *L'ultima occasione per l'Europa*. Roma: Castevecchi.
- Hannette, S., Piketty, T., Sacriste, G., e A. Vauchez. 2017. *Pour un traité de démocratisation de l'Europe*. Paris: Seuil.
- Hirschman, A.O. 1970. *Exit, voice and loyalty*. Harvard: Harvard University Press (trad. it. 1982. *Lealtà, defezione e protesta: rimedi alla crisi delle imprese, dei partiti, dello Stato*. Bologna: il Mulino).
- Husserl, E. 1987 (1954). *La crisi delle scienze europee e la fenomenologia trascendentale*. Milano: Mondadori.
- Kern, H., e M. Schumann. 1984. *Die Ende der Arbeitsteilung? Rationalisierung in der industriellen Produktion*. Munchen: Verlag Bech'sche (trad. it. 1991. *La fine della divisione del lavoro? Produzione industriale e razionalizzazione*. Torino: Einaudi).

- Latouche, S. 2019. *Come reincantare il mondo*. Torino: Bollati Boringhieri.
- Lovett, F. 2010. *A General Theory of Domination and Justice*. Oxford: Oxford University Press.
- Luhmann, N. 1996. "La costituzione come acquisizione evolutiva." In G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther, *Il futuro della costituzione*. Torino: Einaudi.
- Luther, J. 2007. *Europa costituenda. Studi di diritto, politica e cultura costituzionale*. Torino: Giappichelli.
- Maduro, M.P. 2020. "Some Preliminary Remarks on the PSPP Decision of the German Constitutional Court." *Verfassungsblog*, Center for Global Constitutionalism, 6 maggio.
- Magatti, V.M. 2017. *Cambio di paradigma*. Milano: Feltrinelli.
- Magatti, V.M., e L. Gherardi. 2014. *Una nuova prosperità. Quattro vie per una crescita integrale*. Milano: Feltrinelli.
- Magnani, M. 2018. "Riflessioni sulla misurazione della rappresentanza datoriale nell'ordinamento statale e intersindacale." *CSDLE "Massimo D'Antona"* 376.
- Mariucci, L. 2020. "Giuslavorismo e sindacati nell'epoca del tramonto del neoliberalismo." *CSDLE "Massimo D'Antona"*, 407.
- Mordacci, R. 2017. *La condizione neomoderna*. Torino: Einaudi.
- Morlino, L., e F. Raniolo. 2018. *Come la crisi economica cambia la democrazia*. Bologna: il Mulino.
- Nancy, J.L. 2020. "Communovirus." *Libération*, 25 marzo.
- Pettit, P. 2000. *Il repubblicanesimo*. Milano: Feltrinelli.
- Pettit, P. 2012. *On the People's Terms: A Republican Theory and Model of Democracy*. New York: Cambridge University Press.
- Piketty, V.T. 2014. *L'économie des inégalités*. Paris: Editions La Découverte.
- Pugliese, E. 2018. *Quelli che se ne vanno*. Bologna: il Mulino.
- Realfonzo, R. 2020. "La soluzione alla crisi passa da Francoforte." *Il Sole 24 ore*, 17 aprile.
- Reyneri, E., e F. Pintaldi 2013. *Dieci domande sul mercato del lavoro in crisi*. Bologna: il Mulino.
- Romagnoli, U. 2000. "La libertà sindacale, oggi." *Lavoro e diritto* 4, op. 642.
- Ruggeri, A. 2019. "Teoria generale del diritto e teoria costituzionale (note sparse a partire da un libro recente)." *Dirittifondamentali.it*.
- Rusciano, M. 1985. "Libertà di associazione e libertà sindacale." *Riv.it.dir.lav.* 4, 585 ss.
- Supiot, A. *Grandeur et misère de l'Etat social*, Lezione inaugurale al College de France del 19 novembre 2012. Paris: College de France et Fayard.
- Tarello, G. 1972. *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*. Milano: Edizioni di comunità.
- Todorov, T. 2019. *L'identità europea*. Milano: Garzanti.
- Treu, T., e U. Romagnoli. 1977. *I sindacati in Italia: storia di una strategia*. Bologna: il Mulino.
- Vardaro, G. 1989. "Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro." In *Itinerari*, a cura di L. Gaeta, A. Marchitello, P. Pascucci. Milano: Franco Angeli.
- Villalòn, P.C. 2020. "Exit Karlsruhe." *El Pais*, 13 maggio.
- Zagrebelsky, G. 2019. *Diritti per forza*. Torino: Einaudi.
- Zoppoli, L., Zoppoli, A., e M. Delfino. 2014. *Una nuova Costituzione per il sistema di relazioni sindacali?* Napoli: Editoriale Scientifica.