

GIULIO PROSPERETTI

DALL'ART. 3 AGLI ARTT. 35 SS. DELLA COSTITUZIONE

SOMMARIO: 1. La liberazione dal bisogno e lo Stato sociale. – 2. Il problema dell'effettività dei principi costituzionali. – 3. Il principio personalista e l'esigenza di tutele universalistiche. – 4. La nuova sfida dell'uguaglianza nella società globalizzata. – 5. L'assistenza sociale e l'integrazione del reddito. – 6. Il problema della ridefinizione degli ambiti dell'autonomia collettiva. – 7. Conclusioni.

1. *La liberazione dal bisogno e lo Stato sociale*

La nostra Costituzione, come si sente spesso ripetere appare invecchiata e comunque sarebbe un testo datato nato in un diverso contesto storico e soprattutto concepito per un'economia industriale connotata ancora da istanze corporative.

Ma se rileggiamo il testo costituzionale, scervri da quei pregiudizi connessi alla nostra esperienza della Costituzione materiale, troviamo il riferimento a un sistema di bilanciamento di valori di perenne attualità.

Come recentemente rilevato da Leopoldo Elia<sup>1</sup>, celebrando alla Consulta il sessennale della Costituzione, la nostra Carta ha dimostrato di possedere una prudente elasticità e attitudine a comprendere con i suoi principi anche fenomeni non prevedibili dai costituenti.

Invero, non solo i principi fondamentali continuano a costituire il punto di riferimento sul piano ideale e tecnico-giuridico

---

<sup>1</sup> L. ELIA, *Discorso del Presidente emerito della Corte Costituzionale in occasione del sessantesimo anniversario della Costituzione della Repubblica Italiana*, Roma, Palazzo della Consulta 29 febbraio 2008, pubblicato su [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it).

nell'applicazione del nostro ordinamento ma anche il titolo relativo ai rapporti economici esprime principi che, opportunamente rivisitati, possono guidare il legislatore e l'interprete anche in questa difficile fase di modificazione dell'ordinamento.

Ora, gli attuali principi (e lo stesso rapporto di lavoro subordinato) attraversano orizzontalmente i problemi istituzionali della libertà economica e della tutela della persona, e segnatamente il problema dell'intervento dello stato nell'economia e della politica previdenziale e sanitaria.

I diritti sociali, per poter essere garantiti a prescindere dal contesto economico, hanno bisogno di essere concepiti nella loro essenza di tutela *immediata* della persona, e non mediati dall'intreccio delle diverse politiche economiche, fiscali e monetarie che sono alla base degli interventi occupazionali e di etero-regolamentazione del mercato.

La crisi degli stati nazionali, la mobilità transnazionale della forza lavoro, le pratiche di dumping sociale mettono a dura prova un sistema di applicazione dei principi costituzionali che ha dato vita ad una costituzione materiale che vedeva nel lavoro funzionalizzato all'interesse generale la realizzazione dei singoli e il correlativo funzionamento di un sistema di sicurezza sociale; tutto ciò si è sviluppato in un sistema protetto, per certi versi addirittura autarchico, che le forze sociali difendono, ma che giorno dopo giorno appare sempre più incongruo rispetto alla realtà sociale, dove si evidenziano i problemi della disoccupazione, dell'inserimento degli immigrati, del lavoro nero, e della delocalizzazione delle imprese oltre ai problemi del lavoro precario e del problematico finanziamento della previdenza sociale.

È in questo quadro che deve essere contestualizzata l'attualità del ricorso ai principi fondamentali della nostra Costituzione, che altrimenti rischia di essere relegata nell'esperienza, ormai superata, della società industriale e di una costituzione materiale che non corrisponde più alla concreta odierna realtà sociale.

Ecco quindi l'esigenza di rileggere la Carta costituzionale senza il filtro di una esaltante esperienza che però non corrisponde più alle attese di una società post-industriale globalizzata.

Dobbiamo rifarci alla purezza del dettato costituzionale, sforzandoci di applicare i suoi principi alla nuova realtà, giacché il fondamento dei diritti sociali è in dottrina correlato, nella nostra Costituzione, sia al principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 cpv., sia al principio dei diritti inviolabili della persona umana di cui all'art. 2 (*id est alla dignità umana*)<sup>2</sup>. La persona umana, che è al centro dei valori costituzionali, viene in considerazione anche nella sua dimensione *materiale* ed in tale prospettiva la tutela giuridica dei bisogni vitali dell'individuo viene assunta a condizione preliminare ed imprescindibile per il suo pieno sviluppo, ma ciò essenzialmente al fine del godimento effettivo dei diritti civili e politici, da promuovere nell'ottica della salvaguardia di una situazione relazionale, quella della uguaglianza sostanziale.

Dovendo costruire una simmetria esemplificativa, può dirsi che la tutela del lavoro, e degli *status* conseguenti, esplica, nello stato sociale, la stessa funzione che il diritto di proprietà svolgeva nello stato liberale; bisogna considerare che la proprietà, come il lavoro, nei diversi contesti, sono stati considerati non solo come primaria fonte di reddito bensì anche quale titolo di fondamentale legittimazione civile e politica<sup>3</sup>.

Nello Stato liberale la proprietà rappresentava, in polemica con gli antichi regimi in cui questa si legava alla signoria politica ovvero a strutture sovraindividuali (quali la Chiesa e la famiglia), il fulcro del sistema costituzionale sotto il profilo delle garanzie individuali nei confronti del potere politico e degli altri consociati, nel senso che la proprietà costituiva il fondamento stesso della libertà individuale, ed anche sotto il profilo più strettamente politico-organizzativo, atteso che solo la titolarità della proprietà permetteva l'accesso alla gestione della cosa pubblica attraverso le limitazioni dell'elettorato passivo.

<sup>2</sup> Cfr. per tutti A. BALDASSARRE, *Diritti sociali (voce)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma 1989, p. 10 ss. In giurisprudenza si vedano le sentenze della Corte Costituzionale del 15 aprile 1993 n. 163 e del 19 maggio 1994 n. 188.

<sup>3</sup> Per i diritti sociali in generale si è parlato di «nuova proprietà»: cfr. S. CASSESE, *L'incompletezza del Welfare State in Italia*, in *Pol. dir.*, 1986, p. 256.

A livello giuridico, peraltro, il modello antropologico presupposto dal sistema liberale è quello di un individuo-proprietario rilevante nella sua dimensione astratta<sup>4</sup>. La tutela della *persona*, nell'ambito della quale veniva ricondotta la protezione del diritto di proprietà, faceva riferimento ad una nozione formale ed astratta di persona riassumibile in quella di soggetto di diritto; i bisogni concreti dell'individuo (esigenze biologiche, malattia, età, ecc.), come è stato ben rilevato, erano percepiti soltanto «nell'orizzonte sociale della povertà»<sup>5</sup>; dello stesso lavoratore (concepito grazie ad una *fictio*, alla stregua di un proprietario della propria forza lavoro) non affioravano sul piano normativo i bisogni connessi alla dimensione esistenziale e biologica della sua persona<sup>6</sup>.

La tutela della persona, nella sua dimensione esistenziale e biologica, trova la sua prima considerazione con la rivoluzione industriale. Il brutale sfruttamento del lavoro e le condizioni disumane alle quali questo veniva prestato, svelano la *fictio* sottesa alla concezione del lavoratore quale mero proprietario di forza lavoro ed esigono che questi venga in considerazione come *uomo che lavora*.

E se proprio l'uomo che lavora ha costituito il modello antropologico in riferimento al quale si è sviluppato il diritto moderno lungo un percorso di progressiva *depatrimonializzazione* del diritto<sup>7</sup>, il lavoro, in particolare quello offerto sul mercato in condizioni di dipendenza, rappresenta la pietra angolare sulla quale è stato edificato lo Stato sociale, del quale, appunto, il lavoro costituisce il principio direttivo nonché «il centro e l'archetipo» dei diritti sociali che, universalmente, come noto, hanno conferito allo stato democratico il carattere più generale di Welfare State<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Cfr. L. MENGONI, *La tutela giuridica della vita materiale nelle varie età dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1982, p. 1119 ss.

<sup>5</sup> L. MENGONI, *op. cit.*, p. 1120.

<sup>6</sup> M. GRANDI, *I problemi del lavoro negli orientamenti più recenti del pensiero sociale della Chiesa*, in *Dir. lav.*, 1991, 507 ss.

<sup>7</sup> Cfr. per tutti, P. PERLINGIERI, *Depatrimonializzazione e diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1983, p. 1 ss.

<sup>8</sup> È la nota definizione di ISENSEE riportata da A. BALDASSARRE, *Diritti sociali (voce)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 1989, p. 14.

Nei fini dello stato sociale, invero, accanto ai diritti ed alle libertà fruibili *in negativo*, tramite, cioè, l'astensione e la non interferenza del potere pubblico, vi è inscritta la garanzia di diritti, i cd. diritti sociali, appunto, che trovano il loro fondamento e la loro giustificazione teorica nel concetto di *liberazione da determinate forme di privazione* (liberazione dal bisogno materiale) e che in taluni casi, postulano prestazioni e condotte attive, da parte dei pubblici poteri.

Nello stato liberale, ad alcune delle prestazioni in cui si risolvono (taluni degli) attuali diritti sociali, provvedevano istituzioni private (di carità e beneficenza), e ciò che mancava era proprio l'assunzione delle prestazioni in parola quali valori fondamentali e fondanti della organizzazione costituzionale.

D'altra parte, l'assunzione, nei propri fini, della *liberazione dal bisogno* da parte dello stato cd. sociale è stata resa possibile dal mutato rapporto, rispetto all'ideologia liberale, tra società e Stato.

Nella prospettiva liberale si riteneva che la più efficiente e giusta regola distributiva dei benefici sociali fosse determinata dallo spontaneo operare del mercato, laddove lo Stato democratico moderno avoca a sé, quale suo compito primario, la regola della distribuzione affinché sia conformata ad obiettivi di giustizia sociale, capace di includere, nel godimento dei diritti di libertà civile, politica ed economica, anche i membri più deboli della società<sup>9</sup>.

## 2. Il problema dell'effettività dei principi costituzionali

La realizzazione storica dello Stato sociale nel nostro paese ha espresso un meccanismo di protezione dal bisogno ascrivibile in quello che viene definito, dalla letteratura in materia, il modello occupazionale di Welfare<sup>10</sup>.

Anche se (e ricordo ancora il discorso di Leopoldo Elia) l'attesa delle grandi riforma di struttura che il secondo comma

<sup>9</sup> Cfr. G. CORSO, *Lo stato come dispensatore di beni. Criteri di distribuzione, tecniche giuridiche ed effetti*, in *Ragioni del diritto e ragioni dell'economia*, Milano 1991, p. 14 ss.

<sup>10</sup> Cfr. M. FERRERA, *Modelli di solidarietà. Politica e riforme sociali nella democrazia*, Bologna 1993.

dell'art. 3 Cost. sembrava promettere non hanno portato a quella liberazione dal bisogno che lo Stato ha tentato con il modello dell'economia mista, nell'attuale logica di libera concorrenza questo indirizzo potrebbe ancora ben essere perseguito nonostante i limiti derivanti dall'Unione Europea secondo un'interpretazione sistematica delle norme della costituzione economica, sulla base di quella sovranità fiscale che appartiene allo Stato e che ben potrebbe essere utilizzata a fini redistributivi.

Certamente la rivoluzione post-industriale e l'economia globalizzata hanno mutato l'orizzonte dei problemi sociali imponendo una rilettura delle norme costituzionali in una chiave diversa, cosicché possiamo accorgerci che gli stessi principi possono vestire un diverso assetto sociale e ordinamentale capace di invertere gli stessi valori nel nuovo contesto degli odierni problemi economico-sociali.

Dalla originaria concezione metagiuridica della Costituzione si è arrivati a ritenere che proprio ai sensi dell'art. 3 Cost. si ponga un principio di effettività, cioè di doverosa azione dello Stato nella realtà sociale per l'attuazione dei principi costituzionali.

Il rischio è infatti quello di un ordinamento la cui perfetta coerenza formale non trovi riscontro nella realtà sociale, come troppo spesso avviene in tanti paesi del mondo.

Il problema si pone oggi in particolare alla nostra attenzione, proprio alla luce delle trasformazioni in atto nel nostro sistema.

La ricerca di un modello ordinamentale capace di dare effettività sul piano legale ai principi costituzionali costituisce il problema centrale e più esaltante del lavoro del giurista, teso ad evitare che l'attuazione della Costituzione sia da ricondursi alla sola opportunità politica.

La costruzione della categoria dei diritti soggettivi pubblici giustiziabili nel nostro ordinamento, (già in base alla legge sull'abolizione del contenzioso amministrativo del 1865) consente al singolo di chiedere al giudice ordinario la tutela dei propri diritti pretensivi anche nei confronti della pubblica amministrazione<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> Cfr. A. ROMANO, *Amministrazione, principio di legalità e ordinamenti giuridici*, in *Dir. amm.*, fasc. 1, 1999, p. 119.

Invero, in particolare le pretese del lavoratore «in quanto individuo socialmente più debole» possono avere come controparte il proprio datore di lavoro ma, in quanto cittadino anche lo Stato.

E per raggiungere tale obiettivo, i giudici devono estrarre dalle disposizioni costituzionali scritte tutti i significati che in base alle regole della logica costituiscono loro possibili sviluppi e specificazioni<sup>12</sup>.

Se un determinato bene o servizio viene considerato indispensabile per condurre una vita libera e dignitosa, i diversi diritti all'uguaglianza sostanziale puntualmente riconosciuti dalla Carta costituzionale (art. 3, co. 2 Cost e 36 Cost.) debbono essere interpretati fino a consentire al giudice di ordinare alla pubblica amministrazione di accollarsi il costo di detto bene o servizio<sup>13</sup>.

La più nota applicazione di tale principio è quella che fece la Corte di Appello dell'Aquila pochi anni dopo l'entrata in vigore della Costituzione, allorché l'art. 36 Cost. fu ritenuto non programmatico ma di immediata applicazione, anche se all'epoca si fece riferimento al combinato disposto dell'art. 2099 c.c. che oggi a ben vedere potrebbe essere ritenuto un pleonastico passaggio formale.

Acquisito il carattere precettivo della norma costituzionale, si deve comunque lamentare una forse eccessiva prudenza della Corte Costituzionale che laddove ritiene che i diritti pretensivi possano essere esigibili nell'ambito di un bilanciamento con la disponibilità delle risorse<sup>14</sup> finisce per consegnare solo alla politica la concreta effettività del dettato costituzionale<sup>15</sup>.

<sup>12</sup> V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano 1952, p. 11 e ss.

<sup>13</sup> Sul punto si veda A. GIORGIS, Commento all'art. 3, co. 2., in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti), Torino 2006, p. 107.

<sup>14</sup> Cfr. Corte Cost. n. 455/1990; Corte Cost. 405/1993; Corte Cost. 19/1994; Corte Cost. 304/1994; Corte Cost. 78/1995.

<sup>15</sup> Cfr. anche R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano 1992, p. 111; A. ANDRONI, *Sub art. 38*, in *Il diritto del lavoro, vol. I, Costituzione, codice civile e leggi speciali*, Milano 2007, p. 244; C. Co-

Ben diverso approccio è quello della Corte di Giustizia Europea laddove a fronte di un servizio ritenuto indispensabile si arriva alla condanna per equivalente dello Stato inadempiente. (Cfr. Sent. Francovich).

Oltre alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee non va trascurato il ruolo della Corte dei diritti umani di Strasburgo che ha un importante ruolo rappresentativo dei valori della civiltà europea e favorisce il processo di identità e di integrazione dei cittadini europei<sup>16</sup>.

Proprio il frequente ricorso alla Corte di Strasburgo sembra denunciare una carenza di giustizia costituzionale nel nostro ordinamento.

Probabilmente la nostra Corte Costituzionale potrebbe fare un uso più incisivo della pur acquisita possibilità di sentenze di accoglimento additive, così colmando quel *gap* che tutti avvertono tra l'effettività delle sentenze della Corte Europea e le sentenze delle Corte Costituzionale.

Troppo spesso alle sentenze monito della Corte Costituzionale non sembrano seguire incisive sentenze additive<sup>17</sup>.

### 3. *Il principio personalista e l'esigenza di tutele universalistiche*

Il criterio di inclusione/esclusione della protezione sociale è stato, sin dalle origini, quello dello *status lavorativo*, anche se non mancano, nel nostro sistema, schemi universalistici di protezione, nei quali, appunto, la tutela è rivolta verso la generalità dei cittadini (cfr. Servizio Sanitario nazionale, copertura per invalidi civili e assegno sociale).

Sulle cause dell'affermazione di tale modello vengono richiamate, anche per il nostro Paese, una particolare radicalizzazione del movimento operaio, tipica dei paesi ad industrializza-

LAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Padova 1996, p. 374 ss.

<sup>16</sup> S. PANUNZIO, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli 2005, p. 33.

<sup>17</sup> E. LAMARQUE, *Il seguito delle sentenze della Corte Costituzionale presso le autorità giurisdizionali*, 2007 disponibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

zione tardiva ed accelerata che, nell'individuo-cittadino, vedeva un potenziale nemico della coscienza di classe dei lavoratori e quindi la frustrazione delle istanze rivoluzionarie proprie del movimento<sup>18</sup>.

Sul piano giuridico, il modello cd. occupazionale di Welfare, trova le sue norme portanti nella Costituzione, ma a tal riguardo è acquisita in dottrina una lettura dualistica delle disposizioni costituzionali in materia di lavoro<sup>19</sup>.

La nostra Costituzione, invero, da una parte dà rilevanza al lavoro, inteso nel senso ampio di attività socialmente utile, strumento di affermazione e sviluppo della personalità individuale (art. 1, 4, 2 co.), dall'altro, postula una specificità del lavoro subordinato che a sua volta esige una tutela specifica (art. 2, cpv., 35, 36, 38, 39, 40, 46). A fronte della centralità che il lavoro assume nel nostro ordinamento occorre, tuttavia, rilevare come tale centralità, avendo comportato una polarizzazione della tutela dei bisogni vitali in capo all'individuo produttore, ha in qualche modo storicamente rappresentato un fattore di discriminazione all'interno della società nella misura in cui si è consumata l'esclusione dalla tutela per tutti quei soggetti che, per varie ragioni economiche, sociali, fisiche, rimangono esclusi dal mondo del lavoro.

Si pensi, per rimanere all'esempio più eclatante, alla tutela della salute della quale, sino alla riforma sanitaria del 1978, che ha esteso a tutti i *cittadini*, usufruivano soltanto i lavoratori subordinati ed alcune categorie di lavoratori autonomi.

Pubblici amministratori e giudici sono infatti costretti ad affrontare le nuove emergenze sociali con strumenti concepiti e realizzati per diverse finalità in contesti diversi: si pensi agli ammortizzatori sociali, strumento di politica industriale riservato ai lavoratori occupati in una fase storica nella quale la disoccupa-

<sup>18</sup> M. FERRERA, *op. cit.*, p. 140 ss.

<sup>19</sup> Cfr. per tutti, i *Commenti agli artt. 1, 3, Il comma, 4 e 35 della Costituzione*, rispettivamente di C. MORTATI, U. ROMAGNOLI, G.F. MANCINI e T. TREU, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna, 1975.

zione era solo frizionale e il welfare era garantito da un sistema di sicurezza sociale al quale si accedeva solo con il lavoro che appunto costituiva la porta di tutte le tutele.

Nell'attuale, diversa, situazione l'impostazione lavoristica della Costituzione italiana va coniugata con la domanda di tutele universalistiche che è imposta dalla società post-industriale che non è più in grado di riassorbire tutti i cittadini nell'alveo di una protezione sociale concepita per i lavoratori occupati e dove la disoccupazione strutturale necessita di correlative tutele anche con una rivisitazione interpretativa delle norme costituzionali.

Il modello personalista, pluralista e autonomista di cui all'art. 2 Cost. trova ora una puntuale formalizzazione nel principio di sussidiarietà, art. 118 Cost., (L. Cost. n. 3/2001) e va coordinato con quella concezione dello Stato sociale che vede lo Stato erogatore delle prestazioni sociali in un'ottica di redistribuzione della ricchezza sociale.

Si tratta del coordinamento tra due principi apparentemente antitetici.

Invero, la riforma del titolo V della Costituzione, che per alcuni aspetti regionalizza anche la solidarietà, rende ancora più evidente il problematico rapporto tra principio personalista e principio di eguaglianza così come storicamente si è inverato.

Pertanto la prospettiva da seguire è quella della ricerca di un equilibrio tra principio di solidarietà e principio di uguaglianza.

Questo bilanciamento tra pubblico e privato è destinato a mutare storicamente, dando forma a diversi modelli di costituzione materiale.

Esemplificativo di tale problematica è proprio il superamento del sistema del monopolio pubblico del collocamento, massima espressione dello statalismo, laddove la liberalizzazione del collocamento è in qualche modo emblematica della fine della completa funzionalizzazione del lavoro privato alla dimensione pubblicistica dell'economia nazionale.

D'altra parte la funzione pubblicistica dell'eteroregolamen-

tazione del mercato del lavoro è a tutela non solo degli interessi professionali, ma della persona stessa del lavoratore<sup>20</sup>.

Il problema del bilanciamento tra autonomia privata e tutele pubblicistiche è particolarmente vivo in questa fase storica di superamento della visione tayloristica del lavoro, che appunto postulava la tutela dell'uomo-macchina, rispetto all'attuale realtà post-industriale non più volta alla tutela indifferenziata del lavoratore, ma piuttosto alla salvaguardia delle sue peculiarità e alla valorizzazione della sua professionalità.

Insomma il riaffidare ai privati la gestione del collocamento appare una palese dimostrazione del fatto che la realizzazione dei diritti sociali, in questo caso del diritto al lavoro, può essere realizzata da soggetti privati<sup>21</sup>, giacché le prospettive dell'occupazione non sono più quelle di una forza lavoro standard nell'ambito della quale si poneva l'essenziale problema di garantire a livello solidaristico la tutela dei lavoratori meno capaci, ma piuttosto oggi quella di far sì che si crei nuova occupazione proprio grazie alle performance individuali dei singoli, che il collocamento privato è in grado di scoprire e implementare.

Insomma, se una volta le finalità dell'impresa necessitavano comunque di lavoratori e il problema era evitare discriminazioni al loro interno, oggi, pur salvaguardando naturalmente tale principio, non essendo più l'occupazione automaticamente garantita dal sistema industriale, questa va creata proprio attraverso le capacità professionali dei singoli.

Anche il dibattito sul carattere pubblico o privato della previdenza complementare, se cioè questa rientri nella previsione del comma 2, ovvero del comma 5 dell'art. 38 Cost., testimonia l'attualità di un problema che affonda proprio nell'interpretazione costituzionale la conformazione del nostro ordinamento in senso solidaristico o personalista.

<sup>20</sup> In tal senso E. GHERA, (voce) *Lavoro (collocamento)*, in *Dig. disc. priv. sez. comm.*, vol. VIII, Torino, 1992, p. 103.

<sup>21</sup> G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2002, fasc. 1, p. 5 e ss.

Invero il principio di uguaglianza sia nella sua dimensione dell'uguaglianza formale che sostanziale, compone la dialettica tra il diritto alla diversità proprio del principio pluralista e la logica della parità figlia di una concezione illuminista<sup>22</sup>.

Ma sul piano lavoristico l'art. 3, co. 2, Cost., costituisce la norma fondamentale del diritto del lavoro e condiziona l'interpretazione di tutti i diversi ambiti normativi che a livello costituzionale regolano la materia lavoristica.

La realizzazione di tale principio va vista nell'art. 35 Cost. (tutela del lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni) la cui fondamentale portata era data per acquisita nella logica della funzionalizzazione del lavoro in particolare quello subordinato, e che invece oggi, a fronte della frammentazione delle tipologie contrattuali, viene riscoperto in una visione più complessiva del lavoro, dove anche il lavoro autonomo risulta meritevole di considerazione e di correlativa tutela costituzionale<sup>23</sup>.

Infatti, dobbiamo ormai considerare acquisito il riferimento normativo al lavoro in una accezione ampia che va al di là del solo lavoro subordinato, come si riteneva nell'ambito di una risalente interpretazione di tale principio di tutela, pertanto in questa prospettiva troviamo sintonia con il principio personalista in una complessiva tutela della persona e della sua dignità.

D'altra parte, l'ambito di operatività del principio di tutela del lavoro, lungamente limitato, come si è detto, al solo rapporto di lavoro subordinato<sup>24</sup>, è nel tempo venuto a riferirsi anche al mercato del lavoro ed anzi, data la scarsità delle risorse, i due ambiti sono addirittura entrati in collisione nella schematizzazione del problema riferito agli insider ed outsider.

<sup>22</sup> G.M. FLICK, *La Costituzione compie sessant'anni*, in *www.federalismi.it*, n. 9, 2008.

<sup>23</sup> R. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro: I) Disciplina costituzionale*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XVIII, Roma, 1990.

<sup>24</sup> V. da ultimo Corte Cost. 1° giugno 2000 n. 174 per cui l'art. 35 della Costituzione «enuncia un principio di carattere generale di garanzia del lavoro, riservandone al Legislatore ordinario la protezione delle sue varie forme».

E ciò nella misura in cui il diritto del lavoro ha dovuto essere anche diritto dell'occupazione, essere cioè base economica necessaria dei diritti sociali di redistribuzione.

Proprio gli interventi sul mercato del lavoro vengono a coniugare la visione personalista con quella economicistica giacché il lavoro viene preso in considerazione non solo come realizzazione della persona ma anche come strumento di autosufficienza economica, inoltre l'elemento della funzionalizzazione del lavoro viene valutato nella sua complessità macro-economica.

Ciò fa sì che proprio il lavoro e i rapporti economici nei quali esso è integrato diviene il fondamento di un sistema di sicurezza sociale.

#### 4. *La nuova sfida dell'uguaglianza nella società globalizzata*

Con l'avvento della globalizzazione si ha la sensazione che si sia rotto un equilibrio, che le conquiste sociali, prima tra tutte la conquista della dignità del lavoro, appartengano ad un mondo ormai superato.

La società multietnica di fatto fa rinascere disuguaglianze classiste e si torna a parlare di schiavitù quando si pensava che determinate conquiste fossero irrevocabili.

Nell'economia corporativa ed un po' autarchica immediatamente precedente all'avvento della globalizzazione, i Paesi europei avevano raggiunto un accettabile livello di sostanziale eguaglianza tra i cittadini.

Esercitare un lavoro, qualsiasi lavoro, rappresentava un assorbente elemento di inclusività sociale.

Ora, l'aver riportato determinate attività lavorative a prestazioni servili determina la conseguenza che queste siano rifiutate, sembra quasi un ritorno ad una concezione del lavoro disonorevole, come nell'antica Roma popolata da una plebe sfaccendata con il lavoro riservato agli schiavi.

Per alcuni versi il problema della disoccupazione, ricorda questo schema, si pensi al Sud d'Italia che mentre è terra di lavoro per molti extracomunitari, vede invece, masse di cittadini

italiani usufruire di un reddito da *welfare*, sotto diverse causali: indennità di disoccupazione, mobilità, cassa integrazione, corsi di formazione, lavori socialmente utili, riforestazione, pensioni sociali, pensioni compiacenti di invalidità.

In realtà molti di questi assistiti svolgono un lavoro irregolare, ed il lavoro nero concorre a sganciare la prestazione lavorativa dal relativo *status*, giacché il lavoro illegale non concorre certamente a costruire quel rapporto virtuoso tra realizzazione della persona e organizzazione sociale.

L'illegalità nella quale sono costretti gran parte degli extracomunitari immigrati irregolarmente, consente in questa fase storica di difendere le tutele formali del lavoro legale e, al contempo, di usufruire di manodopera a basso costo che, anche laddove lavora legalmente, non è comunque sindacalizzata ed è disposta a subire ciò che un lavoratore europeo rifiuterebbe.

Tutta l'evoluzione dei diritti sociali che ha portato a vedere nel lavoro la realizzazione ed il completamento del proprio ruolo civile, sembra regredire (per una rilevante percentuale) ai primordi della rivoluzione industriale, in una situazione forse aggravata dalla rottura degli spontanei modelli solidaristici, che governavano quella ormai lontana realtà.

Alla luce di tali problematiche vanno in questa fase riscoperti i valori fondanti la nostra Carta costituzionale che necessita di una rivisitazione interpretativa, capace di prescindere dal contesto storico che ha sin'ora guidato l'evoluzione delle fasi applicative della Carta Costituzionale.

Bisogna innanzitutto prendere atto di quanto la realtà concreta diverga dai principi costituzionali e come non sia più soddisfacente un'analisi storica delle tappe di un'evoluzione che ha portato a determinate conquiste in una società protetta, ora crollata con l'avvento della globalizzazione.

L'attuazione dei principi di uguaglianza, di retribuzione sufficiente, di tutela del lavoro in tutte le sue forme, presuppongono un nuovo Statuto del lavoro per la società post-industriale e globalizzata, giacché le garanzie, strutturate nel contesto pro-

tetto della società industriale, finiscono oggi per creare disuguaglianze piuttosto che parità.

La sfida dell'uguaglianza si pone infatti proprio con riferimento ai rapporti di lavoro c.d. atipici o flessibili ed è comunque destinata a superare le risalenti diversificazione dei diversi statuti regolativi del rapporto di lavoro.

La più recente legislazione in materia di lavori flessibili, invero, recependo le indicazioni di fonte comunitaria (direttiva sul *part time* 1999/81/CE e sul lavoro a termine 1999/70/CE) è governata dal principio dell'obbligo di invariabilità del trattamento economico e normativo in ragione delle diverse tipologie contrattuali, e «la clausola di parificazione» opera tra lavoratori c.d. atipici e lavoratori standard comparabili (come nel caso di lavoro *part time*, lavoro a termine, lavoro ripartito e intermittente).

Si tratta per ora solo di un sintomo tendenziale, giacché il principio di uguaglianza trova la sua maggiore criticità nel diritto del lavoro a fronte delle differenziazioni e degli statuti regolativi, posto che sussistono tutele differenziate in relazione a molteplici profili e con riferimento alla diverse dimensioni e tipologie delle imprese ovvero alle mansioni dei lavoratori o ancora alla diversa natura del rapporto di lavoro.

L'esempio più significativo di tale problematicità è costituito dalla disciplina differenziata in materia di licenziamento in ragione delle dimensioni dell'impresa, rispetto alla quale la Corte costituzionale ha sempre ritenuto infondate le relative questioni di costituzionalità (Corte Cost. n. 46/2000; Corte Cost. n. 41/2003 relative a giudizi di ammissibilità della richiesta di referendum popolare).

Le ragioni poste alla base di tale ritenuta costituzionalità del regime differenziato sono ravvisate nella convergente rilevanza dell'elemento fiduciario che permea il rapporto di lavoro nell'impresa assoggettate al regime della tutela meramente obbligatoria (riferito a quelle imprese con non più di 15 dipendenti nell'unità produttiva e meno di 60 nella complessiva azienda), nella necessità di non gravare di costi le piccole imprese ed in considerazione della condizione ambientale di tensione che si ver-

rebbe e creare a seguito della reintegrazione di un lavoratore licenziato.

Si tratta di una tematica rilevante anche con riferimento alla redistribuzione delle tutele, problema questo che troverà probabilmente soluzione nella c.d. sdrammatizzazione del rapporto di lavoro subordinato in confronto al rapporto di lavoro autonomo.

Infatti è ormai acquisito che la debolezza contrattuale è oggi riferita ai rapporti di lavoro parasubordinato piuttosto che quelli di lavoro subordinato e il principio di uguaglianza è destinato a giocare in questo settore un ruolo decisivo nella complessiva rivisitazione della materia, con particolare riferimento alla risoluzione illegittima dei rapporti di lavoro oggi assestata secondo *rationes* non più attuali secondo modelli sicuramente incostituzionali.

##### 5. *L'assistenza sociale e l'integrazione del reddito*

Il lavoro come strumento di reddito e la retribuzione del lavoro subordinato quale parametro di un giusto guadagno: questo schema si sovrappone al principio di salario sufficiente riferito all'esigenze della famiglia.

In effetti negli anni '40 il lavoro era prevalentemente maschile e la famiglia monoreddito rappresentava la normalità.

La parità uomo-donna e la realtà del lavoro femminile hanno in qualche modo attenuato il riferimento alla famiglia dell'art. 36 Cost. per cui gli assegni familiari sono stati previsti nel trattamento economico di un solo dei coniugi e comunque il valore della prestazione risulta molto marginale.

Il problema della sufficienza del reddito familiare diviene invece un problema cruciale nell'attuale fase storica e ci riporta ad un ordine di problemi che ha coinvolto anche i costituenti, allorché hanno concepito il concetto di retribuzione minima sufficiente ad assicurare al lavoratore e alla sua famiglia «un'esistenza libera e dignitosa» (art. 36 Cost.); infatti, la retribuzione sufficiente è cosa diversa dalla retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del lavoro, sicché non vi è corrispondenza tra valore

della prestazione e retribuzione sufficiente e quel di più che deve essere corrisposto al lavoratore rispetto al valore di scambio della sua prestazione, è posto a carico del datore di lavoro.

In quest'ottica anche gli assegni familiari, si può dire che siano retribuzione e non prestazione previdenziale<sup>25</sup>.

Come si è detto la retribuzione sufficiente è comprensiva di una quota di retribuzione corrisposta a titolo diverso rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato essendo corrisposta anche per le necessità familiari del prestatore di lavoro.

Ora, il problema consiste evidentemente in che cosa s'intenda per retribuzione, se cioè il concetto di retribuzione deve essere o meno riassuntivo anche di quell'aspetto previdenziale che, nella prospettiva costituzionale, troviamo coesistente alla nozione di retribuzione sufficiente.

In questo quadro si capisce come la funzione degli assegni familiari può divenire strategica e come correlativamente può ipotizzarsi un passaggio degli stessi dal novero degli istituti previdenziali in quello degli istituti assistenziali, diventando una prestazione universalistica, sganciata dallo status di lavoratore e destinata a quei cittadini «familiari a carico».

Nel nostro ordinamento il problema investe anche problemi costituzionali, giacché con la riforma del Titolo V della Costituzione la previdenza è competenza esclusiva dello Stato, mentre l'assistenza è competenza esclusiva delle regioni. Ora poiché tra le competenze esclusive dello Stato vi sono anche i livelli essenziali delle prestazioni sociali, la competenza sugli assegni familiari, sarebbe pur sempre statale nella loro funzione di integrazione dei livelli essenziali delle prestazioni sociali.

<sup>25</sup> Gli assegni familiari (e oggi gli assegni per il nucleo familiare) sono dovuti tutte le volte che spetta la retribuzione contrattuale, anche in assenza della prestazione lavorativa, e cioè anche nei casi di integrazione salariale sostitutiva, indennità di mobilità, sussidio di disoccupazione, indennità per malattia, gravidanza e puerperio, nonché nelle ipotesi in cui non vi è erogazione retributiva pur in costanza del rapporto di lavoro, come ad esempio nei giorni di carenza-malattia e aspettativa non retribuita ex art. 31 Stat. Lav. Cfr. G. PROSPERETTI, *Assegni Familiari (voce)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXX, Roma, 1993.

Le regioni potranno pertanto avviare una propria politica assistenziale al di sopra dei livelli essenziali di competenza statale (del resto la regione Trentino che già aveva tale competenza quale regione a statuto speciale ha già una propria legislazione regionale del giugno 2003 di miglior favore sugli assegni familiari), entrando così come attori diretti, sia nella logica del reddito di cittadinanza, sia in quella della reazione al *dumping* sociale nell'ipotesi di un intervento pubblico all'integrazione dei redditi dei lavoratori svantaggiati.

In realtà tutta la previdenza sociale si è sviluppata a livello ordinamentale, ipostatizzando in legge le acquisizioni dell'autonomia collettiva che, volta a volta, ha creato peculiari garanzie sia a livello retributivo che a livello previdenziale.

Si pensi, ad esempio, alla disciplina dell'orario di lavoro, dei riposi settimanali, della tredicesima, delle ferie, dell'indennità di anzianità, della tutela della maternità e della stessa assicurazione infortuni, si tratta sempre di situazioni nelle quali l'autonomia collettiva ha originariamente previsto prestazioni retributive anche a fronte dell'assenza dello scambio, inglobando una serie di diritti in un complessivo sinallagma. Insomma, le prestazioni retributive accessorie allo scambio tra retribuzione e lavoro sono state inventate e rese obbligatorie inizialmente dalla contrattazione collettiva e successivamente dalla legge.

Il legislatore, però, ha operato secondo tecniche diversificate, imputando determinate prestazioni direttamente al datore di lavoro, come ad esempio il trattamento di fine rapporto, il pagamento dei riposi, della tredicesima e del minimo sufficiente ex art. 36 Cost., mentre altre prestazioni sono state affidate ad appositi istituti previdenziali, in ragione dell'alea connessa agli eventi protetti e quindi alla naturale matrice assicurativa della tutela.

Il problema classificatorio è pertanto complicato dalla valutazione corrente degli istituti valutati non tanto nella loro funzione economico-sociale, quanto piuttosto a livello delle fonti che li regolano; sicché la previdenza sociale, intesa come tipica funzione pubblicistica, ha finito per relegare a mero scambio quanto previsto dalla previdenza privata.

Si pensi alla vicenda della previdenza integrativa che, prima di assurgere a secondo pilastro del sistema previdenziale, era considerata retribuzione, sicché le relative contribuzioni (ai fondi integrativi) erano assoggettate, a loro volta, ai contributi in favore della previdenza pubblica<sup>26</sup>.

Proprio il trattamento di fine rapporto nella sua progettata utilizzazione nella previdenza complementare, partecipa di questa trasmutazione evolutiva, passando da istituto retributivo ad istituto previdenziale.

Oggi, che la previdenza privata ha riconquistato una sua autonoma funzione, si può parlare di previdenza anche relativamente a prestazioni erogate apparentemente come retribuzione, ma in realtà imposte dall'ordinamento in un'ottica solidaristica.

Il problema è costituito da concetti «ponte» come quello della retribuzione sufficiente: sinallagmatico quanto all'aspetto contributivo, previdenziale quanto all'aspetto della sufficienza.

Certamente il concetto di sicurezza sociale, ove potesse essere considerato riassuntivo sia dell'assistenza, sia della previdenza ed anche della retribuzione sufficiente, avrebbe esonerato il giurista dai ricordati sforzi classificatori.

Nella società neo-corporativa nella quale vigeva una stabilità di modelli e dove il lavoro era la principale forma di ripartizione del reddito, come sicuramente era fino a pochi anni fa secondo la logica della società industriale, non si aveva il bisogno di distinguere tra quanto erogato a titolo di retribuzione o di assistenza o di previdenza, giacché in una tendenziale piena occupazione (prevalentemente di lavoro subordinato) gli istituti della mutualità professionale finivano col coincidere con quelli della solidarietà connessa allo *status* di cittadino.

Ma la situazione si è andata via via modificando nell'attuale fase di transizione verso la società postindustriale, dove si contrappongono la logica della solidarietà corporativa con quella della «privatizzazione del mondo», cioè con una logica di mer-

<sup>26</sup> Cfr. M. PERSIANI, *Previdenza pubblica e previdenza privata*, atti AIDLASS, 2001, Milano 2002, p. 308.

cato incentrata sulla tutela della concorrenza, ai fini della quale è indispensabile sapere quanto è erogato a titolo di retribuzione, quanto a titolo previdenziale e, se vi sono prestazioni diverse, accertarsi del loro autentico carattere assistenziale.

Il collegamento delle contribuzioni previdenziali alla retribuzione sinallagmatica, e quindi il riconoscimento delle conseguenti prestazioni previdenziali in dipendenza della sola posizione lavoristica, rappresenta un cardine anche della giurisprudenza europea ed un elemento di contrasto in ordine a discriminazioni tra prestatori di lavoro.

Per questo è importante avviare un processo di ripensamento delle tecniche in ordine alla ripartizione del reddito nell'ambito della società; non già solo in funzione dello scambio all'interno del rapporto di lavoro, ma anche con riferimento a determinati *status* propri della condizione personale, ivi compresi i carichi di famiglia.

In una situazione di occupazione flessibile e di endemica disoccupazione sarà inevitabile un progressivo riconoscimento delle situazioni di bisogno sempre più sganciate dal rapporto di lavoro.

Se pertanto nella nostra società era lo *status* professionale la porta d'ingresso anche delle tutele previdenziali, queste dovranno trovare autonoma legittimazione in considerazione dei bisogni delle persone anche a prescindere dalla loro situazione professionale.

Nel prossimo futuro è ipotizzabile un assetto totalmente diverso rispetto alla tradizionale ripartizione in assistenza, previdenza e retribuzione sinallagmatica.

La concorrenza internazionale, e segnatamente con i cosiddetti paesi terzi che praticano politiche di *dumping* sociale, porta ad un consequenziale contenimento del costo del lavoro nei paesi sviluppati come l'Europa, pertanto nei paesi europei si arriverà alla necessaria dismissione di attività produttive che nel terzo mondo possono essere sviluppate a costi decisamente più competitivi.

In questo contesto è prevedibile che si arrivi a modelli di sicurezza sociale dove la retribuzione erogata dalle imprese non sia sufficiente al tenore di vita dei paesi sviluppati, sicché, ove si vogliono mantenere determinate produzioni in Europa, si dovrà necessariamente ricorrere ad integrazioni del reddito dei lavoratori impiegati in aziende esposte alla concorrenza e alla politica di dumping sociale.

Già oggi l'uso anomalo in molte situazioni della Cassa integrazione prelude ad un *mix* di prestazioni assistenziali-previdenziali e retributive, nel senso che il reddito dei lavoratori delle grandi imprese industriali è in realtà integrato dagli ammortizzatori sociali.

Una razionalizzazione di tale tendenza potrà essere nel senso di un'assunzione da parte della fiscalità generale degli oneri connessi al *gap* fra il tenore di vita dei paesi terzi e quello dei paesi europei, cioè un domani non ci si dovrà stupire se il reddito di un lavoratore impiegato in attività svantaggiate sarà composto da una quota di salario di scambio e da una quota di reddito assistenziale.

#### 6. *Il problema della ridefinizione degli ambiti dell'autonomia collettiva*

La costituzione materiale in materia di diritto sindacale, improntata al concetto di sindacati maggiormente e comparativamente più rappresentativi ed alla prassi della concertazione, ha fatto parlare di sistema neo-corporativo, e alcuni vogliono far discendere tale impostazione dai residui corporativi che influenzavano i nostri padri costituenti.

Ma a ben vedere l'art. 39 Cost. seppure finalizzato a creare contratti collettivi nazionali aventi valore *erga omnes*, in realtà persegue tale finalità conformemente ai principi del pluralismo e del personalismo.

Il requisito di un ordinamento interno a base democratica e la rappresentanza unitaria in proporzione degli iscritti postulano

un sistema di rappresentanza costruito in termini di stretta democrazia.

L'autonomia collettiva è quindi vista quale espressione di libertà in una visione tendenzialmente partecipata e non conflittuale delle relazioni industriali.

Il cittadino, così come partecipa nell'associazione partitica a determinare la politica nazionale, così parallelamente partecipa tramite il sindacato a regolare i propri interessi professionali: politica ed autonomia collettiva costituiscono due piani paralleli tendenzialmente destinati a mantenere la propria sfera di indipendenza.

Il modello concertativo neo-corporativo che vede la sua più concreta espressione nella legge contrattata rappresenta evidentemente una diversa ideologia costituzionale.

Il sindacato fin'ora ha privilegiato la contrattazione con il Governo per raggiungere quei risultati che più difficilmente avrebbe ottenuto attraverso la contrattazione collettiva.

Ma tale indirizzo ha finito con l'estraniare il sindacato dalla propria base di riferimento ed oggi si avverte il bisogno di un ritorno a un'attività sindacale più capillare e comunque capace di tutelare anche i precari e i disoccupati<sup>27</sup>.

C'è comunque bisogno di regole più flessibili e il ritorno all'autonomia della contrattazione, conformemente al dettato costituzionale, può rappresentare una strada per nuove relazioni industriali.

La pratica della trasposizione in legge delle conquiste sindacali, e poi direttamente la legge contrattata, ha creato una ipostatizzazione legislativa che ha finito con l'ingessare il sistema di autoregolamentazione dei rapporti professionali rimessi all'autonomia collettiva; ciò quanto meno dal punto di vista teorico giacché in concreto è forse più flessibile la legge della contrattazione collettiva.

---

<sup>27</sup> P. PASSALACQUA, *Lavoro, «ciclo della vita» e inclusione sociale: dinamiche e prospettive dell'azione sindacale*, in *I working papers*, Centro Studi di diritto del lavoro Europeo «Massimo D'Antona», n. 50/2007.

Comunque se ambiti di competenza delle relazioni industriali diventano sempre più spesso regolati per legge, corrispondentemente si riduce lo spazio proprio dell'autonomia collettiva.

Forse, per restituire flessibilità al sistema della contrattazione collettiva, si dovrà adottare anche nell'impiego privato una situazione analoga a quella dell'impiego pubblico allorché, i singoli comparti, via via adottando la contrattazione collettiva, uscivano dall'etero-regolamentazione pubblicistica dei rapporti di lavoro.

Insomma, se in luogo di delegare da parte della legge all'autonomia collettiva sempre crescenti deroghe in ordine ad una legislazione invasiva delle competenze naturali dell'autonomia collettiva, si arrivasse ad avviare un processo di progressiva delegificazione in materia di rapporti di lavoro potrebbero trasferirsi una serie di tensioni politiche al loro naturale livello di conflitto industriale.

Questa linea corrisponderebbe a quella riserva che la Costituzione nell'art. 39 indirettamente opera nei confronti dell'autonomia collettiva, giacché l'autonomia degli interessi professionali non può essere conculcata dalla legge.

La tesi secondo cui la legge concertata non violerebbe il principio della libertà sindacale<sup>28</sup>, anche qualora imponesse limitazioni all'autonomia collettiva, non tiene conto del fatto che l'ipostatizzazione in legge, espropria l'autonomia collettiva della possibilità di rinegoziazione in sede privata della materia.

Emblematico di tale problematica è il repentino e altalenante mutamento della disciplina legale in tema di lavoro intermittente; ed invero nella specie succede che la legge Biagi ha istituito il lavoro intermittente (job on call), rimettendo all'autonomia collettiva l'individuazione delle ipotesi, ma l'autonomia collettiva non ha regolamentato tale fattispecie. Vi è stato allora un intervento sostitutivo del legislatore (contratti week-end e per particolari categorie di lavoratori). Nell'ambito della successiva

<sup>28</sup> Cfr. G. GIUGNI, *Commento all'art. 39*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, tomo I, Bologna 1975.

legislatura è stato a seguito di concertazione che tale istituto è stato abrogato, riservando ad alcuni settori la possibilità per l'autonomia collettiva di stabilire ipotesi di lavoro intermittente. Nell'agenda del nuovo Governo vi è la reintroduzione in via legale generalizzata dell'istituto.

Si pone peraltro anche un problema in qualche modo opposto rispetto a quello della ipostatizzazione in legge degli accordi collettivi.

È emblematico il caso dell'applicazione che storicamente è stata data all'art. 36 Cost., laddove il concetto di sufficienza del reddito familiare è rimesso alla contrattazione collettiva, quando invece i problemi di sufficienza sono a ben vedere, come si è detto, problemi di contesto socio-economico e come tali dovrebbero riguardare la solidarietà della comunità e non essere rimessi al valore di scambio tra prestazione di lavoro e retribuzione.

Insomma se si deve distinguere l'assistenza dalla previdenza è quest'ultima a sua volta deve differenziarsi nella previdenza pubblica e nella previdenza privata, a maggior ragione sul piano sostanziale dobbiamo distinguere il salario di scambio dal reddito che integra il concetto di cui all'art. 36 Cost.

Simmetricamente l'intervento del Legislatore volto ad assicurare il reddito minimo, non può ribaltarsi, per le ragioni sin qui esposte, sulla contrattazione collettiva, la quale ove potesse contare su un reddito minimo di cittadinanza potrebbe riappropriarsi del proprio ruolo volto alla tutela degli interessi professionali.

Ecco quindi che tanto l'art. 36 quanto l'art. 39 Cost. potrebbero vestire una Costituzione materiale molto diversa e più rispettosa dei rispettivi ruoli della contrattazione collettiva e della legge.

## 7. Conclusioni

La nostra Carta costituzionale va reinterpretabile alla luce dei cambiamenti della presente situazione di concorrenza globale e deve poter rispondere ad una esigenza di più generale solidarietà

che non può più essere limitata al mondo del lavoro giacché questo ha perso il suo carattere di intrinseca necessità.

La circostanza che sia ipotizzabile (e in un recente passato si è realizzato davvero) un aumento del PIL e contemporaneamente una diminuzione dell'occupazione, rappresenta il miglior esempio della possibilità di uno sviluppo senza lavoro.

Tutto ciò mette in crisi quella concezione marxiana del valore che consentiva di valutare i beni in funzione del lavoro umano necessario a produrli.

La forza di un'impresa era in passato valutata essenzialmente sul numero degli addetti, pertanto l'azienda più grande è quella che maggiormente contribuiva al finanziamento del Welfare con il maggior numero di contributi previdenziali corrisposti.

Se invece dobbiamo affrontare la presente realtà nella quale le macchine sostituiscono il lavoro umano e nei settori nei quali questo non può avvenire assistiamo alla delocalizzazione delle imprese cosicché il lavoro non è più indispensabile alla produzione.

In una situazione dove le imprese labour intensive sono le più deboli ma dove si continua a gravarle di tutti gli oneri sociali giacché i contributi vengono pagati in ragione del numero dei lavoratori occupati, è di tutta evidenza che il lavoro debba assumere una diversa connotazione rispetto a ciò che siamo abituati a considerare tale.

Non può essere pertanto solo e soltanto considerato lavoro riferito alla previsione costituzionale quello capace riprodurre un reddito utile a mantenere una famiglia e a finanziare il Welfare.

La Costituzione deve garantire anche il lavoro non produttivo o comunque quel lavoro che pur capace di concorrere al progresso materiale o spirituale della società non è però idoneo a produrre un reddito capace di mantenere una famiglia.

Insomma limitare la concezione del lavoro costituzionalmente rilevante, al lavoro legale di scambio (gravato di tasse e contributi) finisce paradossalmente per violare l'art. 3 Cost. 2 co. costituendo un ostacolo di ordine economico e sociale ad una

partecipazione tramite altre forme di lavoro a cittadini che si dedichino ad attività artigianali, artistiche o speculative prive di immediato riscontro economico.

Inoltre gli alti costi del lavoro legale riducono le occasioni di lavoro, sicché determinate produzioni non sufficientemente remunerative sono scomparse e sono state relegate nei Paesi terzi.

La logica della società post-industriale non può certo essere quella di assistere masse di inoccupati, ma superando un preconcetto degli economisti, si dovrà arrivare ad integrare il reddito di chi lavora attraverso un mix di reddito sinallagmatico per i lavoratori e reddito assistenziale per i cittadini, cumulabile con il reddito da lavoro.

A ben vedere il problema di fondo rimane anche nell'applicazione dell'art. 39 Cost. quello della valenza assistenziale del lavoro, sicché in assenza di istituti di tutela universalistici, il legislatore cerca di governare il mercato dando opportunità di lavoro marginali pur di incrementare i tassi di occupazione.

Sarà l'auspicata riforma degli ammortizzatori sociali a dare risposte congrue alla applicazione dei principi costituzionali attraverso un intervento sulla fiscalità generale, per cui oggi diventano più insistenti i pareri degli economisti sulla necessità di detassare il lavoro subordinato e di garantire una tutela universalistica di base capace di dare una risposta in termini di sicurezza sociale ai problemi della disoccupazione e della vecchiaia.