

G Di Gaspare

Il lavoro quale fondamento della Repubblica (appunti per la relazione introduttiva del seminario su LAVORO E COSTITUZIONE del Centro V. Bachelet , LUISS G CARLI , Roma 16 luglio '08

Parte 1: lavoro e lavoratori nei principi fondamentali della Costituzione repubblicana

1. Le ragioni di una indagine 2. la contrapposizione extratestuale tra lavoro e capitale come sotteso presupposto ideologico della dottrina dominante ; 3. L'impossibilità di ricostruire lo svolgimento sistematico del principio fondativo del lavoro nella giurisprudenza della Corte Costituzionale; 4. La necessità metodologica di ricercarne le implicazioni nel testo costituzionale nella parte relativa ai diritti e doveri dei cittadini. 5. l'etica del lavoro 6. la riconduzione dei lavoratori nell'orizzonte inclusivo della uguaglianza formale. 7. conseguente non configurabilità del lavoro come diritto sociale (art 4). 8. Segue : e del cosiddetto principio di uguaglianza sostanziale nell'art 3, 2° comma;

Parte 2 : la articolazione della funzione fondativa del lavoro nel testo costituzionale

**9. la tutela del lavoro in tutte le sue forme e il divieto di loro discriminazione (art 35)
10. il lavoro, quale diritto e dovere, nell'obbligo di assistenza degli inabili e della disoccupazione involontaria (art 38) 11. il lavoro subordinato e la sua rafforzata tutela
12. L'iniziativa economica privata quale forma immediata di lavoro: effettività della sua garanzia nell' apertura del mercato; 13. il contrasto con l' utilità sociale come situazione difettiva della concorrenza ;14. la speculazione privata come rendita (da non lavoro) 15 .il risparmio come reddito generato dal lavoro. 16. Il lavoro, quale fondamento della costituzione economica della Repubblica.**

Parte 1: lavoro e lavoratori nei principi fondamentali della Costituzione repubblicana

1. Le ragioni di una indagine

La presente riflessione intende dare più compiuto svolgimento ad un passaggio dello studio monografico sul “diritto dell’economia e le dinamiche istituzionali” CEDAM 2003 p. 78 che, nell’economia di quell’opera, poteva essere semplicemente asserito e non sviluppato. Si affermava, nello specifico, che “con la Costituzione emerge la posizione giuridica di base del lavoratore. In termini generali, la figura è fortemente caratterizzata dall’etica del lavoro come valore posto a base dello stesso ordinamento democratico della Repubblica, appunto *fondata sul lavoro*. In questo senso il riconoscimento a tutti i cittadini del diritto al lavoro conferisce pari dignità alle diverse forme di realizzazione dell’attività lavorativa. Configurando il lavoro, qualsiasi lavoro, come un dovere del cittadino, la Costituzione discrimina anche sotto il profilo del trattamento giuridico, il lavoro dal non lavoro, e conseguentemente il reddito da lavoro dalla rendita. In questo ampio senso la nozione comprende l’imprenditore, il lavoratore autonomo, ed il lavoro dipendente. In termini generali, le disposizioni a tutela del lavoro riguardano tutte e tre le figure: *La Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme applicazioni* (art 35) anche se evidentemente trovano prevalente attuazione per il lavoro salariato.”

Si intendeva in quel contesto reagire ad una rappresentazione della nostra costituzione economica di stampo laburista, secondo la quale la Costituzione repubblicana non riconosce nel nostro sistema economica la prevalenza dell’economia di mercato. Si intendeva al contrario, asserire la compatibilità tra la scelta di porre il lavoro a fondamento della Repubblica e il carattere democratico liberale della nostra costituzione economica che risultava, in quello studio, dalla sua ricostruzione d’insieme in base al dettato costituzionale.

Il presente approfondimento scioglie quelle asserzioni includendo , nell’orizzonte costituzionale del lavoro, anche la iniziativa economica privata cercando di accennare le conseguenze sistematiche che derivano, da questo ampliamento di orizzonte, per la interpretazione della nostra costituzione economica formale.

2. la contrapposizione extratestuale tra lavoro e capitale come sotteso presupposto ideologico della dominante dottrina.

Risulta con una certa immediatezza, anche per esplicite autorevoli affermazioni in tal senso, come il fondamento del “principio lavoristico” nella sua interpretazione tradizionale sia da ricondursi ad una sottesa contrapposizione capitale/ lavoro, di evidente matrice ideologica, dalla quale discende la sostanziale implicita rappresentazione classista del rapporto tra lavoratore subordinato (quale proletario) e datore di lavoro (quale capitalista). In questo senso il principio lavoristico, posizionato sul versante di classe, sarebbe il principio distintivo della nostra forma di stato destinato, quale suo fondamento sociale, a condizionare l’interpretazione della Costituzione e delle leggi. In questa prospettiva sarebbe compito della Repubblica dare attuazione all’indirizzo politico costituzionale implicito nel principio spostando, con la legislazione, il contenuto dei rapporti economici a favore dei lavoratori subordinati. In questa

visione i termini “lavoro” e “lavoratore” sostanzialmente sono da riferirsi nella Costituzione sostanzialmente al lavoro subordinato.

Questa lettura “laburista” risalente, variamente rintracciabile anche nella versione della Repubblica come “stato sociale”, appare così radicata e diffusa anche fuori dall’ambito giuridico che, nella sostanza è condivisa anche da chi vorrebbe affermare, invece, nel nostro paese, l’economia di mercato, sfuggendo alle secche dell’interventismo pubblico (ad esempio Quadrio Curzio) e, in questo senso, dando per scontata l’interpretazione dominante se ne propugna paradossalmente una riscrittura in senso liberale .

In realtà, la risalente interpretazione costituzionale sembra piuttosto incerta nei suoi fondamenti esegetici e non riconducibile ad una interpretazione sistematica delle norme costituzionali. Si basa su - e sostanzialmente prende forza da - una relazione extratestuale radicandosi in una pre - visione condizionata ideologicamente che finisce per orientare l’ermeneutica del testo costituzionale riconducendola a quella visione esplicitata . L’approccio della dottrina è peraltro chiaramente ammesso nel suo rimando fondante extratestuale: “ il concetto di lavoro sarebbe una “**vana formula**”.... se non avesse riguardo alle forze sociali portatrici degli interessi ad esso collegati e pertanto sollecitate ad operare a suo sostegno e difesa” (MORTATI commentario S. B. p. 12)

3. L’impossibilità di ricostruire lo svolgimento sistematico del principio fondativo del lavoro nella giurisprudenza della Corte Costituzionale.

Né d’altra parte, una ricostruzione sulla linea dell’esegesi costituzionale può essere desunta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale in particolare, per il carattere puntuale e circoscritto dei suoi interventi pretori, *self restraint* rispetto ai quali spesso l’invocazione della formula dell’art 1, la Repubblica è fondata sul lavoro, ha funzione rafforzativa di deduzioni e di censure di legittimità che si svolgono su un piano strettamente aderente al testo legislativo oggetto del suo giudizio quasi un *obiter dictum*, un rimando *ad adiuvandum* finendo spesso per apparire ridondante.

Anche se la Corte non lo indaga, essa ha ben presente peraltro il carattere costitutivo della formula considerando la “tutela del lavoro” principio non suscettibile di essere oggetto di revisione costituzionale ex art 138 (C. Cost. 1146 del 1988).

In altri termini non sembra possibile, su quella base giurisprudenziale inevitabilmente frammentaria ed in incentrata su profilo di legittimità specificamente oggetto del giudizio, pervenire ad una complessiva ricostruzione sistematica del, costituzionalmente affermato, carattere del lavoro quale fondamento della Repubblica.

4. La necessità metodologica di ricercarne le implicazioni nel testo costituzionale nella parte relativa ai diritti e doveri dei cittadini.

Tra una impostazione che cerca il senso della, altrimenti, “vuota formula” nel collegamento extra testuale con la forza che promana direttamente dalla costituzione materiale, che si manifesterebbe direttamente nei partiti (di massa) e nelle organizzazioni dei lavoratori dipendenti e un approccio giurisprudenziale, caso per caso, quello che rimane clamorosamente eluso è proprio la considerazione sistematica del testo costituzionale, soprattutto nella ricerca di una sua riconduzione a sistema.

L'affermazione sembra paradossale se solo si evoca la mole degli studi sulla nostra Costituzione. Ma in realtà l'impostazione esegetica restrittiva ha preso il sopravvento ed la ricerca è rimasta confinata in approfondimento puntale dei singoli articoli, nella tradizionale logica dei commentari, con scavi concettuali che si alimentavano gli uni con gli altri nello sforzo di ricerca di ulteriori percorsi di approfondimento dei significati evocati. Allontanandosi l'attenzione viepiù dalla analisi sistematica diretta del testo costituzionale che rimaneva filtrato e coperto dalla crescente stratificazione del materiale di studio elaborato dalla dottrina.

Inoltre, il metodo seguito dell'approfondimento specialistico del testo singolarmente per ogni singolo articolo, corroborato nel tempo dalla riconduzione, in questo ambito dell'elaborazione della giurisprudenza costituzionale sempre necessariamente collegata agli specifici parametri costituzionali concernenti il caso in specie, ha finito con il restringere l'orizzonte tematico mettendo fuori quadro le connessioni tra i diversi articoli e inibendo in generale la ricerca della interpretazione complessiva del dettato costituzionale e per quello che qui ci interessa più da vicino, il collegamento tra l'affermazione del principio del lavoro quale fondamento della repubblica dell'art 1, le altre disposizioni dei principi fondamentali ad esso immediatamente correlate ed in particolare gli altri articoli costituzionali che di quel principio dovrebbero essere ulteriore esplicitazione.

Ed in effetti è, nello stesso testo costituzionale ed essenzialmente in esso, che sembra doveroso ricercare innanzitutto lo svolgimento del principio del fondamento costituzionale della Repubblica. E' in quel contesto normativo che deve emergere – se sussiste – la forza costitutiva del lavoro che altrimenti, in mancanza, sarebbe comunque destinata a rimanere una vuota formula, per il diritto, anche in presenza di qualsivoglia forza extra testuale dell'indirizzo politico di costituzione materiale. E' quindi nel testo della Costituzione che dobbiamo vedere all'opera la sua funzione fondativa.

Bisogna dunque tenere metodologicamente ben fermo che l'aver posto a fondamento della Repubblica il lavoro non è altro che il voluto del Costituente, essenzialmente dunque una scelta che deve come formula di principio articolarsi coerentemente nelle restanti disposizioni costituzionali.

In questo senso non è Il lavoro (o le forze del) che fonda la Repubblica, ma è la Repubblica, nella sua Carta costituzionale che sceglie di porre a suo fondamento il lavoro ed, in questo significato giuridicamente più corretto, il lavoro non è il "fondamento fondante" la forza sociale dalla quale la Repubblica prende origine, (e che in qualche modo fondandola la trascende dinamicamente) ma è la sua norma fondamentale accanto a quella democratica, e dal quale, pertanto, deriva o dovrebbe derivarne accanto all'assetto fondamentale della costituzione politica democratica, che si articola nella parte seconda relativa all'ordinamento della Repubblica, un altrettanto fondamentale assetto della sua costituzione formale economica da ricercarsi, essenzialmente, nella parte prima relativa ai diritti e doveri dei cittadini attinenti in particolare i rapporti economici.

Così delimitato, il tema risulta essere riportato ad una analisi sistematica di stretto diritto positivo che ne ricerca il senso all'interno del testo della Costituzione, escludendosi in questo modo radicalmente dall'origine qualsiasi inferenza extratestuale.

Si dovrebbe pertanto verificare, nell'indicata prospettiva metodologica, se ed in quale misura il principio, correttamente inteso, prenda effettivamente sostanza normativa nelle

disposizioni costituzionali, ricercando dunque, nello specifico siano da riconnettere ai principi gli svolgimenti delle altre norme costituzionali, in particolare di quelle che, regolando i rapporti economici nel tit. III della parte prima, ne definiscono i contorni della costituzione economica della Repubblica .

Se l'assunto costituzionale è esatto, se la scelta del Costituente è stata effettivamente quella di porre il lavoro a fondamento della Repubblica, l'indagine dovrebbe fare emergere una cooriginaria architettura della costituzione economica formale che al contempo sia manifestazione e conferma dell'effettività costituzionale del principio stesso.

5. l'etica del lavoro

Il richiamo metodologico all'esegesi costituzionale (diretta è il caso di aggiungere) ci consente di sgombrare immediatamente il terreno dalla accennata contrapposizione (essenzialmente extratestuale) tra lavoro e capitale (o potere economico).

Uno schema sotteso che è però necessario rimuovere esplicitamente perché continua però a fare da velo, partendo da una concezione valoriale del lavoro (subordinato, salariato, dipendente) che viene immessa nei principi fondamentali, alla successiva analisi del lavoro nel titolo III sui rapporti economici ripiegata da quella fuorviante angolazione che considerando il lavoro un valore da affermarsi nello svolgimento dell'indirizzo politico della Costituzione, forza su quella base l'interpretazione, per cui il peso ponderato del lavoro dipendente, nei cosiddetti bilanciamenti costituzionali, acquista di per sé una specifica autoreferenziale di valore con una forza ermeneutica in grado condizionare l'interpretazione logico- sistematica del testo normativo.

Se possiamo lo sguardo direttamente sul testo, non è difficile accorgersi che tale contrapposizione non è assolutamente rinvenibile e di converso la preminenza, nel lavoro, del lavoro dipendente e la identificazione dei lavoratori con quelli subordinati sono sillogismi non direttamente desumibili dal testo costituzionale, senza che peraltro lo stesso perda significato rischiando di tramutarsi in una vuota formula.

In questo senso, la rimozione degli ostacoli sociali ed economici, di cui all'art 3 2° comma, ha di mira il raggiungimento della pienezza della cittadinanza, di cui al 1° comma dello stesso articolo, nella libertà individuale e nell'uguaglianza formale di tutti i cittadini. Ad essa strettamente si collega l'obbiettivo della pari dignità sociale della lavoratore, senza la quale la uguaglianza formale risulterebbe in effetti inficiata. In questo senso la promozione della effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica economica e sociale del paese, non appare, in altro modo che funzionale, attraverso la rimozione di fatto di quegli ostacoli, alla effettiva affermazione della uguaglianza (pari dignità sociale) e formale (davanti alla legge) dei lavoratori in quanto anch'essi cittadini.

Dai principi costituzionali emerge , invece, una diversa contrapposizione : una chiara presa di distanza dal non lavoro che risulta come dimensione difettiva delle stesso, per contrasto, dalla configurazione del lavoro in termini di dovere civico.

Va considerato al riguardo che l'art 4, 2° comma, contenendo una definizione di attività socialmente utile più ampia di quella di lavoro appare, proprio per questa ragione comunque in grado di ricomprendervi qualsiasi formulazione che dello stesso si voglia dare. E' indubbio, infatti, che qualsivoglia definizione del lavoro, anche ristretta al solo lavoro salariato, non possa non ricadere concettualmente all'interno della enunciazione costituzionale di

“*un’attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società*”.
Ne consegue che in quanto incluso ed , in quanto tale, il lavoro ha una rilevanza costituzionale come dovere del cittadino.

Il lavoro è dunque in primo luogo un adempimento di un dovere civico.

Lo svolgimento di una doverosa attività individuale concorrente al progresso sociale ha per il Costituente una uniforme valenza positiva. Non si tratta peraltro di un semplice e generico orientamento. L’ attività deve possedere, per ogni cittadino, il carattere dell’ effettività ed è logicamente contestualizzata dal Costituente : *ogni cittadino deve svolgere ... secondo le proprie possibilità, e la propria scelta*. Ogni cittadino, dunque nel sua individuale collocazione sociale incontra - e ne deve consapevolmente essere partecipe - questo dovere relazionale verso gli altri consociati . Un dovere al quale deve fare fronte, nel concreto, tenendo conto delle possibilità che, nella sua concreta situazione ,gli si presentino o può procurarsi con i suoi mezzi e secondo le propensioni e le scelte personali. L’adempimento del dovere contestualizzato può dunque essere riscontrato individualmente .

6. la riconduzione dei lavoratori nell’orizzonte inclusivo della uguaglianza formale.

Su questa base è da chiedersi allora se il cittadino, che corrisponde al dovere costituzionale di svolgere una attività socialmente utile, di cui al citato comma 2°, sia lo stesso cittadino che ha diritto al lavoro, ai sensi del 1 ° comma , dello stesso articolo 4.

In altri termini è da chiedersi se l’art 4 ° consideri due diverse tipologie di cittadini: al comma 1° diversa da quella di cui al comma 2° dello stesso articolo. Il primo cittadino, contemplato in quanto titolare di un diritto (al lavoro), il secondo, in quanto titolare invece di un dovere (all’interno del quale inevitabilmente comunque ricade anche lo svolgimento di qualsiasi attività lavorativa)

Da questo punto di vista non dovrebbe essere difficile avvedersi che la Costituzione ha di mira in effetti lo stesso cittadino, essendo la cittadinanza categoria giuridica formale logicamente unitaria. In questo senso l’articolo 4, 1° comma corrisponde al 2° comma, in una logica simmetrica di rimando tra il diritto e il dovere del cittadino.

In altri termini, nella Costituzione tra il riconoscimento del diritto al lavoro e la sua effettività, non c’è la passiva attesa della sua aspettativa (quale diritto sociale) ma si interpone necessariamente la autonoma doverosa iniziativa del singolo cittadino tenuto a svolgere comunque un’attività socialmente utile nei limiti delle sue concrete possibilità.

In altri termini, la Repubblica, nell’art 4 della Costituzione, richiede ad ogni cittadino di essere attivo nella società secondo le proprie possibilità ma al contempo si adopera per accrescerle promuovendo *le condizioni che rendano effettivo questo diritto* ed in questo senso deve operare ampliando la gamma delle possibilità per una autonoma individuale scelta lavorativa, essenzialmente, quale *sviluppo della persona umana*.

Un rimando virtuoso, tra diritto e dovere, al cui interno si colloca in concreto la promozione del lavoro da parte della Repubblica che è, in definitiva, incentrata sul favorire le condizioni che ne consentano lo sviluppo ed, in primo luogo rimuovendone gli ostacoli: promozione e liberazione delle energie e potenzialità individuali di ogni cittadino (Mazziotti anche Esposito).

In questa prospettiva doverosamente allargata, lo svolgimento di qualsiasi funzione esperita nell'interesse della società, non è contrapposta al lavoro, anzi è intrinsecamente coerente con lo stesso. La riconduzione, nell' art 4, 2° comma, del lavoro tra le altre attività socialmente utili non fa che ribadire il carattere fondante: un giudizio intrinsecamente positivo che accomuna il lavoro ad ogni attività individuale materiale o spirituale al servizio della società. Per altro verso, la più ampia formulazione del secondo comma includente centralmente il lavoro ma non escludente attività marginali allo stesso, come quelle estrinsecantesi in *una funzione spirituale*, trova la sua ragion d'essere nell'esigenza di evitare discriminazioni nell'assolvimento di quello che è definito come specifico dovere costituzionale- per quei cittadini impegnati in attività socialmente rilevanti anche se non necessariamente materialmente utili (ad esempio il clero, in questo senso la contrapposizione spirituale /materiale).

Dall'esame dell'art 4 emerge, in sintesi, una originaria simmetria tra il diritto al lavoro e il dovere di rendersi attivi, (tra il primo ed il secondo comma dell'art 4) che ha il suo punto unitario di imputazione giuridica nel cittadino che, titolare sia del diritto sia del dovere (*tutti i cittadini* 1° comma ; *ogni cittadino* 2° comma), e non può essere scisso in capo a due ipotetici soggetti distinti.

Questa simmetria è stata di fatto rimossa o, se intravista, negata sulla base di presupposti ideologici che spingevano a rompere la simmetria della norma riportando il diritto al lavoro essenzialmente al lavoratore subordinato, e il dovere civico ad una generica ridondante enunciazione di principio vuota di specifici obblighi giuridici.

Ricomposto nella sua unitarietà ,l'art 4 non sembra fare altro che elaborare, di primo acchito, il fondamento costitutivo dell'art 1, svolgendolo nella sua duplice dimensione di diritto e di dovere di cittadinanza precisandone, come dovere, il limite estremo inclusivo di attività ad esso equiparabili.

Rimane fuori dunque dal campo positivo del dovere esclusivamente l'attitudine individuale, ego incentrata negativamente socialmente, che non si svolga o si rifletta in alcuna attività rilevante nella e per la società civile. Questo limite estremo che nei principi fondamentali appare come orizzonte negativo di parassitismo sociale, costituisce, dunque, per la Costituzione l'ambito riprovevole delle attività socialmente disutili e dunque del non lavoro (in questo senso : Esposito lavoro = attività utile).

Oltre ciò, nei principi, non si intravede alcuna contrapposizione antagonista (con il capitalista come avversario da ridimensionare, se non proprio da abbattere). Non emerge, in particolare, alcun progetto specifico di valorizzazione del lavoro dipendente, in quanto tale, o di sua specifica affrancazione a scapito di altre forme di lavoro o attività socialmente utili. Non c'è in particolare, un nemico da sconfiggere, se non la mancanza di lavoro ed, in termini individuali, solo il giudizio negativo, il rigetto del rifiuto del lavoro, la condanna della inattività come negazione concreta di qualsiasi attività individuale, anche meramente materiale o puramente spirituale, naturalmente inserita nel reciproco commercio e scambio sociale tra cittadini consociati .

Quello che rileva, per contrasto con il rifiuto del lavoro, è la preminenza etica del lavoro, elemento coesistente e fondativo della Repubblica che rimane nel rispetto della libertà negativa, inviolabile, di ogni singolo individuo di autodeterminarsi: riprovazione ma senza condanna ai lavori forzati degli inerti dissenzienti.

7. conseguente non configurabilità del lavoro come diritto sociale (art 4) .

Vorrei insistere su questa simmetria negata tra il primo e il secondo comma dell'art 4, perché dalla quella cesura ha preso le mosse la rappresentazione del diritto al lavoro come diritto sociale in quanto appunto viene di fatto scollegata la contestuale riconduzione del lavoro al dovere di cui al secondo comma. In questo modo il compito dello Stato viene ad essere univocamente canalizzato alla soddisfazione della aspettativa e alla realizzazione della effettività del diritto che si può attuare nella promozione, anche "forzata", dell'offerta di lavoro dipendente vista come, direttamente o indirettamente, ricadente nei compiti dello Stato (sociale). In questo senso la promozione delle *condizioni che rendano effettivo questo diritto* si trasforma, su quella strada, esclusivamente nelle promozione delle condizioni che rendano l'offerta di lavoro dipendente in grado di corrispondere alla potenziale domanda dello stesso.

Se si ricostituisce la simmetria, questa costruzione del diritto al lavoro come diritto sociale appare travisata . Non è possibile riferire il cittadino disgiuntamente all'una o all'altra fattispecie nelle due posizioni asimmetriche - che l'opzione "diritto sociale" postula - dell'aspettativa giuridicamente tutelata e del generico dovere di darsi da fare. Nel lessico, ancor prima che nella logica, costituzionale è sempre il cittadino, lo stesso cittadino, titolare del diritto e del dovere nelle equivalenti enunciazioni di "tutti i cittadini " al primo comma ed "ogni cittadino" al secondo dell'art. 4.

Non ci può essere, in altri termini, un cittadino in posizione di aspettativa giuridicamente tutelata ad ottenere un lavoro retribuito (comma 1) quale titolare di un diritto sociale verso lo Stato contrapposto ad un altro cittadino – meno uguale - che (invece) ha il dovere di attivarsi in proprio in modo socialmente utile (2 comma).

D'altra parte ammesso che tale peculiare categoria di lavoratori - cittadini potesse sussistere questa non potrebbe essere enucleata (discriminata) per differenza all'interno della generalità dei cittadini ed in definitiva tale categoria, se sussistente, altro non sarebbe che quella di tutti cittadini senza lavoro, su ognuno dei quali – a maggior ragione finirebbe per ricadere al contempo il dovere di attivarsi in modo socialmente utile; confermandosi in questo senso la duplice faccia del lavoro quale diritto e dovere, al contempo, per tutti.

8. e del cosiddetto principio di uguaglianza sostanziale nell'art 3, 2° comma

Allo stesso modo, nell'art 3, 2° comma, la rimozione degli ostacoli sociali ed economici ha di mira il raggiungimento della pienezza della cittadinanza, di cui 1° comma, nella libertà e nell'uguaglianza formale con tutti i cittadini, cui strettamente si collega l'obbiettivo la pari dignità sociale della lavoratore. In questo senso la promozione della effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica economica e sociale del paese, non appare , in altro modo che funzionale, attraverso la rimozione di fatto di quegli ostacoli, alla effettiva affermazione, tramite la partecipazione, del principio di uguaglianza personale (pari dignità sociale) e formale (davanti alla legge) anche dei lavoratori in quanto cittadini.

Dal che non si può inferire, contrapponendola alla uguaglianza formale dei cittadini , alcuna uguaglianza sostanziale, della quale nella Costituzione non sembra via sia traccia, che si trasformerebbe in un compito di appropriazione e redistribuzione, da parte della Repubblica, di vantaggi economici a favore di una particolare categoria svantaggiata di cittadini costituita appunto dai "lavoratori" .

In questa prospettiva, spetterebbe, allora, alla Repubblica assicurare, attraverso una legislazione attuativa di quel supposto principio costituzionale, politiche di favore, volte alla creazione direttamente o indirettamente di “posti di lavoro” o alla implementazione di politiche redistributive, legittimandosi, su questo labile fondamento il generico orientamento della concezione “interventista” dello Stato.

Se si rimane, invece, ancorati al testo costituzionale, questa prospettiva di dissolve rimanendo il compito della Repubblica definito all'interno dell'orizzonte inclusivo dell'uguaglianza formale il cui raggiungimento pieno ed effettivo definisce e racchiude il compito della Repubblica nei confronti di tutti i cittadini inclusi, in quanto cittadini, gli stesso lavoratori.

Parte 2 : la articolazione della funzione fondativa del lavoro nel testo costituzionale

9. la tutela del lavoro in tutte le sue forme e conseguente divieto di loro discriminazione (art 35)

Prendendo le giuste distanze dalle tramandate visioni dell'uguaglianza sostanziale e del lavoro come diritto sociale si apre una diversa prospettiva. L'affermazione in particolare che “*la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni*” contenuta nel primo comma dell'art 35- posta come incipit ad apertura del titolo III della Costituzione sui rapporti economici (artt. 35/ 47 Cost.)- appare immediatamente come punto di raccordo e di svolgimento della formulazione del principio per il quale la stessa Repubblica “*riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo tale diritto*” .

A partiree dall'art 35, la tutela costituzionale del lavoro si articola, immediatamente, nelle sue forme ed applicazioni.

C'è da chiedersi, a questo punto quasi provocatoriamente, se le **forme** del lavoro, di cui al primo comma dell'art 35, prescindendo da una loro specifica definizione siano, alla luce di quanto affermato sul significato fondante del lavoro per tutti i rapporti economici, comunque includibili nella formulazione di *attività* socialmente utili *per il progresso materiale e spirituale* di cui al secondo comma dell'art 4, oppure, se tali **forme** abbiano una portata circoscritta ai soli *lavoratori* dipendenti (cioè esclusivamente al lavoro subordinato) In realtà, la dottrina risalente non appare aver prestato particolare attenzione a questo profilo problematico, avendolo nella sostanza rimosso già in sede di principi con la suddetta circoscritta riconduzione del lavoro ai lavoratori subordinati e quindi, estensivamente, includente anche le sue forme come modalità concrete di svolgimento del solo lavoro subordinato.

Ed in effetti, in quella prospettiva, se si esce dalla “ridotta” ideologica del lavoro subordinato, si finisce progressivamente ma inevitabilmente per ricondurre nella categoria dei lavoratori: i diversamente subordinati, gli autonomi, gli artigiani, gli auto produttori i lavoratori in cooperazione e così via, gli imprenditori individuali, le libere professioni. Slittando inarrestabilmente verso l'inclusione dell'iniziativa economica privata - in quanto logicamente e doverosamente riconducibile, sotto quella angolazione, alle forme autonome

del lavoro - nell'ambito del lavoro costituzionalmente tutelato. Essendo la stessa iniziativa naturalmente individuale, in essenza, lavoro individuale di creazione e svolgimento di attività economica .

Da questo punto di vista si spiega, ma non si giustifica giuridicamente, l'eclissi subita dell'art 35 come formula che se declinata sarebbe stata (ed è tuttora) capace di svuotare dall'interno il dualismo ideologico lavoratore / datore di lavoro (capitalista) implicitamente sotteso alle risalenti dominanti ricostruzioni.

La circostanza che iniziativa economica privata, cooperazione e artigianato abbiano autonomo positivo rilievo nel titolo terzo non fa altro che confermare come le stesse partecipino, come *sue forme*, del significato che il lavoro ha nei principi costituzionali e dunque siano a pieno titolo all'interno dell' art 1 come concrete manifestazioni del fondamento costituzionale della Repubblica. Ed in questo senso si conferma che il "lavoro", di cui all'art 35, ha la stessa latitudine, significato e valenza che esso ha nei principi costituzionali.

In altri termini, le specifiche forme di riconoscimento e manifestazione , negli articoli dedicati all'iniziativa economica privata e alla cooperazione e al lavoro autonomo e all' artigianato, non fanno altro che confermare come le stesse attività, concorrendo nel loro svolgimento al progresso materiale e spirituale della società, siano tutelate, appunto, come forme tipologiche del diritto/dovere di lavoro.

E' il caso di fermarsi un attimo a riflettere su questa dimensione identitaria del Lavoro per rimarcare immediatamente come, per effetto dell'art 35 primo comma, il lavoro, in tutte le sue forme, si consolida con la stessa ampia rilevanza, quale fondamento della Repubblica.

10. il lavoro, quale diritto e dovere della cittadinanza nell'obbligo di assistenza degli inabili e della disoccupazione involontaria (art 38)

Questa correlazione tra diritto al lavoro e dovere di attivarsi proficuamente nella società, anche e in primo luogo per conseguirlo, risulta pienamente come riflesso della correlazione tra l'impossibilità singolare di perseguirlo e l'obbligo direttamente vigente per effetto dell'art 38 1° e 2° comma di assicurare al cittadino impossibilitato il doveroso sostegno sociale. In questo senso chiunque rimanga, involontariamente, al di fuori del mercato del lavoro e per il periodo in cui l'evento si verifica effettivamente, o chi è impossibilitato ad accedervi in quanto inabile e sia sprovvisto di mezzi, ha diritto all'assistenza sociale .

E' l'impossibilità concreta di adempiere il dovere - di essere socialmente utile lavorando - che determina per quei cittadini privi di mezzi (e non solo dunque il solo lavoratore non più tale che abbia perso il posto di lavoro) il diritto all'assistenza sociale.

11. il lavoro subordinato e la sua rafforzata tutela

Il divieto implicito di discriminazione dell'art 35 non comporta peraltro una generica indifferenza nella definizione di specifiche tutele per le diverse forme ed applicazioni del lavoro.

E' indubbio, in particolare, che il Costituente sia preoccupato della posizione di debolezza strutturale, nei rapporti con la controparte datoriale, in cui si trovano nel mercato del lavoro i lavoratori in cerca di occupazione e dipendenti. Esso inoltre ha voluto in misura ulteriormente rafforzata tutelare il lavoro delle donne e dei minori . La nostra Costituzione ha inteso tutelare

la posizione del lavoratore con un meccanismo che determina l'obbligo nel contratto - in ogni contratto di lavoro subordinato per quanto precario possa essere - è il caso oggi di rimarcare - degli specifici obblighi a carico del datore di lavoro (art 36 e 37) che costituiscono, nella specie a nostro avviso, *adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà economica* (di cui all'art 2 Cost.; che sarei portato a considerare, come altri giuristi, immediatamente vigenti). La speciale tutela si manifesta inoltre, nel mercato del lavoro, con il riconoscimento del diritto dei lavoratori di organizzarsi in sindacati e negli effetti estensivi della contrattazione collettiva (art 39) legittimando, costituzionalmente, il diritto di sciopero (art.40).

Ai fini della presente relazione, il discorso sul lavoro dipendente, in quanto tale, è destinato a rimanere abbozzato in questi termini. Interessava, in questa sede, porre in rilievo la appartenenza del lavoro subordinato come *species* del più ampio *genus* di lavoro previsto nella nostra Costituzione, e la sua pari, ma non diversa, dignità sociale con le altre forme di lavoro, seppur necessitante di specifiche tutele.

12 L'iniziativa economica privata quale forma immediata di lavoro: effettività della sua garanzia nell'apertura del mercato;

L'iniziativa economica privata è dunque il modo – più immediato e direi alla portata di tutti - attraverso il quale i cittadini possono rendersi autonomamente attivi, esercitando senza intermediazioni di sorta o senza abbandonarsi a passive aspettative il loro diritto/dovere costituzionale al *lavoro*.

Affinché questo diritto sia reso effettivo è necessario però che l'iniziativa economica possa svolgersi liberamente ed in questo senso "la politica del lavoro" della Repubblica è necessariamente, ed in primo luogo, una politica "pro concorrenziale" nel senso che deve aprire i mercati al lavoro rimuovendo *gli ostacoli di ordine economico e sociale* (si può aggiungere anche giuridici) (art 3 1° comma) che precludono o ne rendono difficoltoso l'accesso. In questo senso l'iniziativa economica privata libera non ha e non deve avere - altri limiti di quelli ad essa direttamente riferiti dal secondo comma dell'art.41.

Nell'assolvimento del suo compito di *promuovere le condizioni che rendano effettivo* il diritto al lavoro spetta, perciò, alla Repubblica rimuovere le barriere e gli ostacoli (i famosi lacci e laccioli di Einaudi) di modo che il diritto al lavoro, nella sua forma libera ed immediata dell'iniziativa economica privata dei cittadini, possa avere effettivo svolgimento.

Mi sembra, che in questo ordine di idee, debba prestarsi adeguata attenzione alla rilevanza costituzionale della libertà individuale di iniziativa economica privata come forma specifica del lavoro ex art 35 ed alle implicazioni della sua effettiva tutela. Affinché chiunque possa accedere al mercato per svolgere una attività lavorativa è necessario che tale diritto abbia valenza generale e che qualsiasi mercato di beni e servizi sia dunque in concorrenza. Di modo che tutti, per effetto dello stesso diritto, tutti possano esercitarvi una attività economica, scambiando e acquisendo diritti di proprietà su beni e servizi e avendo, al contempo, la garanzia del rispetto e della conservazione degli stessi.

Da questo punto di vista anche l'art 42 sulla proprietà (rapporto economico di proprietà) rientra nel quadro dello svolgimento di quella specifica forma di lavoro costituita dall'iniziativa economica privata nel mercato. Ma non solo. La proprietà, in quanto modo di investimento del lavoro in genere, è, al contempo, il punto di consolidamento economico della

attività lavorativa anche dei lavoratori non abbienti per i quali si stabilisce la particolare tutela proprietaria per il “bene rifugio” del risparmio, in particolare, popolare (cfr. art 47).

Appare evidente in questa prospettiva come libertà di iniziativa economica e mercato ineriscano alla stessa realtà: l'economia di mercato. Sono due momenti coesenziali: l'una implica fenomenologicamente l'altro. Non ci può essere iniziativa economica senza mercato così come - verrebbe da dire- non si può nuotare senza acqua.

In questo senso, proprio perché nel sistema economico costituzionale c'è, centralmente, l'affermazione della libertà di iniziativa economica privata e conseguentemente l'economia di mercato si spiega la conseguente necessità di tutelare specificatamente, nel mercato del lavoro, il lavoratore subordinato quale controparte strutturalmente più debole.

Ma ricondurre e ridurre l'iniziativa economica alla angolazione visuale della controparte datoriale imprenditoriale, leggendo la prima nell'ottica fuorviante della seconda non solo è giuridicamente errato ma è di fatto elusivo della sua valenza positiva quale libera forma di lavoro.

Ma anche lo status di lavoratore, staticamente inteso, vacilla nella Costituzione. Il lavoratore (non abbiente o subordinato) non costituisce, ad ogni modo, un destino ineludibile o comunque una dimensione identitaria entro la quale il cittadino / lavoratore rimane isolato e contrapposto per effetto di un irrevocabile conflitto con il datore di lavoro.

L'elevazione economica e sociale del lavoro per la Costituzione apre altre prospettive e va in tutt'altra e direi più armonica direzione, veicolata, in primo luogo, dal diritto riconosciuto ai lavoratori di *partecipare alla gestione della azienda* (art 46).

Si tratta di una collaborazione obiettivamente *in armonia* coll'interesse economico della azienda – C'è pertanto – anche nella contrapposizione di ruoli – una condivisione obbiettiva dei rischi, nella competizione di mercato per l'impresa della quale fanno parte sia l'imprenditore / datore di lavoro sia i lavoratori, che non solo legittima ma favorisce la reciproca collaborazione tra il lavoro dell'imprenditore e dei dipendenti nello sviluppo dell'azienda. Tale attività rappresenta una effettiva forma di elevazione del lavoratore dipendente atta al contempo a promuoverne le autonome capacità professionali ma anche imprenditoriali (si potrebbe provocatoriamente affermare che, come per Napoleone ogni soldato ha nello zaino il bastone da maresciallo, per il Costituente, ogni subordinato è potenzialmente un imprenditore) .

In questo senso, l'elevazione economica e sociale tramite la gestione aziendale dell'art 46 è dunque un rimando, in chiavi applicative, al principio dinamico dell' *effettiva partecipazione dei lavoratori all'organizzazione ... economica del Paese* di cui all'art 3, 2 comma della Costituzione.

13. il contrasto con l' utilità sociale come situazione difettiva della concorrenza

Vorrei a questo punto soffermarmi sullo specifico limite per l'iniziativa economica privata dell'utilità sociale, sul *contrasto con la utilità sociale*, di cui al secondo comma dell'art 41, il cui significato mi sembra in questo contesto sistemico meglio decifrabile.

Sull' utilità sociale si è scritto molto.

Se torniamo al testo della Costituzione, ci troviamo subito di fronte alla esigenza di spiegare in che modo la libera iniziativa economica privata, quale diritto fondamentale (art 41) e come forma tutelata del lavoro (art 35), in quanto conforme al *progresso della società* (art 4) , possa venire a trovarsi *in contrasto* con la *utilità sociale*?

Bisogna soffermarsi su questo aspetto.

Evidentemente ci sono dei modi di essere dell'iniziativa economica non conformi all'utilità sociale. Questi modi devono però risultare dall'esegesi del testo costituzionale in modo palese, altrimenti sarebbe giocoforza il rinvio al legislatore ordinario per definirli (come in effetti è stato auspicato e fatto) . Dobbiamo a questo punto chiederci quale sia la modalità specifica con la quale l'iniziativa economica si connette *al progresso della società*? E' utile solo in quanto forma del lavoro, oppure questa forma ha in sé una qualche specifica valenza che le ha fatto acquistare, agli occhi del Costituente, lo status di diritto fondamentale ?

La risposta positiva deriva in Costituzione dallo svolgimento dello stesso diritto dinamicamente in concorrenza nel mercato. La concorrenza deriva immediatamente dalla universalità del diritto : tutti devono poter accedere al mercato ma in questo modo la concorrenza , per aderire alla domanda, sul lato dell'offerta, per i prezzi e per la qualità, genera efficienza nella distribuzione ed innovazione diffusa nei prodotti . Efficienza ed innovazione derivano dunque dalla concorrenza. Se non c'è questa non c'è neppure efficienza e innovazione del sistema economico.

Questi passaggi sono ben noti al Costituente ed in questo senso l' "utilità sociale" dell'iniziativa economica è correlata alla concorrenza: ove non c'è concorrenza non c'è neppure utilità sociale. C'è invece il fallimento del mercato e al riguardo, interviene, dunque, il correttivo dell' art 43 che delimita le misure, costituzionalmente ammissibili e solo quelle, da parte del legislatore ordinario, per i fallimenti del mercato ivi indicati.

14. la speculazione privata come rendita (da non lavoro)

Il discorso specifico sui fallimenti del mercato introduce ad altri profili delle implicazioni sistemiche del carattere fondativo del lavoro nella nostra costituzione economica.

L' indizio importante al riguardo, nell'art 43, risulta dalla ostilità – che altro non è che l'altra faccia del favore costituzionale per il mercato - verso i monopoli (anche e soprattutto privati) che generano inefficienza e profitti immeritati. Ed è questo apprezzamento negativo che va individuato il motivo per cui le imprese private ex art 43 dovrebbero essere escluse dalla gestione dei monopoli legali riservato solo a *stato, enti pubblici, comunità di lavoratori e di utenti* .

Bisogna restare seppur brevemente sul punto.

I redditi realizzati, fuori dalla competizione nel mercato, derivanti dal monopolio e generati da posizioni di rendita sono ricondotti, nell'orizzonte costituzionale, al polo negativo del non lavoro. I monopolisti non godono di tutela e le loro attività, a certe condizioni art 43 e 42 , sono anche espropriabili. Non c'è in ciò alcuna ottica "anticapitalistica" ad animare il Costituente ma un' attitudine esclusivamente pro concorrenziale: se i monopoli privati non possono essere ragionevolmente ristrutturati con la regolazione, nell'interesse generale, si *può* pervenire anche al loro trasferimento, con riserva proprietaria a favore dello stato (art 43).

In questo ordine di idee, analogo *caveat* pro concorrenziale è rinvenibile a proposito della cooperazione (art.45) la quale comportando l'eliminazione, quantomeno parziale del mercato, elimina anche la competizione, con la conseguenza, per il Costituente, che mutualità e profitto sono termini antitetici (oggi invece convivono senza tema di paradosso).

Ed in effetti la *speculazione privata* può nascondersi anche nella mutualistiche vesti della cooperazione generando nicchie di rendita, alla stregua dei monopoli privati, e a scapito delle imprese che operano in concorrenza nel mercato. Essa dunque va controllata nella misura in cui può essere una formula per aggirare la concorrenza e la maggiore imposizione fiscale cui sono soggette le imprese (e i lavoratori) che operano invece nel mercato.

Alla stessa impostazione – ostativa della rendita agraria – va ricondotto l'art 44 che legittima l'imposizioni di obblighi di fare e vincoli all'uso della proprietà fondiaria, attraverso anche una imposizione fiscale di tipo reddituale /patrimoniale modulata secondo la redditività potenziale delle diverse regioni e zone agrarie in modo da spingere la proprietà assenteista a non fare affidamento sulla rendita impegnandosi a fare fruttare il fondo, secondo la sua migliore attitudine produttiva, oppure a passare la mano a alle *unità produttive della piccola e media proprietà coltivatrice* .

La imposizione fiscale, dunque normalmente astretta al limite della capacità contributiva dell'art 53 della Costituzione, di fronte situazioni speculative di rendita come per la proprietà agraria inerte, si apre anche all'imposizione patrimoniale. La rendita nel nostro sistema costituzionale andrebbe però innanzitutto eliminata alla radice con la apertura dei mercati o con la ristrutturazione dei monopoli e conseguente regolazione.

La eccezione fiscale funziona essenzialmente nel colpire la rendita per così dire fisiologica ed, in quanto tale ineliminabile, derivante dalla successione ereditaria. Per il Costituente la eredità è un rapporto economico nel quale non si rinviene alcun merito da tutelare. Essa è nella sostanza una rendita, un reddito cioè non prodotto dal lavoro. Conseguentemente, la proprietà ereditata può essere incisa coerentemente anche da una imposizione patrimoniale che ecceda il limite della capacità contributiva dell' art 53. In questo senso si spiega la espressa previsione costituzionale per cui *la legge stabilisce i diritti dello Stato sull'eredità* (art 42, 4° comma) in usa assenza la imposta di successione quale imposta patrimoniale sarebbe incostituzionale per contrasto con l'art 53.

Nel titolo terzo, sui *rapporti economici*, l'orizzonte negativo del non lavoro che si intravede nei principi fondamentali acquista, dunque, le sembianze del contratto con l'utilità sociale e della speculazione e della rendita: un guadagno (senza lavoro, senza sforzo, senza competere) pertanto eticamente non meritato. Il monopolio privato speculazione privata sotto forma di cooperazione sono in ultima analisi forme del non lavoro fuori dunque dal fondamento della Repubblica e dall' applicazione della tutela dell'art 35.

15. il risparmio come reddito da lavoro

Il discorso sul reddito da lavoro ci apre ad una migliore comprensione della tutela del risparmio da parte della Repubblica che anch'esso non a caso *incoraggia e tutela* – è il caso si sottolineare la simmetria con l'art 35 - *in tutte le sue forme*.

Lo sviluppo completo argomentativo di questa parte della relazione non può essere ineramente svolto articolazioni . devo necessariamente rinviare alla ricostruzione dell'assetto

sistematico della nostra costituzione economica svolta in altra sede (diritto dell'economia e dinamiche istituzionali, cit., p. 97-108)

Limitando il discorso alle connessioni con il fondamento costitutivo del Lavoro. Possiamo sinteticamente evidenziarle nel modo seguente : il risparmio è il reddito derivante dal lavoro (qualsiasi forma dello stesso ex art 35) che rimane (come etimologicamente si ricava dal concetto) in termini monetari adempiuti anche gli obblighi fiscali:

Il risparmio è dunque il reddito che rimane e che può essere investito in attività finanziarie immobiliari e mobiliari forme garantite dall' art 47.

L'investimento, come risparmio generato dal lavoro, è tutelato in tutte le sue forme e concorrendo comunque allo sviluppo dell' economia ed anche in questo senso è come attività incluso tra quelle che sviluppano il progresso materiale (e spirituale) del Paese (art 4).

il Costituente mettendo in particolare rilievo l'importanza del "risparmio popolare" e indicando le sue forme di investimento (abitazione , proprietà diretta coltivatrice, diretto ed indiretto investimento azionario) ha dato chiare indicazioni prioritarie, per il lavoratore anche subordinato, del valore di integrazione sociale che assume l'accesso individuale alla proprietà. La diffusione dei diritti di proprietà è un obiettivo di interesse generale da perseguire per tutti. In questo senso, l'elevazione economica dei lavoratori la stabilità della costituzione economica – e da ultimo anche la stabilità democratica - passano attraverso l'accesso alla proprietà privata di chi lavora.

16. Il lavoro, quale fondamento della costituzione economica della Repubblica

In conclusione : lavoro - iniziativa economica/mercato - risparmio /investimento – stabilità economica e monetaria, appaiono disposti lungo uno stesso asse genealogico nel disegno costituzionale .

il risparmio/ investimento partecipa della natura del lavoro in quanto derivato dal reddito dallo stesso prodotto.

La capacità contributiva dell' art 53 costituisce tutela tali redditi da un'imposizione fiscale aggressiva del patrimonio.

La speculazione privata come rendita derivante dal non lavoro non è tutelata: è al di fuori dell'ombrello protettivo costituito per i redditi da lavoro e per i suo investimento dagli articoli 35, 47 e 53. I redditi da investimento cumulandosi con quelli da lavoro sono assoggettati ovviamente ai criteri di progressività di cui all'art 53 ma non sono rendite.

La tutela del risparmio, implicando anche la tutela del valore della moneta espressamente ex art 47, si collega con controllo della spesa pubblica ed il principio di pareggio del bilancio (art 81). La spesa è da contenersi nei limiti delle entrate reali per non condizionare con il debito pubblico il futuro del risparmio e del lavoro che lo genera .

si conforma, in questo modo, nel disegno costituzionale, un circolo virtuoso che sulla tutela del risparmio dell'art 47 innesta l'obbligo del pareggio di bilancio del l'articolo 81 definendo all'art 53 un quadro dei vincoli macro economici che coerentemente rimandano al lavoro quale principio posto a fondamento della Repubblica.



AMMINISTRAZIONE IN CAMMINO

Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione
a cura del Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet"

Direttore: Prof. Giuseppe Di Gaspare