



Il regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro: solo un reperto archeologico?

WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 149/2012

© Marcello Pedrazzoli 2012
Università di Bologna
marcello.pedrazzoli@unibo.it

WP CSDLE MASSIMO D'ANTONA.IT - ISSN 1594-817X
Centre for the Study of European Labour Law "MASSIMO D'ANTONA", University of Catania
On line journal, registered at Tribunale di Catania n. 1/2012 – 12.1.2012
Via Gallo, 25 – 95124 Catania (Italy)
Tel: +39 095230855 – Fax: +39 0952507020
csdle@lex.unict.it
<http://csdle.lex.unict.it/workingpapers.aspx>



Il regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro: solo un reperto archeologico?

**Marcello Pedrazzoli
Università di Bologna**

1. Contratto collettivo vs regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro: il caso Juventus Football Club S.p.A	2
2. Dal contratto «cumulativo» di lavoro al «contratto collettivo» (attraverso Messina, Lotmar, Sinzheimer).....	2
3. Raffronto fra i trattamenti fissati nel regolamento e nel contratto collettivo sostituito: sono più o meno gli stessi.	5
4. Gli interrogativi di fondo. E' disponibile il modo (metodo) di determinare le norme di lavoro?.....	6
5. Un recente caso di condotta antisindacale (Tribunale Pisa, 2 maggio 2012).....	7
6. La costituzione del lavoro per contratto (spunti weimariani).....	9
7. Variazioni su libertà sindacale e tutela costituzionale del contratto collettivo.	10
8. Funzioni del contratto collettivo e diritto individuale di autonomia collettiva.	12
9. Conclusioni provvisorie.....	13

1. Contratto collettivo vs regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro: il caso Juventus Football Club S.p.A

Mi è capitato tra le mani un «regolamento aziendale» - inusitato per gli anni 2000 e anzi ... da almeno un secolo – con il quale un datore «disciplina i rapporti di lavoro» con i suoi «dipendenti che svolgono le mansioni di quadro, impiegato ed operaio». Si aggiunge nel regolamento che, con la sottoscrizione, esso «diventa parte integrante del contratto di lavoro individuale» per la ragione che «viene sostituita, relativamente ai suddetti rapporti di lavoro, la disciplina normativa prevista dal C.C.N.L. dei dipendenti dello spettacolo (esercizi cinematografici e cinematografici), in quanto non più adeguata alle esigenze della Società e dei suoi dipendenti». Ovviamente, «per quanto non previsto ... si fa riferimento alle disposizioni in vigore per il rapporto subordinato»¹. Va poi rimarcata la chiusura del regolamento. Da un lato c'è la sottoscrizione «per l'azienda»; dall'altro, «per presa visione e piena accettazione dei contenuti del presente regolamento. Letto, confermato e sottoscritto» (segue lo spazio per la firma di una sessantina di dipendenti, indicati *nominatim* in ordine alfabetico).

Non so se una siffatta predisposizione unilaterale, varata dalla Juventus Football Club S.p.A. nel 2003, sia un caso isolato, o se ve ne siano altri, e quanti, della stessa indole. Forse è solo una circoscritta esagerazione torinese, di cui vedremo la consistenza giuridica. Ma forse c'è pure sotto un'aspirazione a reimboccare strade che erano state abbandonate, un segno dei tempi che esprime una insofferenza più estesa, una linea di tendenza più diffusa. Come che sia, la questione merita qualche nota di commento con riguardo ad entrambe le dimensioni evocate, quella concreta e micro, o quella teorico-culturale, potenzialmente macro.

2. Dal contratto «cumulativo» di lavoro al «contratto collettivo» (attraverso Messina, Lotmar, Sinzheimer).

La chiusura riportata del preambolo del singolare atto in esame – con la sottoscrizione del lavoratore il regolamento si incorpora nel contratto individuale - richiama la descrizione che, in un antico (1905) e non dimenticabile saggio, il giovane Enrico Redenti offrì del «contratto cumulativo di lavoro». Per il grande processualcivilista i lavoratori lo

¹ Nel preambolo citato, si rinvia anche al contratto collettivo sostituito, ma in modo del tutto estrinseco e marginale, e cioè unicamente «per quanto riguarda i minimi retributivi mensili lordi» (che sono quelli della «tabella retributiva mensile minima per i lavoratori dipendenti delle monosale e multisale cinematografiche»: art. 1, Regol.)

realizzavano «col firmare successivamente un foglio su cui sta scritto il contratto»², notazione così pedestre da risultare plastica. La sottoscrizione plurima in successione, insomma, indica che le numerose parti sul versante del lavoro stipulano un contratto col medesimo contenuto per tutte e si impegnano alla sua osservanza.

Senonchè da tempo bolliva in pentola, e in quegli anni stava assumendo una forma precisa, una figura di contratto che avrebbe introdotto un radicale mutamento d'ottica nel concepire le fonti di regolazione del rapporto di lavoro individuale e la legittimazione ad amministrarne le vicende. A cavallo del 1900, la manifestazione negoziale descritta in modo tanto incurante da Redenti implose, tracimò o comunque si trasformò in una struttura inconfondibilmente diversa, che si consolida appunto più di un secolo fa. Nel «concordato di tariffe» (*Tarifvertrag*), già nello schema normativo viene interiorizzato il rilievo di un potere dei lavoratori organizzati nella determinazione delle regole di lavoro. Proprio ciò ha concorso, nell'era industriale, al sorgere del «diritto del lavoro» munendolo di un contrassegno che, affiancato alla fattispecie di subordinazione, costituisce la genesi della materia e ne identifica l'*unicum*.

Il passaggio dal contratto cumulativo (o plurilaterale) di lavoro al «contratto collettivo di lavoro» (che è unilaterale o bilaterale, e cioè «qualificato» secondo la sistemazione di Sinzheimer, che apporta un progresso ben visibile) avviene all'insegna di ricostruzioni – che tutti i giuslavoristi attraversano come una sorta di tirocinio obbligato – acutamente escogitate per oltrepassare la portata individualistica del diritto civile borghese, o almeno disimpacciarsi da tale dimensione. Il concordato di tariffe – afferma Giuseppe Messina - è un «atto complesso ... che riduce una pluralità...ad unico paciscente», determinando un vincolo per tutti i singoli ad osservare la tariffa, con una conseguente responsabilità risarcitoria *pro quota* in caso di inadempimento³. Per Philipp Lotmar il *Tarifvertrag* costituisce il portato della rappresentanza dei singoli lavoratori e quando essa è espressiva di una maggioranza di questi, il contratto di tariffa ha efficacia cogente (*zwingend*) sul singolo⁴.

² REDENTI E., *Il contratto di lavoro nella giurisprudenza dei probiviri*, in *Riv. dir. comm.* 1905, I, 365 (ora in *Scritti e discorsi giuridici di mezzo secolo*, II, Giuffrè Milano, 1962, 556).

³ MESSINA Gius., *I concordati di tariffe nell'ordinamento giuridico del lavoro*, in *Riv. dir. comm.*, 1905, 498 ss., 502 (ora in *Scritti giuridici*, IV, Giuffrè Milano 1948, p. IV ?

⁴ LOTMAR Ph., *Die Tarifverträge zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmer*, in *Archiv f. soziale Gesetzgebung u. Statistik*, 15. Bd (1900), 110 ss., nonché *Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reiches*, I, Duncker & Humblot Leipzig 1902, 780 ss. Per una rilettura v. NOGLER, *Saggio sull'efficacia regolativa del contratto collettivo*, Padova 1997

Quanto al «contratto di norme di lavoro» (*Arbeitsnormenvertrag*), che per Hugo Sinzheimer è frutto di «autodeterminazione sociale», anche se i datori e lavoratori non sono tenuti ad osservare nei contratti individuali la regola collettiva, se sono associati nelle unioni che l'hanno concordata si adegueranno ad essa per evitare le sanzioni in cui incorrerebbero se non accettano la benefica influenza delle unioni stesse⁵.

Grazie a queste escogitazioni, il contratto collettivo si impone come una struttura normativa indispensabile e diviene lo strumento principe per la realizzazione di quanto era immanente alla coalizione. Ancorchè problematiche, le elaborazioni in esame sortirono un miracolo. Il diritto del lavoro delle società libere (almeno di quelle in ambito continentale), convive da allora e sempre con un dato che è la sua debolezza di fondo: il lavoratore che non voglia organizzarsi è libero di farlo, anzi per taluni questo pure sarebbe il comportamento organizzatorio da lui prescelto⁶. Per la libertà negativa di coalizione è ammesso non partecipare: e il *free riding* del singolo, del resto, è per lo più meno costoso, e spesso egualmente fruttuoso, che partecipare all'azione collettiva⁷. Consentita questa soluzione non cooperativa del dilemma del prigioniero, il contratto collettivo interiorizza il deficit struttural-funzionale messo in evidenza eppure sancisce il nuovo e diverso tipo negoziale in cui, in modo inconfondibile e starei per dire, irretrattabile, la decisione collettivamente concordata assume rilevanza quasi fonte di diritto oggettivo.

Orbene, cent'anni dopo che era emerso, al culmine della civiltà industriale, come contrassegno del diritto del lavoro nascente, oltrepassate le autoritative soluzioni corporativistiche e restituito al regime di libertà sindacale, il contratto collettivo dovrebbe per qualcuno ricedere il posto, dopo uno sviluppo tanto caratteristico e qualificante, ad un atto unilaterale dell'azienda che, con la sottoscrizione del lavoratore, assume la forma della vecchia «locazione cumulativa di opere».

⁵ SINZHEIMER H., *Der korporative Arbeitsnormenvertrag. Eine privatrechtliche Untersuchung*, II, *Die Rechtswirkung*, Duncker & Humblot, Leipzig, 1908, *passim*.

⁶ Così SCARPELLI F., *Lavoro subordinato e autotutela collettiva*, Giuffrè Milano 1993, specie cap. III, sez. I (ove il dissenso con Flammia sul rilievo della libertà sindacale negativa), nonché pag. 289 ss. Cfr pure quanto si dirà *infra*, nt da 17 a 21 e testo in corrispondenza.

⁷ V. per tutti OLSON M., *La logica dell'azione collettiva. I beni pubblici e la teoria dei gruppi* (1965), Feltrinelli, Milano 1983, specie p. 56 ss e cap. III.

3. Raffronto fra i trattamenti fissati nel regolamento e nel contratto collettivo sostituito: sono più o meno gli stessi.

Il regolamento Juventus riproduce in grandissima parte il contratto collettivo cui pretende di subentrare, come si evince osservando la struttura e il contenuto dei due testi. Nel regolamento (in quanto aziendale) non sono ovviamente ripetute le clausole del contratto collettivo correlate al suo carattere nazionale (ovvero al suo essere un contratto bilateralmente collettivo), ad esempio i rinvii e le norme di organizzazione negoziale che tale carattere comporta. Ma per il resto si vede, e anzi è molto pronunciato, lo stampo della regolazione collettiva sostituita, sia nella struttura complessiva, che nel testo delle singole clausole.

Dopo le disposizioni iniziali (sul campo di applicazione, per così dire, e sulla classificazione del personale), nel regolamento seguono le tre parti canoniche della contrattazione del dopoguerra: una «regolamentazione comune» (artt. 3-30); la «regolamentazione per i lavoratori con qualifica operaia» (artt. 31-36); la «regolamentazione per i lavoratori con qualifica impiegatizia» (artt. 37-42). Ripetuta nell'indice la rubrica dei 42 articoli, questo testo corposo (di ben 21 pagine) si chiude nel modo già rimarcato, con una riga tracciata per la firma dei dipendenti, nome per nome.

Quanto alla redazione delle clausole dei due testi, quelle del contratto collettivo si discostano ben poco da quelle del regolamento: il secondo costituisce per lo più un ricalco del primo, anche nelle previsioni più antiquate che sarebbero meritevoli di cambiamento⁸, al di là delle risalenti partizioni già dette. Se il regolamento si discosta dal contratto collettivo, e qualche volta lo fa, è per snellire la redazione del testo, usando espressioni o costrutti vagamente più aggiornati. Altre volte la variazione è finalizzata a raccordare i materiali normativi in un modo diverso, ad esempio conglobando nella parte comune un qualche profilo d'istituto, che per il resto rimane disciplinato nell'una e nell'altra parte speciale⁹.

⁸ Così, fra le sanzioni disciplinari viene annoverato come sempre il licenziamento in tronco senza preavviso (art. 26, Regol.; art. 31, CCNL), ma non quello con preavviso. Come si sa, i contratti collettivi in genere sono rimasti molto indietro in questa parte sanzionatoria, per cui in punto a licenziamento danno spesso a vedere di conoscere l'art. 2119, cod. civ., ma non il mondo giuridico successivo alla legge n. 604 del 1966. Almeno una inadeguatezza tanto incancrenito poteva pur essere ovviata, nel 2003, in ambiente FIAT.

⁹ Così ad esempio per la retribuzione e i suoi elementi: nel Regol. vengono trattati anche nell'art. 6, non solo negli artt. 31 e segg. e 36 e segg.; invece nel CCNL solo negli artt. 52 e segg. e 60 e segg.

In alcuni rari punti la discrepanza può determinare trattamenti lievemente diversi, più sfavorevoli al lavoratore, ad esempio nelle ferie annuali. Mentre il CCNL ha in mente, all'art. 19, un periodo di «28 giorni di calendario» che «dovrà avere normalmente carattere continuativo», il Regolamento, piegando la norma alle esigenze concrete, dispone nell'art. 13 che il periodo feriale sia di 23 (o 25) «giorni lavorativi» e che (solo) due settimane saranno «normalmente godute consecutivamente previo accordo con la Direzione». Inoltre non è ripetuta, nel Regolamento, la norma consueta di salvaguardia delle «condizioni di miglior favore» (art. 45, contratto collettivo).

Nel raffronto in esame, se anche non mi sono affaticato al microscopio, la verifica è stata sufficientemente puntigliosa per persuadermi che le differenze siano tutto sommato modeste e anzi minime. Dall'applicazione del regolamento, quindi, non può emergere più di tanto un problema di deteriorato trattamento: quale interesse avrebbe il lavoratore, in termini concreti, a «riacciuffare» i diritti che il contratto collettivo gli attribuiva, se la nuova disciplina unilaterale non gli assegna minori vantaggi?

4. Gli interrogativi di fondo. E' disponibile il modo (metodo) di determinare le norme di lavoro?

Anche se il regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro alla Juventus non pare essere peggiorativo o ablativo di vantaggi per il lavoratore rispetto al contratto collettivo che soppianta, dobbiamo però chiederci, ovviamente, se l'imprenditore possa lecitamente disporre, in via unilaterale, una siffatta sostituzione delle fonti regolative del rapporto di lavoro dei suoi dipendenti. In tale ottica, che è l'occasione per riflettere su elementi e tendenze che vanno oltre la contingenza o emblematicità del caso, non preme approfondirne gli aspetti concreti (ad esempio: se la società aveva disdettato in qualche maniera il contratto collettivo sostituito; o se era membro di una associazione che tale contratto aveva siglato, da cui era receduta, quando e come); aspetti che sarebbe indispensabile analizzare se si discettasse invece della ragione o del torto in una controversia giudiziaria.

Nell'accingerci ad affrontare la questione sul piano «alto», che concerne i principi fondativi del diritto del lavoro, non può però sottacersi almeno un sottostante aspetto. Sostituire ad un certo momento il contratto collettivo, con un regolamento unilaterale che disciplina i rapporti di lavoro, è situazione che può verificarsi solo sul presupposto concreto di una certa realtà fattuale. Significa che il sindacato non è presente in azienda, né come entità collettiva, né come associati singoli. Significa che, quandanche qualche lavoratore fosse iscritto al sindacato,

l'imprenditore conta sulla sua acquiescenza all'operazione: se l'azienda si permette di chiedere al dipendente di sottoscrivere il regolamento per cui egli trascorre, per così dire, dalla bilateralità alla unilateralità, sarà perché ritiene che il lavoratore non sia in grado di battere ciglio ... o non se la senta di batterlo.

Sulla base di questo intuitivo dato di fatto può affermarsi che se l'autonomia collettiva realizza sotto il profilo dinamico l'attività sindacale, con l'operazione in esame entra in sofferenza il principio di libertà sindacale. In altri termini, per il solo fatto di eliminare il «concordato di tariffa» - la mitica figura-principio in cui si ricompongono libertà e attività sindacale nella loro integrazione dinamica, come fonte della disciplina dei rapporti di lavoro - può ben dedursi che un tale comportamento datoriale costituisca condotta antisindacale; per cui il relativo provvedimento e i suoi sviluppi sono suscettibili di un ordine di cessazione e di conseguente rimozione degli effetti, a stregua dell'art. 28, Statuto.

Va rimarcato che nella specie sussistono sia l'interesse ad agire, sia l'attualità del pregiudizio richiesti per il sussistere di una condotta antisindacale. Invero, quanto al primo aspetto, se si obietta che alla Juventus non c'è una struttura sindacale o non sono manifesti lavoratori sindacalizzati - il che sarà di certo vero - tanto non supera il dato che la legittimazione attiva è congegnata nell'art. 28 a prescindere dalla rappresentatività del denunciante e financo dalla rappresentanza dei lavoratori. Inoltre, è del tutto irrilevante la circostanza che le disposizioni del regolamento non siano svantaggiose rispetto a quelle del contratto collettivo per la ragione che deve essere protetta la possibilità istituzionale della presenza sindacale in azienda: non è il contenuto dell'*Arbeitsnorm* il problema, ma il modo della sua determinazione.

Né infine può esserci obiezione sull'attualità del pregiudizio: concretizzandosi, la scelta del metodo unilaterale-autoritario di determinazione delle regole di lavoro, in una condotta permanente che determina nel tempo l'iterarsi del pregiudizio, il comportamento antisindacale è sempre attuale e perdura finché non intervenga l'inibitoria che lo faccia cessare, e l'ordine di rimuoverne gli effetti, ad opera del giudice.

5. Un recente caso di condotta antisindacale (Tribunale Pisa, 2 maggio 2012).

Tanto riconosciuto, la questione posta è però, dicevo, di portata giuridico-culturale più complessiva e può essere declinata lungo progressioni più o meno analitiche. In termini oltremodo generali è da chiedersi se l'imprenditore possa imporre al dipendente, o pretendere da lui, che accetti una determinazione delle condizioni di lavoro fissata in via

unilaterale dall'imprenditore stesso. La domanda pretende troppo: non è per superare siffatte imposizioni e pretese che nasce il diritto del lavoro, come riprova la sua stessa evoluzione?

Sarà meglio abbassare il tiro e chiedersi, più specificatamente, se l'imprenditore, una volta adottato il metodo del contratto collettivo per determinare l'*Arbeitsnorm*, possa adottare successivamente il metodo di determinazione unilaterale. Ha sempre nella sua disponibilità, e in quali limiti o termini, la facoltà di disporre da sé le regole e imporle al dipendente se ne ha la forza? *Quid juris se*, ad esempio, l'imprenditore si sottrae ad una trattativa seria, ad un confronto «istituzionale» con le controparti collettive, con riferimento alla determinazione delle condizioni di lavoro, in particolare nelle materie la cui disciplina è affidata dalla legge alla contrattazione collettiva: un siffatto contegno ostativo o omissivo è deducibile quale condotta antisindacale?

In un recente decreto ex art. 28, Statuto, il Tribunale di Pisa ha affrontato un caso in cui l'imprenditore aveva ritenuto non già di «dissentire rispetto a concrete proposte regolative» provenienti dalla controparte collettiva, «ma più radicalmente di rifiutare qualsiasi confronto di merito diretto ad una regolamentazione ... concordata» con la controparte sindacale, asserendo, di fronte a specifiche richieste di questa, che i rapporti di lavoro dovevano restare regolati dalle *staff rules* autoposte unilateralmente dall'azienda.

La chiara illegittimità di un simile contegno, in quanto antisindacale, è affermata dal giudice osservando come «il contratto collettivo rappresenti nel nostro ordinamento una fonte eteronoma necessaria alla regolamentazione dei rapporti di lavoro in relazione ad una pluralità di aspetti rilevanti ai fini dell'esecuzione delle rispettive obbligazioni delle parti»: onde, per equilibrata dimostrazione, il datore di lavoro non è legittimato a sottrarsi alla regolamentazione collettiva pretendono una disciplina solo unilaterale (tanto più nel caso esaminato, in cui la regolamentazione negata concerneva l'orario di lavoro, in specie notturno, per il quale il d. lvo 8 aprile 2003, n. 66 stabilisce rinvii alla contrattazione collettiva)¹⁰.

Se poi la trattativa cui l'imprenditore è tenuto viene posta in essere, il fatto che non approdi ad una determinazione collettiva di regole rientra nelle possibilità fisiologiche, per la ben nota ragione che nel congegno contrattuale le parti hanno l'ultima decisione e quindi l'accordo può mancare. Un dato ostico da digerire in Italia, paese del pressapochismo e degli accomodamenti, che oblitera così la differenza di fondo e di natura esistente fra strumenti partecipativi (o di democrazia

¹⁰ V. Tribunale Pisa (Tarquini), 2 maggio 2012 (FLC-CGIL contro EGO).

industriale, secondo una concettualità che ho provato ad accreditare negli anni '80) e contratto collettivo; per cui una distinzione di rilevanza sistematico-costruttiva viene affossata in commistioni che snaturano le portate degli istituti¹¹.

Scorrendo la giurisprudenza, non si incontrano casi paragonabili, nella cui trattazione emerge un pensiero istituzionale sulla partecipazione e sugli strumenti collettivi di fissazione di regole. In una ormai lontana decisione, la Suprema Corte ha però ritenuto, ad esempio, che violi l'art. 28, Statuto il contegno datoriale di intraprendere trattative dirette con i singoli lavoratori, proponendo loro di sottoscrivere una normativa che nel corso del rinnovo del contratto collettivo dal versante dei lavoratori era stata rifiutata¹². Una siffatta situazione, oltre che molto specifica, pare comunque assai meno lesiva di quella da cui abbiamo preso le mosse, nella quale un datore di lavoro predispone in via unilaterale una disciplina del rapporto di lavoro, che i singoli lavoratori sottoscrivono per l'avvenire, con la pretesa che in tal modo non valga più il contratto collettivo e anzi dichiarando di sostituirlo.

6. La costituzione del lavoro per contratto (spunti weimariani).

La domanda se l'imprenditore può cambiare metodo di determinazione delle regole di lavoro, passando per così dire in corso d'opera da quello bilaterale-consensuale a quello unilaterale-autoritativo, spinge d'istinto a riandare ad antichi discorsi di stampo weimariano. Se in un certo momento, per determinare l'*Arbeitsnorm* l'imprenditore si avvale dell'accordo con l'unione (*Verband*) - affermava Hugo Sinzheimer - prescelto questo metodo, non poteva più tornare indietro¹³. Quando la modalità unilaterale viene «superata» (*aufgehoben*, hegelianamente) dalla «consensualizzazione», la strada da seguire nel porre le regole di lavoro è poi obbligata: la contrattazione collettiva diventa irretrattabile e il relativo metodo, non essendo più nella disposizione, a elemento costituzionale¹⁴. Poiché assurge una volta per tutte ad *Arbeitsgesetz des Betriebs*, come osservava Heinz Potthoff, «il contratto collettivo non dà

¹¹ Ho provato a richiamare l'attenzione su questi andamenti in *Partecipazione, costituzione economica e art. 46 Cost.*, in *RIDL*, 2005, I, p. 427 ss.

¹² V. Cass. 9 aprile 1992, n. 4319, in *Foro It.* 1993, I, col. 2318 ss., con nota di BELLOCCHI

¹³ Sempre e ancora H. SINZHEIMER, *Der korporative Arbeitsnormenvertrag*, cit..

¹⁴ Traggo compendiosamente da H. SINZHEIMER, *op. cit.*, II, primo capitolo, specie pp. 15, 21 ss., 36. Questo andamento è così compenetrato nell'esperienza tedesca che informa la stessa «codeterminazione» (*Mitbestimmung*) (anche se gli accordi in cui sfocia – ecco la particolarità sistemica - non sono «tecnicamente» contratti collettivi).

luogo ad un mero rapporto obbligatorio, ma ad una costituzione del lavoro fondata in via contrattuale»¹⁵.

In questo argomento viene adombrato una sorta di divieto di regresso, situazione di cui si parla avendo però in mente, per solito, il contenuto precettivo di un disposto. Mentre per illustrare il senso e il valore della regola di lavoro fissata per contratto collettivo viene ad emersione il modo di determinare – unilaterale o bilaterale – le regole che disciplinano i rapporti di lavoro: una questione di metodo se si vuole, ma più esattamente, ora sappiamo, di costituzione.

Di fondo, l'adozione del modo consensuale non potrà essere messa in discussione perché è l'antitesi politico-sociale-normativa della modalità unilaterale antecedente. Sulla scia di Karl Renner - per il quale è «istituto connesso ... la tutela di un istituto principale, o di una libertà, attraverso uno o più istituti accessori che seguono il destino giuridico dell'istituto (o della libertà) principale» - Franz Neumann avrebbe detto che la contrattazione collettiva è istituto connesso della libertà di coalizione¹⁶.

7. Variazioni su libertà sindacale e tutela costituzionale del contratto collettivo.

Nel discutere degli interrogativi che abbiamo distinto, ci siamo immessi in un cunicolo obbligato, il significato «costituzionale» del contratto collettivo. Questione imponente, e inseparabile dal quadro della libertà sindacale che qualifica, che è da noi declinata, sull'inevitabile sfondo dell'inattuazione dell'art. 39, nella perenne preoccupazione di fondare l'efficacia soggettiva e oggettiva del contratto collettivo stesso. Una fatica di Sisifo di continuo sollecitata e rilanciata in approfondimenti, dei quali non si sa se ammirare di più l'acume, o compiangere il destino di essere da più di sessantanni costretti ad un dibattito inconcludente, effetto e causa all'intempo dell'anomia del nostro ordinamento.

Potendo solo accennare i termini troppo complessi di questo nodo, l'ottica più produttiva è quella, banalmente, di analizzare il significato della proposizione elementare di cui all'art. 39, 1° comma. La cui formula - staccatisi dalle discordanze datate dei primi commenti alla norma

¹⁵ H. POTTHOFF, *Die Einwirkung der Reichsverfassung auf das Arbeitsrecht* (1924), poi in *Arbeitsrecht und Politik, Quellentexte 1918-1933*, a cura di Th. Ramm, Luchterhand, Neuwied u. Berlin 1966, p. 1 ss., qui 37 e s.

¹⁶ *Libertà di coalizione e costituzione* (1932), in F. NEUMANN, *Il diritto del lavoro fra democrazia e dittatura*, con introduzione di G. Vardaro, Il Mulino, Bologna 1983, p. 141 ss., 229 ss. 257 ss. Per il richiamo a Renner, vedasi ovviamente *Gli istituti del diritto privato e la loro funzione sociale. Un contributo alla critica del diritto civile* (1904, 1929), il Mulino, Bologna 1981.

costituzionale – si è evoluta assumendo una inaspettata articolazione di portate, nella vitalità che è universalmente propria dell'istituto della libertà sindacale. Grazie alle riflessioni di Gino Giugni¹⁷, più in particolare di Rosario Flammia¹⁸, nonché di alcuni studiosi più giovani che, a cavallo fra gli anni '80 e '90, si sono cimentati in pregevoli interventi¹⁹, si può delineare un approdo possibile, che resta però da esplicitare più compiutamente.

Per Flammia la «fattispecie sindacale» è connessa alla scelta costituente di munire gli «interessi di lavoro», non solo di una «tutela statale», ma di una «autotutela», nella quale si realizzano la garanzia e il principio di libertà sindacale. Per Giugni, di rincalzo, «l'autotutela di interessi non può esprimersi che in forma organizzata», sicché «l'oggetto immediato del riconoscimento costituzionale non è tanto l'organizzazione quanto piuttosto l'attività a questa finalizzata», che esprime l'interesse di una pluralità di soggetti, anzitutto la contrattazione collettiva²⁰. Ma il diritto di organizzazione sindacale, attribuito al singolo, è secondo Flammia condizionato ad un onere di partecipazione all'azione collettiva che ne sancisce l'inveramento: per la costituzione, la libertà negativa di coalizione deve valere meno, giustamente, di quella positiva.

In conclusione, lo sviluppo della libertà sindacale è riconosciuto dalla costituzione sulla sola base dell'effettività perché procede (purché proceda) da uomini liberi e solo conservando tale loro qualità. Questa costruzione imperniata sulla libertà di autodeterminazione del singolo è poi assurta a passaggio obbligato, la porta d'ingresso per

¹⁷ Al di là dell'*Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Giuffrè, Milano 1960, cfr. la relazione del 1967, *La funzione giuridica del contratto collettivo* (Relazione del 1967 al III° Congresso AIDLASS), in *Il contratto collettivo di lavoro*, Giuffrè, 1968, p. 11 ss., nonché il commento all'art. 39 Cost. in *Commentario Branca*, Zanichelli-il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1979, p. 257 ss.

¹⁸ *Contributo all'analisi dei sindacati di fatto. I. Autotutela degli interessi di lavoro*, Giuffrè 1963

¹⁹ Mi riferisco, oltre a Franco Scarpelli, citato alla nt. 6, a G. VARDARO, *Contrattazione collettiva e sistema giuridico*, Napoli, Jovene 1984; *Contratti collettivi e rapporto individuale di lavoro*, Angeli Milano 1985; S. LIEBMAN, *Contributo allo studio della contrattazione collettiva nell'ordinamento giuridico italiano*, Giuffrè Milano 1986; L. NOGLER, *Saggio sull'efficacia regolativa del contratto collettivo*, Padova, CEDAM 1997; più difficile annoverare fra i giovani il sottoscritto (*Qualificazioni dell'autonomia collettiva e procedimento applicativo del giudice. I. La funzione qualificatrice dell'autonomia collettiva, II. Le norme dell'autonomia collettiva nel prisma del sillogismo giudiziario*, in *LD*, 1990, p. 355 ss. e 549 ss.), nonché M.V. BALLESTRERO, *Riflessioni sull'inderogabilità del contratto collettivo*, in *RIDL*, 1989, I, p. 257 ss.

²⁰ Acclarato che «la fattispecie sindacale contemplata nella Costituzione è quella che si esprime in forma organizzata e che coinvolge una pluralità di soggetti: che sia cioè una coalizione o ... che sia riferibile ad un interesse collettivo», come massimamente avviene con la contrattazione collettiva (cfr. GIUGNI G., *Commento all'art. 39*, cit. p. 274)

l'individualizzazione di tutte le posizioni che realizzano l'autotutela dell'interesse di lavoro. Franco Scarpelli proverà così a istituire, sulla scorta di Flammia (*e, si parva licet*, pure dello scrivente), una saldatura nel senso che l'organizzazione sindacale è l'habitat in cui si determina il «comportamento organizzatorio del singolo», essendo proprio questo comportamento l'oggetto della tutela costituzionale. Poiché «dall'insieme della normativa giuslavoristica emerge un atteggiamento di sospetto sulla genuinità della forma individuale di autonomia»²¹, *l'unica autonomia realmente posseduta come tale dal lavoratore è quella collettiva*.

8. Funzioni del contratto collettivo e diritto individuale di autonomia collettiva.

Or sono più di vent'anni, mi domandavo se non fosse un «malinteso» - diventato non si sa come diritto vivente - «che la garanzia della libertà sindacale, e con essa quella dell'autonomia collettiva, siano in buona sostanza nella disposizione dell'imprenditore»²². Il dubbio si correlava all'efficacia del contratto collettivo, a cui poteva sottrarsi il datore di lavoro *free rider* che fosse tanto accorto da non applicare nei fatti ai suoi dipendenti il contratto collettivo di (teorico) riferimento. Qui ci stiamo interrogando su qualcosa di simile concentrato all'ennesima potenza, e cioè se l'esercizio del diritto individuale di autonomia collettiva, di cui è indubbio il fondamento costituzionale, possa dipendere in concreto dalle bizze di un datore di lavoro (con l'aggiunta secondaria se, contro tali bizze si abbia come unico argine la tutela giurisdizionale in materia di condotta antisindacale).

Per superare l'immunizzazione-elusione datoriale *ad libitum* dalla regola di lavoro concordata collettivamente, avevo allora abbozzato l'idea che l'autonomia collettiva avesse pure una «funzione qualificatrice», o «di tipizzazione» della rilevanza del contratto collettivo: nel senso che tutti i partecipanti all'interesse di lavoro in un ambito contrattuale – esercitino o non esercitino la libertà di organizzarsi a tal fine – sono assoggettati alla predetta funzione qualificatrice, giacché realizza la premessa maggiore del sillogismo che consente al diritto di essere applicato (in particolare dal giudice).

Forse con qualche addentellato a questi contesto, nell'interrogarsi su «l'assetto normativo che meglio garantisce il libero funzionamento dell'organizzazione sindacale» Luca Nogler ha individuato la causa-funzione del contratto collettivo (per entrambe le parti stipulanti) nell'interesse regolativo, e cioè nell'«attitudine a fornire al giudice le

²¹ SCARPELLI, F., *Lavoro subordinato e autotutela collettiva*, cit., p. 234 ss., 302 ss.

²² V. *Qualificazioni*, cit. p. 359.

regole di giudizio», dovendo il giudice «far ricorso al contratto collettivo quale criterio»²³.

Dalle discussioni teoriche, anche risalenti, a quelle più recenti che ho rammentate, nelle stesse legislazioni molta acqua è passata sotto i ponti. Dopo l'Art. 6 del *Préambol* alla Costituzione francese del 1946, richiamato da quella del 1958 (per il quale «tout homme peut défendre ses droit et intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix»), l'art. 28 della ben più recente «Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea», assicura ai lavoratori «il diritto di negoziare e concludere contratti collettivi ai livelli appropriati» (conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni o prassi nazionali).

Al di là di questi specifici disposti, che il diritto all'autotutela dell'interesse di lavoro tramite contratto collettivo più in generale si incorpori nel lavoratore singolo corrisponde al, o è il frutto del, principio personalistico, come si è venuto concretizzando nelle costituzioni del '900 e massimamente nella nostra: nella quale il fondamento lavoristico permea in modo eminente pure le condizioni e le possibilità di sviluppo della persona, come singolo e nelle formazioni sociali²⁴.

9. Conclusioni provvisorie.

Concludo queste mie brevi note tornando sul regolamento Juventus. Le forti perplessità che solleva sono enfatizzate da un aspetto molto significativo dell'operazione. Il datore emanante il regolamento non parla per sé, parla anche per (a favore del)la controparte: la disciplina del CCNL viene sostituita perché «non più adeguata alle esigenze della società e dei suoi dipendenti», si afferma. Un atteggiamento del tutto consentaneo a quanto da un paio di decenni è invalso nel nostro paese. Per la diffusa insensibilità al riguardo di una questione di fondo come il conflitto di interessi, non vi è più ritegno nell'affermare che il proprio interesse ... è anche quello degli altri in conflitto e anzi ... è l'interesse di tutti.

Che il diritto del lavoro fosse in crisi, lo sapevamo e a volte lo diciamo come uno stereotipo. Ma nella pretesa di sostituire quatto quatto il contratto collettivo con un regolamento unilaterale, avverto una sorta di protervia; imbarazzante per come disconosce, con assoluta *nonchalance*,

²³ V. *Saggio sull'efficacia regolativa*, cit., cap. IV, specie p. 136, 137 ss., 143 s.

²⁴ Ho di recente provato a rileggere l'art. 2 Cost., sulla scorta in particolare di Luigi Mengoni, in modo da individuare nel lavoro la prima delle «formazioni sociali» in cui la personalità del singolo può esprimersi e svilupparsi. V. *Assiologia del lavoro e fondamento della Repubblica: il lavoro è una «formazione sociale»? in Quaderni Cost.* 2011, n. 4, p. 969 ss. (o anche, con qualche variazione, *Assiologia del lavoro e fondamento lavoristico della Repubblica*, in *Studi in onore di Tiziano Treu*, Jovene Editore, Napoli 2011, I, p. 188 ss.).

valori che consideravamo interiorizzati e stabiliti una volta per tutti. Forse perché ignaro, o forse sbruffone, o per un mix di entrambe le cose, è ora comparso qualcuno a mettere fra parentesi le istituzioni di un secolo, abbattendo riflessioni e anche certezze che non eravamo più abituati a vedere sottoposte a smentita. E se si trattasse di un pensiero rivoluzionario, di un pensiero che, kuhnianamente, indica un cambio di paradigma?

Non voglio esagerare, perché il regolamento Juventus, di certo un segno dei tempi, forse è un fatto isolato e qualcosa di caduco. Dopo decenni di neoliberalismo imperante, con le conseguenze avanti agli occhi, non c'è da stupirsi se il senso di onnipotenza ha nel mezzo indotto qualche *ceo*, grande o piccolo, a pensare che il regolamento unilaterale doveva sostituire il contratto collettivo ... per il bene di tutti.

Non volevo però che la cosa non fosse neppure conosciuta e/o neppure avvertita come una forzatura preoccupante; né lasciarla accadere, accanto ad altre manifestazioni di evidente degrado, nel più assordante silenzio.