

Paolo Passaniti

**Autonomia collettiva e attuazione costituzionale.
La «grande privatizzazione» di Francesco Santoro Passarelli***

*Collective autonomy and constitutional implementation. «The great privatization» of
Francesco Santoro Passarelli*

SOMMARIO: 1. Il metodo - 2. La partenza nell'orizzonte corporativo - 3. La svolta degli anni Cinquanta - 4. La «scatola» - 5. Prospettive storiografiche.

ABSTRACT: The essay deals with the fundamental contribution of Francesco Santoro Passarelli, in the 1950s, for the conceptual construction of collective autonomy after the failure to implement art. 39 of the Constitution. Santoro Passarelli puts the contract, the person in the contract, at the center of his reflection, thus enhancing the profile of trade union freedom. Trade union freedom becomes the prerequisite for the representation of professional interests. The collective interest becomes the projection of a private interest legally based on the categories of private law.

KEYWORDS: Santoro Passarelli, Trade union freedom, Collective autonomy.

* Il saggio costituisce la versione aggiornata del contributo *L'invenzione dell'autonomia collettiva* di Francesco Santoro Passarelli, in O. Mazzotta (cur.), *Introduzione al diritto sindacale. Letture e riletture*, I, Torino 2023, pp. 57-75.

1. *Il metodo*

Francesco Santoro Passarelli¹ è sicuramente una delle figure centrali del Novecento giuridico come civilista anche per la rifondazione del diritto del lavoro², autore nel 1945 del primo grande classico manuale: le celebri *Nozioni di diritto del lavoro* pubblicate per la prima volta nel 1945. Un civilista a tutto tondo³ che mette al centro della sua analisi l'autonomia privata⁴: «la fede nel sistema di diritto privato vuol dire fiducia nell'uomo, nella libertà e nella responsabilità individuale»⁵. La profonda impronta privatistica richiama un ideale collegamento con la figura di Ludovico Barassi, il discusso padre fondatore della materia. Le differenze di contesto e le sfasature cronologiche inducono a non caricare di eccessivo significato il senso di una continuità⁶, che pure esiste e non è per nulla rinnegata⁷. Per essere più corretti, forse, Santoro Passarelli riassume il Barassi

¹ Francesco Santoro Passarelli (Altamura 1902- Roma 1995) si laureò nel 1924 a Roma con Vittorio Polacco. Libero docente nel 1927. Ottiene l'anno successivo il primo incarico a Urbino. Viene chiamato dall'Università di Catania nel 1930. Dal 1932 al 1942 insegna a Padova, prima di essere chiamato a Napoli nel 1942 e a Roma nel 1947. Sul profilo biografico si vedano P. Rescigno, F. Astone, *Santoro-Passarelli Francesco*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Mattone, M.N. Miletta, vol. II, Bologna 2013, pp. 1797-1800; M. Sabbioneti, *Francesco Santoro Passarelli* in «Dizionario biografico degli italiani», vol. 90 /2017. Si veda infine la nota biografica in O. Mazzotta (cur.), *Introduzione*, cit., p. 56.

² Per una riflessione sul nodo delle origini si rinvia a L. Castelvetti, *Il diritto del lavoro delle origini*, Milano 1994; U. Romagnoli, *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, il Bologna; G. Cazzetta, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2007.

³ B. Montanari (cur.), *Il pensiero giuridico di Francesco Santoro Passarelli*, Torino 2010.

⁴ Sull'autonomia collettiva «come specie dell'autonomia privata» cfr. G. Santoro Passarelli, *L'autonomia collettiva: da Francesco Santoro Passarelli a Gino Giugni*, in «Diritti lavori mercati», 2021, 3, p. 687.

⁵ Come scrive Pietro Rescigno nell'introduzione ai *Saggi di diritto civile*, Napoli 1961, p. 6.

⁶ Un esempio di questa continuità ingannevole se enfatizzata è costituita dalla comune avversione per la codificazione del contratto di lavoro. Se Ludovico Barassi nel saggio *Sui limiti di una codificazione del contratto di lavoro* del 1899, riproposto come introduzione al trattato del 1901 (*Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Milano 1901), avversava la codificazione come intrusione legislativa nella purezza civilistica, sessant'anni dopo, *Contro la codificazione del diritto del lavoro*, in «Diritto dell'economia», poi in Id, *Saggi di diritto civile*, II, cit., p. 1091 si dichiara contrario alla prospettiva della codificazione, visto che «il codice non è lo strumento per fare le riforme di struttura, ma per ordinarle dopo che siano fatte».

⁷ F. Santoro Passarelli, *Legislazione del lavoro*, lezioni raccolte dal Dott. Giorgio Benettin, Padova 1936, pubblica un corso di lezioni svolte nel 1934 per un corso di «coltura per funzionari sindacali», preparato giovandosi della seconda edizione (1915-1917) del trattato di Barassi sul «Contratto di lavoro», nonché di un'altra opera barassiana, *Diritto del lavoro e*

del contratto individuale, riprende la trama di Redenti sul nesso tra contratto e rapporto di lavoro e il Messina dell'autonomia collettiva, in una sostanziale rielaborazione⁸. Il debito ideale è dunque nei confronti di un'intera tradizione liberale che Santoro Passarelli assorbe nel suo pensiero, valorizzando il concetto di libertà del lavoro, prima più teorizzato che praticato nel regime della «tolleranza legale»⁹ dello sciopero introdotto con il Codice penale Zanardelli e azzerato poi nella trama corporativa introdotta dalla legge sindacale fascista.

Non è più tempo di locatori di opere ma di persone¹⁰. La persona che entra nei contratti individuali, le persone dentro il contratto collettivo: in questo schema vi è l'originalità di un civilista capace di inventare o di reinventare lo spirito di una materia in fase di costruzione sulle macerie dell'ordinamento corporativo, rese ingombranti e imbarazzanti dalla rottura dell'unità sindacale crollata alla prima e decisiva sollecitazione politica. La storia grande e piccola c'è sempre nelle pagine di Santoro Passarelli, sia pure nascosta in concetti che la contengono e la rielaborano. Concetti resi necessari dall'esigenza di effettività che il sistema, ogni sistema giuslavoristico, deve possedere per essere all'altezza del confronto con il tempo storico da cui non si può sottrarre¹¹.

Un giurista capace di costruire soluzioni dogmatiche che si possono comprendere soltanto attraverso la particolare metodologia, la tensione costante per l'analisi sistematica, il sapere pandettistico¹² utilizzato per arrivare a una vera e propria costruzione extra-legislativa dell'autonomia collettiva¹³, in cui si colloca

assicurazioni sociali, Milano 1930-31.

⁸ Sia consentito il rinvio a P. Passaniti, *Storia del diritto del lavoro, I, Il contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Milano 2006.

⁹ Cfr. G. Pera, *Diritto del lavoro*, sesta edizione, Padova 2000, p. 21.

¹⁰ Sul senso storico del rilancio di aspetti teorici risalenti al periodo precorporativo in un quadro di «discontinuità» delineato dalla «sensibilità dell'individuo come realtà sociale», cfr. L. Nogler, *Saggio sull'efficacia regolativa del contratto collettivo*, Padova 1997, p. 51.

¹¹ Nella prefazione alla nona edizione delle *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli 1989, p. 17, Santoro Passarelli spiega che «un'opera di sistemazione scientifica [...] rispecchia la dottrina del tempo in cui è compiuta. [...] La dottrina posteriore può offrire lo spunto a qualche revisione, determinare la rettifica di qualche linea, ma resta, come storicamente è, estranea alla fondazione e alla costruzione dell'opera».

¹² Cfr. L. Gaeta, *La «terza dimensione» del diritto. Legge e contratto collettivo nel Novecento italiano*, in «Giornale di diritto e di relazioni industriali», 2016/4, pp. 573 ss.

¹³ «La dottrina giusprivatistica dell'autonomia collettiva è stata essa stessa una creazione extralegislativa; un modello teorico e insieme normativo, la cui applicazione è servita a convalidare i percorsi e le soluzioni raggiunte dal diritto sindacale vivente nel primo e fondamentale periodo della sua formazione», osserva E. Ghera, *L'autonomia collettiva e le trasformazioni del diritto sindacale: da Francesco Santoro-Passarelli al pluralismo ordinamentale*, in «Lavoro e diritto», 2009/3, p. 369.

nel suo complesso anche il discorso sulla matrice contrattuale riemersa dopo la parentesi corporativa. Per comprendere questo diritto del lavoro rifondato sull'impronta privatistica, occorre una prima riflessione sul senso autentico di una linea interpretativa che rimane costante nel tempo, pensata per reggere l'aggiornamento con la realtà fattuale.¹⁴

Dirò che per me la scienza giuridica continua a essere la scienza di ciò che è il diritto e come deve intendersi, non ha il compito di valutare, ma di interpretare l'ordinamento. [...] Spetta ad altre attività dello spirito, alla filosofia, alla politica, alla sociologia del diritto stabilire ciò che è giusto al di là del diritto, o razionale, o conveniente¹⁵.

Il diritto come scienza di concetti che presuppone un giurista non subordinato al legislatore, ma in grado di fornire soluzioni in cui il profilo dogmatico si apre all'effettività più che al formalismo. E conclude:

vi è anche un diritto «scritto nel cuore degli uomini», valido e vigente finché è sorretto dal consenso sociale. Se anche la giustizia è soggetta alle vicende storiche, vi è una giustizia essenziale al consorzio umano, che si fa strada proprio attraverso quel diritto. La missione del giurista, e in definitiva, del giudice, è tanto più grande quanto è più difficile, per la necessità di stabilire qual è il diritto effettivo, nel rispetto della sua certezza e dell'eguaglianza dei consociati¹⁶.

Un dogmatismo nutrito di personalismo cattolico con venature giusnaturalistiche¹⁷ peraltro ricondotte nel concettualismo, assorbite nella visione valoriale. Il dogmatismo non implica vuoto formalismo: i concetti contengono sempre una visione del diritto, più o meno evidente, ai limiti dell'invettiva politica nella difesa cattolica della famiglia¹⁸. Non c'è per Santoro Passarelli un altro diritto oltre il diritto positivo, ma un unico diritto da interpretare, nella sua essenza e nella sua effettività: proprio nella ricerca, – sempre più esplicita nel lungo itinerario intellettuale – di questa effettività si colloca la missione del

¹⁴ F. Santoro Passarelli, *Quid Ius?*, relazione al Convegno di Messina e Taormina su «Cinquanta anni di esperienza giuridica in Italia» (3-8 novembre 1981), *Scritto in onore di Antonio Guarino*, poi in «Rivista italiana di scienze giuridiche», 7/2016, pp. 41 ss.

¹⁵ Ivi.

¹⁶ Ivi, p. 44.

¹⁷ «Ciò che si chiede allo Stato e al diritto dello Stato non è di promuovere, di fondare l'ordine delle famiglie, perché di questo il diritto non sarebbe capace, è soltanto di rispettare e secondare, sia pure con nuove istituzioni ausiliarie, l'ordine naturale della famiglia, quell'ordine che la famiglia ha saputo darsi secondo la legge di Dio» (F. Santoro Passarelli, *Il governo della famiglia*, in *Saggi diritto civile*, I, cit., p. 400).

¹⁸ Si veda ad esempio, Id., *Matrimonio e famiglia*, ivi, pp. 393 ss.

giurista che offre una sua *forma* al diritto vigente.

2. *La partenza nell'orizzonte corporativo*

Per capire il Santoro-Passarelli post-corporativo bisogna rileggere il Santoro-Passarelli corporativo¹⁹. Corporativo a modo suo, visto che rifiuta un'acritica pubblicizzazione della materia fondata sull'identificazione tra contratto collettivo e ordinamento corporativo. Non considera il contratto collettivo alla stregua del mostro concettuale descritto da Francesco Carnelutti: il mostro con la forma del contratto e la sostanza della legge²⁰.

È la prima opera del Santoro Passarelli giuslavorista. La platea sindacale cui si rivolge incoraggia una chiarezza espositiva che delinea linee di confine per niente scontate nell'ambito di quel diritto corporativo che anche a livello didattico è abbinato al diritto costituzionale e talvolta lo sostituisce. Il punto di partenza è la distinzione della legislazione del lavoro dalla legislazione sociale:

infatti, mentre il diritto del lavoro è un complesso di norme che regolano la prestazione del lavoro, e sono prevalentemente di diritto privato, al contrario la cosiddetta legislazione sociale è costituita da norme protettive del lavoratore, le quali hanno carattere pubblicistico.[...] Abbiamo detto che le norme costituenti il diritto del lavoro sono prevalentemente norme di diritto privato.[...] Si vuol dire che le norme, le quali propriamente regolano la formazione e lo svolgimento dei rapporti individuali di lavoro, anche quando hanno carattere cogente, sono poste a tutela immediata di interessi individuali, sebbene attraverso essi sia protetto l'interesse collettivo, e perciò sono norme di diritto privato²¹.

Il diritto del lavoro è un'altra cosa rispetto al diritto corporativo, «e non dovrebbe esserci bisogno di dirlo»²². Il diritto corporativo è espressione di un nuovo ordinamento che consente la «regolamentazione collettiva dei rapporti di lavoro». Questa regolamentazione ovviamente va inserita nel sistema delle

¹⁹ È il punto di vista anche di Severino Caprioli nella relazione alla giornata di *studio* «Francesco Santoro-Passarelli e l'autonomia collettiva: prima e dopo» (Facoltà di Giurisprudenza della Sapienza – Università di Roma 26 maggio 2008), come rileva E. Ghera, *L'autonomia collettiva*, cit., pp. 351 ss.

²⁰ G. Santoro Passarelli, *Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 7/2016, p. 79, osserva che : «il corporativismo di Carnelutti non esclude la rilevanza del contratto di lavoro individuale ma è incompatibile con la presenza e autonomia dei gruppi e con il conflitto sociale, necessariamente sterilizzato dall'intervento dello Stato. E come il nostro autore ha affermato, questo è il vero diritto del lavoro».

²¹ F. Santoro Passarelli, *Legislazione del lavoro*, cit., pp. 1-2.

²² Ivi.

fonti di un diritto che concerne il «lavoro continuato e subordinato» su base contrattuale. Al vertice si trova la legge, seguita da una «serie di fonti minori». Il regolamento collettivo si «attua fundamentalmente mediante il *contratto collettivo* di lavoro, subordinatamente mediante la sentenza della Magistratura del lavoro e l'ordinanza corporativa». Il contratto collettivo «non è propriamente fonte di diritto, bensì solo fonte di rapporti giuridici». Il rapporto di subordinazione contenutistica tra contratto individuale e contratto collettivo è così delineato: «le norme obbligano in quanto gli stessi, che da esso si trovano vincolati, le hanno volute, o almeno in quanto quelle norme (clausole) sono state volute da chi rappresentava il loro interesse [...] Qui non si ha un eterocomando, ma un autocomando»²³.

Il contratto individuale è apparentemente l'ultimo gradino della scala, ma nella sostanza indica il perimetro della legge, le regole sul lavoro subordinato, e fornisce al contratto collettivo una legittimazione anteriore al momento corporativo che si ritrova nell'atto di volontà, nell'autonomia privata. Santoro Passarelli insomma non segue la traccia corporativa, ma inserisce quella traccia in un copione già delineato. Piega il corporativismo alle ragioni del diritto privato, considerandolo un *mezzo*, non un *fine*.

Si tratta dunque di collegare il diritto privato con un quadro storico ostile alle sue ragioni²⁴. Non è compito del giurista cambiare il quadro storico, ma un preciso dovere è la difesa delle ragioni della scienza giuridica dalla fascistizzazione, intesa come indebita ingerenza politica nel discorso scientifico. E in questa difesa sul piano dei concetti giuridici certo traspare talvolta nitido lo scetticismo mal trattenuto da Santoro Passarelli, come nell'intervento al convegno pisano del 1940²⁵ sui principi generali del diritto da anteporre al codice²⁶.

Il rapporto tra giuristi e regime porterebbe lontano il nostro discorso che può essere invece fissato nello schema del diritto corporativo come presupposto di un diritto del lavoro autonomo nella sua matrice privatistica²⁷. Santoro

²³ Ivi, pp. 3-5.

²⁴ Sulle «strategie argomentative» di Santoro Passarelli, intorno alla distinzione tra «istituti» e «spirito» del diritto privato, cfr. I. Stolzi, *L'ordine corporativo. Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica nell'Italia fascista*, Milano 2007, p. 257.

²⁵ *Convegno Nazionale Universitario su i principi generali dell'ordinamento fascista tenuto in Pisa nei giorni 18 e 19 maggio 1940-XVIII*, Pisa 1940.

²⁶ «La fermezza nella difesa del codice e il rifiuto di ogni proposito di cancellazione si accompagnano alla confessione, a nome di un'intera generazione di avere spesso dimenticato o eluso il problema fondamentale della giustizia e del diritto di ragione, che trascende l'adesione al diritto positivo dello stato e in casi estremi deve condurre alla disobbedienza e al rifiuto (P. Rescigno, F. Astone, *Santoro-Passarelli Francesco*, cit., p. 1798).

²⁷ Cfr. E. Ghera, *L'autonomia collettiva*, cit.

Passarelli riconfigura dunque l'impostazione fascista scomponendo i pezzi dell'armatura compatta costituita dalla legge sindacale del 1926 secondo la propria visione dogmatica: il diritto corporativo come premessa normativa rispetto al contratto collettivo che rimane in una collocazione intermedia tra la legge e il contratto individuale.

Forte delle certezze privatistiche mantenute, negli anni Cinquanta, Santoro Passarelli rilegge la Costituzione²⁸ alla luce di quelle profonde convinzioni, dando persino l'impressione di sottovalutarla così come aveva dato in passato l'impressione di sottovalutare il corporativismo. Ma il dogmatismo contiene a livello implicito il filo storico di un'autonomia collettiva che era emersa tra Otto e Novecento e aveva trovato una soluzione in termini di efficacia normativa negli anni del fascismo. Tra crisi dello stato liberale, fascismo e ordinamento democratico, bisogna focalizzare l'attenzione sulla libertà sindacale. Una libertà appena tollerata nel periodo liberale, annientata nel ventennio e finalmente riconosciuta come valore di sistema nella Costituzione.

3. *La svolta degli anni Cinquanta*

Un contributo da fondatore quello di Francesco Santoro Passarelli, in una fase storica come quella degli anni Cinquanta in cui diritto del lavoro è ancora un oggetto misterioso, attraversato dallo scontro ideologico e dai fantasmi del passato (e del futuro). È la materia del passato (corporativo)²⁹ e del futuro (la Repubblica fondata sul lavoro). Il presente è costituito dalla ricerca di una sintesi dentro il perimetro costituzionale. Ma l'art. 39 ben presto diventa il problema più che la soluzione. La rottura dell'unità sindacale è la spia sintomatica di un diritto da costruire intorno alla lotta di classe, a una contrapposizione politica che deve ancora trovare una forma istituzionale. Il livello giuridico rielabora queste tensioni, attraversato dalla divisione intorno alla trama pubblicistica o privatistica da seguire³⁰. In questo quadro tutto da ricostruire, vi sono giuristi che si occupano delle questioni del lavoro tra nostalgie del passato e aspettative del futuro. Il diritto del lavoro diventa così il settore più direttamente

²⁸ Si veda G. Suppiej, *Tradizione civilistica e Costituzione nel magistero giuslavoristico di Francesco Santoro-Passarelli*, in «Diritto del lavoro», 1990, pp. 3 ss.

²⁹ Su questa fase iniziale, costituita dall'eredità corporativa, cfr. G. Cazzetta, *Scienza giuridica*, cit., pp. 253-266.

³⁰ Cfr. G. Cazzetta, *Giuslavoristi e costruzione della memoria nell'Italia repubblicana*, in G.G. Balandi, G. Cazzetta (curr.), *Diritti e lavoro nell'Italia repubblicana*. Materiali dell'incontro di studio – Ferrara, 24 ottobre 2008, Milano 2009, p. 8.

toccato dall'epurazione fascista³¹, da reiventare nei principi e nel personale, in una sorta di transizione impossibile tra quello che non può più esserci e quello che ancora non c'è³².

La percezione della «paralisi» è evidente³³, mancando il terreno stesso su cui poggiare l'analisi dogmatica nell'interminabile dibattito sulla legge sindacale: «non si fanno i congressi intorno all'invenzione del cavallo, là dove gli squadroni di cavalleria scorrazzano per le strade», osserva Chiarelli³⁴. Insomma, bisogna dare una storia al presente, distinguere le risposte fasciste dalle domande risalenti al periodo liberale, comprendere il senso giuridico della svolta costituzionale. I giuristi rimangono nell'attesa delle soluzioni politiche, proponendo schemi alla ricerca di un adattamento che indicano il senso di un'attesa: personaggi giuridici alla ricerca di un autore politico³⁵. In quegli anni una giurista come Luisa Riva Sanseverino³⁶, che non aveva mai mostrato particolare interessi per tematiche storico-giuridiche e senza alcuna pregressa militanza cattolica, dedica una corposa monografia alla *storia del movimento sindacale cristiano dal 1850 al 1939*³⁷, ben comprendendo come il pluralismo sindacale implichi la conoscenza del modo di essere del sindacalismo *bianco*, della sua diversità storica. La storia appare l'unica via di comprensione per affrontare il presente alla luce

³¹ Almeno inizialmente sopravvivono le cattedre a Pisa, Firenze, Trieste e Napoli occupate rispettivamente da Luisa Riva Sanseverino, Giuliano Mazzoni, Renato Balzarini e Antonio Navarra. Cfr. P. Ichino, *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: dalla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in Id. (cur.) *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, Milano, 2008, p. 4.

³² Una perfetta immagine del periodo è fornita da G. Cazzetta, *Scienza giuridica*, cit., p. 253: «la parola d'ordine è per tutti transizione, ma nel diritto del lavoro lo smarrimento è più forte, coinvolge la stessa identità di una dottrina che negli anni del fascismo aveva rivendicato una sua autonomia solo attraverso un gioco di distinzioni che esasperavano l'immagine di una disciplina inesistente nella sua complessiva unitarietà e visibile solo in singoli tasselli».

³³ «Nello stesso periodo, che vede gestazione e la nascita della nuova Costituzione, nessuno studioso si azzarda a tentare una ricostruzione in qualche misura sistematica» (P. Ichino, *I primi due decenni*, cit., pp. 10-11).

³⁴ G. Chiarelli, *Dibattiti sulla legge sindacale*, in «Diritto del lavoro», 1949, I, p. 433.

³⁵ La rivista «Il diritto del lavoro» pubblica nel 1949, pp. 3-5, uno «schema per la disciplina dei sindacati e dei contratti collettivi» predisposto da Francesco Santoro Passarelli e Luigi A. Miglioranzi, con la collaborazione di Giuseppe Alibrandi, Renato Balzarini, Alfredo Cavallo, Umberto Chiappelli, Giuseppe Chiarelli, Francesco Colitto, Danilo De Cocci, Amleto Di Marcantonio, Giovanni Miraldi, Augusto Paroli, Ubaldo Prosperetti, Luisa Riva Sanseverino, Ignazio Scotto, Valente Simi.

³⁶ Sia consentito il rinvio al P. Passaniti, *Riva sanseverino, Luisa*, in «Dizionario Biografico degli Italiani», vol. 87 (2016), pp. 705-707.

³⁷ L. Riva Sanseverino, *Il movimento sindacale cristiano dal 1850 al 1939*, Roma 1950.

di una profonda frattura costituzionale che implica una ripartenza.

La Costituzione non lascia molto spazio anche alle ambizioni dei civilisti. La locazione di opere del passato poco si concilia con il cittadino lavoratore. Non è dunque un'operazione facile, negli anni Cinquanta, l'analisi privatistica della dinamica sindacale, imprescindibile per comprendere e regolare il contratto di lavoro individuale. Certo vi è il riferimento codicistico che richiama all'art. 2094 più l'organizzazione d'impresa (il lavoratore collaboratore) che non il contratto (il cittadino contraente). Dunque, a ben vedere, il contratto di lavoro è stretto in una morsa tra diritto commerciale e diritto costituzionale.

Francesco Santoro Passarelli offre la risposta privatistica alla mancata applicazione dell'art. 39 inserita in un contesto concettuale che va alla radice dell'incontro tra diritto e lavoro. Una risposta chiara, necessaria, che si comprende su singoli aspetti decisivi a livello dogmatico, a partire dalle soluzioni nette in materia di diritto di sciopero rispetto a qualche carneluttiana nostalgia di troppo³⁸. Tuttavia anche altri contributi di giuristi di area in senso ampio liberal-democratica sono importanti in questa fase cruciale³⁹. Il contributo di Santoro Passarelli contiene però qualcosa in più di singole ipotesi interpretative sia pure talvolta ad alto impatto sistemico: la ricostruzione dell'asse contratto individuale-autonomia collettiva-legge. La dissoluzione dell'unità sindacale rompe la paradossale continuità – a livello di efficacia del contratto di lavoro, non certo di valori – tra la legge sindacale del 1926 e la Costituzione, derivante dalla sostanziale inagibilità dell'art. 39 dopo il primo comma, ed esalta invece quello che rimane dell'art. 39, che per molti è davvero poco e per Santoro Passarelli è invece tantissimo: la libertà dell'organizzazione sindacale. Molto più ardua sarebbe stata la costruzione dell'autonomia collettiva, art. 39 alla mano, partendo da un Sindacato, il Sindacato. Il giurista non deve volere o auspicare una scissione sindacale, ma necessariamente deve constatarla, classificarla e indagarla come atto di volontà. Con i *sindacati* si ritorna insomma ai gruppi sociali produttori di atti di autonomia collettiva, partendo da un dato associativo che richiama la volontà individuale di partenza⁴⁰. In questa sorta di *ritorno al futuro* vi è il recupero di quella «terza dimensione»⁴¹ gridata da Carnelutti, ma anche in

³⁸ F. Carnelutti, *Sciopero e giudizio*, in «Rivista di diritto processuale», 1949, I, pp. 1-14.

³⁹ Basti pensare al contributo fondamentale di L. Mengoni, *Limiti giuridici del diritto di sciopero*, in «Rivista di diritto del lavoro», 1949, I, pp. 246-259.

⁴⁰ «Come l'ordinamento riconosce ai singoli di regolare da sé i propri interessi, allo stesso modo riconosce ai gruppi il potere di regolare pattiziamente i loro interessi: non più individuali naturalmente, ma collettivi», riassume G. Santoro Passarelli, *L'autonomia collettiva*, cit., p. 687.

⁴¹ Per un quadro complessivo si veda L. Gaeta, *La «terza dimensione» del diritto*, cit., pp. 573-617.

precedenza sussurrata da Giuseppe Messina con riferimento ai concordati di tariffa.

La terza dimensione di Santoro Passarelli non è la terza dimensione evocata da Carnelutti all'indomani della legge sindacale fascista. Per Carnelutti «il diritto del lavoro era penetrato nel diritto pubblico, cioè nel cuore del diritto costituzionale. Ancor di più ha rivelato ai giuristi una nuova forma o una terza dimensione del diritto [...] un diritto intersindacale»⁴². La terza dimensione di Santoro Passarelli allude a un diritto che «non osserva più l'individuo di fronte all'altro individuo, oppure gli individui della comunità politica generale», ma «comincia a considerare gli individui nelle collettività particolari alle quali appartengono soprattutto in ragione della loro attività professionale»⁴³.

In questa autoregolamentazione del gruppo, che rispetto allo Stato resta atto di autonomia, appare evidente il collegamento con la dottrina liberale⁴⁴ e in particolare con il pensiero di Giuseppe Messina in materia di concordati di tariffe, nel costante riferimento alla categoria professionale che evoca inevitabilmente la prospettiva legislativa⁴⁵.

Due dottrine rese diverse dall'illuminazione costituzionale. Per Messina la libertà sindacale era un dato riscato valorizzando le categorie dell'autonomia collettiva⁴⁶, con ampio ricorso a Philipp Lotmar⁴⁷, abbinate alla tolleranza del fenomeno sindacale derivante dalla depenalizzazione dello sciopero. La libertà sindacale come la luce di una candela sempre minacciata dal vento politico, dunque nel periodo liberale. Illuminato dal faro intermittente della Costituzione, Santoro Passarelli rilegge il contrattualismo liberale nell'ottica della libertà di organizzazione sindacale, senza la necessità di contorsioni ermeneutiche, potendo partire da un dato che Messina poteva esprimere con cautela estrema ai limiti del *non-detto*.

Nelle «Nozioni», sotto la superficie piana di un apparente pacificato

⁴² F. Carnelutti, *Sindacalismo*, in «Diritto del lavoro», 1927, I, p. 9.

⁴³ F. Santoro Passarelli, *Lineamenti attuali del diritto del lavoro in Italia*, in «Rivista di diritto del lavoro», 1953, pp. 3-4, poi in *Saggi di diritto civile*, II, pp. 1077-1078.

⁴⁴ Si veda P. Marchetti, *L'essere collettivo. L'emersione della nozione di collettivo nella scienza giuridica italiana tra contratto di lavoro e Stato sindacale*, Milano 2006.

⁴⁵ Si vedano le recenti considerazioni di L. Nogler, *Statuto dei lavoratori e ideologia del «nuovo sindacato»*, in «Costituzionalismo.It», 2020/1, p. 148.

⁴⁶ Il contratto collettivo è il «mezzo che permette alle coalizioni di dominare il mercato del lavoro, ed all'operaio [...] d'influire egoisticamente sulla determinazione delle condizioni di lavoro» (G. Messina, *I concordati di tariffe nell'ordinamento giuridico del lavoro*, in «Rivista di diritto commerciale», 1904, poi in Id., *Scritti giuridici*, IV, *Scritti di diritto del lavoro*, Milano 1948, p. 19).

⁴⁷ Sul pensiero di Lotmar, cfr. I. Fagnoli, L. Nogler (curr.), *Philipp Lotmar, La giustizia e altri scritti*, Milano 2020.

formalismo, emerge un quadro valoriale che richiama la persona, un'impronta personalista che risente e rilancia in ambito giuridico la concezione cattolica:

la ragione per cui il diritto del lavoro si distingue dalle altre discipline giuridiche e si ribella alla stessa partizione, tutt'altro che netta, del diritto nei due rami del diritto pubblico e privato, la ragione che costituisce il principio di unificazione delle tre parti, apparentemente eterogenee del diritto del lavoro [...] sta nell'implicazione della persona del lavoratore nel lavoro prestato ad altri⁴⁸.

La centralità del lavoratore diventa centralità della contrattualità: la persona nel contratto, la persona soggetto e non oggetto della relazione lavorativa proprio attraverso il consenso. La centralità dell'autonomia privata che presuppone la libertà dell'uomo: il lavoro liberamente accettato. È la libertà della persona a spostare l'attenzione dall'oggetto al soggetto.

Un testo particolare scritto nello stile inconfondibile di Santoro Passarelli. Una illustrazione rigorosa sotto il profilo di uno squisito formalismo, in cui in superficie non vi sono riferimenti a partiti e sindacati. Tutto è ricondotto a forma: una forma da leggere e rileggere perché spesso è soltanto la punta emersa di un discorso giuridico ben più complesso perfettamente collegato con il momento storico. Un discorso in cui rileva anche il non-scritto. Francesco Santoro Passarelli è perfettamente immerso nella storia politica e anche schierato politicamente come giurista cattolico e tecnico-politico democristiano.

La lettura del nuovo quadro concettuale determinato dalla Costituzione rimane agganciata sulla stessa linea: individuo-gruppi intermedi-società generale⁴⁹.

Prima ancora della riflessione sulle singole norme, è necessario il confronto con l'impianto complessivo riletto in chiave storica, a partire dal dato sistemico assunto dalla libertà sindacale.

L'impostazione costituzionale in materia sindacale riflette la concezione del Patto di Roma del 1944: controluce, dietro l'art. 39, si intravede la sagoma del sindacato unitario. L'unità sindacale tuttavia non resiste neanche un anno dopo l'entrata in vigore della Costituzione. Già traballante dopo l'uscita delle sinistre dalla compagine governativa, si rompe il 14 luglio 1948 in occasione dello sciopero generale proclamato dalla componente comunista della Cgil in seguito all'attentato a Togliatti⁵⁰. Due mesi dopo la Cgil e gli scissionisti si ritrovano in

⁴⁸ F. Santoro Passarelli, *Nozioni di diritto del lavoro*, Napoli 1948, p. 9.

⁴⁹ Cfr. R. Voza, *Il traghettatore sapiente e l'esploratore coraggioso. L'autonomia collettiva da Francesco Santoro Passarelli a Gino Giugni* in https://csdle.lex.unict.it/sites/default/files/Documenti/WorkingPapers/voza_448_2022it.pdf, p. 9-10.

⁵⁰ Sia consentito il rinvio a *Democrazia e diritto del lavoro ai tempi dell'attentato a Togliatti. Il*

tribunale con le difese di Piero Calamandrei e Francesco Carnelutti nel procedimento riguardante il sequestro giudiziario del patrimonio dell'organizzazione⁵¹.

In questa fase davvero Santoro Passarelli sembra concepire la crisi sindacale come un'opportunità. Il dato storico è completamente incorporato nel profilo dogmatico: occorre lungo l'asse consueto contratto individuale-contratto collettivo-legge, sostituire il diritto corporativo con l'art. 39. Santoro Passarelli tenta di saldare l'efficacia normativa del contratto collettivo concluso dall'associazione sindacale registrata con il contratto collettivo, partendo dalla consapevolezza che anche l'associazione sindacale registrata rimane pur sempre una libera associazione. Il quadro concettuale precede il dato costituzionale che certo include, ma sempre con le risorse autonome per poterlo escludere o rielaborare all'esito della concreta dinamica sindacale.

Il discorso diventa molto più comprensibile al momento della scissione sindacale che scompone il Sindacato in associazioni riconducibili al perseguimento di interessi privati. Associazioni che possono anche essere in conflitto su questi interessi. E dunque, in una sorta di circolarità del mandato, nell'ambito della categoria professionale, l'adesione del singolo lavoratore a un'associazione o a un'altra è un atto di volontà che si proietta in una dimensione collettiva destinata e riflettersi sul contratto individuale che quello stesso lavoratore andrà a stipulare.

In virtù di una consapevolezza che era valida al tempo del corporativismo e rimane valida oggi, «l'interesse collettivo è per sé un interesse privato, e gli strumenti per la sua realizzazione sono quelli del diritto privato». Il discorso concettuale rimane quello di sempre. Il ragionamento dogmatico si confronta con l'orizzonte normativo ma senza mai identificarsi, annullarsi in esso.

Dal 1948 al 1952⁵² sono anni decisivi per la costruzione dell'ordinamento

Quarantotto a Mirafiori, in F. Colao, L. Lacchè, C. Storti (curr.), *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento. Modelli ed esperienze tra integrazione e conflitto*, Milano 2015, pp. 483-516

⁵¹ P. Calamandrei, *Aspetti giuridici della vertenza per il sequestro giudiziario dei beni della C.g.i.l.*, in «Giurisprudenza italiana», vol. C (1948), IV, cc. 145-161, ora in Id., *Opere giuridiche*, rist. Roma 2019, IX, *Esecuzione forzata e procedimenti speciali*, pp. 487-508.

⁵² Nel 1952, la rivista trimestrale «Società» intervista eminenti giuristi come Renato Balzarini, Widar Cesarini Sforza, Massimo Severo Giannini, Ugo Natoli, Salvatore Pugliatti, Francesco Santoro Passarelli, lasciando le conclusioni al redattore Vezio Crisafulli in merito al licenziamento da parte della Fiat del comunista Battista Santhià per incompatibilità tra le idee politiche e la carica dirigenziale. Molto cauta è la presa posizione di Santoro Passarelli, secondo il quale, «in un ordinamento democratico non poteva essere considerata «valida ragione», ai sensi del contratto 18 ottobre 1950 sui licenziamenti individuali, il licenziamento intimato a causa delle opinioni politiche del lavoratore, licenziamento che però non avrebbe potuto definirsi illecito». Una posizione tuttavia apprezzata dalla Rivista per dimostrare come

sindacale in una dimensione di pluralismo sindacale. La contrapposizione sul diritto di sciopero⁵³, che il sindacato socialcomunista vorrebbe senza limiti e la componente cattolica limitato alla matrice economico-contrattuale, esprime anche un modo diverso di intendere la funzione sindacale. La Cgil pretende di esercitare un ruolo anche politico nelle piazze richiamandosi alla Costituzione. Le forze di governo esercitano la mediazione nelle vertenze, con il chiaro intento di depoliticizzare i conflitti. Per le sinistre gli scioperi non possono non essere contro il governo, per il governo lo sciopero non può non essere di natura contrattuale. In questo quadro la repressione della protesta comunista va di pari passo con la repressione del sindacato, inteso come fonte di sovversione.

Si può certo ragionevolmente sostenere l'incompatibilità del reato di sciopero nell'ordinamento democratico, direttamente collegata all'entrata in vigore dell'art. 40 cost⁵⁴. Lo sciopero deve essere un diritto in ogni caso, per scongiurare l'ipotesi che in qualche caso costituisca ancora un reato. E se lo sciopero non è ancora un diritto, mancando le leggi che lo regolano, per qualcuno può essere ancora un reato⁵⁵, nonostante l'art. 40 cost.⁵⁶.

I giuristi cattolici sono esortati alla reazione da Francesco Carnelutti, già protagonista del dibattito nel periodo liberale e ora affetto da nostalgia mal trattata per il sistema corporativo, contro quell'esempio di «fiacchezza» costituito dallo sciopero inteso come diritto nella Costituzione. Nettissima la presa di distanza di Francesco Santoro Passarelli⁵⁷: il diritto di sciopero costituirebbe una «stoltezza» o una «stravaganza» se davvero l'azione sindacale garantisse la perfetta eguaglianza, ma «i lavoratori continuano soltanto ad avere il loro lavoro

elementi di censura all'operato aziendale vengano anche da un giurista di area governativa. Cfr. M. Vais, *Lo Statuto dei diritti dei lavoratori*, in «Rivista giuridica del lavoro», 1964, pp. 27 ss.

⁵³ Cfr. G. Pino (cur.), *L'assemblea costituente e il diritto di sciopero. L'attualità di uno storico dibattito*, Torino 2021.

⁵⁴ Così V. Manzini, *Trattato diritto penale*, Torino 1951, XVI, p. 2446.

⁵⁵ «La nostra legislazione in materia di sciopero non risulta che sia stata espressamente abrogata. Fatto è però che dal 1943 in poi essa non ha mai trovato applicazione; numerosi scioperi e anche qualche serrata si sono verificati, senza che nessun provvedimento penale venisse preso» (P. Gasparri, *I principi costituzionali del nuovo diritto sindacale*, in «Diritto del lavoro», 1948, I, p. 118).

⁵⁶ Per il Tribunale di Cremona «lo sciopero costituisce reato nonostante l'art. 40 Cost., in quanto questa attribuisce solo la titolarità del diritto di sciopero non la capacità di esercizio: di conseguenza non vi è incompatibilità tra il riconoscimento del diritto di sciopero e il reato sanzionato dagli artt. 502 e segg.» (Trib. Cremona, 23 dicembre 1948, in «Giurisprudenza italiana», 1949, II, c. 232, con nota di U. Scarpelli, *I delitti contro l'economia pubblica in riferimento alla nuova Costituzione, in particolare, la sfera dell'art. 508 C.p.*).

⁵⁷ Sulla polemica tra Santoro Passarelli e Carnelutti, si veda G. Santoro Passarelli, *Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 2016, pp. 52-93.

per vivere»⁵⁸.

In questa visione di Santoro Passarelli il punto di partenza è sempre l'individuo, il lavoratore in condizione di inferiorità: l'azione sindacale vista dunque come essenziale correttivo. In modo coerente con questa premessa, la titolarità del diritto di sciopero spetta al singolo scioperante⁵⁹. Questo diritto di sciopero richiama una precisa idea della funzione sindacale che non poteva essere condivisa da chi come Calamandrei insisteva sulla centralità del momento della proclamazione dello sciopero⁶⁰.

Appare prioritaria la ricerca di un equilibrio nuovo, considerando che la via dell'attuazione veloce e lineare dell'art. 39 cost. costituisce un dato fuori dall'agenda politica degli anni Cinquanta. In questo contesto appare decisiva l'operazione compiuta da Santoro Passarelli volta a valorizzare l'autonomia collettiva dei gruppi professionali, a declinare sotto il profilo dell'autonomia privata l'ordinamento sindacale *in itinere*.

La linea di Francesco Santoro Passarelli razionalizza l'esistente dandogli una forma e una dignità, ragionando sull'elemento minimo di condivisione a livello di sistema sindacale: l'allontanamento del diritto del lavoro dal passato fascista e da ogni pulsione autoritaria del presente, il «governo maccartista di Scelba»⁶¹ per intenderci, elevando la libertà dell'organizzazione sindacale a cardine del sistema pluralistico. L'interprete della «grande privatizzazione»⁶² non si allontana dalla Costituzione, ma si immerge nel suo senso complessivo valorizzando il primo comma dell'art. 39 sull'organizzazione sindacale libera che assume un senso nuovo: chiave di lettura sistematica e non retorico ritornello introduttivo, volto ad annunciare il senso giuridico del contratto collettivo stipulato dal sindacato registrato. Taglia i rami di un singolo albero per vedere il bosco dall'angolo della contrattualità⁶³.

La soluzione di Santoro Passarelli si consolida in una serie di saggi che scandiscono la fase cruciale della ricerca di una via d'uscita dall'art. 39, rimanendo dentro la Costituzione. Si tratta di collegare frammenti che trovano una

⁵⁸ I termini del dibattito al primo congresso dell'UGCI sono riportati nel resoconto in «Justitia», 1949, pp. 84-86.

⁵⁹ F. Santoro Passarelli, *Nozioni di diritto del lavoro*, cit., n. 23.

⁶⁰ P. Calamandrei, *Significato costituzionale del diritto di sciopero*, in «Rivista giuridica del lavoro», 1952, I, pp. 221 ss. ora in *Opere giuridiche*, III, *Diritto e processo costituzionale*, cit., p. 452.

⁶¹ F. Mancini, *Costituzione e movimento operaio*, il Bologna, 1976, p. 169.

⁶² G. Cianferotti, *Testi e contesti di storia del diritto del lavoro*, in «Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali», 2007, p. 574

⁶³ Sulla «minimizzazione della normativa giuslavoristica costituzionale» intesa come costo di questa grande operazione dottrinale, si veda L. Gaeta, «La terza dimensione del diritto», cit.

coerenza concettuale in un preciso lasso temporale. Non c'è insomma un unico luogo editoriale in cui si concentra il pensiero di un giurista che si confronta con il divenire politico-sindacale. Esiste tuttavia un luogo geografico che certifica la vittoria dell'impostazione dottrinale in grado di rapportarsi alla realtà nell'individuazione di uno spazio immediato di agibilità dei sindacati colti nel loro modo di essere⁶⁴: Taormina, il celebre congresso in cui la linea privatistica di Santoro Passarelli prevale su quella pubblicistica di Costantino Mortati, come è emerso nella pregevole ricostruzione di Giovanni Cazzetta e Umberto Romagnoli⁶⁵. Si tratta appunto di un passaggio che rende evidente un processo articolato in più momenti, senza un unico strappo.

Eppure il saggio *Autonomia collettiva, giurisdizione, diritto di sciopero*⁶⁶ è considerato il grande classico, la cifra complessiva del contributo di Santoro Passarelli, che consente di individuare il *prima* e il *dopo*⁶⁷, per la puntuale ricostruzione della nozione di interesse collettivo «come interesse di una pluralità di persone a un bene idoneo a soddisfare non già il bisogno individuale di una od alcune di quelle persone, ma il bisogno comune di tutte». È la «terza dimensione» riletta alla luce della Costituzione e soprattutto della realtà sindacale che viene a delinearsi dopo il faticoso Quarantotto. In pochi passaggi emergono i concetti fondamentali che attengono all'interesse individuale visto in rapporto a quello collettivo, al collegamento tra contrattazione collettiva e organizzazione sindacale:

il singolo subordina l'interesse individuale all'interesse della collettività cui partecipa. [...] Organizzazione significa disciplina e subordinazione degli interessi organizzati a quelli individuali. [...] «collettivo» non sta nel contratto ma nell'atto di volontà. Il contratto collettivo anche di diritto comune⁶⁸ non è una somma di

⁶⁴ Secondo G. Santoro Passarelli, *Sulla natura giuridica del contratto collettivo di diritto comune*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 2010, p. 118 «la dottrina privatistica, nell'assenza di una legge sindacale o meglio nell'attesa di una legge sindacale, fornì ai sindacati gli strumenti per operare giuridicamente e cioè il sindacato come associazione non riconosciuta e rappresentante dei lavoratori iscritti e il contratto collettivo come contratto di diritto comune che ha la funzione di comporre gli interessi contrapposti delle parti e lo sciopero come diritto potestativo contro il datore di lavoro per la tutela di interessi collettivi».

⁶⁵ G. Cazzetta, *Una storia spezzata. «Il lavoro nella Costituzione» di Costantino Mortati cinquant'anni dopo*, in *Costantino Mortati*, cit., pp. 187 ss.

⁶⁶ Pubblicato sulla «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 1949, pp. 138 ss, riproposto negli *Studi in onore di Francesco Carnelutti*, Padova 1950, p. 439 e poi nei *Saggi di diritto civile*, I, cit., pp. 177 ss.

⁶⁷ G. Santoro Passarelli (cur.), *Francesco Santoro Passarelli e l'autonomia collettiva. Prima e dopo*, Napoli 2009.

⁶⁸ Come ricorda L. Nogler, *Saggio sull'efficacia regolativa*, cit., pp. 49-50, «il contratto collettivo di diritto comune» è una formula che G. Tarello, *Teorie e ideologie del diritto sindacale*, seconda

contratti individuali e non soddisfa gli interessi individuali degli iscritti delle associazioni contraenti, ma l'interesse collettivo di tutti gli iscritti, così come ogni altro atto delle associazioni⁶⁹.

L'invenzione dell'autonomia collettiva parte da qui, dalla considerazione che

La proposizione «l'organizzazione sindacale è libera» non è affatto la ripetizione particolare della proposizione, contenuta in altra norma della Costituzione, «i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente» (art. 18). È il coronamento della lunga lotta condotta dai sindacati, fuori d'Italia e in Italia, contro il divieto, quando già la libertà per le altre associazioni era ammessa, e poi per superare i limiti posti all'azione del sindacato, e ancora per riguadagnare la libertà, prima conseguita e poi nuovamente perduta con l'assorbimento nell'organizzazione dello Stato⁷⁰.

Santoro Passarelli dà un passato, un vissuto in cui riconoscersi alla libertà sindacale in modo da costruirle un futuro. La libertà sindacale è il presupposto essenziale per la rappresentanza degli interessi professionali. Soltanto un Sindacato libero *nello* Stato, libero *dallo* Stato può rappresentare gli interessi della categoria:

la concezione artificiosamente detta privatistica del sindacato, lungi dall'essere quella concezione sorpassata, derisa dai fautori del sindacalismo di Stato, è veramente la sola che consente al sindacato di essere se stesso, senza precludergli i nuovi compiti di carattere pubblico cui aspira e si prepara⁷¹.

Si arriva al punto preciso della valorizzazione del primo comma dell'art. 39. Secondo Santoro Passarelli, «libertà dell'organizzazione vuol dire libertà nella costituzione e nella disciplina dei rapporti interni, libertà di registrazione, che è soltanto un onere e non un obbligo, malgrado la diversa lettera della Costituzione, per il conseguimento della personalità giuridica»⁷². Libertà dell'organizzazione significa libertà del singolo di aderire a un sindacato, libertà della contrattazione collettiva: libertà per il sindacato registrato e per il sindacato non registrato di concludere contratti efficaci per il diritto comune.

Santoro Passarelli individua una soluzione calibrata sulla realtà che si è

edizione, Milano 1972, p. 53, attribuisce a Francesco Santoro Passarelli, mentre T. Treu, *Teorie e ideologie nel diritto sindacale (a proposito di un recente libro)*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1972, p. 1643, afferma la matrice giurisprudenziale.

⁶⁹ F. Santoro Passarelli, *Autonomia collettiva, giurisdizione*, cit., pp. 179-180.

⁷⁰ F. Santoro Passarelli, *Stato e sindacati*, in *Studi in onore di Antonio Cicu*, Milano 1951, poi in *Id., Saggi di diritto civile*, I, cit., p. 131.

⁷¹ Ivi, pp. 131-133.

⁷² Ivi, p. 133.

configurata con la scissione sindacale. La linea della libertà sindacale esprime una lettura complessiva della Costituzione in materia sindacale. Segna intanto un distacco dal corporativismo, ma anche dalla prospettiva liberale della tolleranza sindacale. La libertà di organizzazione sintonizza la questione sindacale sull'unica praticabile via di attuazione costituzionale.

4. *La «scatola»*

Come ricorda Giovanni Cazzetta, per Santoro Passarelli «l'universo del diritto del lavoro» è dentro la «scatola» della Costituzione⁷³. Una scatola che vale nel suo insieme, prima ancora che per l'utilizzabilità di uno degli oggetti contenuti. Il senso autentico del passaggio di regime è dato dalla soluzione all'efficacia dei contratti collettivi e dal riconoscimento giuridico di un Sindacato o dalla libertà dell'organizzazione sindacale che vuol dire anche «libertà della lotta sindacale, libertà di sciopero per le coalizioni dei lavoratori e [...] anche libertà di serrata per gli imprenditori»⁷⁴. Sotto questo profilo, l'attuazione della Costituzione coincide con l'affermazione della libertà sindacale, interrompendo le pulsioni autoritarie annidate nel centrismo che non sempre guarda degasperianamente a sinistra, e fornendo quella risposta vanamente inseguita nel periodo liberale. In un regime di libertà sindacale si può discutere sulle modalità, ma non sull'agibilità del diritto di sciopero a prescindere dalla sibillina formula dell'art. 40 sul diritto collegato alle leggi che lo regolano.

L'impostazione privatistica della libertà sindacale nel solco del pluralismo di interessi garantito da una Repubblica fondata sul lavoro offre una trama giuridica al conflitto sociale in atto, in cui la Cgil è percepita e valutata a livello giudiziario come braccio operativo del partito comunista⁷⁵. Si tratta di tenere

⁷³ Cfr. G. Cazzetta, *Scienza giuridica*, cit., 270 «sulla complessiva unitarietà del diritto del lavoro entro la “scatola” costituzionale», che cita la «scatola» evocata da Santoro Passarelli: intervento al *Convegno nazionale di Studi Sindacali, 28-30 ottobre 1949. Atti ufficiali*, Roma 1949, p. 168.

⁷⁴ F. Santoro Passarelli, *Stato e sindacato*, cit., p. 134.

⁷⁵ In quegli anni P. Calamandrei, *Aspetti giuridici*, cit., p. 508, ben comprende come il destino della Costituzione dipenda in larga parte dal destino della Cgil. La scissione offre al giurista fiorentino l'occasione per tematizzare la sfasatura tra la Costituzione e i «vecchi schemi del Codice civile», che si può risolvere soltanto con un ragionamento complessivo sul significato della carta: «e forse l'irrequietezza politica nella quale siamo condannati a vivere, deriva proprio da questo: nel non avere ancora trovato la strada per dare a questi ordinamenti dei partiti e dei sindacati, che di fatto fremono e ribollono sotto la scorza della Costituzione, uno sbocco apertamente costituzionale». Su Calamandrei e il diritto del lavoro, sia consentito il rinvio a P. Passaniti, *Il costituente in servizio permanente. Piero Calamandrei, la Cgil di Giuseppe Di*

insieme nello stesso quadro un sindacato come la Cgil, che è sistema e anti-sistema, che in nome dell'attuazione della Costituzione⁷⁶ riempie le piazze, e un sindacato come la Cisl che deve trovare nella contrattualità l'equilibrio insito nella sua collocazione governativa⁷⁷.

Nella fattualità sindacale, che è anche la fotografia di un dialogo governo-opposizione ancora impossibile, il giurista deve fare il giurista, occuparsi del fenomeno giuridico, comprendendolo nella sua effettiva natura, in modo tale da elaborare alla fine soluzioni tecniche. È quello che fa Santoro Passarelli sulla questione incandescente del diritto di sciopero, che le forze di governo vorrebbero confinare nell'ambito della pura contrattualità e le sinistre estenderlo al livello della politicità. La soluzione è sicuramente in linea con la prima prospettiva, allargata tuttavia in maniera considerevole alla «tutela di interessi professionali collettivi»⁷⁸, riportando lo sciopero nella dimensione del funzionamento dell'associazione sindacale portatrice di istanze proprie fondate sul consenso che rimanda agli individui, ai lavoratori, alle persone, alla persona. L'auspicabile collaborazione tra capitale e lavoro è ancora considerata il metodo migliore per superare la lotta di classe, ma «essa non può realizzarsi in strutture burocratiche di Stato; per essere aderente alle necessità della produzione e dell'economia e quindi per uscire feconda deve esprimersi in libere istituzioni»⁷⁹.

Libertà è la parola chiave per comprendere il percorso concettuale intrapreso da Santoro Passarelli negli anni Cinquanta. Libertà che va di pari passo con l'autonomia collettiva. Il distacco dalla disciplina dell'art. 39 è compiuto rileggendo quella norma e in particolare la natura giuridica del fenomeno sindacale.

Il dato della registrazione deve essere riconfigurato come strumento di funzionamento dell'autonomia privata che esiste, deve pur esistere come svolgimento della libertà sindacale. Il fondamento dell'efficacia del contratto

Vittorio e il diritto di sciopero (1948-1956), in E. Bindi, F. Colao (curr.), *Piero Calamandrei. Dagli anni senesi all'attuazione della Costituzione (1920-1956)*, Napoli 2021, pp. 203 ss.

⁷⁶ Sia consentito il rinvio a P. Passaniti, *Diritto del lavoro e attuazione costituzionale. Verso lo Statuto (1948-1970)*, in Id. (cur.), *La dignità del lavoro nel cinquantenario dello Statuto*, Milano 2021, pp. 23-41.

⁷⁷ Come ha ricordato recentemente Umberto Romagnoli, «la Cgil fa di tutto per presentarsi all'opinione pubblica come il sindacato per il quale un buon risultato elettorale dei partiti di sinistra è meglio di un buon contratto», mentre «la Cisl non potrà darsi una propria identità se non polemizzando aspramente con la Cgil e, in particolare, con l'articolo 39 in cui quest'ultima si riconosce pienamente» (U. Romagnoli, *Il diritto sindacale e del lavoro in mezzo al guado*, in I. Stolzi (cur.), *Sindacati e diritto del lavoro tra dittature e democrazie nell'Europa mediterranea e latina del XX secolo*, Milano 2019, p. 267).

⁷⁸ F. Santoro Passarelli, *Stato e sindacati*, cit., p. 135.

⁷⁹ Ivi.

collettivo consiste «in un'investitura di una pubblica funzione normativa a favore dei sindacati registrati, la quale urterebbe contro il principio fondamentale della libertà sindacale»⁸⁰

Santoro Passarelli segue la traccia costituzionale, mettendo tra parentesi il riconoscimento giuridico, andando alla ricerca della genuina essenza della disciplina collettiva nel regime di autonomia privata. Tutto il discorso è portato avanti con il riferimento alle associazioni registrate di categoria che svolgono un ufficio privato e non pubblico. Se prima si trattava di separare l'essenza del contratto collettivo dalla struttura corporativa, ora si tratta di staccare il contratto collettivo di diritto comune dall'impianto pubblicistico previsto dall'art. 39⁸¹.

5. Prospettive storiografiche

La figura di Francesco Santoro Passarelli come punto di riferimento della cultura sindacale della Cisl meriterebbe un ulteriore approfondimento. Una cultura che può essere riassunta in una formula attribuita a Bruno Storti⁸²: «il nostro Statuto è il contratto». Una formula riferita all'opposizione cislina allo Statuto dei lavoratori⁸³ che indica tuttavia una modalità operativa, uno stile e forse un'ideologia, da studiare isolandola dalla contrapposizione con la Cgil, confrontandola con l'impostazione di Santoro Passarelli. I tratti comuni tra il sindacalismo cattolico e quell'impostazione non possono essere certo essere frutto di casualità storica⁸⁴, ma di un'interazione tra riflessione giuridica e teoria

⁸⁰ Così F. Santoro Passarelli, *Autonomia collettiva*, in Enciclopedia del diritto, IV, Milano 1959, poi in *Saggi di diritto civile*, I, cit., p. 264.

⁸¹ Come è stato sottolineato da G. Cazzetta, *Scienza giuridica*, cit., p. 275, «nella permanente transitorietà del diritto del lavoro, l'autonomia privata collettiva da strumento di supporto del disegno costituzionale diverrà invece il tassello essenziale per affermare la teoria del contratto collettivo di diritto comune».

⁸² «Qualche preoccupazione abbiamo anche sullo Statuto con il quale si vorrebbe assicurare i diritti dei lavoratori nelle fabbriche. Noi conosciamo un unico tipo di statuto che regoli la posizione del lavoratore nel suo luogo il lavoro: il contratto» (*Conferenza stampa d'inizio anno del segretario generale della Cisl Bruno Storti*, in «Sindacalismo», 1964, 3, 107-125, ivi, p. 125).

⁸³ Si veda, G. Graziani, *Il nostro Statuto è il contratto. La Cisl e lo Statuto dei lavoratori (1963-1970)*, prefazione di V. Saba, Roma 2007.

⁸⁴ Proprio Giovanni Graziani, ivi p. 28, ricorda che «la Cisl dovrebbe non dimenticare il debito contratto con Santoro Passarelli, colui che [...] ha forgiato gli strumenti concettuali (il contratto collettivo di diritto comune e il sindacato che contratta, in quanto associazione, su mandato dei soci) senza i quali non sarebbe stato possibile lo sviluppo del pensiero della Cisl. Se fu Romani ad incitare la Cisl nel 1950 a «non entrare nella logica degli articoli 39 e

sindacale⁸⁵ ancora da indagare, senza la velleitaria pretesa dell'identificazione della fonte egemonica di ispirazione. Santoro Passarelli non deve attendere Mario Romani per imboccare la via dell'autonomia privata, così come del resto Mario Romani non improvvisa la linea sindacale sulla base di una soluzione giuridica per quanto autorevole.

Quale ruolo ha avuto la riflessione di Santoro Passarelli nella formazione della cultura giuridica della Cisl, il sindacato di ispirazione cattolica che per necessità storica abbandona l'orizzonte storico del corporativismo tracciato da Leone XIII nella *Rerum Novarum* e imbecca la strada del contrattualismo anche come risposta alla strategia politica della Cgil?

E, guardando a questo rapporto dall'altro punto di vista, quanto può aver inciso sulle posizioni di un grande giurista e autorevole politico democristiano il rapporto con la galassia cislina?⁸⁶ In questa inevitabile interazione tra la nascita di un sindacato e la rifondazione della materia giuridica, già al centro della riflessione di Mario Napoli⁸⁷, si tratta di approfondire il peso del pensiero di Santoro Passarelli, una delle massime espressioni della civilistica e grande tecnico d'area, sulla *prima* Cisl⁸⁸, onde focalizzare dunque il rapporto tra pensiero giuridico e pratica sindacale. Sul piano del confronto tra storia del diritto del lavoro e storia sindacale, molti sono ancora gli spunti da approfondire e tematizzare per comprendere tutto il profilo pre-giuridico contenuto sotto la superficie dei concetti, in modo tale da scoprire il Santoro Passarelli intellettuale cattolico con ancora qualcosa da dire al nostro presente.

40, gli strumenti per percorrere questa strada furono quelli che erano stati elaborati, sia pure in una prospettiva parzialmente diversa, da Santoro Passarelli».

⁸⁵ Si veda A. Ciampani (cur.), *Mario Romani. Il Sindacalismo libero e la società democratica*, Roma 2007.

⁸⁶ Nell'aprile 1960 il Cnel inizia l'esame delle proposte della commissione presieduta proprio da Santoro Passarelli per l'attuazione degli articoli 39 e 40: «dopo una esposizione del prof. Santoro Passarelli sul lavoro della commissione, si sono avuti alcuni interventi favorevoli e altri contrari alle proposte presentate. Il consigliere Romani, che rappresenta la C.I.S.L., ha ribadito la nota opposizione della sua organizzazione alla applicazione dell'articolo 39, in quanto questo si fonderebbe su principi contraddittori e produrrebbe come conseguenza una confusione dei rapporti privato-collettivi con i rapporti e gli interessi generali, creando inammissibili interferenze nella vita interna dei sindacati» (*All'esame del C.N.E.L. la legge sindacale*, in «Corriere della Sera» del 12 aprile 1960, p. 11).

⁸⁷ Cfr. M. Napoli, *La Cisl e il Diritto del lavoro*, in Id., *Diritto del lavoro in trasformazione (2010-2014)*, Torino 2014, pp. 9 ss.

⁸⁸ Come osserva Mario Napoli nella prefazione al volume da lui stesso curato, *Alle radici del sindacalismo italiano*, Vita e pensiero, 2007, XIII-XIV, nel 1968 al termine della lezione conclusiva di Francesco Santoro Passarelli del corso sindacale del Centro studi cislino, «Mario Romani ne constatava l'oggettiva assonanza con l'autonoma elaborazione della Cisl».

Non si tratta dunque tanto di attualizzare un giurista, oltretutto pienamente consapevole del nesso esistente tra l'analisi sistematica e il tempo storico, ma di riflettere sullo «spirito del diritto del lavoro» novecentesco che vede in Santoro Passarelli il rifondatore, come prosecutore delle fragili premesse prefasciste⁸⁹, o forse il fondatore del vero diritto del lavoro inteso come sistema integrato tra contrattualità individuale e collettiva, *regione autonoma* ma non indipendente dal regno civilistico dell'autonomia privata, in cui le ragioni dell'autonomia coincidono con quelle della non-indipendenza. Gli anni Cinquanta da intendere insomma come conclusione di un ciclo liberale che era stato interrotto dal fascismo e ripartenza in un fertile piano costituzionale, in cui la crisi sindacale è davvero l'opportunità per chiudere i conti con il corporativismo, con un costo in termini di autonomia scientifica, derivante dalla tutela civilistica, ripagato da una piena legittimazione del sistema sindacale, tutt'altro che scontata nella dialettica nelle divisioni e nelle contrapposizioni politiche nella stagione del centrismo.

Il momento della revisione critica a livello metodologico arriva già negli anni Sessanta con Gino Giugni e Federico Mancini, ed è persino avvertibile nella sfera di influenza della Cisl⁹⁰. Il salto dal mandato collettivo all'ordinamento intersindacale avviene sempre tuttavia in un tracciato extralegislativo che ribadisce la lontananza dall'art. 39, definito proprio da Mancini un «pasticciaccio»⁹¹, quando ormai il quadro si è assestato sugli equilibri del centro-sinistra e sul superamento della fase della delegittimazione reciproca tra i maggiori sindacati⁹². Gli anni Cinquanta e Sessanta meritano certo di essere trattati come capitoli distinti di una fase essenziale nello sviluppo della materia, ma è sempre più avvertibile la necessità di comprendere anche i fili che legano i due decenni - Santoro Passarelli e Giugni, per intenderci⁹³ - dentro una trama in grado di andare oltre gli schematismi necessari per dare una storia al diritto del lavoro⁹⁴.

Ogni atto fondativo lascia oltretutto qualcosa a livello genetico, destinato a mantenere un significato oltre il mondo in cui è stato concepito. Il modello della

⁸⁹ L'unica monografia sul contratto collettivo è la tesi di laurea di Alberto Galizia del 1906, ristampata nel 2000: A. Galizia, *Il Contratto collettivo di lavoro*, presentazione di M. Napoli, Milano 2000.

⁹⁰ Cfr. M.V. Ballestrero, *Diritto sindacale*, Torino 2010, p. 59.

⁹¹ F. Mancini, *Costituzione e movimento operaio*, cit., p. 170.

⁹² Cfr. U. Romagnoli, T. Treu, *I sindacati in Italia: storia di una strategia (1945-1976)*, Bologna 1977, pp. 159 ss.

⁹³ R. Voza, *Il traghettatore sapiente*, cit., p.15.

⁹⁴ Si veda G. Giugni, *Francesco Santoro Passarelli e il diritto del lavoro*, in «Argomenti di diritto del lavoro», 1999, 4, pp. 15 ss.

libertà è, sì, concepito su una fase di ricostruzione come una ristrutturazione dogmatica, che, nella flessibilità e nell'astrattezza dei contenuti, rimane uno schema con un margine di attualità adattabile a ogni momento di crisi: non tanto come soluzione ma quale elemento concettuale in grado di orientare l'interprete⁹⁵.

Ricondotto dentro una storia di cui è stato un indiscutibile protagonista, Francesco Santoro Passarelli, come ogni grande *classico*, mantiene un dialogo diretto con il presente⁹⁶, anche oltre il flusso interpretativo mai interrotto⁹⁷. Sotto questo profilo, l'inserzione della persona⁹⁸ nel contratto è una formula concettuale che ancora interroga i giuristi nella crisi di quel lavoro da Santoro Passarelli definito come «continuativo e subordinato», oggi che il lavoro è assai meno continuativo e subordinato in maniera diversa, talvolta così subordinato da sembrare autonomo; dentro una fase di «grande trasformazione» del giuslavorismo⁹⁹, tardivo legittimo figlio novecentesco di un'altra «grande trasformazione». Nell'individualizzazione di ritorno, che contiene elementi di spersonalizzazione della contrattualità, il riferimento alla persona nel contratto, *l'essere nell'aver*¹⁰⁰, è ancora l'eterno mistero irrisolto che si ripropone: la risposta nuova, di volta in volta, alla domanda di sempre, l'intramontabile *incipit* di ogni discorso didattico e scientifico intorno al diritto del lavoro.

⁹⁵ Sull'attualità di Santoro Passarelli si veda E. Ghera, *L'autonomia collettiva*, cit.

⁹⁶ M. Rusciano, *Il lascito culturale di Francesco Santoro Passarelli* in «Lavoro e diritto», 2009, 1, pp. 89-104.

⁹⁷ Cfr. O. Mazzotta, *Francesco Santoro Passarelli e i suoi interpreti*, in «Rivista italiana di diritto del lavoro», 2008, pp. 495-505.

⁹⁸ Si veda M. Tiraboschi, *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro nel discorso giuslavoristico*, Modena 2019.

⁹⁹ B. Caruso, R. Del Punta, T. Treu (curr.), *Il diritto del lavoro e la grande trasformazione. Valori, attori, regolazione*, Bologna 2020.

¹⁰⁰ «Il contratto con cui si vende e si compra lavoro riguarda anche l'essere d'una di esse», afferma U. Romagnoli, *Il lavoro in Italia*, cit., p. 13, citando F. Santoro Passarelli, *Spirito*, cit., p. 1071.