

# Diritto delle Relazioni Industriali

Rivista trimestrale già diretta da  
**MARCO BIAGI**

## *In questo numero*

### RICERCHE

*Transizione verde e transizioni occupazionali.  
Dinamiche di settore, tutele giuridiche, ruolo della rappresentanza*

### RELAZIONI INDUSTRIALI E RISORSE UMANE

*Sulla funzione (e sull'avvenire) del contratto collettivo di lavoro*

### GIURISPRUDENZA ITALIANA

*Libertà sindacale, rappresentatività e unità negoziali nel settore pubblico  
Rapporto di lavoro giornalistico, vincolo di subordinazione  
e carattere intellettuale della prestazione  
Reddito di cittadinanza: accesso da parte di extracomunitari  
Esclusione dalle trattative di rinnovo del sindacato non firmatario del CCNL  
Reperibilità, disponibilità e determinazione unilaterale del luogo di lavoro  
Efficacia ultra partes del contratto collettivo di diritto comune  
Azione antidiscriminatoria collettiva e interesse sindacale: il caso Ryanair  
Prestazione di lavoro della lavoratrice gestante*

### LEGISLAZIONE, PRASSI AMMINISTRATIVE E CONTRATTAZIONE

*Tutela dell'ambiente nel riformato art. 41, secondo comma, Cost.  
Dumping contrattuale nel settore dei pubblici esercizi  
Crescita patologica del numero dei contratti collettivi nazionali*

### DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE DEL LAVORO

*Proposta di direttiva sulla corporate sustainability due diligence  
Ruolo delle parti sociali nella due diligence  
Controversia strategica per avviare un dibattito sulla protezione contro la  
disoccupazione delle collaboratrici domestiche in Spagna*

**N. 3/XXXII - 2022**

**GIUFFRÈ**  
GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

**3**

2022

**Diritto delle Relazioni Industriali**

Publicazione Trimestrale - Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003 (convertito in L. 27/02/2004 n° 46) articolo 1, comma 1, DCB (VARESE)



**ADAPT**  
www.adapt.it  
UNIVERSITY PRESS



Diritto delle Relazioni Industriali fa parte della  
*International Association of Labour Law Journals*



21101664

# DIRITTO DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI

Rivista fondata da Luciano Spagnuolo Vigorita e già diretta da Marco Biagi

## DIREZIONE

Tiziano Treu, Mariella Magnani, Michele Tiraboschi (*direttore responsabile*)

## COMITATO SCIENTIFICO

Gian Guido Balandi, Francesco Basenghi, Mario Biagioli, Andrea Bollani, Roberta Bortone, Alessandro Boscati, Guido Canavesi, Umberto Carabelli, Bruno Caruso, Laura Castelvetti, Giuliano Cazzola, Gian Primo Cella, Maurizio Del Conte, Riccardo Del Punta, Raffaele De Luca Tamajo, Vincenzo Ferrante, Pietro Ichino, Vito Sandro Leccese, Fiorella Lunardon, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Gaetano Natullo, Luca Nogler, Angelo Pandolfo, Roberto Pedersini, Marcello Pedrazzoli, Giuseppe Pellacani, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Mario Ricciardi, Mario Rusciano, Riccardo Salomone, Giuseppe Santoro-Passarelli, Franco Scarpelli, Paolo Sestito, Luciano Spagnuolo Vigorita, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Pier Antonio Varesi, Gaetano Zilio Grandi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

## COMITATO EDITORIALE INTERNAZIONALE

Antonio Baylos Grau (*Castilla la Mancha*), Janice Bellace (*Pennsylvania*), Jesús Cruz Villalón (*Siviglia*), Simon Deakin (*Cambridge*), Anthony Forsyth (*Melbourne*), Julio Grisolia (*Buenos Aires*), Thomas Haipeter (*Duisburg*), Patrice Jalette (*Montreal*), José João Abrantes (*Lisbona*), Maarten Keune (*Amsterdam*), Csilla Kolonnay Lehoczy (*Budapest*), Lourdes Mella Méndez (*Santiago de Compostela*), Antonio Ojeda Avilés (*Siviglia*), Shinya Ouchi (*Tokyo*), Miguel Rodriguez-Pinêro y Bravo-Ferrer (*Madrid*), Juan Raso Delgue (*Montevideo*), Malcolm Sargeant (*Londra*), Manfred Weiss (*Francoforte*).

## REDAZIONE

Emanuele Dagnino (*redattore capo*), Alessio Caracciolo, Lilli Viviana Casano, Francesca De Michiel, Maria Del Frate, Michele Faioli, Marco Ferraresi (*coordinatore Osservatorio giurisprudenza italiana, coordinatore Pavia*), Giorgio Impellizzieri, Cristina Inversi, Giuseppe Ludovico, Laura Magni (*coordinatore Modena*), Pietro Manzella (*revisore linguistico*), Mariagrazia Militello, Michele Murgo, Giovanni Battista Panizza, Veronica Papa, Sara Prodocimi, Giovanni Pigliararmi, Alessandra Quaini, Pierluigi Rausei, Nicolò Rossi, Raffaello Santagata, Francesco Seghezzi, Michele Squeglia, Paolo Tomassetti.

## COMITATO DEI REVISORI

Francesco Basenghi, Vincenzo Bavaro, Mario Biagioli, Marina Brollo, Luca Calcaterra, Piera Campanella, Bruno Caruso, Matteo Corti, Maurizio Del Conte, Riccardo Del Punta, Vincenzo Ferrante, Luigi Fiorillo, Donata Gottardi, Stefano Giubboni, Pietro Ichino, Vito Sandro Leccese, Fiorella Lunardon, Marco Marazza, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Luca Nogler, Marco Novella, Antonella Occhino, Pasquale Passalacqua, Marcello Pedrazzoli, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Orsola Razzolini, Roberto Romei, Giuseppe Santoro-Passarelli, Anna Trojsi, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Antonio Vallebona, Pier Antonio Varesi, Gaetano Zilio Grandi, Carlo Zoli, Antonello Zoppoli, Lorenzo Zoppoli.

Centro Studi Internazionali e Comparati del Dipartimento di Economia Marco Biagi Diritto Economia Ambiente Lavoro – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia, Viale Berengario, 51 – 41100 Modena (Italy) – Tel. +39 059 2056742; Fax +39 059 2056043. Indirizzo e-mail: [dri@unimore.it](mailto:dri@unimore.it)

Dipartimento di Studi Giuridici – Università degli Studi di Pavia  
Corso Strada Nuova, 65 – 27100 Pavia (Italy) – Tel. +39 0382 984013; Fax +39 0382 27202. Indirizzo e-mail: [dri@unipv.it](mailto:dri@unipv.it)

*Diritto delle Relazioni Industriali* si impegna a procedere alla selezione qualitativa dei materiali pubblicati sulla base di un metodo di valutazione formalizzata e anonima di cui è responsabile il Comitato dei revisori. Tale sistema di valutazione è coordinato dalla direzione che si avvale anche del Comitato scientifico e del Comitato editoriale internazionale.

Amministrazione: Casa editrice Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.,  
via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.200 - fax 02/38089432  
Internet: <http://www.giuffrefrancislefebvre.it> - e-mail: [vendite@giuffrefl.it](mailto:vendite@giuffrefl.it)

## Pubblicità:

Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Servizio Pubblicità, via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.380 - fax 02/38089426  
e-mail: [periodici@giuffrefl.it](mailto:periodici@giuffrefl.it)

## CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2022

Unione europea	€ 140,00
Paesi extra Unione europea	€ 210,00
Prezzo di un singolo numero (Extra U.E. € 53,00)	€ 35,00

Sconto 10% per i soci AISRI - soci ADAPT - abbonati Bollettino ADAPT - soci AIDP - soci GIDP

## RIVISTA ON-LINE ALL'INTERNO DI "BIBLIOTECA RIVISTE" DAL 1991

U.E. € 110,00\*

\*IVA esclusa

La rivista on-line riproduce, in pdf, i contenuti di ogni fascicolo dall'anno indicato fino all'ultimo numero in pubblicazione.

La sottoscrizione dell'abbonamento garantisce un accesso di 365 giorni dalla data di sottoscrizione.

In seguito alla sottoscrizione sarà inviata all'abbonato una password di accesso.

Il sistema on-line Biblioteca Riviste permette la consultazione dei fascicoli attraverso ricerche:

- full text
- per estremi di pubblicazione (numero e anno fascicolo)
- per data

In caso di sottoscrizione contemporanea alle due riviste cartacee qui di seguito indicate **sconto 10% sulla quota di abbonamento:**

	Unione europea	Paesi extra Unione europea
<i>Diritto delle Relazioni Industriali</i>	€ 140,00	€ 210,00
<i>Rivista Italiana di Diritto del Lavoro</i>	€ 170,00	€ 254,00

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- con versamento sul c.c.p. 721209, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- a ricevimento fattura (riservata ad enti e società);
- acquisto on-line tramite sito "shop.giuffre.it";
- oppure tramite gli Agenti Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. a ciò autorizzati (cfr. <https://shop.giuffre.it/agenti>).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo.

Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano.

*I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma*

Registrazione presso il Tribunale di Milano al n. 1 del 4 gennaio 1991

R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)

Direttore responsabile: MICHELE TIRABOSCHI



Pubblicità inferiore al 45%

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

## SOMMARIO - n. 3/2022

### **Ricerche: *Transizione verde e transizioni occupazionali. Dinamiche di settore, tutele giuridiche, ruolo della rappresentanza***

CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE <i>Libertà di comunicazione in azienda ed emergenza climatica: “espressione” e “segnalazione” ambientale, nuovi diritti di cittadinanza del lavoro sostenibile nell’Unione europea</i> .....	673
MARIANGELA ZITO <i>Il ruolo del dialogo sociale e della contrattazione collettiva transnazionale nella gestione delle tematiche legate all’ambiente e alla transizione verde</i> .....	694
ANGELA MARCIANÒ <i>Agricoltura e dinamiche sindacali nel diritto del lavoro della transizione ecologica</i> .....	713
RICCARDO VIANELLO <i>Previdenza complementare e transizione ecologica</i> .....	737
MARGARITA MIÑARRO YANINI <i>Flexicurity in ambito lavorativo e transizione ecologica giusta: il ricorso agli ERTE e al meccanismo RED nel quadro del Next Generation EU</i> .....	765

### **Relazioni industriali e risorse umane**

MICHELE TIRABOSCHI <i>Sulla funzione (e sull’avvenire) del contratto collettivo di lavoro</i> .....	789
---	-----

### **Osservatorio di giurisprudenza italiana**

GIULIO CENTAMORE <i>Libertà sindacale, rappresentatività e definizione delle unità negoziali: una sentenza importante per il settore pubblico (nota a Cass. 12 novembre 2021, n. 33801)</i> .....	843
MATTEO VINCENZO COTELLESA <i>Il rapporto di lavoro giornalistico: la Cassazione adegua il vincolo di subordinazione al carattere intellettuale della prestazione (nota a Cass. ord. 14 luglio 2021, n. 20099)</i> .....	849

FRANCESCA DE MICHIEL <i>Il reddito di cittadinanza alla prova della Corte costituzionale: una sentenza prevedibile in tema di accesso al beneficio da parte degli stranieri extra-UE</i> (nota a C. cost. 10 gennaio 2022, n. 19).....	857
MAURIZIO FALSONE <i>L'esclusione dalle trattative di rinnovo del sindacato non firmatario del CCNL: fra inattuazioni del TU 2014 e disorientamenti sul giudice competente</i> (nota a Trib. Roma 15 novembre 2021)	863
TOMMASO MASERATI <i>Reperibilità, disponibilità e determinazione unilaterale del luogo di lavoro: i più recenti approdi euro-unitari nella giurisprudenza di legittimità</i> (nota a Cass. 27 ottobre 2021, n. 30301)..	874
SARA PROSDOCIMI <i>Sull'efficacia ultra partes del contratto collettivo di diritto comune: presupposti ed effetti</i> (nota a Cass. ord. 4 gennaio 2022, n. 74).....	881
ALESSANDRA QUAINI <i>Azione antidiscriminatoria collettiva e interesse sindacale: la lettura delle sezioni unite sul caso Ryanair</i> (nota a Cass., sez. un., 21 luglio 2021, n. 20819).....	889
FABRIZIA SANTINI <i>L'inutilizzabilità soggettiva della prestazione di lavoro della lavoratrice gestante</i> (nota a Trib. Roma 23 marzo 2022, n. 35684).....	896
<b>Osservatorio di legislazione, prassi amministrative e contrattazione</b>	
MARIA DEL FRATE <i>La tutela dell'ambiente nel riformato art. 41, secondo comma, Cost.: qualcosa di nuovo nell'aria?</i> .....	907
GIOVANNI PIGLIALARMÌ <i>Il dumping contrattuale nel settore dei pubblici esercizi</i> .....	916
SILVIA SPATTINI, MICHELE TIRABOSCHI <i>La crescita patologica del numero dei contratti collettivi nazionali tra narrazione e realtà</i> .....	934
<b>Osservatorio di diritto europeo e internazionale del lavoro</b>	
MICHELE MURGO <i>La proposta di direttiva sulla corporate sustainability due diligence tra ambizioni e rinunce</i> .....	943
EMANUELE DAGNINO <i>Il ruolo delle parti sociali nella due diligence: contrasti tra Parlamento e Commissione</i> .....	952

---

MARÍA GEMA QUINTERO LIMA <i>Controversia strategica per avviare un dibattito sulla protezione contro la disoccupazione delle collaboratrici domestiche in Spagna</i> (nota a C. giust. 24 febbraio 2022, causa C-389/20, CJ c. <i>Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)</i> ) .....	957
---	-----



## INDICE ANALITICO

### *Contrattazione collettiva*

- Contrattazione collettiva - Settore pubblico - Comparti - Aree dirigenziali - Rappresentatività sindacale - Libertà sindacale [843] (Cass. 12 novembre 2021, n. 33801, con nota di G. CENTAMORE).
- Accordo interconfederale 10 gennaio 2014 - Rappresentatività sindacale ai fini dell'ammissione al tavolo delle trattative - Natura programmatica delle regole sulle trattative per il CCNL - Sussiste - Nullità delle trattative e dell'accordo sottoscritto in violazione delle regole inattuato dell'accordo interconfederale 10 gennaio 2014 - Non sussiste [863] (Trib. Roma 15 novembre 2021, con nota di M. FALSONE).
- Controversie collettive di lavoro - Competenza del giudice del lavoro - Sussiste - Azione esercitata *ex art. 702-bis* c.p.c. - Mutamento del rito *ex art. 409 ss. c.p.c.* - Necessità [863] (Trib. Roma 15 novembre 2021, con nota di M. FALSONE).
- Contratto collettivo di diritto comune - Disciplina (efficacia) - Ambito di applicazione - Adesione implicita - Rilevanza - Accertamento [881] (Cass. ord. 4 gennaio 2022, n. 74, con nota di S. PROSDOCIMI).
- CCNL 8 febbraio 2018 per i dipendenti da aziende dei settori Pubblici esercizi, Ristorazione collettiva e commerciale e Turismo [916] (con nota di G. PIGLIARMI).
- CNEL, *14° Report periodico dei Contratti Collettivi Nazionali di Lavoro vigenti depositati nell'Archivio CNEL. Aggiornamento dicembre 2021, 2022* [934] (con nota di S. SPATTINI, M. TIRABOSCHI).

### *Diritto del lavoro*

- Legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1 [907] (con nota di M. DEL FRATE).

### *Discriminazione collettiva*

- Discriminazione collettiva - Convinzioni personali - Libertà sindacale - Art. 28, d.lgs. n. 150/2011 - Art. 5, comma 2, d.lgs. n. 216/2003 - Legittimazione ad agire delle OO.SS. - Azione *iure proprio* - Natura extracontrattuale - Conseguenze su giurisdizione e legge applicabile - Interessi omogenei individuali - Interesse collettivo [889] (Cass., sez. un., 21 luglio 2021, n. 20819, con nota di A. QUAINI).

*Discriminazione in ragione del genere*

- Lavoro subordinato - Astensione obbligatoria per maternità - Mancata assunzione - Motivo discriminatorio - Sussistenza - Illegittimità [896] (Trib. Roma 23 marzo 2022, n. 35684, con nota di F. SANTINI).

*Orario di lavoro*

- Orario di lavoro - Reperibilità - Straordinario - Risarcimento del danno - Art. 15, d.P.R. n. 1363/1959 - Direttiva 2003/88/CE - Art. 16, d.lgs. n. 66/2003 - Interpretazione funzionale [874] (Cass. 27 ottobre 2021, n. 30301, con nota di T. MASE-RATI).

*Politiche europee*

- Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità e che modifica la direttiva (UE) 2019/1937, 23 febbraio 2022, COM(2022)71 final [943; 952] (con nota di M. MURGO e nota di E. DAGNINO).
- Risoluzione del Parlamento europeo del 10 marzo 2021 recante raccomandazioni alla Commissione concernenti la dovuta diligenza e la responsabilità delle imprese (2020/2129(INL)) [952] (con nota di E. DAGNINO).

*Qualificazione del rapporto di lavoro*

- Lavoro giornalistico - Qualificazione rapporto di lavoro - Subordinazione e autonomia - Qualifiche e mansioni - Differenze retributive [849] (Cass. ord. 14 luglio 2021, n. 20099, con nota di M.V. COTELLESA).

*Reddito di cittadinanza*

- Reddito di cittadinanza - Stranieri - Prestazioni assistenziali - Art. 2, comma 1, lett. a, n. 1, d.l. n. 4/2019 - Permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo - Diritti sociali - Assistenza sociale - Art. 41, d.lgs. n. 286/1998 - Diritti inviolabili della persona - Politica attiva - Povertà - Reddito minimo garantito - Parità di trattamento [856] (C. cost. 10 gennaio 2022, n. 19, con nota di F. DE MICHEL).

*Sicurezza sociale*

- Rinvio pregiudiziale - Parità di trattamento tra uomini e donne in materia di sicurezza sociale - Direttiva 79/7/CEE - Art. 4, § 1 - Divieto di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso - Collaboratori domestici - Tutela contro la disoccupazione - Esclusione - Particolare svantaggio per i lavoratori di sesso femminile - Obiettivi legittimi di politica sociale - Proporzionalità [957] (C. giust. 24 febbraio 2022, causa C-389/20, *CJ c. Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, con nota di M.G. QUINTERO LIMA).



# ***RELAZIONI INDUSTRIALI E RISORSE UMANE***

---

## **Sulla funzione (e sull'avvenire) del contratto collettivo di lavoro**

*Michele Tiraboschi*

*Sommario:* **1.** La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro: una questione ancora aperta. – **2.** Economico e politico nello studio giuridico della funzione del contratto collettivo di lavoro. – **3.** Funzione e causa del contratto collettivo di lavoro: un problema mal posto. – **4.** Il contratto collettivo di lavoro tra razionalità economica e razionalità giuridica. – **4.1.** Prospettive e limiti della attuale rappresentazione del “sistema” di contrattazione collettiva in Italia. – **4.2.** *Segue:* il debole raccordo funzionale tra contratto nazionale di categoria e contratto decentrato: un sistema che non c'è? – **5.** Tra istituzionalismo economico e istituzionalismo giuridico: nuove prospettive di ricerca per lo studio giuridico del contratto collettivo di lavoro?

### **1. La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro: una questione ancora aperta**

È considerazione comune, non solo tra i giuristi, che il contratto collettivo sia ancora oggi «lo strumento prevalente di *regolazione* dei rapporti di lavoro» <sup>(1)</sup>; la «via maestra» per la «*regolamentazione* dei rapporti di lavoro nelle economie di mercato» <sup>(2)</sup>.

Una siffatta opinione – che ancora non si addentra in valutazioni di merito sulla persistente e per taluno dubbia attualità di un fenomeno che

---

\* *Professore ordinario di Diritto del lavoro, Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia.*

<sup>(1)</sup> L. MARIUCCI, *La contrattazione collettiva*, Il Mulino, 1985, p. 11 (corsivo nostro). Più recentemente: M. MARAZZA, *Diritto sindacale contemporaneo*, Giuffrè, 2022, p. 84.

<sup>(2)</sup> M. BIAGI, *Cambiare le relazioni industriali. Considerazioni a margine del Rapporto del Gruppo di Alto Livello sulle relazioni industriali e il cambiamento nella Unione Europea*, Working Paper ADAPT, 2002, n. 5, p. 8, anche in *RIDL*, 2002, n. 2, I, qui p. 152 (corsivo nostro).

resta, comunque, relativamente recente <sup>(3)</sup> – è corretta. Ne troviamo conferma, con riferimento al caso italiano, nei dati offerti dalla rilevazione empirica relativamente alla c.d. copertura contrattuale <sup>(4)</sup>. E tuttavia, almeno per chi intenda collocare la propria riflessione sul solido terreno dei fatti, secondo una indicazione metodologica oggi decisamente trascurata e che era invece ben presente nei primi studi del fenomeno <sup>(5)</sup>, essa merita un chiarimento e non poche precisazioni. Ciò a meno di non voler limitare arbitrariamente il significato e l'articolata esperienza storica della contrattazione collettiva alla sola funzione di *regola* o anche, e in termini decisamente più impegnativi per un giurista <sup>(6)</sup>, di *fonte di regolazione* di una relazione giuridica tra datore e prestatore di lavoro che, altrimenti, resterebbe affidata a una autonomia negoziale privata non sufficientemente bilanciata, perché non autenticamente libera <sup>(7)</sup>, là dove destinata a svilupparsi nella sola dimensione individuale <sup>(8)</sup>. La comparazione giuridica e l'osservazione empirica di una ricca realtà contrattuale hanno invero consentito da tempo di evidenziare, da parte dei giuristi più in sintonia con il metodo delle relazioni industriali <sup>(9)</sup>, la

---

<sup>(3)</sup> La stessa espressione “contrattazione collettiva” è utilizzata per la prima volta in B. POTTER, *The Co-operative Movement in Great Britain*, Swan Sonnenschein & Co., 1891, p. 217. Questo è ciò affermano la stessa Beatrice (Potter) Webb e Sidney Webb nel loro *Industrial Democracy*, Longmans & Green, 1897, vol. I, p. 173, nota 1.

<sup>(4)</sup> Stando alla *Rilevazione Imprese e Lavoro* di Inapp il 75,3% delle imprese attive dichiara di applicare un contratto nazionale di lavoro. La quota di copertura della contrattazione collettiva è pari all'88,9% del totale dei lavoratori dipendenti. La situazione è decisamente diversa in molti altri Paesi anche economicamente avanzati. Se nel 1985 il 45% dei lavoratori dei Paesi di area OECD era coperto da un accordo collettivo, tale quota è scesa nel 2017 al 32%. Cfr. OECD, *Negotiating Our Way Up. Collective Bargaining in a Changing World of Work*, 2019, pp. 44-47.

<sup>(5)</sup> B. RAYNAUD, *Le contrat collectif de travail*, A. Rousseau, 1901, qui p. XII.

<sup>(6)</sup> Significativo il ripensamento di Luigi Mariucci che, prima della generica definizione contenuta nella monografia del 1985, aveva definito la contrattazione collettiva nei termini di «fonte primaria di regolazione dei rapporti di lavoro». Si veda L. MARIUCCI, *Note introduttive allo studio della contrattazione collettiva*, in *RTDPC*, 1982, n. 4, p. 1199.

<sup>(7)</sup> Così già G. MESSINA, *I concordati di tariffa nell'ordinamento giuridico del lavoro*, in *RDCComm*, 1904, I, spec. pp. 461-465.

<sup>(8)</sup> Di interdipendenza necessaria tra contrattazione individuale e collettiva parlano J.R. COMMONS, J.B. ANDREWS, *Principles of Labor Legislation*, Harper & Brothers, 1916, p. 91.

<sup>(9)</sup> In una intervista del 2014, reperibile sul sito della Società italiana di sociologia economica, uno studioso di rango come Gian Primo Cella ha invero sostenuto, forse non a

parzialità – e anche taluni gravi equivoci – di una siffatta rappresentazione della contrattazione collettiva che, sia pure con diverse sfumature e variazioni teoretiche, circoscrive il fenomeno in esame a una prioritaria e assorbente funzione di produzione normativa. Questo, in qualche caso, fino a ribaltare la prospettiva e assegnare alle clausole obbligatorie una prevalenza, in termini funzionalistici<sup>(10)</sup>, rispetto a quelle normative. È merito dei componenti della celebre «Scuola di Oxford»<sup>(11)</sup> l'aver dimostrato che la contrattazione collettiva, lungi dal ridursi a un mero equivalente funzionale della contrattazione condotta a livello individuale tra datore e prestatore di lavoro<sup>(12)</sup>, è prima di tutto uno strumento di auto-regolazione dei rapporti di potere tra forze economiche e gruppi sociali contrapposti. Ad assumere rilevanza giuridica sono dunque la *machinery*, la *procedure*, il *remedy* prima ancora che il prodotto finale e cioè l'accordo<sup>(13)</sup>. Da qui la consapevolezza che si tratti di «un fenomeno qualitativamente diverso dalla pura e semplice (manifestazione di) libertà contrattuale»<sup>(14)</sup>, come già rilevato anche da Max Weber nei suoi

---

torto, che «solo pochi grandi giuristi capiscono pienamente la logica delle relazioni industriali».

<sup>(10)</sup> R. BORTONE, *Il contratto collettivo tra funzione normativa e funzione obbligatoria*, Cacucci, 1992, già pp. 12-13 e spec. p. 157. Per una vigorosa difesa della tesi della centralità della funzione normativa si veda invece L. ZOPPOLI, *Il contratto collettivo come «fonte»: teorie e applicazioni*, in R. SANTUCCI, L. ZOPPOLI (a cura di), *Contratto collettivo e disciplina dei rapporti di lavoro*, Giappichelli, 2002, pp. 3-9.

<sup>(11)</sup> H. CLEGG, *Le relazioni industriali alla Scuola di Oxford*, in *DLRI*, 1991, n. 49, pp. 31-43.

<sup>(12)</sup> Secondo la nota ricostruzione offerta dal monumentale lavoro dei coniugi Webb. È nota l'affermazione di A. FLANDERS, *Collective Bargaining: a Theoretical Analysis*, in *BJIR*, 1968, vol. 6, n. 1, p. 1, trad. it.: *Per una teoria della contrattazione collettiva*, in H.A. CLEGG, A. FLANDERS, A. FOX, *La contesa industriale. Contrattazione, conflitto, potere nella scuola di Oxford*, Edizioni Lavoro, 1980 (ma 1968), qui p. 1, secondo cui «la nozione di contrattazione collettiva, che noi dobbiamo loro, continua ad essere fonte di costante confusione giacché non permette di cogliere chiaramente il significato dell'istituzione che essa voleva definire».

<sup>(13)</sup> D'obbligo il rinvio a O. KAHN-FREUND, *Intergroup Conflicts and Their Settlement*, in *The British Journal of Sociology*, 1954, vol. 5, n. 3, pp. 193-227. Per il recepimento e lo sviluppo della impostazione di Flanders si veda S. LIEBMAN, *Contributo allo studio della contrattazione collettiva nell'ordinamento giuridico italiano*, Giuffrè, 1986, pp. 1-22 e spec. p. 152, dove assegna al processo di contrattazione collettiva la «vera fonte di giuridicità dell'intero fenomeno».

<sup>(14)</sup> M. WEBER, *Economia e società*, Edizioni di Comunità, 1961 (ma 1922), vol. II, p. 77. Negli stessi termini quei giuslavoristi delle origini che si opponevano a una ricostruzione in termini privatistici dell'istituto perché ritenuta funzionale, anche solo

studi sui rapporti tra economia e società. E cioè un sistema di governo congiunto delle problematiche economiche e sociali legate al lavoro, capace di incidere sulla evoluzione dell'intero ordinamento giuridico ben oltre la sfera di disciplina di singoli rapporti di lavoro tra soggetti privati<sup>(15)</sup>. E del resto – prima che si affermasse una ricostruzione “normalizzante” del fenomeno in chiave contrattual-civilistica – già i primi osservatori non avevano esitato a parlare di una naturale vocazione del diritto collettivo a emulare o anche surrogare funzioni sovrane di legislazione e di amministrazione, pubblica o politica<sup>(16)</sup>, ponendosi il contratto collettivo alla stregua di «una legge non tra le parti contraenti, ma tra le classi interessate»<sup>(17)</sup>.

È pur vero che la manualistica più accreditata, ancora oggi, alimenta la convinzione che «la più classica e importante» funzione della contrattazione collettiva sia quella normativa<sup>(18)</sup>, là dove alle clausole obbligatorie viene assegnata una funzione accessoria di semplice «istituzionalizzazione delle relazioni tra le parti sociali»<sup>(19)</sup>. A conferma della idea, già radicata nella letteratura delle origini, che «il centro di gravità del contratto collettivo sta nel dar norma a una serie illimitata di futuri

---

inconsiamente, a ridurne «nei minimi termini il valore» e la sua forza dirompente. Si veda in particolare L. RATTO, *Contro una legge sul contratto di lavoro*, in *Il contratto di lavoro*, in *Rivista di giurisprudenza e legislazione sociale*, 1905, II, spec. pp. 4-5 dell'estratto.

<sup>(15)</sup> D'obbligo il rinvio a J.R. COMMONS, *The Economics of Collective Action*, Macmillan Company, 1951, spec. p. 266, dove parla della contrattazione collettiva in termini di «governo costituzionale della industria» e cioè di un «nuovo regime di legalità».

<sup>(16)</sup> Così G. TONIOLO, *Problemi, discussioni, proposte intorno alla costituzione corporativa delle classi lavoratrici*, in G. TONIOLO, *Scritti politici*, Cinque Lune, 1957 (ma 1903), spec. pp. 313-314.

<sup>(17)</sup> L. RATTO, *Contro una legge sul contratto di lavoro*, cit., qui p. 3.

<sup>(18)</sup> R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, Giuffrè, 2018, qui p. 226. Nello stesso senso, tra i tanti, M.V. BALLESTRERO, *Diritto sindacale*, Giappichelli, 2018, p. 229; L. GALANTINO, *Diritto sindacale*, Giappichelli, 2001, p. 116; G. GHEZZI, U. ROMAGNOLI, *Il diritto sindacale*, Zanichelli, 1997, p. 135; O. MAZZOTTA, *Manuale di diritto del lavoro*, Cedam, 2019, p. 89; G. PERA, *Diritto del lavoro*, Cedam, 1991, p. 133; M. PERSIANI, *Diritto sindacale*, Cedam, 2016, p. 96; M. PESSI, *Lezioni di diritto del lavoro*, Giappichelli, 2014, p. 159; A. VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro. I. Il diritto sindacale*, Giappichelli, 1988, p. 131.

<sup>(19)</sup> Ancora R. DEL PUNTA, *Diritto del lavoro*, cit., qui p. 228.

contratti di lavoro»<sup>(20)</sup>. E tuttavia si registra, da tempo, una crescente consapevolezza di come questa rappresentazione della contrattazione collettiva possa risultare profondamente «deviante» rispetto all'obiettivo di una piena «cognizione funzionale»<sup>(21)</sup> di un istituto che assume la più ampia valenza di tecnica o metodo di regolazione di quote di potere sociale<sup>(22)</sup>.

Un puntuale esercizio di mappatura e conseguente classificazione delle clausole non normative presenti nei contratti collettivi di lavoro – delle clausole non dirette cioè a stabilire il regolamento dei rapporti individuali di lavoro – ha così consentito anche ai giuristi del lavoro italiani di identificare la presenza, in parallelo alla incessante evoluzione dei contenuti e delle stesse tipologie di contrattazione collettiva, di una ricca varietà di elementi<sup>(23)</sup>. Alcuni finalizzati, prioritariamente, alla organizzazione delle relazioni istituzionali e della attività negoziale tra le parti. Altri funzionali alla amministrazione congiunta del contratto collettivo anche in termini di risoluzione delle controversie individuali e collettive tra azienda e lavoratori ovvero delle questioni relative alla corretta interpretazione e applicazione del contrattato collettivo stesso. Non mancano poi, nella prassi contrattuale, clausole concernenti gli stessi gruppi organizzati ovvero la disciplina di istituti non direttamente finalizzati alla regolazione dei rapporti di lavoro e che pure incidono in modo significativo sui termini dello “scambio” come, per esempio, le mutue integrative, con previsioni ora contenute nella c.d. parte normativa e ora nella parte obbligatoria del contratto collettivo<sup>(24)</sup>, e anche il variegato sistema degli organismi paritetici.

---

<sup>(20)</sup> G. MESSINA, *I «contratti collettivi» ed il disegno di legge sul contratto di lavoro*, in MINISTERO DI AGRICOLTURA, INDUSTRIA E COMMERCIO, *Atti del Consiglio superiore del lavoro*, 1905, ora in G. MESSINA, *Scritti giuridici*, Giuffrè, 1948, vol. IV, p. 73.

<sup>(21)</sup> G. GIUGNI, *Diritto del lavoro (voce per un'enciclopedia)*, in G. GIUGNI, *Lavoro legge contratti*, Il Mulino, 1989 (ma 1979), p. 271.

<sup>(22)</sup> Così, sempre nell'ambito della Scuola di Oxford, O. KAHN-FREUND, *Labour and the Law*, Stevens, 1977 (ma 1972), pp. 3-10 (rispetto alla tecnica di regolazione di potere sociale), 48-52 (rispetto alle funzioni) e 52-67 (rispetto ai metodi).

<sup>(23)</sup> Si veda G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, in G. GIUGNI, *Lavoro legge contratti*, cit., qui p. 154.

<sup>(24)</sup> Si pensi all'articolato sistema dei fondi di assistenza sanitaria integrativa di cui si dà ampia e organica rappresentazione in *Welfare for People. Secondo rapporto su Il welfare occupazionale e aziendale in Italia*, ADAPT University Press, 2019, pp. 65-121.

Lo studio della prassi ha così consentito di sostenere, in termini autorevoli e perentori, che il contratto collettivo si presenta nella realtà «non come mero regolamento del rapporto individuale di lavoro, ma piuttosto come un più articolato strumento di auto-organizzazione dell'autonomia collettiva sindacale»<sup>(25)</sup>; un processo normativo finalizzato alla composizione, seppure solo temporanea, del conflitto di interessi tra forze economiche e sociali contrapposte<sup>(26)</sup>. Tutto questo, però, senza precludere la possibilità di identificare, pur a fronte di una *ratio* economica ritenuta non uniforme, una funzione giuridica unitaria dei molteplici e *multiformi* contenuti della contrattazione collettiva<sup>(27)</sup>, come fenomeno dotato di una sua precisa tipicità sociale, che è data «dalla realizzazione dell'interesse di tutela *lato sensu* dei lavoratori quale si esprime nella esperienza organizzativa o, in altre parole, nella “coalizione”»<sup>(28)</sup>.

Ora, si può certo convenire che la contrattazione collettiva nasca e si sviluppi, come fenomeno storico<sup>(29)</sup>, a seguito della pressione sui datori di lavoro da parte del gruppo organizzato dei lavoratori e, dunque, come una «conquista giuridica del mondo del lavoro su l'industrialismo»<sup>(30)</sup>.

<sup>(25)</sup> G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, cit., p. 155.

<sup>(26)</sup> G. GIUGNI, S. SCIARRA, voce *Contrattazione collettiva*, in *AppNDI*, 1980, p. 606. Per una lettura evolutiva si veda R. ROMEI, *Il contratto collettivo nel nuovo scenario di relazioni industriali*, in L. CORAZZA, R. ROMEI (a cura di), *Diritto del lavoro in trasformazione*, Il Mulino, 2014, qui p. 91.

<sup>(27)</sup> G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, cit., qui p. 166. In senso contrario si veda L. ZOPPOLI, *Il contratto collettivo con funzione normativa nel sistema delle fonti*, in AA.VV., *Il sistema delle fonti nel diritto del lavoro. Atti delle Giornate di studio di diritto del lavoro. Foggia-Baia delle Zagare, 25-26 maggio 2001*, Giuffrè, 2002, qui spec. pp. 244-247.

<sup>(28)</sup> G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, cit., p. 164. In termini adesivi, M. PERSIANI, *Contratti collettivi normativi e contratti collettivi gestionali*, in *ADL*, 1999, n. 1, pp. 2-3 e 21, e B.G. MATTARELLA, *Sindacati e pubblici poteri*, Giuffrè, 2003, p. 313, secondo cui il contratto collettivo, prima ancora che strumento di bilanciamento tra interessi diversi, è strumento di tutela di interessi specifici e cioè di riequilibrio a favore di interessi deboli.

<sup>(29)</sup> Si veda, in proposito, lo scritto (riprodotto in R. RIGOLA, *Storia del movimento operaio italiano*, Domus, 1947, p. 323) pubblicato nel numero del 6 gennaio 1907 di *Confederazione del Lavoro*, organo della CGL, dove, al fine di respingere la proposta di una legge sul contratto di lavoro, si sottolinea come «il contratto di lavoro collettivo viene reso possibile e diventa un fatto in causa del formarsi delle organizzazioni di mestiere da un lato e nell'accentrarsi dell'industria dall'altro».

<sup>(30)</sup> A. GALIZIA, *Il contratto collettivo di lavoro*, Pierro, 1907, p. 8. D'obbligo il rinvio a H.A. CLEGG, *Trade Unionism under Collective Bargaining. A Theory Based on Comparisons of Six Countries*, Blackwell, 1976.

Pare tuttavia lecito dubitare che essa si risolva – nella sua essenza patti-  
zia, così come nella sua dinamica fattuale – in uno strumento unilaterale  
di tutela del solo interesse collettivo del gruppo organizzato dei lavora-  
tori <sup>(31)</sup> finendo così per richiamarne, ancora una volta, una funzione di  
produzione di regole alternativa alla contrattazione individuale. E del re-  
sto è stato già sottolineato, con specifico riferimento al tema oggetto  
della nostra riflessione, che «una promessa contrattuale non può ottenere  
la sanzione giuridica se non è giustificata; e la causa giustificativa,  
quando non risieda nello spirito di liberalità [...], è costituita da una pro-  
messa corrispettiva della controparte» <sup>(32)</sup>. Sta di fatto che, come era già  
evidente agli osservatori delle origini, «questo fenomeno economico-  
giuridico», nel garantire una «pacifica continuità di rapporti», ha sempre  
comportato benefici non solo per i lavoratori ma anche agli imprenditori  
«per la notevole diminuzione degli scioperi e l'aumento nella produttivi-  
tà del lavoro, che ad esso consegue» <sup>(33)</sup>.

Se è vero che non è venuta meno, nella nostra società, una forte domanda  
di sicurezza e tutela anche collettiva della persona nel suo multiforme  
rapporto con il lavoro <sup>(34)</sup>, pare in ogni caso sempre più difficile soste-  
nere che la contrattazione collettiva e il mercato del lavoro siano, ancora

---

<sup>(31)</sup> Sulla necessaria “*mutuality of benefits*” di ogni processo di contrattazione collettiva  
si veda già C.W. RANDLE, *Collective Bargaining: Principles and Practices*, Houghton  
Mifflin, 1951, qui pp. 92-93, e L. REED TRIPP, *Collective Bargaining Theory*, in G.G.  
SOMERS (a cura di), *Labor Management and Social Policy. Essays in the John R. Com-  
mons Tradition*, University of Wisconsin Press, 1963, qui p. 58. Per l'importanza anche  
dell'interesse datoriale nell'inquadramento teorico del contratto collettivo si veda inol-  
tre, tra i tanti, A. FLANDERS, *Per una teoria della contrattazione collettiva*, cit., qui pp.  
2 e 4. Nella letteratura italiana, G. SUPPIEJ, *Intervento*, in AA.VV., *La contrattazione  
collettiva: crisi e prospettive*, Franco Angeli, 1976, qui pp. 139-141 e già L. RATTO,  
*Contro una legge sul contratto di lavoro*, cit., qui p. 3.

<sup>(32)</sup> L. MENGONI, *Gruppi organizzati e mediazione dei conflitti*, in L. MENGONI, *Diritto  
e valori*, Il Mulino, 1985 (ma 1981), p. 325.

<sup>(33)</sup> A. GALIZIA, *op. cit.*, pp. 4 e 10; L. RATTO, *Contro una legge sul contratto di lavoro*,  
cit., pp. 3 e 5. Negli stessi termini si veda B. RAYNAUD, *op. cit.*, qui p. 348.

<sup>(34)</sup> R. CASTEL, *L'insécurité sociale. Qu'est-ce qu'être protégé?*, Seuil, 2003, spec. cap.  
III, dove sottolinea come l'iscrizione o la reinscrizione delle persone all'interno di  
“sistemi di organizzazione collettiva” sia la risposta ai rischi di disgregazione sociale  
veicolati dalle recenti trasformazioni del lavoro.

oggi <sup>(35)</sup>, i luoghi dove si confrontano e autoalimentano gruppi professionali strutturalmente omogenei e classi sociali «nemiche» <sup>(36)</sup>.

Neppure mancano esempi recenti di trattative collettive e negoziati tra associazioni di rappresentanza nell'ampia e indistinta area del lavoro autonomo <sup>(37)</sup>, anche di tipo individuale, secondo la definizione fatta propria dalle istituzioni comunitarie <sup>(38)</sup>, rispetto ai quali le dinamiche di potere fuoriescono, quantomeno con riferimento alle manifestazioni più genuine del fenomeno, dalla dimensione tradizionale del mercato del lavoro e dai relativi rapporti di subordinazione giuridica e di lavoro salariato. Per non parlare poi, rispetto alla affermazione secondo cui non possono esserci contratti collettivi che non compongano conflitti strutturali di interessi tra capitale e lavoro <sup>(39)</sup>, del sempre più rilevante fenomeno del lavoro domestico e di cura e cioè di forme di lavoro di assistenza alla persona e alle famiglie che – nel cercare, anche in sede di contrattazione collettiva <sup>(40)</sup>, un riconoscimento sociale e normativo in termini di

---

<sup>(35)</sup> In termini dubitativi si veda già, tra i contributi più autorevoli, R. DAHRENDORF, *Classi e conflitto di classe nella società industriale*, Laterza, 1971, e C. CROUCH, *Post-democrazia*, Laterza, 2009, pp. 60-78. Sull'abbandono del concetto di "classi sociali" nella economia tradizionale e sui segnali di un tentativo di recuperare, direttamente o indirettamente, questo concetto si veda R. MUÑOZ DE BUSTILLO LLORENTE, F. ESTEVE MORA, *Social classes in economic analysis. A brief historical account*, JRC Working Paper on Social Classes in the Digital Age, 2022, n. 2.

<sup>(36)</sup> È il crudo termine usato da F. CARNELUTTI, *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro*, Cedam, 1928, p. 28. Per una rappresentazione della contrattazione collettiva come "terreno privilegiato" della lotta di classe si veda V. FOA, *Contrattazione collettiva, sindacato e classe operaia*, in *EL*, 1976, n. 1, p. 48.

<sup>(37)</sup> Per una rassegna si veda ADAPT, *La contrattazione collettiva in Italia (2018)*. *V Rapporto ADAPT*, ADAPT University Press, 2019, pp. 181-199.

<sup>(38)</sup> Col termine «lavoratori autonomi individuali» si designano «coloro che non dispongono di un contratto di lavoro o non si trovano in un rapporto di lavoro, e che per prestare i servizi in questione ricorrono principalmente al proprio lavoro personale». In questi termini si veda la comunicazione della Commissione *Approvazione del contenuto del progetto di Comunicazione della Commissione – Orientamenti sull'applicazione del diritto della concorrenza dell'Unione europea agli accordi collettivi concernenti le condizioni di lavoro dei lavoratori autonomi individuali*, 18 marzo 2022.

<sup>(39)</sup> Così M. PERSIANI, *Contratti collettivi normativi e contratti collettivi gestionali*, cit., p. 20.

<sup>(40)</sup> Già nel lontano 1969 la Corte costituzionale (sentenza n. 68) riconosceva, rispetto al «tipico e caratteristico modo di essere del rapporto di lavoro subordinato, e cioè del lavoro nella impresa», la possibilità di un intervento della autonomia collettiva anche nel campo del lavoro domestico nel senso cioè di «considerare i lavoratori domestici come una categoria professionale, nei cui confronti, pur nell'attuale mancanza di



professionalità e tutele<sup>(41)</sup> – impongono un radicale ripensamento della intera infrastruttura giuridica attorno a cui è stata edificata, nella netta contrapposizione e interdipendenza tra lavoro produttivo e lavoro riproduttivo, la concezione capitalistica (del mercato) del lavoro. E, similmente, si possono richiamare le esperienze sempre più rilevanti di contrattazione sociale territoriale<sup>(42)</sup> e della c.d. “economia sociale” (comprensiva di mondo cooperativo e terzo settore)<sup>(43)</sup> e delle forme di capitalismo responsabile, dove l’attenuarsi o il superamento di logiche conflittuali e oppositive non determina il venir meno della rilevanza del collettivo e dei suoi strumenti che tendono a svilupparsi secondo logiche di partecipazione a partire dalla stessa definizione e condivisione delle finalità della attività economica.

Anche in tutti questi casi si prospetta una rinnovata attività di modulazione regolativa tipica dell’autonomia collettiva<sup>(44)</sup> che, a partire dalla trasformazione dei mercati e dalla esplosione di forme di lavoro sempre più professionalizzate e diversificate, fa comunque della funzione giuridica della contrattazione collettiva una questione ancora aperta per quanto oggettivamente poco esplorata<sup>(45)</sup> pur a fronte della sua estrema rilevanza teorica e dei numerosi profili di ricaduta pratica.

Oggetto del presente contributo è dunque un tentativo di mettere in discussione, alla luce delle considerazioni che precedono e in forma necessariamente problematica, alcune delle più diffuse ed accreditate ricostruzioni giuridiche in merito alla funzione del contratto collettivo di lavoro.

---

associazioni sindacali tipicamente portatrici degli interessi della contrapposta categoria, non può negarsi il ricorso all’autodisciplina collettiva».

(41) Si vedano i contributi raccolti in L. CASANO (a cura di), *Verso un mercato del lavoro di cura: questioni giuridiche e nodi istituzionali*, ADAPT University Press, 2022.

(42) In tema si veda G. PIGLIALARMÌ, *La contrattazione sociale territoriale: inquadramento giuridico del fenomeno attraverso l’analisi contrattuale*, in *q. Rivista*, 2019, n. 2, pp. 713-725 e ivi una analisi delle casistiche espresse dalla prassi.

(43) In tema si veda J.L. MONZÓN, R. CHAVES (a cura di), *Sviluppi recenti dell’economia sociale nell’Unione europea*, Comitato economico e sociale europeo, 2017. Per i profili di rilevanza giuslavoristica si veda invece E. DAGNINO, *Diritto del lavoro ed economia sociale: appunti per una ricerca*, in *q. Rivista*, 2021, n. 4, pp. 1058-1086.

(44) In questi termini si veda A. PERULLI, S. SCIARRA, *Contrattazione collettiva e diritto della concorrenza*, in J. CRUZ VILLALÓN, E. GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, M.L. MOLERO MARAÑÓN (a cura di), *La negociación colectiva como institución central del sistema de relaciones laborales. Estudio en homenaje al profesor Fernando Valdés Dal-Ré*, Bomarzo, 2021, qui p. 52.

(45) Il rilievo è di M. RUSCIANO, *Tecnica e politica nella funzione del contratto collettivo*, in *DLM*, 2009, n. 3, qui p. 553.

Operazione questa imprescindibile per chi intenda non solo contribuire a una teoria della contrattazione collettiva confacente alla (mutevole) realtà del fenomeno analizzato ma anche concorrere a valutare, nel necessario e vitale collegamento tra la funzione giuridica e la funzione economica e sociale dell'istituto, la sua persistente attualità e rilevanza rispetto alle più recenti trasformazioni del lavoro.

## 2. Economico e politico nello studio giuridico della funzione del contratto collettivo di lavoro

Risulta coerente a una siffatta concezione della funzione del contratto collettivo come “contratto normativo”<sup>(46)</sup> la preponderante attenzione verso due principali nodi interpretativi, tra loro strettamente intrecciati, emersi sin dai primi contributi diretti all'inquadramento giuridico del fenomeno e che pure si sono, nel tempo, via via chiariti anche grazie ad una opera di sistemazione giurisprudenziale che, tutto sommato, regge anche se non risulta pienamente soddisfacente sul piano della elaborazione teorica<sup>(47)</sup>. Da un lato quello della efficacia giuridica del contratto collettivo con riferimento sia al suo campo soggettivo di applicazione (il nodo dell'*erga omnes*) sia alla sua forza cogente rispetto al contratto individuale di lavoro (il nodo della inderogabilità). Dall'altro lato quello del controverso rapporto tra disciplina collettiva e norma di legge rispetto sia al profilo della devoluzione di funzioni normative, dalla legge al contratto, e del raccordo tra le due “fonti” sia al suo esatto inquadramento ordinamentale come espressione di semplice autonomia negoziale privata ovvero come fonte di diritto obiettivo<sup>(48)</sup>. È questo, del resto, il versante naturale su cui si sviluppa e consolida nel tempo, sin dalla fase post-corporativa e con maggiore tasso di complessità a partire dalla stagione del diritto del lavoro della crisi, il serrato dialogo tra formante

---

<sup>(46)</sup> Questa classificazione del contratto collettivo è radicata anche nella dottrina civilistica. Si veda, per tutti, R. ROPPO, *Il contratto*, Il Mulino, 1977, pp. 285-292, e, nella manualistica, P. TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Giuffrè 2020, p. 693.

<sup>(47)</sup> Si veda, per tutti, M.G. GAROFALO, *Per una teoria giuridica del contratto collettivo. Qualche osservazione di metodo*, in *DLRI*, 2011, n. 132, qui pp. 517 e 522-531.

<sup>(48)</sup> Secondo M. ESPOSITO, L. GAETA, A. ZOPPOLI, L. ZOPPOLI, *Diritto del lavoro e sindacale*, Giappichelli, 2018, p. 279, «il contratto collettivo, nell'attuale quadro normativo, presenta, più che le caratteristiche, la vocazione di fonte del diritto».

giurisprudenziale e formante dottrinale <sup>(49)</sup> rispetto al tema della funzione giuridica del contratto collettivo <sup>(50)</sup>.

Eppure, già nel primo studio monografico italiano diretto a inquadrare giuridicamente la dirompente novità del contratto collettivo di lavoro, nei termini di un «contributo a l'elaborazione di quel diritto vivo, che tutto giorno si matura e si forma sotto i nostri occhi» <sup>(51)</sup>, si era avuto modo di segnalare il diverso atteggiamento – definito «pratico» <sup>(52)</sup> – degli studiosi di area anglosassone espressione di una cultura, non solo giuridica, propria di popoli «intolleranti di ogni vincolo e di ogni reggimento legale, nell'esplicazione della loro attività economica, libera e incoercibile» <sup>(53)</sup>. Un atteggiamento questo certamente agevolato da un diverso e ben più radicato livello di sviluppo del sistema industriale e di solidità dello stesso fenomeno sindacale <sup>(54)</sup>, e che tuttavia registrava la forza espansiva e l'accettazione sociale del contratto collettivo non in termini giuridico-formali, come contratto sanzionato dal diritto ed esigibile in un tribunale dello Stato, ma per la sua essenziale funzione di composizione pacifica e condivisa delle vertenze tra forze economiche contrapposte fondata sulla collaborazione di organismi misti <sup>(55)</sup>. Questo al punto da indurre, per lungo tempo, studiosi e operatori pratici a intendere il contratto collettivo non come processo di normazione ovvero

---

<sup>(49)</sup> Cfr., per tutti, M. PERSIANI, *Il contratto collettivo di diritto comune nel sistema delle fonti del diritto del lavoro*, in F. CARINCI (a cura di), *L'interpretazione del contratto collettivo. Dialoghi tra dottrina e giurisprudenza*, Giuffrè, 2004, pp. 29-62.

<sup>(50)</sup> Emblematico lo studio di G. SUPPIEJ, *Funzioni del contratto collettivo*, in L. RIVA SANSEVERINO, G. MAZZONI (a cura di), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, Cedam, 1971, pp. 211-234, tra i pochi espressamente dedicato, già nel titolo, al tema della funzione del contratto collettivo e che però poi si risolve, nel suo svolgimento, in una analisi della efficacia giuridica (soggettiva ed oggettiva) del contratto collettivo.

<sup>(51)</sup> Lettera a Emanuele Gianturco in A. GALIZIA, *op. cit.*

<sup>(52)</sup> A. GALIZIA, *op. cit.*, qui p. 16.

<sup>(53)</sup> Ivi, qui p. 17.

<sup>(54)</sup> Si veda M. RICCI, *La struttura organizzativa del movimento sindacale. Parte I: Dalle origini al 1949*, Cacucci, 1983, p. 15, dove sottolinea come il movimento sindacale italiano sia stato condizionato, nella sua struttura organizzativa e nella sua azione contrattuale, «dall'arretratezza del sistema capitalistico e dal ritardato sviluppo industriale».

<sup>(55)</sup> «The so-called "contract" which a trade union makes with an employer or an employers' association is merely a "gentlemen's agreement", a mutual understanding, not enforceable against anybody». Così J.R. COMMONS, J.B. ANDREWS, *op. cit.*, p. 118. Si vedano anche le casistiche raccolte e dettagliatamente descritte da S. WEBB, B. WEBB, *op. cit.*, vol. I, p. 185 ss.

espressione del dogma della libertà contrattuale, ma nei termini più ampi e atecnici di un arbitrato tra le parti interessate, indifferentemente con o (ma più spesso) senza l'intervento di una parte terza<sup>(56)</sup>. Una istituzione economica e sociale per nulla disgregante o rivoluzionaria, dunque, diversamente da come veniva invece percepita nell'Italia liberale<sup>(57)</sup>. Piuttosto un fenomeno di natura moderata se non anche conservatrice<sup>(58)</sup> che, nello stemperare la contrapposizione, pure segnalata in letteratura<sup>(59)</sup>, tra meri conflitti di interesse e veri e propri conflitti giuridici, ben poteva essere valorizzato alla stregua di uno dei fondamenti giuridici del sistema di produzione capitalistico perfettamente compatibile, in una visione non deterministica della economia<sup>(60)</sup>, coi principi di concorrenza e di libertà contrattuale intesi in una prospettiva di sua tenuta o, come diremmo noi oggi, di sostenibilità sociale.

Echi di questa impostazione, che vedeva nel contratto collettivo la composizione di un «conflitto di interessi» nell'ambito di un contesto maturo di «civiltà sindacale»<sup>(61)</sup>, erano invero presenti anche nella riflessione giuridica nostrana<sup>(62)</sup>. Li ritroviamo nella celebre teoria del regolamento

<sup>(56)</sup> In tema si veda diffusamente V.H. JENSEN, *Notes on the Beginnings of Collective Bargaining*, in *ILR Review*, 1956, vol. 9, n. 2, pp. 225-234 e ivi ulteriori riferimenti bibliografici a partire dagli studi seminali dei coniugi Webb che confermano questa lettura. Per echi di questa impostazione nella letteratura italiana si veda L. RATTO, *Contro una legge sul contratto di lavoro*, cit., spec. p. 5, dove, dopo aver sostenuto che «il contratto collettivo distrugge il dogma della libertà contrattuale individuale nel campo del lavoro salariato», afferma: «volendo studiare la vera natura del vincolo nascente dai contratti collettivi occorre indagarla nei paesi che sono già arrivati all'arbitrato».

<sup>(57)</sup> Si veda P. PASSANITI, *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Giuffrè, 2006, qui p. 415.

<sup>(58)</sup> Ancora V.H. JENSEN, *op. cit.*, qui p. 234. Che il contratto collettivo sia storicamente destinato a oscillare tra una dimensione antagonista e una valenza di stabilizzazione e conservazione del sistema lo riconosce anche V. FOA, *op. cit.*, qui p. 48.

<sup>(59)</sup> Si veda, tra i tanti, N.P. GILMAN, *Methods of Industrial Peace*, Macmillan, 1904, p. 62 e spec. pp. 121-128, cui *adde* N. CHAMBERLAIN, *The Nature and Scope of Collective Bargaining*, in *The Quarterly Journal of Economics*, 1944, vol. 58, n. 3, qui spec. pp. 359-360 e 363-374.

<sup>(60)</sup> Per la letteratura americana, largamente influenzata dagli studi dei coniugi Webb, si veda B.E. KAUFMAN, *The Early Institutionalists on Industrial Democracy and Union Democracy*, in *Journal of Labor Research*, 2000, vol. 21, n. 2, pp. 189-209.

<sup>(61)</sup> F. CARNELUTTI, *op. cit.*, pp. 57, 61 e anche 64, dove, rispetto alla possibile composizione giudiziale di un conflitto industriale, l'A. si domanda «se [...] la sentenza, come strumento per la composizione del conflitto, abbia lo stesso rendimento del contratto».

<sup>(62)</sup> E non solo in Italia. Per le dinamiche di una originaria «razionalizzazione materiale» del fenomeno, nel senso weberiano del termine, che legano l'elaborazione di Hugo

collettivo di Francesco Carnelutti del 1928, là dove ricorda come «la pratica dell'ultimo ventennio» mostrasse con sempre maggiore frequenza la stipulazione e la spontanea osservanza di contratti e concordati collettivi: «il vero è che, così, in Italia e in altri paesi, il contratto collettivo agiva *fuori dal diritto*; spiegava efficacia in forza di una pressione diversa dalla pressione giuridica, precisamente della pressione etica e, soprattutto, della pressione economica: ciò che induceva le parti ad osservarlo non era il timore della esecuzione e della pena, ma la paura della reazione, che la inosservanza avrebbe suscitato nel gruppo avversario. Il contratto collettivo era pertanto, in Italia, prima del 3 aprile 1926, uno di quegli istituti *pseudogiuridici*, i quali si osservano con una certa frequenza già nel campo delle relazioni interindividuali, ma ancor più sul terreno delle relazioni intersindacali e internazionali»<sup>(63)</sup>.

In tempi più recenti, con il superamento del regime corporativo, lo spostamento progressivo di enfasi dalla statica alla dinamica del contratto collettivo, agevolato dalla contaminazione con le esperienze di Regno Unito e Nord America e anche da una riscoperta della realtà giuridica effettuale, consentirà invero alla giuslavoristica italiana di uscire dalle secche della sterile contrapposizione concettuale, già segnalata da Santi Romano nei termini di un «problema [...] mal posto»<sup>(64)</sup>, sorta attorno alla natura del contratto collettivo, se cioè vero e proprio contratto di diritto privato o piuttosto norma giuridica e dunque fonte di diritto oggettivo. È alla teoria dell'ordinamento intersindacale di Gino Giugni che si deve, come noto, lo sforzo di leggere in chiave giuridica, anche per l'ordinamento giuridico statale, il contratto collettivo come elemento di un vero e proprio sistema di produzione normativa originario che presuppone l'esistenza di «meccanismi per l'attuazione delle regole contenute nei contratti collettivi che prescindono da quelli posti

---

Sinzheimer in Germania e la posizione di Otto Kahn-Freund rispetto alla qualificazione come *gentlemen's agreement* del contratto collettivo nel sistema giuridico britannico, si veda G. VARDARO, *Contrattazione collettiva e sistema giuridico*, Jovene, pp. 1-12 e ivi spec. la nota 40.

<sup>(63)</sup> F. CARNELUTTI, *op. cit.*, p. 53. In termini analoghi si veda anche, tra gli altri, G. D'AGOSTINO, *Il contratto collettivo di lavoro*, Cedam, 1932, pp. 14-15. Con riferimento alla natura giuridica extra-statale della autodeterminazione collettiva sindacale dell'epoca, la cui esistenza non era riconosciuta in forza di legge ma, semplicemente, come consuetudine da parte della giurisprudenza, si veda la ricostruzione storica proposta da L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, Giuffrè, 1994, qui p. 40.

<sup>(64)</sup> S. ROMANO, *Contratti collettivi di lavoro e norme giuridiche*, in *Archivio di Studi Corporativi*, 1930, n. 1, p. 28.

dall'ordinamento statale per garantire l'adempimento dei contratti»<sup>(65)</sup>. Circostanza questa che consentirà di apprezzare, anche nel processo di razionalizzazione formale del fenomeno, la «funzione economico-politica del potere collettivo del lavoro»<sup>(66)</sup> e cioè la sua valenza redistributiva e di democratizzazione dei rapporti di lavoro rispetto ai problemi posti dal conflitto industriale.

Da qui anche la scoperta del diritto che nasce dalle dinamiche delle relazioni industriali quale istituzione sociale prioritaria, rispetto alla norma di legge<sup>(67)</sup>, per la soluzione pratica dei problemi del lavoro<sup>(68)</sup>, nella prospettiva di una più marcata integrazione tra sistema produttivo e sistema politico. E con esso l'indicazione metodologica di ricercare e recuperare, nel ragionamento giuridico e sotto l'espressione «diritto delle relazioni industriali», il «collettivo» sommerso: cioè, la dimensione effettiva sottostante alla pur diffusa valutazione formale nei termini alteranti del rapporto interindividuale»<sup>(69)</sup>. Con il che un più stretto raccordo tra razionalità giuridica e razionalità politica consentirà un sensibile avanzamento della riflessione giuslavoristica, rispetto alla possibilità di apprezzare il ruolo istituzionale del fenomeno sindacale e del processo di contrattazione collettiva. Tutto questo riconoscendo alle procedure per l'amministrazione del contratto collettivo, obbligatorie tra le parti stipulanti, una cruciale «funzione di *normazione* e di *organizzazione*» del sistema intersindacale<sup>(70)</sup> e cioè una funzione endo-organizzativa «di determinazione consensuale di regole che garantiscano il funzionamento

<sup>(65)</sup> M.G. GAROFALO, *op. cit.*, p. 516, e G. VARDARO, *op. cit.*, qui pp. 76-77.

<sup>(66)</sup> V. BAVARO, *Appunti sul diritto del potere collettivo del lavoro*, in *LD*, 2021, n. 3-4, pp. 563-583 e qui p. 568, dove si parla della «democrazia industriale ed economica» nei termini di due «facce di una stessa medaglia». In tema si veda altresì la proposta ricostruttiva (criticata da Bavaro) di M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Giuffrè, 1985.

<sup>(67)</sup> È celebre l'affermazione di O. KAHN-FREUND, *Labour and the Law*, cit., p. 2, secondo cui la legge è «a secondary force in human affairs, and especially in labour relations».

<sup>(68)</sup> Per la messa a fuoco del concetto di «problema del lavoro» d'obbligo il rinvio a S. SLICHTER, *What is the Labor Problem?*, in J.B.S. HARDMAN (a cura di), *American Labor Dynamics. A Study of the Labor Scene in the Light of Post-War Developments*, Russell & Russell, 1968 (ma 1928), pp. 287-291.

<sup>(69)</sup> L. SPAGNUOLO VIGORITA, *La rivista "Diritto delle relazioni industriali"*, in *q. Rivista*, 1991, n. 1, p. 4.

<sup>(70)</sup> Così F. CORSO, *Contratto collettivo e organizzazione del sistema sindacale*, Jovene, 2003, p. 3.

del contesto di riferimento e dei meccanismi della dinamica delle relazioni collettive»<sup>(71)</sup>.

In questa prospettiva di analisi tuttavia, in assenza di un tentativo di raccordo anche con la funzione economica dell'istituto (*infra*, § 4), il diritto delle relazioni industriali rimarrà piegato, almeno una volta adottato il punto di vista interno all'ordinamento giuridico statale, a una concezione strumentale del contratto collettivo rispetto a un assorbente compito normativo proprio di un sistema di regolazione dei rapporti di lavoro. Quel collettivo "nascosto" e che pure è determinate per la concreta disciplina giuridica del rapporto individuale di lavoro, appunto. Pochi passi in avanti verranno così compiuti sul versante del raccordo tra la razionalità formale e una razionalità materiale di natura economica che, da parte dei giuslavoristi, verrà data per acquisita una volta per tutte attestandosi, rispetto al gioco delle leggi naturali del mercato e del salario<sup>(72)</sup>, su quanto già assodato negli studi delle origini sul fenomeno. Questo assegnando al sindacato il ruolo di "agente contrattuale" dei propri associati e alla contrattazione collettiva una essenziale funzione di "regola comune" per la disciplina della concorrenza non solo sul lato della offerta (di lavoro), ma anche su quello della domanda (di lavoro) da parte degli stessi imprenditori e, dunque, in chiave di fattore di stabilità ed efficienza produttiva per l'intera economia nazionale una volta superati i dogmi del pensiero economico classico<sup>(73)</sup> che vedeva nel fattore lavoro una merce come tutte le altre da affidare alla libera regolazione del mercato<sup>(74)</sup>.

---

<sup>(71)</sup> Ivi, p. 6.

<sup>(72)</sup> «Comment admettre, si le salaire est invariablement fixé par des lois naturelles, que le contrat collectif prétende agir sur celui-ci? Les diverses lois naturelles énoncées sont-elles rigoureuses au point de rendre le contrat collectif inefficace ou celui-ci se concilie-t-il au contraire avec elles?». Queste erano le domande che si ponevano i giuristi chiamati a inquadrare i primi contratti collettivi di lavoro. Si veda B. RAYNAUD, *op. cit.*, qui p. 176.

<sup>(73)</sup> Per una rassegna delle posizioni allora dominanti nella letteratura economica si veda B. RAYNAUD, *op. cit.*, pp. 175-191.

<sup>(74)</sup> Sulla funzione del sindacato nella regolazione della offerta di lavoro e nella fissazione della tariffa è d'obbligo il rinvio a L. BRENTANO, *The Relation of Labor to the Law of Today*, G.P. Putnam's Sons, 1891, spec. pp. 175-191, 169-172 e 199-211. In tema si veda B.E. KAUFMAN, *Il contributo al diritto del lavoro della analisi economica secondo l'approccio neoclassico e istituzionale*, in *q. Rivista*, 2009, n. 2, pp. 272-325.

Il riferimento è a quanto scrivevano, già nel lontano 1897, Sidney e Beatrice Webb <sup>(75)</sup> contribuendo a formulare una prima teoria economica della contrattazione collettiva: «se, in assenza di una *regola comune*, il “piccolo imprenditore”, con la sua organizzazione imperfetta e il suo capitale insufficiente, con una formazione tecnica inferiore e una conoscenza inadeguata dei mercati, è messo in grado di sottrarre affari a stabilimenti superiori abbassando i salari, richiedendo sistematicamente gli straordinari, alimentando il sovraffollamento della sua fabbrica o trascurando le precauzioni contro gli infortuni, la sua presenza non è solo dannosa per gli operatori economici, ma è anche un chiaro fattore di diminuzione della efficienza produttiva della nazione. A questo serve l'imposizione di una *regola comune* che, eliminando progressivamente gli imprenditori meno attrezzati e concentrando tutta la pressione della concorrenza sulla garanzia della massima efficienza produttiva possibile, tende costantemente allo sviluppo della più alta tipologia di organizzazione industriale» <sup>(76)</sup>. Con l'importante precisazione che il dispositivo della regola comune disciplina ma non elimina affatto la concorrenza, né la libertà del datore di lavoro di trarne un vantaggio, limitandosi a una funzione di controllo del mercato del lavoro <sup>(77)</sup>. Dal punto di vista del prestatore di lavoro, essa infatti coincide semplicemente «con l'imposizione di un minimo, al di sotto del quale nessun datore di lavoro può scendere, mai un massimo, oltre il quale non può, se lo desidera, offrire condizioni migliori» <sup>(78)</sup>. L'effetto, vantaggioso per tutte le componenti della economia rispetto alla «anarchia della contrattazione individuale» <sup>(79)</sup>, sarebbe dunque quello di trasferire la pressione da un elemento della contrattazione all'altro e cioè «dal salario al lavoro, dal prezzo alla

<sup>(75)</sup> Analoghe considerazioni, largamente ispirate alla lezione dei coniugi Webb, si trovano nella letteratura italiana in L. EINAUDI, *Lezioni di politica sociale*, Einaudi, 2004 (ma 1944), qui spec. pp. 119-123. L'idea di una funzione economico-sociale di regolazione della concorrenza, «a garanzia degli interessi comuni in base ai quali gli stipulanti hanno inteso disporre, parificando la misura delle mercedi e dell'orario di lavoro», è invero già presente anche nella giurisprudenza dei probiviri. Si veda L. CASTELVETRI, *Il profilo storico: dagli antichi concordati di tariffa alla contrattazione collettiva nazionale e aziendale*, in *ADL*, 2010, n. 4-5, I, qui p. 868.

<sup>(76)</sup> S. WEBB, B. WEBB, *op. cit.*, vol. II, p. 732 (traduzione nostra).

<sup>(77)</sup> Per questa tesi si veda già G. MESSINA, *I concordati di tariffa nell'ordinamento giuridico del lavoro*, cit. Nella recente letteratura giuslavoristica si veda, per tutti, V. BAVARO, *Azienda, contratto, sindacato*, Cacucci, 2012, pp. 97-99.

<sup>(78)</sup> S. WEBB, B. WEBB, *op. cit.*, vol. II, p. 715 (traduzione nostra).

<sup>(79)</sup> Ivi, p. 734 (traduzione nostra).



qualità»<sup>(80)</sup>, riconducendo così la concorrenza «al suo vero e unico terreno – l'unico legittimo – quello professionale»<sup>(81)</sup>. Per contro, quanto più la determinazione delle condizioni di lavoro venisse lasciata alla contrattazione individuale, tanto più si estenderebbe l'area delle imprese parassitarie<sup>(82)</sup>.

Da qui, da questa ricostruzione in termini normativi e di funzione essenzialmente anticoncorrenziale della contrattazione collettiva<sup>(83)</sup>, se ci è consentito semplificare in termini estremi questioni particolarmente complesse, i crescenti dubbi sulla persistente attualità ed efficacia pratica del contratto collettivo se inteso ancora – in una economia globale e post-industriale dove i tradizionali rapporti di classe tendono a scolorire e la dimensione collettiva tende a disgregarsi<sup>(84)</sup> – come regola comune e cioè come fattore di stabilizzazione di un mercato del lavoro che si sviluppa non più dentro i confini nazionali ma lungo quelle catene globali del valore che mettono sotto pressione i sistemi di contrattazione<sup>(85)</sup>. Il tutto, non troppo paradossalmente in un mercato del lavoro sempre più polarizzato, in una duplice direzione: vuoi cioè con riferimento al progressivo diffondersi di forme di c.d. “lavoro povero” e di “sotto-salarato”<sup>(86)</sup> rispetto alle quali lo standard di tutela collettivo diventa evanescente e talvolta persino sconfessato dalla stessa magistratura<sup>(87)</sup>; vuoi anche in ragione della crescente quota di lavoro professionalizzato – di

---

<sup>(80)</sup> Ivi, p. 716 (traduzione nostra).

<sup>(81)</sup> B. RAYNAUD, *op. cit.*, p. 208 (traduzione nostra). Negli stessi termini L. RATTO, *Il contratto collettivo di lavoro. Sunto di lezioni*, Tipografia Editrice Romana, 1903, qui pp. 22-23.

<sup>(82)</sup> S. WEBB, B. WEBB, *op. cit.*, vol. II, qui p. 759.

<sup>(83)</sup> Si veda plasticamente l'impostazione seguita da M. FORLIVESI, *Sulla funzione anticoncorrenziale del CCNL*, in *q. Rivista*, 2019, n. 3, pp. 838-865.

<sup>(84)</sup> Sulla crisi della tutela collettiva all'epoca della globalizzazione, e per una prospettiva diretta a sostenere un «adeguamento sindacale alla dinamica economica globale», si veda A. LASSANDARI, *La tutela collettiva nell'età della competizione economica globale*, Working Paper CSDLE “Massimo D'Antona” – INT, 2005, n. 25, qui p. 53.

<sup>(85)</sup> Si veda S. PERNICKA, V. GLASSNER, N. DITTMAR, K. NEUNDLINGER, *Forces of reproduction and change in collective bargaining: A social field perspective*, in *European Journal of Industrial Relations*, 2021, vol. 27, n. 3, qui p. 351.

<sup>(86)</sup> Cfr., per tutti, L. MARIUCCI, *Limiti e prospettive della contrattazione*, in AA.VV., *La questione salariale*, Quaderno RGL, 2020, n. 5, pp. 39-49. Si veda anche M. AIMO, A. FENOGLIO, D. IZZI (a cura di), *Studi in memoria di Massimo Roccella*, ESI, 2021, in particolare i contributi raccolti nella sez. I.

<sup>(87)</sup> Si vedano le sentenze richiamate in M. FERRARESI, *Criteri di applicazione del contratto collettivo di categoria. Art. 2070*, Giuffrè, 2021, qui pp. 26-27 e nota 53.

cui il lavoro cosiddetto “agile” è la massima espressione nel reclamare (e confermare) la centralità regolatoria della autonomia privata individuale – che si colloca ampiamente sopra i minimi dei contratti collettivi che, via via, diventano irrilevanti per ampi gruppi di lavoratori<sup>(88)</sup> al punto da decretare, per taluno, la morte dell’ordinamento intersindacale<sup>(89)</sup> come sistema politico di *governo* delle relazioni di lavoro e di fissazione della tariffa salariale.

Da qui anche, e sempre in termini di estrema semplificazione di questioni assai più complesse, una generalizzata reazione negativa, quando non scandalizzata<sup>(90)</sup>, verso recenti provvedimenti legislativi intesi, da ampia parte della letteratura giuridica, come diretti a sovvertire, in chiave neo-liberistica<sup>(91)</sup>, una presupposta gerarchia interna al sistema delle “fonti” della contrattazione collettiva<sup>(92)</sup>. Una gerarchia strumentale a una preconstituita funzione giuridica del contratto collettivo<sup>(93)</sup> – che

---

<sup>(88)</sup> Cfr., per tutti, E. GRAGNOLI, *Il contratto nazionale nel lavoro privato italiano*, Giappichelli, 2021, qui pp. 7-11. Per l’impatto del lavoro agile sulle dinamiche di costruzione sociale dell’interesse collettivo rinvio a M. TIRABOSCHI, *Appunti per una ricerca sulla contrattazione collettiva in Italia: il contributo del giurista del lavoro*, in *q. Rivista*, 2021, n. 3, pp. 634-635.

<sup>(89)</sup> Ivi, spec. cap. II.

<sup>(90)</sup> Il riferimento è alla equiparazione tra i diversi livelli contrattuali, contenuta nell’art. 51 del d.lgs. n. 81/2015 (su cui si veda, per tutti, P. PASSALACQUA, *L’equiordinazione tra i livelli della contrattazione quale modello di rinvio legale all’autonomia collettiva ex art. 51 del d.lgs. 81 del 2015*, in *DLM*, 2016, n. 2, pp. 275-302), e soprattutto alla contrattazione collettiva di prossimità di cui all’art. 8 del d.l. n. 138/2011 (su cui si veda, per tutti e proprio con riferimento al profilo funzionale del contratto collettivo, C. CARTA, *La funzione di sostegno alla competitività degli accordi aziendali peggiorativi. Il contributo dell’analisi comparata con i modelli francese e tedesco*, in *VTDL*, 2019, n. 2, spec. pp. 621-631) definito nei termini di «norma ustionante» da U. ROMAGNOLI, *La deriva del diritto del lavoro (Perché il presente obbliga a fare i conti col passato)*, in *LD*, 2013, n. 1, qui p. 4.

<sup>(91)</sup> E in ragione di una certa “ritrosia” nel dare espresso riconoscimento, nella contrattazione collettiva, anche all’interesse del datore di lavoro. Si veda, efficacemente, V. MAIO, *Contratto collettivo e norme di diritto*, Jovene, 2008, qui p. 210.

<sup>(92)</sup> Gerarchia peraltro negata dalla giurisprudenza che, in caso di conflitto-concorso nella regolazione di uno stesso istituto o materia, assegna prevalenza al contratto collettivo più prossimo alla situazione concreta da disciplinare. Cfr., *ex multis*, Cass. 18 maggio 2010, n. 12098; Cass. 26 maggio 2008, n. 13544; Cass. 18 settembre 2007, n. 19351; Cass. 19 aprile 2006, n. 9052.

<sup>(93)</sup> Si veda, per tutti, V. BAVARO, *Azienda, contratto, sindacato*, cit., spec. p. 103, e F. MARTELLONI, *La gerarchia “liquida” delle fonti del diritto del lavoro*, in L. NOGLER,

troverebbe il proprio baricentro di “sistema normativo” nel contratto nazionale di categoria – che viene così data per immutabile a prescindere non solo dalle trasformazioni della economia e dei mercati del lavoro ma anche da una verifica di quanto avviene, al di là delle intenzioni vere o presunte del legislatore, nella realtà del fenomeno analizzato. Il tutto senza peraltro mettere mai in discussione il fatto che la funzione economico-sociale di «riequilibrio dell'asimmetria negoziale fra le parti del contratto di lavoro» compete, logicamente e storicamente, al sindacato dei lavoratori e non al contratto collettivo in sé considerato <sup>(94)</sup>, se ovviamente inteso, come la variegata realtà contrattuale sembra indicare, quale strumento o luogo di composizione di conflitti di interessi tra gruppi sociali o professionali contrapposti <sup>(95)</sup>.

### 3. Funzione e causa del contratto collettivo di lavoro: un problema mal posto

Per valutare la fondatezza delle opinioni di chi, per un verso o per l'altro, solleva oggi dubbi sulla attualità, in termini di efficacia e rilevanza pratica, del contratto collettivo di lavoro resta a questo punto da compiere una ultima precisazione in merito alle teorie relative alla sua funzione giuridica. È vero infatti che la dottrina giussindacale, preso atto della «crisi storica di fondazione del concetto medesimo di contratto» <sup>(96)</sup>, una volta riferito alla dimensione collettiva del lavoro, finirà per rappresentare il contratto collettivo e le sue funzioni più spesso come metodo di

---

L. CORAZZA (a cura di), *Risistemare il diritto del lavoro. Liber Amicorum Marcello Pedrazzoli*, Franco Angeli, 2012, pp. 433-448.

<sup>(94)</sup> In questo senso si veda invece C. CARTA, *op. cit.*, qui p. 652.

<sup>(95)</sup> Si veda, autorevolmente e per tutti, S. PERLMAN, *A Theory of the Labor Movement*, Kelley, 1966 (ma 1928), pp. 5 e 280-306, che sottolinea (rispetto a un non marginale ruolo «della *intelligenza*, nella costruzione di un diffuso sentimento anti-impresa», ancora radicato nelle società capitalistiche) come il sindacato abbia storicamente visto il contratto collettivo non come la forma estrema della lotta di classe, ma uno strumento di codecisione, da parte dei due gruppi di interessi contrapposti, rispetto ai processi decisionali riguardanti il fenomeno lavoro.

<sup>(96)</sup> G. GHEZZI, *Diritto di sciopero e attività creatrice dei suoi interpreti*, in *RTDPC*, 1968, n. 1, p. 34. Si veda anche, tra i tanti, G. PERA, *Sull'avvenire della contrattazione collettiva*, in *Il Mulino*, 1974, n. 6, p. 978.

sviluppo delle relazioni industriali <sup>(97)</sup>, dove a predominare è l'aspetto politico-istituzionale del trattato di pace <sup>(98)</sup>, che come fattispecie negoziale riconosciuta dall'ordinamento giuridico nei termini strutturali di un ordinario contratto di diritto comune <sup>(99)</sup>. E tuttavia la rinuncia alla ricerca di una soluzione ai problemi di inquadramento giuridico-formale del fenomeno <sup>(100)</sup> non impedirà la costante riemersione del problema della sua funzione giuridica, con tutte le incertezze del caso, ogni qual volta la riflessione sull'istituto passerà inevitabilmente – e talvolta anche confusamente, senza cioè un utilizzo consapevole e coerente dei termini “contratto” e “contrattazione” – dalla prospettiva dinamico-istituzionale alla statica del contratto collettivo nella sua ricostruzione nei termini, ancora oggi prevalenti, di contratto normativo o con funzione normativa. Non sarà così frequente leggere, nelle trattazioni più recenti, che «la funzione della contrattazione collettiva [...] si concreta nella “causa” dell'atto negoziale» inteso nei termini non di uno scambio corrispettivo, come avviene nei contratti individuali di lavoro, ma sul piano «della determinazione di un *minimo di tutela a garanzia per il prestatore di lavoro*» <sup>(101)</sup> e, dunque, quale espressione di una *funzione sociale tipica* di tutela inderogabile delle condizioni e dei termini di lavoro modificabile solo a favore del lavoratore <sup>(102)</sup>. Non si mancherà anzi di evidenziare, nei pochi contributi degli ultimi due decenni espressamente dedicati al

<sup>(97)</sup> L. MENGONI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento giuridico italiano*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, cit., qui pp. 19 e 23.

<sup>(98)</sup> Funzionale a «chiudere una controversia senza avere la pretesa di impedirne una futura». Così G. GIUGNI, G.F. MANCINI, *Movimento sindacale e contratto collettivo*, in *RGL*, 1972, qui p. 329. Per un riepilogo del dibattito di quegli anni si veda M. MAGNANI, *Contrattazione collettiva e governo del conflitto*, in *DLRI*, 1990, pp. 687-725.

<sup>(99)</sup> La vicenda è efficacemente sintetizzata da G.F. MANCINI, U. ROMAGNOLI (a cura di), *Il diritto sindacale*, Il Mulino, 1971, qui pp. 159-161 e 190. Si veda anche L. CASTELVETRI, *Analisi critica del sistema contrattuale vigente nelle valutazioni della dottrina*, in *RIDL*, 1982, I, spec. p. 400.

<sup>(100)</sup> Per un tentativo di ricostruire il contratto collettivo all'interno di una teoria generale del contratto e in funzione della causa del negozio si veda tuttavia F. TESTA, *La funzione negoziale dell'azione sindacale. Contributo per una teoria unificante del riconoscimento giuridico dell'azione sindacale*, Giappichelli, 2010, spec. pp. 90-95.

<sup>(101)</sup> V. SIMI, *Il contratto collettivo di lavoro*, Cedam, 1980, p. 37.

<sup>(102)</sup> Ivi, qui p. 39 (corsivo nostro). Si veda anche S. GRASELLI, *Contributo alla teoria del contratto collettivo*, Cedam, 1974, pp. 25, 60-61 e 67, e L. RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, Utet, 1982, pp. 251-253.

tema<sup>(103)</sup>, le gravi ambiguità del riferimento alla funzione giuridica<sup>(104)</sup>. Quando il giurista parla di funzioni del contratto collettivo – si avrà modo di precisare – il termine è necessariamente assunto nel suo senso più lato: «se in tale formula, invero, gli si volesse attribuire il senso di “causa” l’uso del plurale non sarebbe appropriato, dato che la causa è, e non può che essere, unitaria: se vi è un contratto, allora vi è una sola funzione, se, invece, vi sono più funzioni, vi sono anche più contratti»<sup>(105)</sup>.

E tuttavia, dando per scontato che il contratto collettivo – di qualunque livello e fatta eccezione per i soli contratti c.d. gestionali<sup>(106)</sup> – abbia una identica funzione tipica, che si realizza con la determinazione del trattamento economico e/o normativo applicabile ai rapporti individuali di lavoro, si continuerà così a perpetuare quella nota frattura tra discorso prescrittivo e discorso descrittivo che porterà ad affermare una sorta di principio di «*monovalenza normativa del contratto collettivo nel sistema giuridico-statale*»<sup>(107)</sup>. Nessun rilievo verrà assegnato, per contro, al dato offerto dalla realtà giuridica effettuale; quello che cioè il contratto collettivo è, nelle sue articolate e non di rado contraddittorie espressioni e manifestazioni concrete, nella prassi delle relazioni industriali. E tanto meno (ma questo è solo un inciso, rispetto a quanto si vuole sostenere in questo paragrafo) alcuna attenzione verrà data *anche* alla finalità o interesse perseguito dai datori di lavoro, coerentemente a quanto sopra già precisato (§ 1); al punto da far passare il contratto collettivo quasi come

---

<sup>(103)</sup> Si veda R. BORTONE, *op. cit.*, pp. 105 e 109, che richiama la distinzione tra approccio strutturale e approccio funzionale di analisi giuridica secondo la nota elaborazione di Norberto Bobbio (si veda in particolare N. BOBBIO, *Verso una teoria funzionalistica del diritto*, in N. BOBBIO, *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto*, Edizioni di Comunità, 1977). Nella medesima prospettiva, rispetto alla funzione del contratto collettivo, A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, Giuffrè, 2001, pp. 97-164.

<sup>(104)</sup> M.C. CATAUDELLA, voce *Contratto collettivo (nuove funzioni del)*, in *EGT*, 2002, vol. XI, agg., qui § 1.1.

<sup>(105)</sup> *Ibidem*. Per un tentativo di ricostruzione in termini unitari della causa intesa come “funzione ultima” perseguita dagli attori negoziali, ricomponendo entro un unico contenitore formale le diverse “funzioni immediate” svolte dal contratto collettivo ai vari livelli contrattuali, si veda comunque R. BORTONE, *op. cit.*, qui pp. 109-110.

<sup>(106)</sup> In tema si veda L. LAZZERONI, *La regolazione per legge del contratto collettivo aziendale alla luce del sistema costituzionale*, Giappichelli, 2017, qui pp. 56-57.

<sup>(107)</sup> G. VARDARO, *Differenze di funzioni e livelli fra contratti collettivi*, in *LD*, 1987, n. 2, pp. 240-241 (corsivo dell’A.), richiamandosi alla elaborazione di Giovanni Tarullo.

una sorta di regolamento unilaterale imposto dai lavoratori, collettivamente considerati <sup>(108)</sup>, al singolo datore di lavoro.

Non si parlerà più espressamente, nelle principali trattazioni giussindicali contemporanee, di causa giuridica del contratto collettivo apparendo l'espressione antiquata o comunque inadeguata per inquadrare giuridicamente il fenomeno. Ciò nondimeno il tema della causa continuerà a riemergere prepotentemente e implicitamente, nella riflessione dottrinale, attraverso un diffuso ricorso alla accezione tradizionale del termine, quale ragione determinante del contratto collettivo, e cioè «sintesi degli effetti essenziali» <sup>(109)</sup> ovvero «funzione economico-sociale» del negozio <sup>(110)</sup>, confermando così nella componente normativa la sua essenziale funzione che viene dedotta, anche grazie alla novella del 1973 dell'articolo 2113 c.c. in punto di inderogabilità del contratto collettivo <sup>(111)</sup>, da una preconstituita tipicità sociale dell'istituto. Questo anche nelle trattazioni più aderenti alla realtà dei sistemi di relazioni industriali, e che pure avevano meritoriamente denunciato «la crisi della tradizionale concezione del contratto collettivo come contratto con funzione (almeno) prevalentemente normativa», dando così per scontato che la funzione dell'istituto corrisponde, «secondo la terminologia giuridica», alla sua causa negoziale <sup>(112)</sup>.

<sup>(108)</sup> È vero che una teoria economica risalente (W. LEONTIEF, *The Pure Theory of the Guaranteed Annual Wage Contract*, in *JPE*, 1946, vol. 54, n. 1, pp. 76-79) rappresenta la dinamica della contrattazione collettiva incentrandola sulla figura del sindacato come «monopolista» della offerta di lavoro, per cui il sindacato fisserebbe unilateralmente il salario mentre i datori di lavoro, dato un certo livello salariale, determinerebbero conseguentemente la quantità di lavoro da comprare. Si tratta tuttavia di una raffigurazione astratta, lontana dalle dinamiche reali del fenomeno e certamente non prevalente nelle teorie economiche sulla contrattazione.

<sup>(109)</sup> Secondo il noto insegnamento di S. PUGLIATTI, *Nuovi aspetti del problema della causa dei negozi giuridici*, in S. PUGLIATTI, *Diritto civile. Metodo – teoria – pratica. Saggi*, Giuffrè, 1951, p. 75 ss. Nella dottrina giuslavoristica si veda A. TURSI, *Autonomia contrattuale e contratto collettivo di lavoro*, Giappichelli, 1996, qui pp. 128-137.

<sup>(110)</sup> In questi termini, per tutti, R. BORTONE, *op. cit.*, qui p. 104 e nota 15, richiamandosi alla nota elaborazione di E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Utet, 1955.

<sup>(111)</sup> Evidenza bene la connessione L. RIVA SANSEVERINO, *op. cit.*, p. 252, dove assegna al novellato art. 2113 c.c. la conseguenza di «trasformare la mera tipicità sociale del contratto collettivo in vera e propria tipicità giuridica, avendo il legislatore riconosciuto, nella sua intenzione, la funzione dell'istituto». Per gli sviluppi più recenti si veda V. MAIO, *op. cit.*, spec. cap. II.

<sup>(112)</sup> R. BORTONE, *op. cit.*, p. 13 e anche la nota 12, dove si esplicita l'assimilazione tra causa giuridica e funzione economico-sociale del contratto.

Da qui la trasposizione diretta in termini *funzionali* di semplici elementi di *struttura* del negozio giuridico, come la parte normativa e anche la stessa parte obbligatoria, che vengono etichettati alla stregua di funzioni tipiche e quindi nei termini di componenti della causa giuridica del contratto collettivo <sup>(113)</sup>, quando dovrebbe essere chiaro che, per le parti stipulanti, il contratto collettivo risponde a una *concreta* finalità o funzione economica il cui perseguimento è sostenuto dall'ordinamento, a determinate condizioni di meritevolezza (giuridica) degli interessi pratici (e non giuridici) perseguiti dai contraenti, in termini di *efficacia giuridica* piuttosto che di una astratta e precostituita *funzione giuridica*.

Ora, non è certo possibile ripercorrere in questa sede <sup>(114)</sup> il tortuoso dibattito civilistico sul «problema più discusso e più indecifrabile della dottrina moderna del diritto» <sup>(115)</sup>, quella causa giuridica del contratto che, da sempre, è il «campo preferito delle elucubrazioni metafisiche e della psicologia giuridica» <sup>(116)</sup>. Ciò nondimeno ci pare di tutta evidenza come l'adesione implicita e spesso inconsapevole alla teoria della causa astratta del contratto, intesa come funzione economica/sociale tipica del negozio <sup>(117)</sup>, finisca per alimentare la più volte denunciata – e deleteria

---

<sup>(113)</sup> In tema è interessante segnalare la posizione di C. CARTA, *op. cit.*, p. 606, che preferisce l'impiego delle espressioni «parte obbligatoria e normativa» piuttosto che *funzione* obbligatoria e normativa, quindi intendendole (se ben comprendo) come elementi di *struttura* del negozio che risultano poi «strumentali alla capacità del contratto collettivo di realizzare un adeguato bilanciamento dello squilibrio di potere inerente alla relazione di lavoro» e dunque, rispetto ai suoi *contenuti*, in termini di «clausole che, nel complesso, hanno lo scopo di prevedere adeguate condizioni di lavoro e garantirne l'effettiva applicazione ai rapporti individuali, assicurando, in cambio, il rispetto di regole di comportamento concordate fra gli stipulanti». Clausole normative e obbligatorie che, nella ricostruzione proposta dall'A., rispondono a «un medesimo disegno complessivo *sotto il profilo funzionale*, come due facce di una stessa medaglia» (corsivo nostro). Richiamandosi alla già ricordata elaborazione di A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, cit., questa A. rileva dunque che «è possibile distinguere non solo fra *struttura* (cos'è), *contenuti* (cosa preveda), e *funzione* del contratto collettivo (a cosa serve), ma altresì fra quest'ultima e scopi della contrattazione (perché l'accordo è stato concluso)» (p. 608, corsivo nostro).

<sup>(114)</sup> Del tema mi sono occupato diffusamente in M. TIRABOSCHI, *L'efficacia temporale del contratto collettivo di lavoro: atipicità dello schema negoziale, giuridicità del vincolo e cause di scioglimento*, in *q. Rivista*, 1994, n. 1, pp. 83-132.

<sup>(115)</sup> P. BONFANTE, *Il contratto e la causa del contratto*, in *RDComm*, 1908, I, p. 115.

<sup>(116)</sup> *Ibidem*.

<sup>(117)</sup> Si veda la dottrina richiamata in M.C. CATAUDELLA, *op. cit.*, qui §§ 1.3, 2.1, 2.2 e 2.3.

– confusione tra il concetto di “causa giuridica” e il concetto di “tipo contrattuale”<sup>(118)</sup>. Il tutto, paradossalmente, con riferimento a uno schema negoziale come quello del contratto collettivo che, nella sua struttura giuridica, resta ancora oggi un contratto atipico perché privo, ai sensi dell’articolo 1322 c.c.<sup>(119)</sup>, di una “disciplina particolare”, per quanto più volte nominato e utilizzato dal legislatore per concorrere alle più disparate, e dunque eterogenee, funzioni di politica del lavoro o di politica sindacale<sup>(120)</sup>.

L’assenza di uno studio sistematico e continuativo della contrattazione collettiva porterà così non solo a svalutare i dati offerti da una ricca e articolata realtà giuridica effettuale, ma anche a forzare il dato giuridico-istituzionale una volta collocata l’analisi ricostruttiva del contratto collettivo sul «piano inclinato di una “precomprensione” di natura funzionale»<sup>(121)</sup>. La frattura tra discorso descrittivo e discorso prescrittivo porterà infatti ad alimentare una inevitabile compressione degli spazi di operatività garantiti sia dalla Carta costituzionale sia dall’articolo 1322 c.c. che affida alle parti negoziali il compito di autoregolare i propri interessi e definire le relative finalità concrete – in termini ovviamente di finalità essenziali e non meri motivi – dentro gli unici limiti della “meritevolezza di tutela” secondo l’ordinamento giuridico.

---

<sup>(118)</sup> D’obbligo il rinvio a R. SACCO, *La causa*, in R. SACCO, G. DE NOVA (a cura di), *Obbligazioni e contratti*, Utet, 1982, pp. 315-320. Si veda anche G.B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, 1968, pp. 252-254 e 345; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, ESI, 2007, p. 808, p. 811; C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, Giuffrè, 2000, pp. 452-453.

<sup>(119)</sup> Si veda G. PROIA, *Il contratto collettivo fonte e le «funzioni» della contrattazione collettiva*, in AA.VV., *Il sistema delle fonti nel diritto del lavoro. Atti delle Giornate di studio di diritto del lavoro. Foggia-Baia delle Zagare, 25-26 maggio 2001*, cit., qui p. 118. Per un riferimento all’art. 1322 c.c., come filtro attraverso cui il contratto collettivo entra nell’ordinamento giuridico e attraverso cui guardare alla sua funzione, si veda M. MAGNANI, *op. cit.*, qui p. 691.

<sup>(120)</sup> Per una analisi critica della funzionalizzazione del contratto collettivo (soprattutto aziendale) nella legislazione post-costituzionale si veda L. LAZZERONI, *op. cit.*, spec. pp. 30-34, 114-123 e 139-156. Contro la tesi che la «nuova stagione dei rinvii legali alla contrattazione collettiva determini [...] una “funzionalizzazione” della contrattazione stessa» si veda invece G. PROIA, *op. cit.*, qui p. 119.

<sup>(121)</sup> A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, cit., p. 105.



#### 4. Il contratto collettivo di lavoro tra razionalità economica e razionalità giuridica

Quanto sin qui chiarito può ora consentire un significativo passo in avanti nella riflessione *anche* giuridica sulla attualità e sull'avvenire del contratto collettivo di lavoro. A condizione tuttavia di prendere sul serio l'indicazione metodologica – formulata più di cinquant'anni fa da Gino Giugni <sup>(122)</sup> e però ancora oggi poco praticata negli studi giussindacali italiani <sup>(123)</sup> per quanto ritualmente condivisa da tutti a livello di principio – di avviare il ragionamento sulla scorta di una preliminare indagine empirica diretta a rilevare la configurazione del fenomeno nella concretezza e nel dinamismo dei rapporti economici e sociali. Tutto ciò con la piena consapevolezza di non poter pretendere di guardare la contrattazione collettiva sulla esclusiva base di quello che questo fenomeno è effettivamente stato nel passato, prossimo o remoto che sia; e che, tuttavia, la prospettiva storico-evolutiva e la ricognizione empirica possano aiutare a comprendere, rispetto alla questione di una oramai non più rinviabile rifondazione della teoria del contratto collettivo <sup>(124)</sup>, quello che in futuro potrebbe essere. Vuoi in termini di rinnovamento nella sua essenza di “pratica sociale”; vuoi anche in funzione della relativa agibilità giuridico-istituzionale, a livello normativo o anche solo interpretativo, delle linee evolutive di più recente manifestazione rispetto alle mutate esigenze della società e dei mercati del lavoro.

Superare gli equivoci della sovrapposizione tra causa astratta e tipo contrattuale, indotti da un inquadramento giuridico e concettuale del fenomeno orientato in senso causale/funzionale <sup>(125)</sup>, consente infatti di comprendere come il contratto collettivo non assuma, nei moderni mercati del lavoro più ancora che in quelli (relativamente) statici e standardizzati

---

<sup>(122)</sup> G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, cit., p. 152. Più recentemente si veda anche D. GOTTARDI, *La contrattazione collettiva tra destrutturazione e ri-regolazione*, in *LD*, 2016, pp. 877-926.

<sup>(123)</sup> I giuslavoristi italiani restano attratti da temi generali e analisi concettuali. Lo sottolinea G.P. CELLA, *Le istituzioni e le relazioni industriali*, in *DLRI*, 2021, n. 172, p. 596.

<sup>(124)</sup> Questa esigenza è segnalata, tra gli altri, da U. ROMAGNOLI, *Il contratto collettivo*, in *DLRI*, 2000, n. 86, qui p. 275.

<sup>(125)</sup> Il profilo della confusione tra causa e tipo è segnalato anche da V. MAIO, *op. cit.*, qui p. 206, nota 34, in ragione però, almeno da quanto mi è dato di comprendere, della atipicità dello schema contrattuale in questione.

del passato, una precisa funzione giuridica che non sia altro che quella generica, e comune a tutti i contratti privatistici, della composizione di un conflitto di interessi che, nel nostro caso, segnala come elemento distintivo e storicamente caratterizzante quello della sua ineliminabile dimensione collettiva. E del resto, ferma restando la centralità della sua funzione economica e sociale che è riconosciuta dall'ordinamento giuridico seppure sul solo versante della atipicità dello schema contrattuale, un contratto come quello collettivo – un contratto che, più che imporre sacrifici economici, mira a regolare un rapporto (di lavoro) e creare regole strumentali di organizzazione tra le parti – non ha bisogno di una vera causa. Nel senso che, come insegna la migliore dottrina civilistica, in questi casi «un impoverimento di chi si vincola manca, o, quanto meno, è una conseguenza poco perspicua e per lo più indiretta»<sup>(126)</sup>. Vero anche che, nella stessa teoria generale del contratto, è da tempo che si parla di un tramonto del dogma della volontà. A conferma che il contratto è fondato, più che su di una mitica fusione delle volontà negoziali nella causa del contratto, «sulla tutela delle aspettative di buona fede e sull'affidamento della raggiunta composizione degli interessi»<sup>(127)</sup>. In questa prospettiva la causa è, semplicemente, il fondamento della rilevanza giuridica del contratto<sup>(128)</sup>.

Lo studio sistematico della realtà giuridica effettuale indica, per contro, come il contratto collettivo esprima multiformi funzioni economiche e sociali, che sono quelle assegnate dalle parti firmatarie ad ogni singola fattispecie concreta<sup>(129)</sup>; funzioni che cambiano in ragione delle clausole e dei contenuti predisposti, di volta in volta, dai soggetti stipulanti ai diversi livelli negoziali e che è certo possibile cercare di aggregare e tipizzare, anche nei termini di una loro tipicità sociale, ma questo solo seguendo costantemente le mutevoli dinamiche e le reali tendenze dei diversi sistemi di relazioni industriali che è altra cosa dal limitarsi alla

---

<sup>(126)</sup> R. SACCO, *op. cit.*, qui p. 328.

<sup>(127)</sup> Così, con riferimento alla presunta crisi di funzione del contratto collettivo, si veda già U. PROSPERETTI, *Il contratto collettivo come strumento di pace sindacale*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, cit., qui p. 51.

<sup>(128)</sup> Si veda C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 448.

<sup>(129)</sup> Rinvio, per una dimostrazione di quanto affermato nel testo, ai rapporti di studio e monitoraggio sistematico della contrattazione collettiva condotti dal 2012 ad oggi dal gruppo di ricerca di ADAPT. Per un quadro di sintesi delle principali risultanze di questo studio si veda M. TIRABOSCHI, *Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione*, in *q. Rivista*, 2021, n. 1, pp. 143-173.

lettura di quello che dicono i testi politici e programmatici del livello interconfederale o anche i contratti di settore sui c.d. assetti contrattuali. Altra cosa è poi, in questa prospettiva di analisi funzionalistica degli intrecci tra dimensione economia e dimensione giuridica, il tema della struttura, del contenuto e della efficacia, normativa e/o obbligatoria, del contratto collettivo. Ma questo sempre in termini “strumentali”<sup>(130)</sup> e mai aprioristici rispetto alla eterogenea e cangiante funzione economica e sociale del fenomeno una volta preso atto che, in un regime di libertà sindacale e di libertà di iniziativa economica privata, il contratto collettivo ha più di una funzione là dove collocato dentro una visione non deterministica del mercato del lavoro. O anche, se proprio si vuole insistere in una prospettiva teorico-ricostruttiva formalistica, che pure è lontana dalla realtà del fenomeno analizzato e dalla stessa moderna teoria civilistica della causa, una «pluralità di cause in senso giuridico»<sup>(131)</sup> rispetto alle quali non pare in ogni caso possibile far discendere automaticamente

---

<sup>(130)</sup> Nel senso del termine fatto proprio da N. BOBBIO, *Ritratti critici di contemporanei. Tullio Ascarelli (continuazione e fine dal precedente fascicolo). II*, in *Belfagor*, 1964, n. 5, qui p. 564, con riferimento al metodo di studio dei rapporti tra diritto ed economia sviluppato da Tullio Ascarelli, e cioè di una strumentalità del diritto rispetto alle finalità economiche di una società o, meglio, ai fini sociali di una economia intesa in chiave non deterministica ma governata dall'uomo.

<sup>(131)</sup> In questi termini si veda lo stesso G. GIUGNI, *Intervento*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, cit., qui p. 147, superando così, di fatto, le già richiamate posizioni assunte dall'A. (in *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, cit., p. 153), allorché riteneva plausibile una ricostruzione giuridica della causa del contratto collettivo che giungesse, «attraverso la riclassificazione per tipi di tale realtà [...], ad una visione unitaria dell'istituto». Rispetto al ricorso alla causa, per descrivere la struttura del contratto collettivo, lo stesso Giugni parlava tuttavia di «un concetto che in verità trovo sempre più incerto» (*ibidem*).

determinati effetti di diritto positivo <sup>(132)</sup> e tanto meno desumerne la sua qualificazione giuridica <sup>(133)</sup>.

Resta ovviamente sempre presente il profilo della funzione o valenza politica del contratto collettivo (*supra*, § 2), quale imprescindibile strumento di bilanciamento di quei rapporti di potere che, come scriveva un secolo fa Hugo Sinzheimer <sup>(134)</sup>, sono connaturati alle relazioni di lavoro in una situazione di mercato e che, grazie alla soggettività recuperata sul piano collettivo, spingono alla considerazione di chi lavora come persona e non come merce di scambio governata da una semplice relazione contrattuale. E tuttavia, nell'attuale contesto economico e sociale di progressivo svuotamento della centralità della lotta di classe <sup>(135)</sup>, la concezione della contrattazione collettiva come fattore di bilanciamento dei rapporti di potere assume un rilievo via via sempre meno strumentale a quelle logiche conflittuali e antagonistiche di classi nemiche – «masse

---

<sup>(132)</sup> In questi termini si veda M. RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, Utet, 1984, qui p. 32 e anche pp. 35-36, nota 6. Con riferimento ai «variamente sofisticati tentativi che la giurisprudenza, sulla scia di risalente dottrina, ha artigianalmente compiuto per generalizzare l'efficacia soggettiva del contratto aziendale, qualche volta spingendosi a inventare improbabili nuove tipologie di contratto aziendale, come quello "gestionale" (nel quale la natura giuridica è scorrettamente ricavata dalla funzione, oltretutto vagamente individuata)», si veda efficacemente R. DEL PUNTA, *Cronache da una transizione confusa (su art. 8, l. n. 148/2011, e dintorni)*, in *LD*, 2012, n. 2, qui p. 39.

<sup>(133)</sup> Si veda G. GIUGNI, *La funzione giuridica del contratto collettivo di lavoro*, cit., qui p. 157, dove sottolinea la necessità di qualificare il contratto collettivo in ragione della sua struttura e non degli effetti o della funzione.

<sup>(134)</sup> Si veda H. SINZHEIMER, *Das Wesen des Arbeitsrechts*, in O. KAHN-FREUND, T. RAMM (a cura di), *Arbeitsrecht und Rechtssoziologie: gesammelte Aufsätze und Reden*, Europäische Verlagsanstalt, 1976 (ma 1927), vol. I, pp. 108-114, trad. ing.: *General Introduction (to 'Fundamental Questions of Labour Law')*, qui p. 4 del testo reperibile nel sito internet del *The Hugo Sinzheimer Repository* della Facoltà di legge dalla Università di Amsterdam.

<sup>(135)</sup> Sul punto, e anche al di là di quanto possa indicare oggi l'analisi sociologica più accreditata, si può in ogni caso ricordare la risposta di Thilo Ramm agli interrogativi sollevati da Otto Kahn-Freund, sulla possibilità di «organizzare giuridicamente la lotta di classe fino a farla divenire parte costitutiva dell'ordinamento giuridico», quando sottolinea drasticamente che «l'integrazione delle organizzazioni di lavoro e la giuridificazione del conflitto presuppongono il rigetto di un'ideologia ispirata alla lotta di classe». Si veda T. RAMM, *La costituzione del lavoro della Repubblica di Weimar*, in L. GAETA, R. ROMEI (a cura di), *Per una storia della Costituzione del lavoro tedesca*, Giuffrè, 1989, qui p.104.

astratte alle prese di una forza astratta»<sup>(136)</sup> – proprie di una contesa industriale che ha segnato tutto il Novecento finendo così per rimettere al centro dei rapporti di forza, condizionati da esternalità e pressioni competitive globali che penalizzano entrambe le parti, la finalità o proiezione *anche ed essenzialmente economica* del processo di contrattazione<sup>(137)</sup> che spesso si manifesta oggi attraverso forme partecipative e cooperative ed organismi bilaterali, costituiti e regolati dalla autonomia collettiva<sup>(138)</sup>, che presidiano snodi centrali per la costruzione (e non più solo il governo) dei moderni mercati transizionali del lavoro. Ciò al punto da rendere via via sempre meno attuali quei contributi giuridici alla teoria del contratto collettivo di lavoro, elaborati in un contesto sociale e culturale di conflittualità permanente oggi ampiamente (anche se non ancora totalmente) superato, che assegnano al contratto collettivo la funzione totalizzante di risolvere i conflitti redistributivi della ricchezza nazionale lasciando così sullo sfondo, nel progressivo «sfascio dei sistemi di relazioni industriali» e di un intero paradigma socio-politico di governo della economia<sup>(139)</sup>, il nodo della produttività e quello della creazione di valore che è altra cosa dal mero interesse al profitto del singolo datore di lavoro.

#### **4.1. Prospettive e limiti della attuale rappresentazione del “sistema” di contrattazione collettiva in Italia**

È il non cogliere questo aspetto, relativo alle mutevoli e varieguate funzioni del contratto collettivo, che mette in crisi le teorie tradizionali, attraverso cui ancora oggi si cerca di leggere il fenomeno e prevederne le

---

<sup>(136)</sup> Così S. PERLMAN, *op. cit.*, qui p. vii, con riferimento alla classica rappresentazione marxiana dei rapporti di produzione.

<sup>(137)</sup> Non è secondario ricordare in proposito la posizione di A. FOX, *Collective Bargaining, Flanders, and the Webbs*, in *BJIR*, 1975, vol. 13, n. 2, pp. 151-174, che, rispetto alla già ricordata critica di Allan Flanders alla teoria della contrattazione collettiva dei coniugi Webb, replica come in realtà economico e politico siano la stessa cosa: la contrattazione collettiva rafforza la posizione di potere contrattuale dei lavoratori e ciò dà alla contrattazione collettiva quella caratteristica di regolamento istituzionale che manca al contratto individuale.

<sup>(138)</sup> In tema si vedano i contributi raccolti in L. BELLARDI, G. DE SANTIS (a cura di), *La bilateralità fra tradizione e rinnovamento*, Franco Angeli, 2011.

<sup>(139)</sup> Così E. TARANTELLI, *Il ruolo economico del sindacato*, Laterza, 1978, qui p. 60, che insiste a più riprese nell'utilizzo del termine “sfascio” delle relazioni industriali.

dinamiche future, e che le rende sempre meno adeguate, in termini di stimolo e di orientamento alla azione pratica della rappresentanza, per rispondere ai bisogni di lavoratori e imprese e della società nel suo complesso <sup>(140)</sup>. Si può certamente discutere se la contrattazione collettiva, come risposta storica ai problemi del lavoro, sia oggi in crisi e, ammesso che questa sia la realtà, se si tratti di una crisi irreversibile. E tuttavia, rispetto a una persistente vitalità del fenomeno, ampiamente documentata dalla rilevazione empirica <sup>(141)</sup>, a essere sicuramente in crisi sono gli schemi sin qui utilizzati dai giuristi per spiegarla e rappresentarla in chiave di “fonte” (quale ne sia poi la declinazione teorica e concettuale) o “sistema” di produzione normativa senza tenere debitamente conto di tutte le variabili che lo compongono. Beninteso, il contributo della dottrina resta di primo piano nel dialogo con l’evoluzione del formante giurisprudenziale, rispetto ai profili patologici dell’istituto, mentre non pare più in grado di incidere sulle dinamiche reali del fenomeno, nei suoi aspetti fisiologici ed evolutivi, in modo da seguire passo dopo passo la sua costante trasformazione e concorrere al suo rinnovamento in termini di razionalizzazione giuridica rispetto alle profonde innovazioni indotte nella economia e nella società dalla quarta rivoluzione industriale.

Un prezioso spunto in questo senso mi pare provenire da un autorevole studioso delle relazioni industriali come Gian Primo Cella quando ipotizza – rispetto alla esplosione di forme di lavoro altamente professionalizzato a cui si affianca il dilagare di nuove forme di lavoro precario, entrambe distanti dalla figura ben definita e stilizzata dell’operaio di epoca industriale – una possibile evoluzione delle funzioni e dei metodi della azione collettiva come *istituzione economica* in linea dunque con quella «obsoleta teoria della contrattazione collettiva dei Webbs» <sup>(142)</sup> che pure è stata oggetto, come abbiamo visto, di penetranti critiche da parte della Scuola di Oxford (*supra*, § 1). Ciò nei termini di una rinnovata «contrattazione economica collettiva», alternativa a quella condotta a livello individuale, che non sia ovviamente solo tariffaria e risulti perciò funzionale a una stabilizzazione delle relazioni contrattuali individuali rispetto alle turbolenze e continue trasformazioni di un mercato del

---

<sup>(140)</sup> Sulla funzione di una teoria della contrattazione collettiva si veda L. REED TRIPP, *op. cit.*, qui p. 48.

<sup>(141)</sup> Si vedano i già citati rapporti annuali di ADAPT sulla contrattazione collettiva.

<sup>(142)</sup> G.P. CELLA, *The representation of non-standard workers. Theory and culture of collective bargaining*, in *Transfer*, 2012, vol. 18, n. 2, p. 180 (traduzione nostra).

lavoro che possiamo oggi definire transizionale anche perché ha perso per tutti i livelli professionali e contrattuali, nei fatti prima ancora che a seguito di determinazioni legislative, la centralità del principio di stabilità del posto di lavoro <sup>(143)</sup>.

Tutto questo, naturalmente, a condizione di intendersi sul concetto di “agire collettivo” che in un mercato così polarizzato come quello attuale acquisisce, inevitabilmente, una valenza diversa da quella emersa nel recente passato industriale, nei termini cioè di una regola comune standardizzante <sup>(144)</sup>, finendo per assumere, piuttosto, una rilevanza di “controllo sociale” rispetto allo sviluppo di processi economici e produttivi che sarebbe controproducente affidare a logiche meramente individualistiche. E questo perché – come sottolineava Émile Durkheim, nel domandarsi se un ordine economico potesse fondarsi sul semplice riconoscimento di interessi e relativi accordi individuali – la vita collettiva non nasce dalla vita individuale; «al contrario, la seconda è nata dalla prima» <sup>(145)</sup>. In una determinata società ogni oggetto di scambio (e il lavoro è *anche* oggetto di scambio) non ha, pertanto, solo un valore economico di mercato ma anche (soprattutto nel caso del lavoro) un valore sociale <sup>(146)</sup> perché è la vita stessa delle persone <sup>(147)</sup>. Un ordine economico che vuole essere stabile ed efficiente non può allora reggere unicamente sul valore economico di scambio del lavoro, certamente definibile anche a livello individuale o legislativo. Necessario è un più ampio e comprensivo ordine sociale che «crea tra gli uomini un sistema di diritti e doveri che li vincolano reciprocamente in modo duraturo» <sup>(148)</sup>. Una dimensione

---

<sup>(143)</sup> Sul punto rinvio a M. TIRABOSCHI, *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro nel discorso giuslavoristico*, ADAPT University Press, 2019, qui pp. 81-96. Si veda anche L. CASANO, *Contributo all'analisi giuridica dei mercati transizionali del lavoro*, ADAPT University Press, 2020.

<sup>(144)</sup> G.P. CELLA, *The representation of non-standard workers. Theory and culture of collective bargaining*, cit.

<sup>(145)</sup> É. DURKHEIM, *La divisione del lavoro sociale*, Edizioni di Comunità, 1977 (ma 1893), p. 278.

<sup>(146)</sup> Ivi, pp. 80-81.

<sup>(147)</sup> Si veda già L. BRENTANO, *op. cit.*, qui p. 170. Negli stessi termini K. POLANYI, *The Great Transformation*, Beacon Press, 1957 (ma 1944), p. 72.

<sup>(148)</sup> É. DURKHEIM, *op. cit.*, p. 396. Per una prospettiva di relazioni industriali, cfr. A. FLANDERS, A. FOX, *The Reform of Collective Bargaining: from Donovan to Durkheim*, in *BJIR*, 1969, vol. 7, n. 2, pp. 151-180, trad. it.: *La riforma della contrattazione collettiva: da Donovan a Durkheim*, in H.A. CLEGG, A. FLANDERS, A. FOX, *op. cit.*, pp. 38-53.

collettiva, dunque, che si alimenta e si sostiene su quelle dinamiche solidaristiche che scaturiscono da una divisione sociale e non solo economica (tecnica o professionale) del lavoro mediante la fissazione di un sistema di regole giuste perché condivise<sup>(149)</sup>. Questa è stata la funzione storica della contrattazione collettiva<sup>(150)</sup> e questa ben potrà essere, pur in un mutato contesto di strategie rivendicative e di linee di azioni, anche la sua funzione per l'avvenire<sup>(151)</sup> se gli attori sociali sapranno affrontare la sfida del rinnovamento rispetto a una situazione attuale di sostanziale inerzia (*infra*, § 4.2) che ancora consente alla contrattazione collettiva, soprattutto di livello nazionale e di categoria, sì di perpetuarsi, in termini quantitativamente rilevanti, svuotata però della sua originaria funzione di fattore di trasformazione sociale e di influenza nel corso evolutivo delle istituzioni a partire dal funzionamento del mercato del lavoro.

In questa prospettiva, la necessità di integrare razionalità materiale e razionalità formale, ai fini di un miglior apprezzamento della realtà effettuale anche da un punto di vista giuridico<sup>(152)</sup>, impone allora al giurista di mettere al centro del proprio ragionamento le complesse dinamiche delle moderne economie e della moderna divisione globale del lavoro, piuttosto che una astratta o presunta tipicità sociale del contratto collettivo data per acquisita una volta per tutte come dato di struttura e come funzione giuridica tipizzata dall'ordinamento.

---

<sup>(149)</sup> É. DURKHEIM, *op. cit.*, pp. 376 e 397. Per alcuni sviluppi in chiave di costruzione del mercato del lavoro, intesa come istituzione sociale che bilancia logiche di efficienza e istanze di equità, si veda il classico studio di R.M. SOLOW, *The Labor Market as a Social Institution*, Blackwell, 1990.

<sup>(150)</sup> Il nesso tra equità, solidarietà ed efficienza, come cifra distintiva della contrattazione collettiva, è bene evidenziato da L. BELLARDI, *Le relazioni industriali in transizione: nodi critici e ipotesi di riforma*, in *q. Rivista*, 2003, n. 3, qui p. 365.

<sup>(151)</sup> Sulla necessità della contrattazione collettiva in una moderna economia si veda R. FREEMAN, *Nuovi ruoli per i sindacati e per la contrattazione collettiva dopo l'implosione del capitalismo di Wall Street*, in *q. Rivista*, 2012, n. 2, pp. 271 e 287-293.

<sup>(152)</sup> Per una indicazione metodologica in questo senso si veda, in termini generali, T. ASCARELLI, *Funzioni economiche e istituti giuridici nella tecnica dell'interpretazione*, in T. ASCARELLI, *Saggi giuridici*, Giuffrè, 1949 (ma 1946), qui pp. 83-84. Va peraltro ricordato che il richiamo alla realtà giuridica effettuale e alla indagine della funzione economica effettiva degli istituti giuridici era, per Ascarelli, una sollecitazione ai giuristi a non fermarsi alla descrizione o interpretazione del dato formale ma piuttosto una indicazione a concorrere alla costante evoluzione dell'ordinamento. Si veda N. BOBBIO, *Ritratti critici di contemporanei. Tullio Ascarelli (continuazione e fine dal precedente fascicolo). II*, cit., qui p. 552.



Non si tratta, a questo punto del nostro ragionamento, di uscire semplicemente, come già fatto dalla dottrina dell'ordinamento intersindacale, dalla mera analisi formale e strutturale dell'istituto "contratto collettivo" per cogliere e segnalare, in chiave appunto ordinamentale, i profili dinamici di un più ampio processo di produzione normativa<sup>(153)</sup> riconducibile a un vero e proprio "sistema giuridico". L'obiettivo piuttosto è quello di alimentare, nello studio giuridico del fenomeno, «l'attenzione sulla contrattazione collettiva come oggetto di indagine e come riflessione proiettata alle sue potenzialità così come alle sue criticità»<sup>(154)</sup>. Questo nella consapevolezza che «il diritto non è dispiegamento di principi astratti, ma è storia»<sup>(155)</sup>; e quindi, anche, nella prospettiva di comprendere come il dato giuridico-formale e le teorie giuslavoristiche ad esso sottostanti siano oggi di aiuto o non piuttosto un vincolo alla sua naturale e non sempre lineare evoluzione rispetto a quelle imponenti trasformazioni del lavoro che nessuno nega.

Come fenomeno storico e reale la contrattazione collettiva non è infatti elemento di sovrastruttura rispetto a dinamiche economiche predeterminate<sup>(156)</sup>, come se cioè il mercato del lavoro fosse una entità naturale, dotata di proprie leggi meccaniche, e non invece una costruzione sociale che nasce e si sviluppa dalle lotte e dalle decisioni libere o imposte, ora in termini di razionalità formale ora di razionalità materiale<sup>(157)</sup>, relative alla determinazione del «contenuto e alla direzione dell'agire economico»<sup>(158)</sup> rispetto alle forme e modalità dell'incontro tra la domanda e

---

<sup>(153)</sup> Si veda già T. ASCARELLI, *Su un diritto comune del lavoro*, relazione al I Congresso internazionale di diritto del lavoro di Trieste del 1951, ora in G.F. MANCINI, U. ROMAGNOLI (a cura di), *op. cit.*, qui p. 184.

<sup>(154)</sup> D. GOTTARDI, *op. cit.*, qui p. 880.

<sup>(155)</sup> T. ASCARELLI, *Per uno studio della realtà giuridica effettuale*, in T. ASCARELLI, *Problemi giuridici*, Giuffrè, 1959 (ma 1956), tomo II, p. 804.

<sup>(156)</sup> Resta vero che la giuslavoristica italiana suole tuttavia rappresentare le dinamiche economiche in termini "antagonistici" rispetto alle regole del diritto del lavoro e cioè le tutele *versus* il mercato. Si veda M. MAGNANI, *Il diritto del lavoro e le sue categorie. Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Cedam, 2006, pp. 2-3 e 139-140, e, per la letteratura giuslavoristica internazionale, Z. ADAMS, *Labour and the Wage. A Critical Perspective*, Oxford University Press, 2020, pp. 9, 62 e 76-78.

<sup>(157)</sup> M. WEBER, *op. cit.*, vol. I, pp. 80-81.

<sup>(158)</sup> Ivi, p. 69, dove l'A. include i sindacati e le associazioni tra datori di lavoro nei gruppi sociali "economicamente orientati" che si pongono su base giuridica (p. 78) l'obiettivo di definire i termini di scambio o di prezzo e di concorrenza.

l'offerta di lavoro <sup>(159)</sup>. Vero è anzi che proprio l'esperienza moderna del lavoro, come fattore di produzione e come (parte della) vita delle persone che ha perso la connotazione di mero fatto privato da affidare al solo diritto dei contratti per diventare questione di interesse pubblico, è uno degli ambiti dove meglio si coglie la strumentalità e interdipendenza del dato giuridico, di matrice statutale o anche nei termini di un vero e proprio «diritto dei privati» <sup>(160)</sup>, rispetto alla conformazione e alle linee di sviluppo di un determinato sistema economico e di una determinata società. Il nesso così strettamente inteso tra diritto ed economia è dunque «la premessa per una più rigorosa impostazione metodologica dell'attività del giurista» <sup>(161)</sup> e cioè lo sforzo, nella ricostruzione giuridica di un istituto dentro una determinata realtà storica, di legare la sua struttura normativa alla sua funzione economica reale <sup>(162)</sup>. Assume così rilievo, rispetto allo studio giuridico del contratto collettivo, una prospettiva «istituzionale» e cioè lo sforzo di ricondurre la variegata realtà contrattuale da leggersi, appunto, *anche* in ragione delle funzioni economiche, declinate al plurale, rispetto alla esperienza italiana e rispetto ai diversi e articolati sistemi (o sotto-sistemi) di relazioni industriali tanto a livello macro (livello nazionale, livello di settore, livello di gruppo, livello di territorio, ecc.) quanto a livello micro (livello aziendale, livello di unità produttiva, ecc.).

Da questo punto di vista non mancano in letteratura pregevoli contributi, non solo giuridici <sup>(163)</sup>, che si sono fatti carico, invero più in tempi passati che di recente a causa anche della crescente complessità e

---

<sup>(159)</sup> Ho cercato di argomentare questo punto, decisivo per la nostra indagine, in M. TIRABOSCHI, *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro nel discorso giuslavoristico*, cit.

<sup>(160)</sup> D'obbligo il rinvio a W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, Quodlibet, 2018 (ma 1929).

<sup>(161)</sup> N. BOBBIO, *Ritratti critici di contemporanei. Tullio Ascarelli (continuazione e fine dal precedente fascicolo). II*, cit., p. 553.

<sup>(162)</sup> Ancora T. ASCARELLI, *Funzioni economiche e istituti giuridici nella tecnica dell'interpretazione*, cit.

<sup>(163)</sup> Sebbene da tempo non più aggiornato, si segnala, per profondità di analisi e completezza, il capitolo su *La contrattazione collettiva* contenuto, a partire dal 1982, nelle diverse edizioni del manuale di relazioni industriali curato da Gian Primo Cella e da Tiziano Treu, capitolo a firma degli stessi due AA. Si veda anche, per considerazioni di sistema, G. BAGLIONI, *La contrattazione di livello aziendale e l'evoluzione delle relazioni industriali*, in G. BAGLIONI, R. MILANI (a cura di), *La contrattazione collettiva nelle aziende industriali in Italia*, Franco Angeli, 1990, pp. 13-104.

polverizzazione del “sistema”, di ricostruire nel dettaglio l’evoluzione degli attori, della struttura, dei contenuti, della estensione (come campo di applicazione soggettivo ed oggettivo) e delle stesse tipologie o articolazioni di contrattazione collettiva <sup>(164)</sup> pervenendo persino alla produzione di preziosi commentari sistematici <sup>(165)</sup>. È stato così possibile fissare una periodizzazione <sup>(166)</sup> che, per quanto approssimativa, traccia l’evoluzione storica della contrattazione collettiva nel nostro Paese: dall’accentramento al livello interconfederale nel primo dopoguerra alla progressiva emersione della centralità ed esclusività del livello nazionale di categoria, per poi registrare – tra gli alti e bassi di una contrattazione triangolare e di stampo neo-corporativo che, comunque, finirà per superare il modello di stampo conflittuale e classista <sup>(167)</sup> – una progressiva apertura al riconoscimento del livello aziendale, inizialmente in chiave di articolazione e mera integrazione del dettato di livello nazionale, per poi arrivare in tempi recenti, grazie anche a forme di incentivazione pubblica di varia natura e in ragione della forza inarrestabile della evoluzione tecnico-organizzativa <sup>(168)</sup>, a un più spinto decentramento che comunque, seppure in forme diverse e meno conflittuali rispetto a quanto avvenuto nella stagione del c.d. “autunno caldo” e della conflittualità

---

<sup>(164)</sup> A partire dallo studio di G. FERRARO, *Ordinamento, ruolo del sindacato, dinamica contrattuale di tutela*, Cedam, 1981. D’obbligo il rinvio anche a R. DE LUCA TAMAJO, *L’evoluzione dei contenuti e delle tipologie della contrattazione collettiva*, in *RIDL*, 1985, n. 1, I, pp. 16-57; L. MARIUCCI, *La contrattazione collettiva*, cit.; M. RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, cit.

<sup>(165)</sup> La tradizione dei commentari d’autore ai principali contratti nazionali, in voga negli anni Settanta e Ottanta, è stata recentemente e meritoriamente ripresa da Gaetano Zilio Grandi col suo commentario sul contratto collettivo della metalmeccanica. Si veda G. ZILIO GRANDI (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021.

<sup>(166)</sup> Si veda G.P. CELLA, T. TREU, *La contrattazione collettiva*, in G.P. CELLA, T. TREU (a cura di), *Le nuove relazioni industriali. L’esperienza italiana nella prospettiva europea*, Il Mulino, 1998, spec. pp. 188-203, cui adde, per tutti, V. MAIO, *Struttura e articolazione della contrattazione collettiva*, Cedam, 2013, cap. II.

<sup>(167)</sup> Con il protocollo Ciampi del 1993, su cui si veda, per tutti, P. LAMBERTUCCI, *Tipologia, struttura e funzioni della contrattazione collettiva*, in F. CARINCI (a cura di), *Il lavoro subordinato*, Giappichelli, 2007, tomo I, qui pp. 223-229 e ivi ampi riferimenti bibliografici.

<sup>(168)</sup> Lo stretto collegamento tra sviluppo tecnologico e decentramento contrattuale è sottolineato in vari scritti di Gino Giugni. Si veda, per esempio, G. GIUGNI, *Introduzione allo studio della autonomia collettiva*, Giuffrè, 1960, p. 4 e nota 4.

permanente <sup>(169)</sup> quando prende avvio il percorso di «rovesciamento del sistema contrattuale» <sup>(170)</sup>, fatica a svilupparsi in modo “controllato” nonostante i ripetuti tentativi di regia sugli assetti contrattuali fissati con accordi interconfederali per tutti i principali sistemi di relazioni industriali (industria, piccola impresa, commercio, agricoltura) <sup>(171)</sup>. Ed è stato anche possibile, in questa prospettiva, non solo ricomporre e descrivere la struttura e i contenuti della contrattazione collettiva in Italia ma anche documentare, rispetto alla complessa e mutevole relazione con la fonte legale, i marcati e non sempre lineari processi di devoluzione normativa in favore della contrattazione collettiva <sup>(172)</sup>, in chiave integrativa e sempre più frequentemente derogatoria, applicando variegata e da tempo studiate tecniche legislative di *recezione*, *consolidazione* ed *estensione* dei contenuti della contrattazione collettiva <sup>(173)</sup>.

Due ci paiono, tuttavia, i principali condizionamenti di questi pur importanti contributi di matrice giuslavoristica.

Il primo è che la lettura o ricostruzione della articolata esperienza storica della contrattazione collettiva in Italia viene condotta nei termini limitati e limitanti della sua funzione giuridica e cioè, ancora una volta, nella sola dimensione del funzionamento di “sistema di produzione normativo”. Prospettiva certo utilissima, in chiave di raccordo tra razionalità giuridica e razionalità politica nel senso sopra precisato (*supra*, § 2); e che, tuttavia, finisce per trascurare o non coglierne la primaria funzione economica nei mercati interni ed esterni del lavoro del processo di contrattazione collettiva piegando così tutto il ragionamento a logiche formalistiche di gerarchia e di raccordo o deroga tra le fonti (interne o esterne

---

<sup>(169)</sup> Si veda, tra i tanti, lo studio di G. GIUGNI *ET AL.*, *Gli anni della conflittualità permanente. Rapporto sulle relazioni industriali in Italia nel 1970-1971*, Franco Angeli, 1976.

<sup>(170)</sup> G. GIUGNI, *Critica e rovesciamento dell'assetto contrattuale*, in AA.VV., *Problemi del movimento sindacale in Italia 1943-1973*, Feltrinelli, 1976, pp. 779-807.

<sup>(171)</sup> Tra i tanti contributi in materia si veda la ricostruzione proposta da F. OLIVELLI, *La contrattazione collettiva aziendale dei lavoratori privati*, Giuffrè, 2016, e già A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, cit. Per una recente analisi di sintesi si veda L. BORDOGNA, *Auspicata ma poco praticata. L'insufficiente sviluppo della contrattazione di secondo livello in Italia*, in *DLRI*, 2021, n. 172, pp. 665-682.

<sup>(172)</sup> D'obbligo il rinvio a G. GIUGNI, *Giuridificazione e deregolazione nel diritto del lavoro italiano*, in *DLRI*, 1986, n. 30, pp. 316-341, ora in G. GIUGNI, *Lavoro legge contratti*, cit., qui p. 352 e spec. pp. 357-359.

<sup>(173)</sup> Secondo la terminologia, oramai classica, utilizzata da E. GHERA, *Diritto del lavoro*, Cacucci, 1985, p. 6.

all'ordinamento intersindacale) che nella prassi paiono prive di significato<sup>(174)</sup>. Con la scontata conseguenza di viziare il ragionamento – e le relative conclusioni – in ragione di una preconstituita e ancora tutta da dimostrare funzione giuridica del contratto collettivo, unitaria o articolata che sia, che ancora oggi trova così il suo baricentro gerarchico nel contratto collettivo nazionale di categoria letto dunque in chiave puramente normativa come se si trattasse di un mero equivalente funzionale della legge. Da segnalare, al riguardo, la posizione di Gaetano Vardaro, tra i primi a denunciare, in un noto studio sui livelli di contrattazione, l'errore compiuto dalla giuslavoristica italiana nell'assegnare al contratto collettivo una monovalenza normativa. Anche questo Autore, tuttavia, nel leggere il contratto collettivo come “fonte” di regolazione finirà sì per superare una sua rappresentazione come fattispecie giuridica unitaria<sup>(175)</sup>, differenziando in particolare i contratti collettivi «a seconda dei livelli e della rappresentatività dell'agente sindacale»<sup>(176)</sup>; questo però rimanendo dentro lo schema totalizzante della funzione normativa del contratto collettivo che, a livello aziendale, porterà a una distinzione importante, ma non esaustiva rispetto a quanto segnalato dalla realtà effettuale, tra «una funzione normativa di tipo integrativo» (e cioè delegata, nel sistema delle “fonti” contrattuali, dal livello superiore) e una «funzione di tipo gestionale» (che assume invece una sua autonomia dal livello nazionale andando a incidere semplicemente su spazi oggetto di prerogative datoriali)<sup>(177)</sup>.

Il secondo è che, come ho già cercato di documentare in altra sede<sup>(178)</sup>, l'analisi della contrattazione collettiva – e in particolare la verifica della esistenza o meno di uno stretto coordinamento tra livello nazionale e livello decentrato<sup>(179)</sup> – non viene quasi mai condotta attraverso uno

---

<sup>(174)</sup> Si veda già L. MARIUCCI, *La contrattazione collettiva*, cit., p. 224, dove, all'esito di una ricognizione empirica del fenomeno, sottolinea come «ogni prospettiva di regolazione gerarchica delle competenze negoziali è priva di significato». Per una ricostruzione dei conflitti intersindacali alla luce di logiche non gerarchiche ma di un più generale «principio di effettività dell'autotutela» si veda F. SCARPELLI, *Lavoratore subordinato e autotutela collettiva*, Giuffrè, 1993, spec. pp. 236-252.

<sup>(175)</sup> G. VARDARO, *Differenze di funzioni e livelli fra contratti collettivi*, cit., qui p. 270.

<sup>(176)</sup> Ivi, pp. 275-278.

<sup>(177)</sup> Ivi, pp. 274 e 281.

<sup>(178)</sup> M. TIRABOSCHI, *Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione*, cit., spec. pp. 147-161.

<sup>(179)</sup> In tema si veda, recentemente, L. BORDOGNA, *op. cit.* Si veda anche L. BELLARDI, *La recente riforma della struttura contrattuale: profili critici e incoerenze*, in *DLRI*,

studio preliminare e sistematico della ricca realtà contrattuale e quando questo avviene è solo su base episodica e occasionale. Ancora più eccezionali sono poi le analisi longitudinali, che consentono di cogliere tendenze ed evoluzioni reali del sistema, e quelle che prendono le mosse, in termini sistematici, dal livello decentrato in modo da non limitarsi alla presa d'atto di quanto affermano i testi di livello nazionale. Di modo che i tentativi di ricostruzione del "sistema" avvengono prevalentemente sulla carta, attraverso la descrizione dei contenuti formali dei principali accordi interconfederali e talvolta dei principali contratti di settore (quello della metalmeccanica su tutti) che si occupano di definire livelli, contenuti e tempi della contrattazione collettiva. Raramente la dottrina giuslavoristica italiana avvia, per contro, una analisi di verifica (e critica) a ritroso, che parta cioè da quello che avviene a livello di territori, imprese, unità produttive, su cui ora si sa molto di più che in passato grazie anche alla pubblicazione di preziosi rapporti di monitoraggio anche da parte delle principali sigle sindacali<sup>(180)</sup>. Con la conseguenza che non solo poco è dato sapere delle dinamiche reali della contrattazione collettiva ma anche che manca il contributo di razionalizzazione del giurista là dove sarebbe più prezioso, e non solo a beneficio degli attori sociali, in termini cioè di evoluzione della nostra economia e della società, e dunque rispetto alla comprensione e riconduzione a unità non di un modello astratto, presente solo sulla carta, ma del sistema reale di contrattazione come si sviluppa nei settori, nei territori e nei luoghi di lavoro.

#### **4.2. *Segue: il debole raccordo funzionale tra contratto nazionale di categoria e contratto decentrato: un sistema che non c'è?***

È stato sostenuto, da uno dei più autorevoli studiosi del fenomeno in Italia, che «il contratto collettivo, espressione della libertà e della autonomia sindacale, non è un istituto giuridico in senso proprio, bensì una

---

2014, n. 144, spec. pp. 740 e 745, che, con riferimento a un sistema italiano di contrattazione collettiva che ancora si ispira a un modello di decentramento coordinato dal centro, parla di «un decentramento più spinto, che ridimensiona le competenze del contratto nazionale di categoria, incluse quelle relative ai minimi di trattamento economico e normativo per tutti i lavoratori rientranti nel suo ambito di applicazione».

<sup>(180)</sup> Per le molteplici fonti di documentazione relative ai testi dei contratti collettivi rinvio a M. TIRABOSCHI, *Appunti per una ricerca sulla contrattazione collettiva ecc.*, cit., § 3.

categoria concettuale»<sup>(181)</sup>. E tuttavia, in una prospettiva di analisi volta a far dialogare economia e diritto, è facile accorgersi come il contratto collettivo non sia solo una categoria che appartiene al campo del dover essere giuridico. Parliamo infatti di una esperienza storica ultrasecolare che, nelle sue complesse manifestazioni e nel suo dinamismo, quanto meno dà luogo a una vera e propria istituzione economica se non giuridica in senso stretto (*infra*, § 5): una “categoria contrattuale” che dà forma e struttura ai mercati del lavoro.

È infatti una mera illusione ottica (o disciplinare) quella di intendere, nella riflessione giuridica, il mercato del lavoro semplicemente «come l'attività di compensazione della domanda e dell'offerta di lavoro mediante lo strumento giuridico del contratto di lavoro»<sup>(182)</sup> in ragione di due funzioni: a) la «determinazione del contenuto del contratto (c.d. condizioni di lavoro)»; b) la «determinazione dei modi di uso del contratto come mezzo di organizzazione dell'impresa»<sup>(183)</sup>. Solo una volta compreso che il mercato del lavoro è una costruzione sociale, e non un ordine spontaneo trovato nella originaria natura degli uomini<sup>(184)</sup> come pensano Adam Smith e Karl Marx, risulta allora possibile comprendere la funzione storica del contratto collettivo di lavoro. Una funzione che si pone effettivamente, come sostenuto dai componenti della Scuola di Oxford, su un piano diverso da quello proprio del contratto individuale di lavoro e che non è, appunto, la semplice funzione di regolare (in alternativa o in concorso alla norma di legge o alla determinazione delle singole parti del rapporto) le condizioni e i termini di utilizzo della prestazione di lavoro ma, prima ancora, quella di costruire lo stesso sistema

---

<sup>(181)</sup> M. RUSCIANO, *Tecnica e politica nella funzione del contratto collettivo*, cit., p. 560.

<sup>(182)</sup> L. MENGONI, *Innovazioni nella disciplina giuridica del mercato del lavoro*, in AA.VV., *Innovazioni nella disciplina giuridica del mercato del lavoro. Atti delle Giornate di studio di Chianciano Terme 21-22 aprile 1979*, Giuffrè, 1980, p. 13.

<sup>(183)</sup> *Ibidem*.

<sup>(184)</sup> Va precisato che, ai fini della nostra indagine, il concetto di “costruzione sociale” non attiene ai processi di costruzione dei mercati del lavoro *tout court* (cfr. A. BAGNASCO, *La costruzione sociale del mercato: strategie di impresa e esperimenti di scala in Italia*, in *SM*, 1985, n. 13, pp. 9-45), ma a uno specifico processo che connota questa dinamica sociale fondamentale (il lavoro come “fatto sociale totale” se vogliamo utilizzare la terminologia proposta da Marcel Mauss) e cioè il ruolo della dimensione giuridica nella costruzione e disciplina del mercato del lavoro. Rinvio sul punto al mio *Persona e lavoro tra tutele e mercato. Per una nuova ontologia del lavoro nel discorso giuslavoristico*, cit., qui spec. pp. 31-47.

dell'incontro tra la domanda e l'offerta di lavoro (il mercato) classificando economicamente, per un verso, i mestieri e le attività lavorative e determinandone poi, per l'altro verso, il loro valore economico di scambio in termini socialmente condivisi. Ed è solo da questo momento che potrà poi entrare in gioco il contratto individuale di lavoro.

Con riguardo alla esperienza italiana post-corporativa, dopo la già ricordata iniziale fase di forte centralizzazione delle dinamiche contrattuali e salariali al solo livello confederale (*supra*, § 4.1), si registra una linea di politica contrattuale (inizialmente osteggiata dalla Confindustria) che progressivamente – e ancora oggi, fatta eccezione per settori come l'artigianato, l'edilizia e l'agricoltura – trova il suo baricentro formale nelle categorie e nei settori produttivi<sup>(185)</sup>. È la lettura del campo di applicazione dei diversi contratti collettivi nazionali che via via vengono stipulati, la c.d. “categoria” o “area” contrattuale<sup>(186)</sup>, a delineare in modo plastico le dinamiche della costruzione dei diversi mercati del lavoro secondo una rappresentazione classica della geografia economica incentrata, in termini accorpati, su un settore primario trainante, un settore secondario in fase di potente espansione e un settore terziario di prima generazione e ancora a poco valore aggiunto. Da questo momento, in parallelo con l'evoluzione tecnologica e il declino del settore primario, si innescheranno nel tempo e secondo percorsi non lineari due processi in controtendenza. Da un lato il tentativo, ciclicamente rinnovato con alterne fortune dalla rappresentanza di livello interconfederale e dalla rappresentanza di settore con interventi sul perimetro contrattuale, di costruzione dal centro di un sistema di contrattazione coordinato, che dal livello nazionale si diffonde verso le aziende e i territori per deleghe espresse e nei termini di mera integrazione della “fonte” di livello superiore. Dall'altro lato una spinta inarrestabile proveniente dal versante decentrato (aziende e territori), che registra i vari tentativi di sganciarsi, più o meno integralmente, dalle determinazioni delle categorie e dei settori per definire in autonomia e senza precisi vincoli di coordinamento sostanziale contenuti, tempi e modalità di interventi nella vita aziendale

---

<sup>(185)</sup> Come sottolinea G. GIUGNI, *L'evoluzione della contrattazione collettiva nelle industrie siderurgica e mineraria (1953-1963)*, Giuffrè, 1964, p. 9, il “settore” merceologico è un livello intermedio tra categoria e azienda e cioè una divisione interna della “categoria” (es. la categoria metalmeccanica e il settore siderurgico).

<sup>(186)</sup> Si veda recentemente, e per tutti, M. FERRARESI, *op. cit.*, e G. CENTAMORE, *Contrattazione collettiva e pluralità di categorie*, Bononia University Press, 2020.



(<sup>187</sup>) in non pochi casi nei termini di «un'operazione d'uscita da un sistema di relazioni industriali in sfascio» (<sup>188</sup>). Sullo sfondo, e con proiezione che arriva sino ai nostri giorni, un ingombrante e, via via sempre più obsoleto sistema di classificazione economica e inquadramento giuridico del lavoro contenuto nei contratti collettivi nazionali (<sup>189</sup>) privo di reali connessioni coi sistemi generativi di competenze e professionalità dell'apprendistato e dei fondi interprofessionali per la formazione continua e che definisce, in termini sempre meno funzionali a governare le trasformazioni del sistema economico e produttivo, i meccanismi di misurazione del valore economico di scambio del lavoro che, pur nelle diversità di settore e categoria, restano congegnati per un mercato del tempo di lavoro: un mercato dove cioè si offre e si compra una quantità omogenea di “merce lavoro”, valutata in astratto, e cioè un mercato delle qualifiche professionali e dell'ora-lavoro che non intercetta le dinamiche dei mercati emergenti del lavoro centrati su competenze e professionalità.

Non è certo possibile ripercorrere in questa sede la complessa evoluzione storica della contrattazione collettiva in Italia che ha specifiche caratteristiche e vicende evolutive, settore per settore, ancora oggi quasi tutte

---

(<sup>187</sup>) Sul ruolo della contrattazione aziendale dopo la l. n. 300/1970, come «punto di negoziazione formalmente integrativo ma sostanzialmente trainante dell'intero sistema», si veda E. GUIDI *ET AL.*, *Movimento sindacale e contrattazione collettiva 1945-1973*, Franco Angeli, 1974, pp. 373, 425 e 454 (ma si vedano, per il processo evolutivo e anche per dati di dettaglio, le pp. 382-388, 393-420, 425-428 e 452-465). Si veda altresì F. MORTILLARO, *La contrattazione collettiva in Italia*, in AA.VV., *La contrattazione collettiva: crisi e prospettive*, cit., qui p. 105.

(<sup>188</sup>) E. TARANTELLI, *op. cit.*, qui p. 76.

(<sup>189</sup>) Si veda Umberto Romagnoli, in U. ROMAGNOLI, L. MONTUSCHI, G. GHEZZI, G.F. MANCINI, *Statuto dei diritti dei lavoratori*, Zanichelli-Foro italiano, 1979, qui p. 228, tra i primi a segnalare che le qualifiche sono divenute ormai “scatole vuote”, indicatori più che di status professionali, di livelli (od anche fasce) salariali. Si veda altresì F. CARINCI, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in AA.VV., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro. Atti dell'VIII Congresso nazionale di diritto del lavoro. Napoli, 12-14 aprile 1985*, Giuffrè, 1986, qui p. 32, e, più recentemente, M. BROLLO, *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *q. Rivista*, 2019, n. 2, qui pp. 479-480. Per una ricognizione empirica si veda invece P. TOMASSETTI, *Dalle mansioni alla professionalità? Una mappatura della contrattazione collettiva in materia di classificazione e inquadramento del personale*, ivi, n. 4, p. 1155, dove rileva come, «nella quasi totalità dei sistemi di classificazione e inquadramento del personale osservati, si riscontra una condizione di sostanziale estraneità della professionalità declinata in termini di competenze, ruoli e comportamenti organizzativi».

largamente da esplorare fatta forse eccezione per la sola categoria dei metalmeccanici. È tuttavia, ai fini del nostro ragionamento, è sufficiente richiamare le conclusioni a cui giungeva, già ad inizio degli anni Ottanta del secolo scorso, la migliore dottrina giuslavoristica italiana quando documentava la inarrestabile tendenza espansiva della contrattazione collettiva decentrata, decisamente meglio attrezzata (ovviamente là dove esiste) <sup>(190)</sup> a governare le dinamiche della trasformazione del lavoro e della emersione di un mercato del lavoro delle professionalità e delle competenze, fino a diventare «lo strumento prioritario di disciplina delle relazioni di lavoro» <sup>(191)</sup>. Questo al punto da superare quella «posizione subalterna e complementare della contrattazione aziendale rispetto a quella nazionale», propria di uno «schema preventivo di ripartizione per materia» <sup>(192)</sup>, che rileva indubbiamente, ancora oggi, sul piano delle relazioni politiche e sindacali tra le parti firmatarie rispetto ai dettagli degli accordi interconfederali sugli assetti contrattuali, ma non in termini giuridici. Una «fonte autonoma di produzione normativa» <sup>(193)</sup>, per la letteratura giuslavoristica di quell'epoca ancora condizionata dalla costruzione del contratto collettivo in termini di funzione normativa. Una strumentazione più coerente, con riferimento al ragionamento prospettato nel presente contributo, rispetto alla determinazione non in astratto ma in termini concreti (e dunque di prossimità) del valore economico di scambio del lavoro <sup>(194)</sup>. Il tutto, in ogni caso, con largo anticipo rispetto

<sup>(190)</sup> Si vedano i dati riportati in L. BORDOGNA, *op. cit.*, p. 678, che segnala la «forte correlazione positiva della presenza del secondo livello negoziale con le dimensioni aziendali, come del resto sempre riscontrato in tutte le ricerche in argomento».

<sup>(191)</sup> G. FERRARO, *op. cit.*, qui p. 149. Negli stessi termini si veda già G. VENETO, *Contrattazione e prassi nei rapporti di lavoro*, Il Mulino, 1974, spec. p. 23, dove descrive quel «rovesciamento della piramide (che, partendo dal contratto nazionale, si sviluppava nella articolazione per settore e per azienda)» sino ad arrivare, nei termini di un «adeguamento della contrattazione alla realtà sociale», alla «recezione della realtà aziendale espressa dalle stesse parti come elemento primario nella regolamentazione contrattuale a livello aziendale».

<sup>(192)</sup> G. FERRARO, *op. cit.*, p. 151.

<sup>(193)</sup> Ivi, p. 152 cui *adde* F. LUNARDON, *Il contratto collettivo aziendale: soggetti ed efficacia*, in *DLRI*, 2012, n. 133, pp. 25-28.

<sup>(194)</sup> Utile al riguardo il confronto comparato. Si veda per esempio il rapporto IRES, Orseu e Université de Lille del 2021 dal titolo *Vers un basculement de la branche vers l'entreprise? Diversité des pratiques de pluralité des formes d'articulation entre entreprise et branche*, curato da Noémie Delahaie, Anne Fretel, Nicolas Farvaque, Kevin Guillas-Cavan, Djamel Messaoudi, Héloïse Petit, Michèle Tallard e Catherine Vincent, dove si registra una ampia diversità di modi di articolare i rispettivi ruoli del livello

a quegli interventi legislativi dell'ultimo decennio a cui si imputa la colpa della destrutturazione del "sistema" di contrattazione collettiva italiano e che invece paiono semplicemente prendere atto e portare a compimento una trasformazione da tempo avvenuta nei processi settoriali e locali di contrattazione collettiva dove le spinte centrifughe e le istanze di autodeterminazione, per quanto non lineari e non pacifiche, sono decisamente maggiori di quelle centripete<sup>(195)</sup> le quali pure non mancano soprattutto nei settori caratterizzati dalla polverizzazione del fronte datoriale come nel caso del commercio e del terziario in generale<sup>(196)</sup>.

Si può certo ritenere, nella messa a punto di una teoria giuridica della contrattazione collettiva, che queste spinte centrifughe siano sintomo di disordine e di crisi del sistema contrattuale delle "fonti" intersindacali. E si può anche concordare con chi, «nel ridimensionamento della funzione normativa del Ccnl» ha visto, in assenza di meccanismi di estensione e ampliamento della contrattazione decentrata, la manifestazione di un legame perverso tra salari e produttività assegnando al centro il compito (limitato) di adeguare le retribuzioni alla inflazione senza tuttavia poter garantire in termini generalizzati se non universali che gli incrementi di produttività vadano poi a premiare il fattore lavoro e non il capitale<sup>(197)</sup>. E tuttavia, una volta abbandonata la stretta prospettiva della funzione normativa del contratto collettivo per accogliere quella della funzione economico-istituzionale di costruzione e costante adattamento delle dinamiche dell'incontro tra la domanda e l'offerta, attraverso la definizione

---

nazionale e aziendale nella produzione di standard occupazionali e di lavoro e il peso determinante del contesto economico e organizzativo – che prevale sul quadro normativo – nel modo in cui le imprese si posizionano rispetto al settore di riferimento (p. 88). In tema si veda anche C. DIDRY, C. DUPUY, D. GIORDANO, J. SIMHA, *Penser les négociations collectives pour penser l'entreprise*, in *Négociations*, 2021, n. 35.

<sup>(195)</sup> Si veda M. MARTONE, *A che prezzo. L'emergenza retributiva tra riforma della contrattazione e salario minimo legale*, LUISS University Press, qui spec. pp. 37-39. Per una dimostrazione di questa lettura alla luce della analisi del materiale contrattuale, che non è possibile in questa sede, rinvio a M. TIRABOSCHI, *Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione*, cit.

<sup>(196)</sup> Sulla esistenza, «in termini anche giuridicamente rilevanti», di «forze centripete nell'organizzazione sindacale, capaci di trasformarsi in altrettanti volani del sistema contrattuale», si veda già S. SCIARRA, *Contratto collettivo e contrattazione in azienda*, Franco Angeli, 1985, qui p. 17.

<sup>(197)</sup> In questi termini si veda L. BELLARDI, *Sistema politico, legge e relazioni industriali: dalla promozione all'esclusione?*, in AA.VV., *Studi in memoria di Mario Giovanni Garofalo*, Cacucci, 2015, qui p. 108. Si veda altresì L. TRONTI, *Modello contrattuale, produttività del lavoro e crescita economica*, Nota ISRIL On Line, 2015, n. 24.

dei criteri di misurazione del valore di scambio del lavoro, queste tendenze paiono indicare non solo e non tanto l'autonomia (nei fatti, se non in termini giuridici) del sistema decentrato <sup>(198)</sup> ma, prima ancora, una diversa funzione economica e istituzionale della contrattazione collettiva decentrata rispetto a quella standardizzata propria del settore merceologico di riferimento <sup>(199)</sup>.

Se questo è vero per il contratto nazionale, ancor di più lo è per il contratto decentrato chiamato sempre più frequentemente al compito di individuare e plasmare caso per caso criteri e parametri di misurazione della produttività e qualità del lavoro che vadano oltre il concetto di salario orario. Resta certamente ancora forte il fascino di quella astrazione logica che è la "categoria contrattuale", ma questo in ragione di istanze concettuali se non ideologiche di costruzione della solidarietà di classe dentro il principio della regola comune e universale, anche quando questa non ha mai governato pienamente le dinamiche del lavoro e tanto meno riesce a farlo ora in un mercato delle professionalità e delle competenze che, prima ancora della globalizzazione, differenziano il lavoro in funzione non della fissazione della tariffa standard ma dei molteplici parametri (anche soggettivi) della sua misurazione in termini concreti e di prossimità <sup>(200)</sup>. Eppure non è più un tabù affermare che il criterio di costruzione delle dinamiche della domanda e dell'offerta per settore economico sia «diventato obsoleto, in quanto legato a un sistema produttivo

---

<sup>(198)</sup> Che pare dunque un livello alternativo al nazionale dando così luogo a «un decentramento non controllato o disorganizzato della contrattazione». Così L. BELLARDI, *Sistema politico, legge e relazioni industriali: dalla promozione all'esclusione?*, cit., qui p. 112.

<sup>(199)</sup> In tema si veda efficacemente F. LUNARDON, *op. cit.*, p. 22, dove si sottolineano «le discontinuità in cui si articola l'evoluzione del contratto collettivo aziendale» rispetto al «profilo strutturale dei soggetti e quello della funzione». Si veda già G.F. MANCINI, *Libertà sindacale e contratto collettivo "erga omnes"*, in *RTDPC*, 1963, p. 570, che bene evidenziava come il contratto aziendale comportasse «un modo del tutto nuovo di intendere la negoziazione, per quel che concerne l'ambito dei suoi destinatari e soprattutto per quanto riguarda la fisionomia del contratto che [...] sta perdendo l'originario carattere di mezzo diretto a ridurre la concorrenza tra lavoratori, e acquistando la natura di una norma intesa a ripartire in maniera più equa i benefici derivanti dal progresso tecnologico».

<sup>(200)</sup> Si veda D. MOSCA, P. TOMASSETTI, *La valorizzazione economica della professionalità nella contrattazione aziendale*, in *q. Rivista*, 2016, n. 3, pp. 791-816.

ormai superato»<sup>(201)</sup>. Un dato questo certamente non in linea con le teorie giuridiche della contrattazione collettiva ancora oggi dominanti e che, tuttavia, risulta confermato, sul piano dei fatti, dalle vicende di gestione del fermo delle attività economiche e produttive non essenziali durante la pandemia mediante l'utilizzo dei codici ATECO e dalla emersione di mercati transizionali del lavoro che sanciscono un inarrestabile declino della categoria come fulcro delle operazioni volte a interpretare e governare le dinamiche economiche e anche sociali del lavoro<sup>(202)</sup>.

In questa prospettiva – se il sistema contrattuale viene ancora oggi letto, semplicemente e semplicisticamente, in termini di funzione normativa e di fissazione del salario orario – è scontato che i segnali per l'avvenire della contrattazione collettiva non siano affatto rassicuranti. E tuttavia questa lettura, condizionata da una idea preconfezionata dalla funzione del contratto collettivo e del concetto stesso di “sistema” di contrattazione collettiva<sup>(203)</sup>, finisce per svilire i numerosi e robusti segnali espressi dalla realtà giuridica effettuale – e talvolta dallo stesso legislatore<sup>(204)</sup> – che, pur tra non poche ombre e difficoltà di implementazione,

---

<sup>(201)</sup> D. GOTTARDI, *op. cit.*, qui p. 886. Negli stessi termini si veda anche L. BELLARDI, *Nuovi lavori e rappresentanza. Limiti e potenzialità di innovazione della realtà sindacale attuale*, in *q. Rivista*, 2005, n. 1, qui p. 87, e, più recentemente, L. CORAZZA, *Crisi della contrattazione e retribuzione sufficiente*, in M. AIMO, A. FENOGLIO, D. IZZI (a cura di), *op. cit.*, qui p. 134. Si veda altresì l'equilibrata analisi di R. DEL PUNTA, *Cronache da una transizione confusa ecc.*, cit., *passim* e p. 37, dove si pone la seguente domanda: «può essere meglio favorita, un'efficace reazione del mondo produttivo, il più possibile sindacalmente condivisa, da carrozoni normativi come quelli dei Ccnl, che con tutti i loro meriti regolatori del mercato del lavoro sembrano fatti apposta per governare situazioni di equilibrio statico, o piuttosto da forme dinamiche di contrattazione, che muovano dai problemi specifici delle singole realtà produttive e dei rispettivi mercati di riferimento, per affrontarli con soluzioni mirate al di fuori di cornici normative troppo rigide?».

<sup>(202)</sup> È quanto ho provato a dimostrare nel mio *Tra razionalità economica e razionalità giuridica: una lezione dalla emergenza sanitaria da Covid-19*, in M. TIRABOSCHI, *Per uno studio della contrattazione collettiva*, ADAPT University Press, 2021, pp. 115-171.

<sup>(203)</sup> Si può ricordare, in proposito, che per un grande teorico delle relazioni industriali come John Thomas Dunlop il concetto di sistema non coincide con quello di ordine pianificato. Si veda J.T. DUNLOP, *Industrial Relations Systems*, Harvard Business School Press, 1993 (ma 1958), qui p. 43.

<sup>(204)</sup> Il riferimento è all'art. 2, comma 1, lett. h, del d.lgs. n. 276/2003 che individua negli enti bilaterali le «sedi privilegiate per la regolazione del mercato del lavoro» attraverso funzioni quali «l'intermediazione nell'incontro tra domanda e offerta di lavoro», «la programmazione di attività formative e la determinazione di modalità di

segnalano numerosi tentativi di rilancio della funzione storica e istituzionale della contrattazione collettiva mediante l'evoluzione della sua struttura e delle sue linee di azione ponendosi decisamente oltre la dimensione normativa: dalla contrattazione di produttività a livello decentrato<sup>(205)</sup> alla costruzione di moderni sistemi di apprendistato come ripensamento dei mestieri e delle professionalità che sono tutta altra cosa dalla semplice regolazione formale del singolo contratto tra datore di lavoro e apprendista<sup>(206)</sup>; dai sistemi bilaterali di sostegno all'incontro tra la domanda e l'offerta non più solo di posti di lavoro, ma sempre più spesso di competenze e professionalità<sup>(207)</sup>, ai fondi interprofessionali per la formazione continua dei lavoratori che vengono progressivamente attratti in chiave pubblicistica nell'ambito delle politiche attive del lavoro e nella gestione delle transizioni occupazionali<sup>(208)</sup> quando in realtà la loro concezione originaria e la genesi istitutiva (come indicano inequivocabilmente i patti sociali degli anni Novanta del secolo scorso e i singoli accordi interconfederali istitutivi) è classicamente dentro le logiche delle relazioni industriali e le dinamiche della produttività e qualità del lavoro; dai patti territoriali per lo sviluppo e l'occupazione<sup>(209)</sup> alla imponente espansione delle forme di welfare aziendale e occupazionale di

---

attuazione della formazione professionale in azienda», «la gestione mutualistica di fondi per la formazione e l'integrazione del reddito», «la certificazione dei contratti di lavoro e di regolarità o congruità contributiva», «lo sviluppo di azioni inerenti la salute e la sicurezza sul lavoro», ecc. (corsivo nostro).

<sup>(205)</sup> Si veda, per tutti, M. MARTONE, *op. cit.*, spec. pp. 41-78.

<sup>(206)</sup> G. IMPELLIZZIERI, *Appunti per una ricerca sull'apprendistato: una prospettiva di diritto delle relazioni industriali*, in *q. Rivista*, 2021, n. 3, pp. 746-774.

<sup>(207)</sup> M. TIRABOSCHI, *Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione*, cit., spec. pp. 163-170.

<sup>(208)</sup> Si veda S. CIUCCIOVINO, *Contrattazione collettiva e politiche attive del lavoro*, in *DLRI*, 2021, n. 172, pp. 641-663; G. IMPELLIZZIERI, *Politiche attive del lavoro e contrattazione collettiva: una prima ricognizione*, in *q. Rivista*, 2022, n. 1, pp. 188-205; P. VARESI, *Bilateralità e politiche attive del lavoro*, in L. BELLARDI, G. DE SANTIS (a cura di), *op. cit.*, pp. 65-96.

<sup>(209)</sup> Si veda già B. CARUSO, *Patti sociali decentrati, sindacato e contrattazione collettiva: un osservatorio sui cambiamenti del diritto del lavoro*, in *q. Rivista*, 2001, n. 4, pp. 429-456, e A. LASSANDARI, *Il contratto collettivo aziendale e decentrato*, cit. Per un «sistema di contrattazione “contaminato” tra l'esperienza categoriale e quella sociale territoriale» si veda G. SATERIALE, *Ripensare la contrattazione*, in *q. Rivista*, 2017, qui p. 727, dove si ipotizza un sindacato «più confederale e meno categoriale, più contrattuale e meno politico, più sociale e meno industriale, più decentrato e meno centralista, più inclusivo e meno autosufficiente, più necessariamente unitario».

settore ad integrazione dei trattamenti retributivi e delle reti di protezione dei lavoratori <sup>(210)</sup>, fino a tutte quelle diverse espressioni della bilateralità e di un bilateralismo di tipo partecipativo (e non più conflittuale come alle origini del fenomeno) che rafforzano il sistema negoziale soprattutto nei settori caratterizzati da imprese di piccole e piccolissime dimensioni <sup>(211)</sup>.

##### **5. Tra istituzionalismo economico e istituzionalismo giuridico: nuove prospettive di ricerca per lo studio giuridico del contratto collettivo di lavoro?**

Quanto sostenuto nei paragrafi che precedono non vuole affatto escludere la possibilità di una teoria giuridica del contratto collettivo. Piuttosto si è cercato di dimostrare perché una teoria giuridica del contratto collettivo non possa essere fondata su una presunta funzione giuridica unitaria di una materia che, come è stato autorevolmente sostenuto <sup>(212)</sup>, «appartiene al diritto dei privati» nei termini di «una realtà sociale» – e di una realtà giuridica effettuale, aggiungerei io, seguendo fino in fondo la lezione di Tullio Ascarelli – «che esiste indipendentemente dallo Stato ordinamento».

Se il contratto collettivo non è *regula juris*, ma una ricostruzione tipologica della realtà <sup>(213)</sup>, si spiega allora perché ci pare prioritaria una più ampia e realistica teoria generale del contratto collettivo, frutto del concorso di diverse discipline tra cui quella giuridica <sup>(214)</sup>, che consenta di inquadrare correttamente e nella sua complessità l'intero fenomeno

---

<sup>(210)</sup> Si veda M. TIRABOSCHI, *Tra due crisi: tendenze di un decennio di contrattazione*, cit., qui pp. 170-172.

<sup>(211)</sup> In questi termini L. BELLARDI, *Le istituzioni bilaterali tra legge e contrattazione collettiva: note di sintesi e prospettive*, in L. BELLARDI, G. DE SANTIS (a cura di), *op. cit.*, qui pp. 28-29.

<sup>(212)</sup> M.G. GAROFALO, *op. cit.*, qui p. 516, richiamandosi al noto insegnamento di Widar Cesarini Sforza.

<sup>(213)</sup> Ancora M.G. GAROFALO, *op. cit.*, p. 516, richiamandosi alla elaborazione di Tullio Ascarelli poi ripresa, con riferimento al contratto collettivo, da Gino Giugni.

<sup>(214)</sup> In tema J.-P. BONAFE-SCHMITT, *Pour une approche socio-juridique de la production des normes dans les relations de travail*, in *Droit et Société*, 1994, n. 27, pp. 337-345.

prendendo le mosse dalla sua *funzione pratica* <sup>(215)</sup> nell'ambito di tutti quei processi economici e sociali incentrati sull'utilizzo del lavoro umano e sulle conseguenti dinamiche conflittuali e di potere che ne scaturiscono <sup>(216)</sup>. Questo nella convinzione, come giurista positivo, che ai fini della comprensione di una determinata realtà giuridica «non è la metodologia che deve fornire il criterio per scegliere il problema da indagare, ma deve essere esattamente il contrario» <sup>(217)</sup>. Ciò, a maggior ragione, quando si tratti della analisi di un fenomeno dotato di una sua giuridicità originaria e di un suo dinamismo intrinseco come è, indubbiamente, il «contratto collettivo» una volta collocato dentro il più ampio processo istituzionale di «contrattazione collettiva» nei termini di costruzione e organizzazione dei mercati del lavoro <sup>(218)</sup>.

È forse questa, del resto, la strada per superare quella inappagante e fragile collocazione del «diritto collettivo», a metà tra il diritto pubblico e il diritto privato, che tanto «turba la loro armoniosa» – e, aggiungiamo noi, sempre più artificiale – «coesistenza» <sup>(219)</sup>. Una dimensione terza, come bene è stato scritto <sup>(220)</sup>, da tempo ben nota alla riflessione giuslavoristica e che, tuttavia, ha sin qui impedito di cogliere l'essenziale funzione istituzionale (più che normativa) del contratto collettivo con riferimento a quel processo di continua costruzione, parafrasando Santi

---

<sup>(215)</sup> Credo non sia un caso che M.G. GAROFALO, *op. cit.*, p. 517, parli di una «larga insoddisfazione» della dottrina rispetto alle «difficoltà di costruire una teoria giuridica del contratto collettivo [...] che corrisponda alla *funzione pratica* che svolge nella dinamica sociale» (corsivo nostro).

<sup>(216)</sup> Nel corso della trattazione non si è fatto riferimento al contratto collettivo nel lavoro pubblico che tuttavia, da questo punto di vista, non si differenzia dalla esperienza nel settore privato trattandosi pur sempre di una dinamica sociale che nasce da una «diseguale distribuzione del potere (che) genera conflitto tra chi detiene le posizioni di potere e chi è soggetto ad esse». Così M.G. GAROFALO, *op. cit.*, p. 536.

<sup>(217)</sup> S. CASSESE, *L'educazione del giurista*, relazione al convegno su *L'identità del giurista: un confronto con le altre scienze sociali*, Milano, 17 maggio 2011, p. 11.

<sup>(218)</sup> Per la centralità della funzione economica nella costruzione di una teoria della contrattazione collettiva si veda, con riferimento alla elaborazione di John Commons, L. REED TRIPP, *op. cit.*, qui p. 49.

<sup>(219)</sup> W. CESARINI SFORZA, *op. cit.*, qui p. 112.

<sup>(220)</sup> L. GAETA, *La «terza dimensione del diritto»: legge e contratto collettivo nel Novecento italiano*, in AA.VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro post-statutario. Atti delle Giornate di studio di diritto del lavoro. Napoli, 16-17 giugno 2016*, Giuffrè, 2017, pp. 11-66.



Romano, di vere e proprie realtà giuridiche <sup>(221)</sup> quali sono i moderni mercati del lavoro. Realtà che senza di esso, senza il diritto collettivo, «non esisterebbero» <sup>(222)</sup> o, meglio, non esisterebbero nella dimensione e configurazione che abbiamo sin qui conosciuto e studiato.

Allo stato e nei limiti della presente riflessione sulla funzione e sull'avvenire del contratto collettivo si tratta, probabilmente, di una suggestione, utile comunque a superare la classica rappresentazione del contratto collettivo come un ibrido irrisolto tra la legge (in senso materiale) e il contratto (in senso formale) <sup>(223)</sup>. Una suggestione che è dunque ora tutta da esplorare anche e soprattutto in una prospettiva storica in modo da poter ricostruire, senza le incrostazioni e i condizionamenti del presente <sup>(224)</sup>, le complesse dinamiche di emersione della nozione di “diritto collettivo” nella scienza giuridica italiana <sup>(225)</sup>. Si tratterebbe, del resto, di attraversare ancora una volta quel ponte, costruito da chi ha cercato di far dialogare razionalità economica e razionalità giuridica, partendo però questa volta dal lato opposto a quello percorso un secolo fa da John Commons nel suo fruttuoso tentativo di inquadrare il contratto collettivo nei

---

<sup>(221)</sup> S. ROMANO, voce *Realtà giuridica*, in S. ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Quodlibet, 2019 (ma 1944), qui p. 249.

<sup>(222)</sup> *Ibidem*.

<sup>(223)</sup> Va infatti ricordato come la ricostruzione di Santi Romano del contratto collettivo si ponga espressamente nella direzione di dimostrare, rispetto alla fortunata definizione di Carnelutti del fenomeno nei termini di una entità con l'anima della legge e il corpo del contratto, che si tratti in realtà «non di una figura anomala, ma di un tipo di atto i cui elementi non sono fra loro discordanti e del quale neppure la forma contrasta con la sostanza». Così S. ROMANO, *Contratti collettivi di lavoro e norme giuridiche*, cit., qui p. 28. Tra gli AA. che, in vario senso e con diverse formulazioni, non hanno scisso la figura del contratto da quella della norma giuridica Santi Romano richiama T. ASCARELLI, *Sul contratto collettivo di lavoro. Appunto critico*, in *Archivio Giuridico*, 1929, n. 1, ora in T. ASCARELLI, *Studi in tema di contratti*, Giuffrè, 1952, pp. 181-201, dove sin dalle prime pagine si richiama l'importanza dell'istituzionalismo giuridico (e della teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici) per inquadrare correttamente l'istituto.

<sup>(224)</sup> Preziose indicazioni di metodo in L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, cit.

<sup>(225)</sup> Un utile contributo in questa direzione è quello di P. MARCHETTI, *L'essere collettivo. L'emersione della nozione di collettivo nella scienza giuridica italiana tra contratto di lavoro e Stato sindacale*, Giuffrè, 2006, spec. pp. 163-174. Ma si veda già W. CESARINI SFORZA, *Preliminari sul diritto collettivo*, in *Archivio di Studi Corporativi*, 1936, n. 1, pp. 22-45, dove si delinea il concetto di “diritto collettivo” come né pubblico né privato perché diverso da entrambi.

termini di una istituzione economica che si materializza dall'«agire collettivo»<sup>(226)</sup>.

In realtà l'idea di rileggere il contratto collettivo *anche* nei termini di una "istituzione giuridica" è forse qualcosa di più di una semplice suggestione. Non mi pare da sottovalutare la circostanza che anche uno tra i più autorevoli studiosi italiani di relazioni industriali sia recentemente giunto a una conclusione di metodo sostanzialmente identica alla nostra<sup>(227)</sup> allorché ha invitato le più giovani generazioni di giuslavoristi a dialogare col pensiero giuridico istituzionalista di Maurice Hauriou, Santi Romano e Widar Cesarini Sforza per «riscoprire il significato e il ruolo delle istituzioni nelle relazioni industriali e in ambiti connessi»<sup>(228)</sup> e spingersi oltre la nota e ampiamente battuta teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici e cioè la strada tracciata da Gino Giugni dentro però un quadro analitico ancora rigorosamente normativistico<sup>(229)</sup>. Un pensiero che sin qui non ha raccolto grandi fortune nel nostro Paese, se non in termini di interesse speculativo e di critica, e che tuttavia appare oggi maggiormente attrezzato del normativismo giuridico per rispondere alla perdurante crisi dello Stato moderno, nella sua incapacità di governare e ordinare il mutamento economico e tecnologico<sup>(230)</sup>, e anche per consentirci di tenere il passo rispetto alla crescente complessità delle società contemporanee<sup>(231)</sup>. Un pensiero che in ogni caso, una volta

---

<sup>(226)</sup> J.R. COMMONS, *op. cit.*

<sup>(227)</sup> Il riferimento è al già richiamato studio di G.P. CELLA, *Le istituzioni e le relazioni industriali*, cit., che a sua volta rinvia alle recenti riflessioni di R. ESPOSITO, *Istituzione*, Il Mulino, 2021.

<sup>(228)</sup> G.P. CELLA, *Le istituzioni e le relazioni industriali*, cit., p. 597.

<sup>(229)</sup> Per una dimostrazione della non necessaria biunivocità tra istituzionalismo e pluralismo si veda N. BOBBIO, *Teoria e ideologia nella dottrina di Santi Romano*, in P. BISCARETTI DI RUFFIA (a cura di), *Le dottrine giuridiche di oggi e l'insegnamento di Santi Romano*, Giuffrè, qui pp. 25-26.

<sup>(230)</sup> Si veda P. GROSSI, *Santi Romano: un messaggio da ripensare nella odierna crisi delle fonti*, in P. GROSSI, *Società, diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Giuffrè, 2006, qui p. 145.

<sup>(231)</sup> R. ESPOSITO, *op. cit.*, qui p. 50. Non è del resto un caso, rispetto all'oggetto specifico della nostra indagine, la circostanza che il tema delle istituzioni e della "rappresentanza degli interessi" venga ripreso con ciclica regolarità, nelle scienze sociali e in quelle storiche, quale chiave interpretativa delle trasformazioni del lavoro e dei rapporti di produzione e delle interferenze tra l'economico, il sociale e il politico attraverso cui si sviluppa, anche con riferimento alla dimensione giuridica, il tortuoso itinerario della c.d. modernità. In questi termini sempre attuale la riflessione di L. ORNAGHI, *Stato e*

applicato al tema oggetto della nostra riflessione, consentirebbe di comprendere come l'essenza del contratto collettivo quale fenomeno giuridico non possa ridursi a una mera istanza normativa, di regolazione cioè del rapporto individuale di lavoro, assolvendo piuttosto a una primaria funzione istituzionale di costruzione, organizzazione e disciplina del mercato del lavoro e della distribuzione del valore in esso creato. Una istituzione bilaterale e democratica capace di mettere dinamicamente e stabilmente in connessione la sfera del dover essere giuridico con la dimensione dell'essere<sup>(232)</sup> e cioè con l'azione generatrice di diritto propria della "azione collettiva" dei gruppi professionali e della rappresentanza di interessi, anche nelle sempre più frequenti manifestazioni di bilateralismo e di condivisione delle nuove funzioni del mercato del lavoro e della organizzazione d'impresa, rispetto all'obiettivo ultimo di «controllo, liberazione ed espansione della azione individuale»<sup>(233)</sup>.

## Abstract

### Sulla funzione (e sull'avvenire) del contratto collettivo di lavoro

**Obiettivi:** il saggio, ponendo in discussione la ricostruzione di una funzione giuridica unitaria del contratto collettivo, si propone di contribuire alla definizione di una nuova teoria generale del contratto collettivo che tenga conto anche delle sue funzioni economico-sociali. **Metodologia:** il saggio muove da una attenta rassegna e discussione delle posizioni dottrinali sviluppatesi, in Italia e a livello internazionale, rispetto alla funzione del contratto collettivo, per poi sviluppare una nuova proposta teorica a partire dalle dinamiche attuali e dal dato empirico. **Risultati:** il saggio, sottolineando i limiti delle ricostruzioni teoriche relative alla funzione giuridica del contratto collettivo, e in particolare nel riconoscimento della sola dimensione di "sistema di produzione normativo", dimostra come il contratto collettivo abbia una primaria funzione economica e sociale piuttosto che giuridica (giuridici sono se mai gli effetti e la efficacia ma non la funzione se non come generica composizione di interessi contrapposti), dalla quale non si può prescindere per formulare una nuova teoria generale del

---

corporazione. *Storia di una dottrina nella crisi del sistema politico contemporaneo*, Giuffrè, 1984.

<sup>(232)</sup> Si veda, in termini generali e nella prospettiva dell'istituzionalismo giuridico, la riflessione di S. ROMANO, voce *Diritto (funzione del)*, in S. ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico*, cit., qui p. 111.

<sup>(233)</sup> Secondo la nota definizione di "azione collettiva" – intesa come sinonimo di "istituzione" – adottata da J.R. COMMONS, *Institutional Economics*, in *The American Economic Review*, 1931, vol. 21, n. 4, p. 651, cui adde J.R. COMMONS, *The Economics of Collective Action*, cit.

*contratto collettivo e anche una teoria giuridica del contratto collettivo più idonea alla lettura della realtà attuale. **Limiti e implicazioni:** la ricerca avvia la riflessione per ulteriori indagini tematiche rispetto alle funzioni del contratto collettivo che siano in grado di inquadrare adeguatamente i nuovi ambiti di interesse relativi alle (moderne) modalità di costruzione, organizzazione e disciplina del mercato del lavoro e alla distribuzione del valore, con riferimento alle dinamiche di decentramento e secondo una possibile prospettiva istituzionale. **Originalità:** il saggio, riflettendo sulla funzione storica e attuale del contratto collettivo, contiene una critica delle posizioni che ne riconoscano la sola funzione giuridico-normativa, sollecitando l'integrazione del ragionamento giuridico rispetto alle funzioni economico-sociali anche in virtù delle trasformazioni dei mercati del lavoro, aprendo, infine, alla possibile utilità di una prospettiva istituzionale del contratto collettivo.*

***Parole chiave:** contratto collettivo, istituzione, funzione economico-sociale, contrattazione decentrata.*

#### **On the function (and future) of the collective bargaining agreement**

***Objectives:** this paper aims to define a new theory concerning the collective agreement that also considers its economic and social functions. **Methodology:** the paper provides a review of the scholarly work developed in Italy and elsewhere with respect to the function of the collective agreement, putting forward a new proposal based on current dynamics and empirical data. **Results:** by underlining the shortcomings of the theories concerning the legal function of the collective agreement – especially those recognizing its mere normative dimension – this paper shows how the collective agreement serves an economic and social function rather than a legal one. This function cannot be disregarded when formulating a new theory which is more aligned to current reality. **Limits and implications:** this research lays the foundations for a further reflection on the functions of collective bargaining as a tool for better framing current labour markets. **Originality:** This paper levels criticisms at those arguing that the collective agreement only performs a legal function, giving priority to its economic and social dimension especially in light of the current changes to the labour markets.*

***Keywords:** collective agreement, institution, social and economic function, decentralised bargaining.*