



*Nell'intento di favorire la discussione ed anche per tenere vivo il ricordo di Massimo D'Antona, riteniamo utile riportare uno stralcio di una delle sue prime opere, scritta nel 1979. Si tratta del Cap. 12 del libro "La reintegrazione nel posto di lavoro" (editrice CEDAM), attraverso il quale il Prof D'Antona accende i riflettori sull'art 41 della Costituzione, offrendo, su un tema particolarmente delicato, il suo pensiero che si rivela ancora oggi di grande attualità. Con la pubblicazione di questo stralcio, LAVORO@CONFRONTO prosegue nel percorso teso a riproporre agli studiosi ed ai lettori in genere, passaggi importanti della enorme opera che ci ha lasciato il Giuslavorista, prematuramente scomparso nel 1999.*

### **12 - Poteri privati, rilevanza costituzionale della disparità di fatto, garanzia speciale dei diritti della persona. Il valore dinamico dell'obbligo di rispetto sancito dal cpv. dell'art. 41 Cost.**

È stato opportunamente osservato che un rilevante punto di contatto tra la Costituzione di WEIMAR e la nostra carta fondamentale sta nelle caratteristiche strutturali, che hanno imposto ai commentatori di approdare ad una classificazione tipologica differenziata delle posizioni soggettive protette<sup>[119]</sup>: basterà ricordare la complessa articolazione di figure soggettive, destinatarie di diversi ordini di garanzie costituzionali, rilevata nella nostra Costituzione in un famoso saggio di LAVAGNA<sup>[120]</sup>. Ma vi è un ulteriore punto di contatto, quanto importante si dirà subito, messo in luce nello studio di LOMBARDI.

Così tra i giuristi di Weimar come nel dibattito successivo alla promulgazione della nostra Carta costituzionale il problema dell'efficacia diretta delle garanzie costituzionali, a livello dei rapporti interprivati, si è sempre collegato ad ipotesi specifiche (rapporto di lavoro, rapporti associativi entro associazioni latamente necessarie, etc.), caratterizzate da una accentuata disparità tra le parti quanto a potere contrattuale, strumenti di autotutela, intensità degli interessi in gioco.

In linea di massima le situazioni intorno a cui si pone un problema di garanzia dei diritti di libertà (lavoratore, socio di partito politico, membro di comunità necessarie, etc.) ineriscono a rapporti di diritto privato (in genere, rapporti contrattuali) dove le parti non sono, reciprocamente, in posizione di parità: è proprio tale circostanza espone la parte debole ad una serie di influenza e condizionamenti che trascendono i poteri e le pretese esercitabili in virtù del rapporto privatistico.

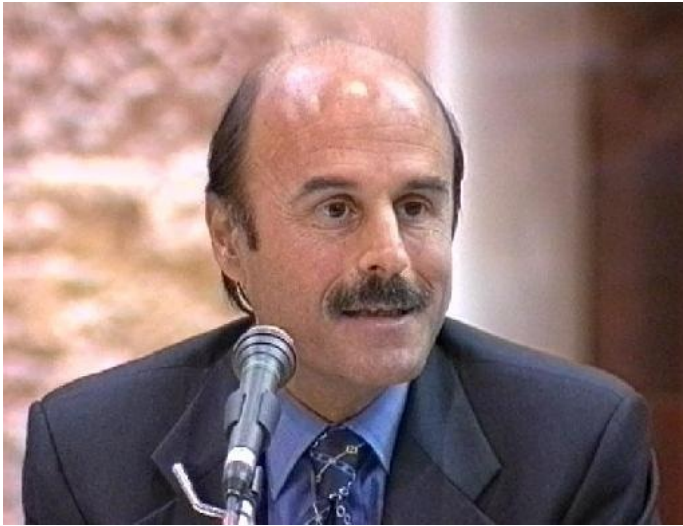
Il quadro comincia dunque a precisarsi: una relazione sociale, che si sviluppa entro i canali di un rapporto privatistico, pone un soggetto in condizione di esercitare un potere che, in relazione alla condizione del soggetto stesso, alle caratteristiche del rapporto, o al rango degli interessi in gioco, espone il soggetto sottoposto alla compressione o alla lesione di diritti di libertà. Risultando a questo punto inadeguati i rimedi comuni azionabili in base al rapporto, il potere privato acquista incidenza costituzionale<sup>[121]</sup>.

### **La Costituzione della Repubblica Italiana**

Parte prima  
DIRITTI E DOVERI DEI CITTADINI  
TITOLO III - RAPPORTI ECONOMICI  
Art. 41.

**L'iniziativa economica privata è libera.  
Non può svolgersi in contrasto  
con l'utilità sociale o in modo da recare  
danno alla sicurezza, alla libertà,  
alla dignità umana.**

**La legge determina i programmi  
e i controlli opportuni perché  
l'attività economica pubblica e privata  
possa essere indirizzata e coordinata  
a fini sociali.**



L'esistenza di un potere privato, capace di spiegare all'interno di una relazione privata, una efficacia tale da mettere in pericolo libertà e diritti fondamentali, viene proposto dunque come concetto in grado di unificare il problema molto articolato della garanzia dei diritti di democrazia nei gruppi e negli ordinamenti privati, dell'efficacia diretta dei principi costituzionali nei rapporti tra privati, dell'incidenza di questi principi sui rapporti negoziali e via esemplificando<sup>[122]</sup>.

L'art. 41 Cost. può essere quindi considerato come il «collegamento normativo necessario ai fini di integrare tutti gli estremi della fattispecie di garanzia dei diritti di libertà nei confronti del potere privato»<sup>[123]</sup> che è esercitato dall'imprenditore. Il concetto di potere privato riassume allora il senso di quella garanzia «ulteriore» che ravvisiamo nella riaffermazione dei valori della persona di

fronte all'iniziativa economica privata, e ne conferma la natura originale, non meramente estensiva di precetti già affermati.

A noi la tesi interessa per questo specifico aspetto. Nel conflitto tra potere economico ed esigenze di protezione del singolo, il capoverso dell'art. 41 non offre soltanto un parametro statico sul quale misurare la liceità dell'attività di impresa. Esso contiene una indicazione precisa per quanto concerne gli strumenti della tutela giuridica, l'ampiezza e l'incidenza degli apparati sanzionatori. È un rilievo importante, per il tema che ci interessa. Nella «dimensione del potere» trovano unificazione i due piani del problema del controllo sui licenziamenti: non vi è un controllo sull'atto che possa essere visto indipendentemente dagli strumenti sanzionatori; ma vi è un controllo *sull'esercizio del potere nell'attività di impresa*, che include necessariamente strumenti sanzionatori capaci di condizionare l'attività in modo che cessi l'abuso del potere privato.

E questo non svela soltanto la ragione «giuridica» dell'inadeguatezza di una tutela meramente contrattuale della posizione del lavoratore estromesso ingiustamente; ma offre un solido supporto interpretativo per fugare ogni dubbio sulla legittimità costituzionale delle norme positive che, come l'art. 18, predispongono misure di tutela reintegratoria (dirette a far cessare l'abuso del potere privato in quanto tale) di situazioni di vantaggio del lavoratore che, direttamente o indirettamente, involgono beni essenziali della sua sfera personalistica<sup>[124]</sup>. ■

## **BANDO DI CONCORSO PREMIO "MASSIMO D'ANTONA" MIGLIORI TESI IN DIRITTO DEL LAVORO**

Si è costituita ed ha iniziato ad operare la Commissione giudicatrice del Premio Massimo D'Antona di cui al Bando di concorso approvato dalla "Fondazione Prof. Massimo D'Antona (Onlus)" in data 30-10-2013.

La Commissione è composta da:

### **PRESIDENTE**

Dr.ssa Paola CHIARI

### **COMPONENTI**

Dr. Antonio ALLEGRINI

Dr. Ugo MENZIANI

Dr. Stefano OLIVIERI PENNESI

Dr.ssa Dora ROTILI

### **SEGRETERIA TECNICA**

Dr.ssa Anna Maria BENEDETTI

Dr.ssa Caterina CAMPO

Il concorso è riservato ai dipendenti del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, ai soci della Fondazione Prof. Massimo D'Antona (Onlus), nonché ai rispettivi figli. Il bando prevede l'assegnazione di TRE distinti premi, di Euro 3.000,00 ciascuno, per le migliori tesi in materia di diritto del lavoro.

Le domande di partecipazione complessivamente pervenute alla Segreteria del Premio entro la data di scadenza (28-2-2014) sono state 25.

Il premio sarà assegnato ai vincitori nel corso di una apposita cerimonia che si svolgerà il 20 maggio 2014, nel XV anniversario della scomparsa del Prof. Massimo D'Antona.

## Note:

[120] LAVAGNA, *Basi per uno studio delle figure giuridiche soggettive contenute nella Costituzione Italiana*, in *Studi economici e giuridici dell'Università di Cagliari*, vol. XXXVI, Padova, 1953.

[121] LOMBARDI, *Op. cit.*, p. 19 ss.; 86-97. Le caratteristiche strutturali del potere privato sono state colte, dalla opinione che qui si riferisce, in termini particolarmente suggestivi. Non sembra che taluni accostamenti possano trascendere il valore descrittivo, ma non di meno, ed anzi proprio per questo, essi possono risultare illuminanti. LOMBARDI rileva ancora che, se sul piano della latitudine della decisione il potere privato mostra affinità con il potere politico che è «libero nel fine», dal punto di vista della realizzazione - cioè della sua capacità di incidere sulle situazioni soggettive dei soggetti coinvolti - esso si avvicina all'attività amministrativa (così pure MAZZIOTTI, *Contenuto ed effetti*, cit., p. 70-71. Vedi retro n. 7).

[122] Tuttavia la teoria peccerebbe di autentico vizio concettualistico se il raccordo tra il piano delle garanzie costituzionali e quello dei rapporti privati fosse affidato solo all'affermazione dell'efficacia diretta di quelle garanzie. In realtà, tutta l'esperienza dottrinale tedesca ed italiana sul problema della *Drittwirkung* mostra quanto sia fragile un raccordo di tal fatta, indipendentemente dal modo in cui venga costruito in sede teorica (op. cit., cap. I e III). L'efficacia diretta non può essere argomentata per *linee interne* dagli stessi principi fondamentali che si vogliono affermare, e si rende necessaria una mediazione già *nell'ambito della Costituzione*.



Occorre individuare, in altri termini, la norma (o le norme) di rango costituzionale che, prendendo in considerazione il rapporto giuridico-sociale in questione, *come rapporto di potere costituzionalmente «pericoloso»*, consenta di riaffermare, nei confronti di esso, le garanzie costituzionali del singolo. È la norma-collegamento che determina l'incidenza pubblicistica del potere privato e che giustifica l'instaurazione di garanzie speciali, *ulteriori* rispetto a quelle che riguardano la funzionalità del rapporto privato. Questo collegamento normativo consente - secondo Lombardi - di risolvere integralmente sul piano costituzionale la questione dell'efficacia delle garanzie dei diritti fondamentali (op. cit., p. 139).

[123] LOMBARDI, *Op. cit.*, p. 139.

[124] La questione di legittimità costituzionale dell'art. 18 sotto questa angolazione è stata sollevata più volte: v. ad es. Cass., 25 maggio

1978, n. 2651, in *Foro It.*, 1978, I, 2162 che la dichiara manifestamente infondata sulla considerazione che, attuando una «tutela differenziata» delle parti del rapporto di lavoro, l'art. 18 si muove sulla linea tracciata dagli art. 3 e 41 Cost. Vedi già, in riferimento all'Art. 8 della l. n. 604/1966, Corte Cost., 28 dicembre 1970, n. 194, in *Foro It.*, 1971, I, 3. In dottrina soprattutto GENTILI BALLESTRERO, *I licenziamenti*, cit., p. 363 SS.

[\*] *Tratto da:*

PUBBLICAZIONI DELL'ISTITUTO DI DIRITTO PRIVATO DELL'UNIVERSITÀ DI ROMA  
MASSIMO D'ANTONA

LA REINTEGRAZIONE NEL POSTO DI LAVORO

Art. 18 dello Statuto dei Lavoratori

PADOVA - [CEDAM](#) - 1979