

GIUSEPPE PERA

RISPOSTA AL PROFESSOR GINO GIUGNI

**UNIVERSITA DEGLI STUDI
TRIESTE 1971**

In un articolo pubblicato in *Politica del diritto* 1970, 479 col titolo *I tecnici del diritto e la legge « malfatta »*, il professor Gino Giugni che ha avuto, com'è noto, larga parte nell'elaborazione del c.d. statuto dei lavoratori, critica ampiamente quanto ho detto, in sede di primo commento alla medesima legge, in *Dir. lav.* 1970, I, 188 (*Interrogativi sullo « statuto » dei lav.*). Confesso che, a parte gli specifici rilievi sulle questioni particolari da me sollevate in quello scritto, non ho ben capito lo spirito, la « taglia » della critica nel suo complesso, il filo logico o la coerenza della medesima. Il succo della valutazione di G. pare questo: quel mio contributo, all'apparenza di critica tecnica in senso tradizionale, in realtà va letto, al pari di altro scritto di un magistrato « democratico », in chiave di una critica politica di fondo alla legge in sé, critica condotta surrettiziamente, ma ovunque, a ben vedere, circolante; in realtà sarebbe stato nei miei propositi di rifiutare in blocco la legge e avrei mascherato il dissenso chiaramente politico sotto le innocenti spoglie di un discorso « modesto » e « pedestre » (insomma sarei un fariseo). Questa posizione sostanziale, alla quale certo debbo l'onore d'essere stato vivisezionato nella comunque interessante rivista dei giuristi « impegnati », non emergerebbe, viceversa, nell'intervento, definito dal G. « ottimo », svolto nel nostro convegno di Perugia e pubblicato in questo *Bollettino* 1970, nn. 46-47, p. 5.

Intanto non capisco la diversa valutazione dell'articolo e dell'intervento, specie perché in quest'ultimo io prospettai il dubbio sulla legittimità costituzionale della sistemazione sindacale di cui allo « statuto »; se non erro, il dubbio di questo tipo è la forma di « rifiuto » più netta e radicale che il giurista positivo può fare di una legge. Poi, se ci si mette sul piano dell'individuazione della spinta nascosta, della « ideologia », per dirla con Tarello,

di un commentatore, e se questa spinta è da qualche parte obiettivamente ravvisabile, una volta trovata la chiave il problema è risolto una volta per tutte; nel senso che i contributi apparentemente più tecnici di chi sia stato colto in fallo di mestatore politico dovrebbero considerarsi, viceversa, i più subdoli e segnarsi, con un marchio indelebile, dispregevole.

Poi, se il mio pessimo scritto trasuda politica a piene mani (e G. ha riportato in proposito frasi certo estremamente eloquenti), non vedo come possa dirsi surrettizio questo modo di critica, la critica politica intendo. Per la abitudine che ho di manifestare con estrema chiarezza il mio pensiero nonché per la ferma intenzione di farlo senza alcun ritegno in questa stagione della forse tramontante democrazia e prima che il sipario di un nuovo regime cali rendendo triste ed indegna la nostra vita, non credo di essere un autore di difficile interpretazione in termini ideologici e politici; penso che almeno nel mio caso non vi sia necessità di una sorta di psicanalizzazione. Quello che io penso delle nostre ultime vicende, giuridiche e no, è scritto a chiare note nei pur rari interventi sulle colonne di *Critica Sociale* e de *Il Mulino*. In particolare, nella *Critica* del 5 gennaio c.a. è scritto cosa io penso di talune recenti indagini di storiografia giuridica, rilevanti nella nostra materia, di due autori, uno dei quali (U. Romagnoli) non potrà certo dire che io sia stato influenzato da questa valutazione negativa della sua più recente produzione, allorché concorsi ad esprimere un giudizio del tutto positivo circa la sua idoneità a sedere in cattedra. In ordine, poi, alle più recenti evoluzioni e contorcimenti della dottrina giusindacalista impegnata, mi sono espresso con eguale chiarezza in una lunga nota finale apposta al mio contributo sullo sciopero e sulla serrata che è di recente comparso nel *Nuovo tratt. di dir. del lav.*, ed. Cedam. Il discorso sarebbe troppo lungo, per quanto attiene alla valutazione ideologico-politica delle nostre recenti vicende sindacali e del lavoro. Sintetizzo, dicendo che io credo di essere rimasto nella sostanza fedele all'ideale di un'autentica democrazia nel mondo del lavoro, quale ritenni di intenderlo anche nelle pagine più remote di G.G. Sono, viceversa, risolutamente allergico in

ordine agli abusi diciannovisti nell'esercizio dello sciopero e della lotta sindacale, al clima di violenza che spesso domina nelle fabbriche e nelle piazze. Penso che corrisponda all'interesse pubblico, cioè generale, che la lotta sociale non si svolga in modi rovinosi per le fonti della ricchezza nazionale. Senza pretendere di giudicare gli altri, penso semplicemente che sia mio dovere morale dire integralmente il mio pensiero, su tutti i fronti e in tutte le direzioni, perché solo così l'intellettuale può giustificarsi. Scrisse Salvemini: « Se io ho da dire *due cose*, e voi mi permettete di dirne una sola, è evidente che quella sola diventa una bugia »¹. Condividibile o non che sia la mia posizione, io semplicemente esigo di non mentire a me stesso.

Ma tutto questo che vale rispetto a quanto sono venuto prospettando in termini di interpretazione dello « stato »? « Rifiuto » della legge? Non capisco: la legge sta scritta nella gazetta ufficiale della Repubblica... Il discorso di G. avrebbe senso, a mio avviso, se fosse dimostrabile che io ho cercato di delineare interpretazioni pretestuose della legge, da volgare azzeccagarbugli, perseguendo l'unico intento di svuotarla di fatto e di frustrarne le finalità, appunto per le mie complessive posizioni politiche. Solo in questo senso il discorso potrebbe essere serio. Ma in tranquilla coscienza, e certo con il largo margine di errore che umanamente c'è nel pretendere di giudicare se stessi, non credo che le cose stiano così. Proprio perché credo all'ideale della pur relativa imparzialità dell'interprete o dell'operatore giuridico, non credo che il mio tentativo di discorso esegetico possa prestarsi all'accusa di pregiudizio ideologico. In quello scritto, a parte le valutazioni politiche, ho cercato di prospettare di volta in volta soluzioni coerenti rispetto alla *ratio legis* e nell'intero contesto normativo; ho cercato non di distruggere, ma, come si dice con parola di moda, di razionalizzare: spero di darne la prova poco oltre. Invito, in particolare, G. a rileggere quanto ho scritto in ordine all'ambito di possibile applicazione del procedimento sommario innanzi al pretore

¹ Lettera a Prezzolini del 6 ottobre 1911, in PREZZOLINI, *Il tempo della Voce*, Milano-Firenze 1960, p. 445.

ex art. 28, assumendo che, di massima, quel procedimento è possibile comunque risulti una politica aziendale anti-sindacale, pur sorgendo l'occasione della denuncia dal provvedimento, *ex se* impugnabile, relativo al singolo lavoratore. Questa è la mia posizione di massima, certo richiedente ben altra meditazione e svolgimento, sul problema che, al contrario, secondo l'assunto di altri AA.², dovrebbe avere ben altra soluzione. Progressista o reazionaria, adunque?

Certo il discorso di G. sta tutto, in linea di principio, tra un riconoscimento e una constatazione di principio. Da una parte si riconosce apertamente che questa legge non è un modello di tecnica legislativa, ricordandosi che proprio in *Politica del dir.* sono stati pubblicati gli emendamenti, molto ragionevoli, a suo tempo elaborati dall'ufficio ministeriale e malauguratamente non presi in considerazione. Dall'altra si dice, in generale e quasi con un certo compiacimento, che nell'epoca presente « il dato testuale della legge è in verità un semilavorato, che viene offerto al mercato degli operatori del diritto, proponendo ad essi un compito di chiarificazione che è anche di integrazione e, nella sostanza, di creazione giuridica ». In sostanza, una sorta di apotesi del legislatore inefficiente, incapace di tradurre coerentemente e con equilibrio l'intento politico; bella conclusione per un Legislativo che si arroga vieppiù compiti di programmatore della vita sociale! E si comprende anche il quasi compiacimento dell'interprete, perché la prima reazione istintiva non può non essere quella, proprio per angustia professionale, di vedere con favore esaltato il proprio compito. Personalmente non mi compiaccio né come giurista né come democratico né come cittadino *tout court*. Come cittadino di una democrazia desidero che la restrizione della mia libertà avvenga ad opera di quegli organi ed uffici che ho concorso a costituire: mi inchino innanzi alla legge, non alle scelte, politiche, dei giudici estratti per concorso burocratico o dei ternati nei concorsi universitari; non c'è alcuna ragione per la quale la scelta di costoro pre-

² v. RIVA SANSEVERINO, *Parere*, in *Orient. giur. lav.* 1970, 371; ZANGARI, in *Mass. giur. lav.* 1970, 451.

valga sulla mia di sprovveduto *quisque de populo* (anche questo sarebbe un lungo discorso sul quale sorvolo). Come legislatore vorrei inesorabilmente che nel paese dominasse la mia legge, non il prodotto finito ricavato da altri dai miei semilavorati, cioè conati: semplicemente perché il legislatore e solo il legislatore ha il potere legale in materia. Come giurista ho troppo il senso di umiltà del mio lavoro, dei miei pensamenti più o meno del tutto solitari, per sovrapporre le mie trovate, più o meno felici, alle scelte legalmente emerse in una comunità nazionale della quale sono al servizio.

Ma veniamo alle questioni particolari, almeno ad alcune, anche perché, certo per inguaribile tabe giuspositivistica, questo è il tipo di discorso che, almeno qui, più mi interessa. Secondo G. alcune mie critiche (critiche o comprensibili interrogativi rispetto al testo?), si risolvono in una ricerca « del pel nell'uovo » (l'espressione popolare non è, questa volta, mia, ma di G., segno che i detti elaborati dall'ancestrale sapienza del popolo hanno spesso una forza espressiva incontenibile; del resto, e lo dico qui una volta per tutte, io scrivo nella lingua della mia terra e dei miei padri, il toscano, lasciando ai linguisti l'oziosa questione se il toscano sia italiano o no). Ad es. interrogativo ozioso sarebbe quello se le rappresentanze sindacali aziendali possano o no essere costituite come espressione delle camere del lavoro, poiché « è abbastanza evidente che la legge ha fatto implicito riferimento al modello tipico dell'organizzazione sindacale, che prevede la rappresentanza aziendale come espressione dell'organizzazione verticale locale ». La precisazione è importante, proprio perché autorevole, provenendo essa, come ha scritto Mancini³, dal giurista che ormai nelle nostre cose ha la posizione decisiva che ebbe un tempo Rocco. Grazie, perché penso proprio negli stessi termini; sol che posi la questione per il fatto che la formulazione del testo è tale da poter consentire la motivazione della tesi più ampia e perché il quesito mi venne concretamente posto da taluno che rischiava di subire in concreto le conseguenze

³ v. *Lo statuto dei lav. dopo le lotte operaie del 1969*, in *Politica del dir.* 1970, 57, spec. p. 59.

dell'interpretazione meno restrittiva. Del resto quando si dice che la legge ha fatto « implicito riferimento », ciò dimostra che il puro testo non basta, occorrendo un pochino di ragionamento; dopo di che non direi che si tratta proprio di ricerca « del pel nell'uovo ». Grazie anche per quanto G. dice in ordine alla portata del controllo sulla malattia ex art. 5; vedo, con piacere, che sostanzialmente concordiamo, ma mi risparmio, solo per non tediare il lettore che portà più utilmente, volendo, leggermi in presa diretta sul punto, la dimostrazione della non inconsistenza degli interrogativi: dico solo che G. non dovrebbe ignorare come analoghi problemi si siano sovente posti, a torto o a ragione, rispetto a consimili disposizioni.

G. dice che io ho contrapposto « al sindacato più rappresentativo » la commissione interna, con ciò dimostrandomi non impegnato sul piano dell'innovazione della politica sindacale in corso. Certo che non sono impegnato non essendo nei miei propositi di « modesto » e « pedestre » giurista dilettarmi di politica sindacale. Inoltre non ho contrapposto la c.i. « al sindacato più rappresentativo », bensì alle forme istituzionali escogitate nello « statuto », cioè alle rappresentanze sindacali aziendali, al fine di garantire un'efficace presenza del sindacalismo nei luoghi di lavoro; nel senso che, col « riconoscimento giuridico » delle commissioni si sarebbe avuta una rappresentanza organica, ordinata, democratica, proporzionale (e quindi una struttura aperta...) di tutto il personale e non la sovrapposizione, in forme caotiche, degli apparati esterni « di fatto », in quanto tali di non sicura rappresentatività. Un punto di vista come un altro... Sennonché è forse significativo il *lapsus* di G. (« sindacato più rappresentativo »), secondo il disegno politico di una soluzione definitiva poggiante sui sindacati « di fatto », unificati, con l'accantonamento dell'indicazione costituzionale. Fin quando non sopravvenga la modifica costituzionale, la politica del diritto che deliberatamente accantoni le norme scomode dalla Carta è una politica di diritto « ever-sivo ».

G. si diffonde molto in ordine a quanto dissi in ragione del riferimento dell'art. 18-5 dello « statuto » allo

art. 178 cod. proc. civ. Per più versi avrei del tutto torto. Infatti la disposizione è applicabile anche nel procedimento di appello; rilievo esatto, anche se l'ipotesi così prospettata sarà di scarsa verifica. Infatti, se il gravame sarà avverso sentenza pronunciata a favore del lavoratore, non vi sarà ragione per l'ordinanza immediata, posto che la pronuncia di primo grado è provvisoriamente esecutiva (art. 18-3); nel caso inverso, rispetto ad una sentenza di primo grado di ritenuta giustificazione del licenziamento, ammesso che le risultanze istruttorie raccolte in primo grado possano far da supporto, *prima facie*, ad una diversa conclusione o una diversa conclusione si imponga in ragione delle nuove prove raccolte eventualmente in appello, il magistrato prudente meglio farà ad affrettare la conclusione della causa... Certo il legislatore è sovraneamente libero di prevedere il reclamo anche avverso il provvedimento del giudice monocratico e non sta qui il problema. Io partii, a torto o a ragione, dal presupposto che il reclamo fosse, per definizione, avverso l'ordinanza dello istruttore innanzi al *plenum* del collegio; questo è stabilito, come ricorda G., nell'art. 317 cod. proc. civ. (non penale, come si legge, per un evidente errore di stampa, stranamente ricorrente due volte, nel suo articolo) e avevo creduto di imparare da Andrioli nelle lezioni pisane di commento alla Novella del 1950 e questo aveva trovato conferma nel fatto che, nei miei sei anni felici di pretore, mai avevo visto impugnare innanzi a me medesimo le ordinanze da me emesse, cosa che gli avvocati non avrebbero certo mancato di fare in notevole proporzione se il rimedio fosse stato sicuramente esperibile, se non altro per tirare innanzi. (L'altra situazione, di cui all'art. 179 cod. proc. civ. — non penale — è del tutto peculiare e non fa testo)... Comunque sono remissivo per quanto attiene alla consistenza del mio pregiudizio; remissivo perché le cose starebbero altrimenti anche secondo quanto ha detto, certo con maggiore autorità della mia, Fazzalari nella relazione svolta nel dicembre scorso a Milano, nel convegno del quale mi venne commessa la regia (esercitata, per inciso, assai liberalmente, posto che sollecitai come relatori, preziosi, colleghi del più vario orientamento, senza ostracismi in ragio-

ne delle eventuali tessere). E conto di leggere con attenzione, per questo e per il resto, la relazione del collega pisano. Sennonché, fondato o no che sia il mio pregiudizio, G. ricorda quale quesito io ne trassi (ancora competenza per materia del pretore o no?), ma tralascia la conclusione, quella, appunto, del permanere della competenza in discorso, per conservare il beneficio del giudice unico quanto meno nelle controversie *de qua*. Una conclusione che razionalizza il problema, che vuol semplificare e non complicare, che non dimentica il profilo sociale della questione. Una conclusione che anch'egli ritiene per implicito..

E vengo all'ultimo punto, alla questione dell'art. 19, sulla portata permissiva o definitoria della norma relativa alle r.s.a. Un qualche ricordo delle trattazioni di teoria generale sul *genus* delle norme definitorie resta, in verità, nel barlume della mia coscienza, ma malgrado questo, per me, non il legislatore ma la precisazione di G. resta sempre « amena », senza con questo voler minimamente offendere l'illustre contraddittore.

Perché, santo Dio, certo i lavoratori, tutti i lavoratori possono costituire le rappresentanze che vogliono, ma solo quelle costituite avendo i requisiti ex art. 19 hanno, come dice G., poteri e benefici; sono « più eguali » delle altre rappresentanze. Ma non è questo, natura definitoria o permissiva della norma non importa, il nocciolo della questione, in termini di legittimità costituzionale? Infatti G. scrive: « I dubbi sulla costituzionalità della norma non sono forse del tutto fugati, ma sono spostati su un altro piano, dove, a parere di chi scrive, è molto più plausibile l'argomentazione in favore della legittimità costituzionale ». Dissento: comunque si argomenti, non c'è alcun spostamento di piano, la questione è e resta quella di rappresentanze « più eguali » tra le tante astrattamente possibili⁴. Qui si vede che gli appelli alla teoria generale possono essere nel contempo e pericolosi e vacui, quando la medesima

⁴ v. per più ampi svolgimenti la mia nota *La legittimazione nel procedimento sommario di repressione dell'attività antisindacale*. in corso di pubblicazione in *Riv. dir. proces.*

teoria non c'entra per niente e si tratta più semplicemente di afferrare il problema nella sua sostanza. Ed io ho sempre preferito andare al sodo.

Ricapitoliamo sulle questioni particolari. Dove sono andato cercando il pelo nell'uovo, posso aver avuto degli scrupoli, ma ho tratto conclusioni che anche l'illustre prelegislatore avalla con tutta la sua autorità. Il discorso sulle commissioni interne o no, si risolve in una contrastante valutazione di politica legislativa del tutto innocente rispetto ai concreti quesiti interpretativi. Sul problema della competenza o no del pretore nelle liti sui licenziamenti, a parte le mie fisime, G. condivide in pratica la conclusione dell'umile sottoscritto, pur se ne tace. Sul problema dell'art. 19 c'è concordanza almeno sul punto che la questione di costituzionalità non è manifestamente infondata. Cosa resta allora? Ma è chiaro, poste tante concordanze sul piano meramente esegetico quali che siano le vie del Signore: solo il mio malanimo, il mio bieco reazionarismo, la mia appartenenza, come oggi si dice, al partito della crisi e dell'avventura. Ma è un malanimo che, come mi illudo di aver dimostrato *per tabulas*, ben poco ha pesato sul piano del discorso rigorosamente tecnico, tutt'altro che eversivo rispetto alla *ratio legis*. E se tutto si riduce a questo, io sarei indotto a rovesciare semplicemente il discorso complessivo di G.; non io ho fatto un'indagine solo apparentemente esegetica, in realtà mosso da un subdolo intento politico, ma Egli ha voluto ampiamente pescare nel pozzo dell'esegesi specifica, per cercare di dimostrare, giustapponendo il tono complessivo della mia analisi critico-interpretativa e sommando frasi staccate di inequivocabile valutazione politica, quale pericoloso reazionario io sia. Proprio il discorso di G. è un discorso surrettizio, a chiave. Perché? Non lo so. Probabilmente perché questo reazionario dà un poco noia e fastidio, perché non si è unito alla moda di oggi, perché non osanna alla legislazione « promozionale ». Eppure sono ben lungi dal sottovalutare l'opera dell'illustre contraddittore. Opera radicale, importantissima. Giacché lo « statuto » è importante per tre precise ragioni: perché è provvedimento intrinsecamente rilevante con le sue

innovazioni ed anche per i principi di civiltà e di democrazia che ha inteso affermare nello svolgimento concreto dei rapporti di lavoro e nelle aziende (principi che condivido, risparmiando citazioni nella mia produzione); perché è una legge tecnicamente molto imperfetta, certo non per colpa di G., ma per quelle ragioni già messe in rilievo sul finire dell'800 da Gustave Le Bon⁵; perché è una legge politicamente squilibrata, non essendosi accompagnato all'intento promozionale del sindacalismo dei lavoratori, in sé apprezzabile, un contestuale intervento limitativo delle possibilità di abuso da parte sindacale. Anche troppo per passare alla storia!

G. ha scritto in altra occasione⁶, a proposito del mio libro del 1960, che il vizio di quella monografia sta ne « il frequente rinvio alla libera valutazione del legislatore » che « finisce talvolta per eludere l'approfondimento delle soluzioni tecniche deducibili da un coerente sviluppo di modelli normativi alternativi ». Gli dissi già pubblicamente, in una tavola rotonda promossa nell'ottobre scorso dai Cavalieri del Lavoro, e gli ripeto ora, che questo rilievo costituisce per me il più ambito dei riconoscimenti; perché, come giurista, lungi dal voler imporre miei modelli, sono estremamente rispettoso delle alternative liberamente perseguibili dal legislatore democratico. I nuovi teorici ci insegnano che un nudo testo normativo in sé consente i più diversi sviluppi in concreto e, ovviamente, la notazione vale anche per i testi della superlegge. Come cittadino, uno tra 37 milioni di elettori, non credo di avere alcuna particolare autorità per imporre nelle proposizioni normative a larghe maglie i particolari contenuti di mio gradimento. Meno ancora come giurista, anche perché, come professore stipendiato, ho il dovere di non perseguire

⁵ v. *Psicologia delle folle*, trad. it. Milano, Longanesi, 1970, p. 246, nel senso che le leggi migliori sono quelle preparate da uno specialista nel silenzio del suo studio e solo formalmente adottate dall'assemblea parlamentare: « Possono diventare disastrose soltanto quando una serie di emendamenti infelici le ha rese collettive ».

⁶ v. *Il diritto sindacale e i suoi interlocutori*, in *Riv. trim. dir. proced. civ.* 1970, p. 369, spec. nota n. 35.

alcun particolare indottrinamento, specie rispetto ai giovani che sono, per ufficio, attorno a me (anche perché quei giovani, se vivi, con tutta probabilità reagiranno in senso contrario; se morti, saranno folla ora e sempre). Infine non è vero, contrariamente a quanto dice G. a chiusura del suo articolo, che « il rapporto di distinzione tra tecnica giuridica e politica del diritto è certamente un delicato problema »: quel problema non esiste, sol perché l'alternativa sta, semplicemente, tra diritto e politica, mentre la « politica del diritto » ha di troppo o la politica o il diritto, salvo che con questa espressione non si intenda, ad es., il doveroso sforzo dell'interprete di delineare concreti sviluppi delle proposizioni di principio costituzionalmente accolte (e quindi imposte all'operatore, nessuna esclusa) e di rendere sempre più coerente, funzionale, effettivo quanto è esplicitamente o nella logica implicita di un certo contesto normativo, secondo la finalità perseguita. Anche qui il discorso va di necessità troncato. Solo un'esemplificazione finale per chiarire il pensiero: certamente attiene alla politica del diritto doverosa per il giuslavorista giungere a conclusioni non elusive della finalità protettiva del lavoratore, ad es. disattendendo la tesi della legittimità delle clausole di decadenza, accettando la sentenza della Corte Costituzionale sulla decorrenza della prescrizione etc. In sostanza è legittima politica del diritto quella, e solo quella, che svolge coerentemente quanto è già positivamente posto; viceversa è semplicemente politica prendere, del diritto posto, solo quello che fa comodo nell'interesse di parte.