

Lavoro, Corte costituzionale, Unione europea

Il nuovo diritto del lavoro in Italia e nell'Unione europea

di Guido Vidiri (*)

L'Autore riflette sui rapporti tra diritto interno e diritto europeo, soffermandosi sul diritto costituzionale e sul diritto del lavoro, soprattutto in relazione alle norme della Costituzione che riguardano proprio il lavoro. L'A. evidenzia le problematiche che si riscontrano nei rapporti tra gli Stati e tra questi e la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, nonché nei rapporti tra la Corte di Lussemburgo e le Corti costituzionali nazionali, ponendo in luce ed approfondendo questioni importanti ed attuali poste dall'ordinamento complesso.

The Author reflects on the relationships between domestic law and european law, focusing on constitutional law and labor law, especially in relation to the provisions of the Constitution which concern labor law. The A. highlights the problems found in relations between states and between them and the Court of Justice of the European Union, as well as in relations between the Court of Luxembourg and the national constitutional Courts, highlighting and examining in depth important and current questions posed by the complex ordering.

Il lavoro nella Costituzione

L'art. 1 della Costituzione italiana pone il principio lavorista come elemento qualificante della Repubblica democratica, superando così quello che nel progetto della Carta veniva definita come "Repubblica dei lavoratori", che poteva sembrare una definizione radicale, perché suscettibile di essere declinata in termini politici ed ideologici (1).

Sull'art. 1 Cost. si è correttamente osservato che la norma si muove sul terreno delle "grandi

proclamazioni di principio" come dimostra la scarsa utilizzazione pratica che ne ha fatto la giurisprudenza costituzionale, che l'ha impiegato, al massimo, come ragionamento integrativo di motivi fondati su altri e più puntuali parametri costituzionali (2).

Una analoga critica è stata rivolta al testo dell'art. 4 Cost. che ha enunciato un principio che avrebbe un senso solo se importasse per chiunque "il diritto di ottenere da un ufficio statale, da un giorno all'altro, un posto di lavoro retribuito" (3).

(*) N.d.R.: Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, al vaglio del Comitato di valutazione.

(1) Ed invero sono innumerevoli i contributi dottrinari sulla portata e sul significato da dare all'art. 1 Cost. perché non è mancato chi ha dato di tale articolo una lettura più letteraria e sociologica che giuridica. A tale norma si è infatti attribuito spesso un significato essenzialmente ideologico e politico ed in tale ottica riassuntivo delle numerose disposizioni della Carta poste a tutela dei lavoratori e dei loro inderogabili diritti. In tali termini si sono così declinati sia l'art. 1 che l'art. 4 Cost., volto a sua volta a significare che il lavoro assume un valore formativo del cittadino sulla base della propria capacità di concorrere al progresso materiale e spirituale della società "senza che possano più farsi valere posizioni sociali che non trovino il loro titolo nell'apporto del soggetto all'evoluzione delle comunità alla quale appartiene". A tale fine ed a completamente di tutto si è poi nella realtà di tutti i giorni da parte di giuristi e non fatto costantemente ed ossessivamente richiamo all'art. 3 ricordando da "autoproclamatisi" fedeli, orgogliosi e soli genuini interpreti dei valori tutti della Carta che per la suddetta norma "tutti i cittadini hanno pari dignità sociale" (al

riguardo è utile quanto scritto da T. Martines, *Diritto Costituzionale*, a cura di G. Silvestri, Milano, 2003, 134-135).

(2) In una Conferenza tenuta nel 1965 nell'Accademia dei Lincei un illustre giurista e storico cattolico facendo riferimento al linguaggio della Carta costituzionale e mettendone in luce alcune ambiguità e contraddizioni, apparse nel corso degli anni sempre più evidenti, ebbe tra l'altro ad affermare testualmente, con sottile ironia e con effetti in concreto demolitori: "a rischio di attirarmi anatemi comincerei con il mettere tra le espressioni che nulla significano, quali quelle dell'art. 1, *Repubblica fondata sul lavoro*, e dello stesso aggettivo *democratico*, che viene accettato da tutti" (così *amplius*: C.A. Jemolo, *Cos'è la Costituzione*, Roma, 2008, che oltre all'intero testo della Conferenza, contiene anche alcuni altri scritti dello stesso A.).

(3) Ancora C.A. Jemolo, *op. loc. cit.*, il quale ha previsto da subito che ha previsto come l'art. 4 Cost. sarebbe divenuta nel tempo una norma negletta perché destinata a trasmettere l'idea di una società impegnata a perseguire "il bene di tutti" o, se si vuole, "il bene comune attraverso 'un lavoro visto in una prospettiva politica, politica nel senso della politica dei partiti. E non in quella della responsabilità verso la vita della polis'".

Il lavoro è divenuto un principio caratterizzante della nostra Democrazia ad opera di numerose norme della Costituzione, che consentono a livello statale di intervenire anche positivamente nel settore dell'economia, eliminando differenze, sperequazioni o ingiustificati privilegi capaci di vanificare i valori che da sempre hanno connotato il giuslavorismo in Italia (4).

Al riguardo va ricordato che, a fronte delle riserve sollevate sui "Principi fondanti" della Costituzione, si è da una parte della dottrina e della giurisprudenza accreditata la "superlegalità costituzionale" di tali Principi, ricordandosi che in tempi passati non ha trovato accoglimento la Proposta di trasferire tali Principi fuori dalla Carta per relegarli in un "Preambolo" perché l'adesione a tale Proposta avrebbe potuto far sorgere consistenti dubbi sulla loro concreta rilevanza (5).

È stato al riguardo evidenziato da un celebre giurista del passato, in un corposo studio, che la Costituzione contiene "il riconoscimento dei diritti naturali ed imprescrittibili propri di ogni uomo", la cui conservazione è posta come scopo di qualsiasi specie di consociazione politica, capace di accreditare "il più generale criterio dell'intero sistema dei rapporti tra

cittadini tra loro e con lo Stato". Con tale assunto il giurista ha inteso esprimere una volontà di netto distacco dalle Costituzioni del passato, spiegando in tal modo il capovolgimento del valore attribuito ai due termini "proprietà" e "lavoro", che si attua "conferendo la prevalenza di quest'ultimo sul primo" (6).

In netto dissenso però con tale pensiero - che ha avuto in tempi lontani una maggiore condivisione sia sul versante politico che su quello socio-economico - si è osservato che attraverso di esso si è data delle norme della Carta una lettura con gli occhiali della ideologia (7), ignorando e trascurando del tutto i principi fondanti del liberismo che ha cercato di opporsi ad una politica italiana "che è stata sempre orientata istintivamente nel suo complesso al cambiamento mediante politiche progressistiche e dirigistiche e non conservatrici" (8), e che nella realtà di tutti i giorni ha creato "molti punti di frizione fra le libertà tradizionali ed i nuovi diritti sociali" (9).

Al di là della diversa opinione che si possa avere sulla concreta rilevanza dei rapporti economici della Carta, va evidenziato che un vizio permanente della nostra cultura è quello proprio di leggere la Costituzione con gli occhiali della ideologia (10),

(4) Il Titolo III (*Rapporti Economici*) della Parte I (*Diritti e Doveri dei Cittadini*) contiene rilevanti norme per avere ad oggetto: il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni (art. 35); il trattamento economico del lavoratore, sulla durata massima della sua giornata lavorativa, come stabilita per legge; il diritto al riposo settimanale ed alle ferie annuali retribuite, a cui non può rinunciare (art. 36 Cost.); i diritti della donna lavoratrice a cui vanno estesi gli stessi diritti ed, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano ai lavoratori; la fissazione del limite minimo di età per il lavoro salariato e la tutela del lavoro dei minori (art. 37 Cost.); il tutto nel rispetto della libertà dell'impresa e nel diritto-dovere dei lavoratori "a collaborare, nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge, alla gestione delle aziende (46 Cost.)".

(5) Cfr. sul punto più ampiamente C. Mortati, *Costituzione (Dottrine generali)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1962, 214, che ha ricordato come in un lontano passato dubbi analoghi erano sorti in Francia a proposito della "Dichiarazione dei diritti", formulati in documenti distinti dalla Costituzione perché con i suddetti "Principi" "doveva esprimersi la funzione ad essi assegnati di porre le direttive del disegno poi svolto nelle parti successive"; e di fornire "il generale criterio di interpretazione e di riunire in un insieme unitario, le molteplici manifestazione di vita dello Stato, segnando altresì i limiti invalicabili ad ogni mutamento costituzionale".

(6) Ragioni queste che per C. Mortati, *Costituzione*, cit., 215, hanno causato anche "il passaggio dal tipo astensionistico a quello di *ordinamento interventista* per essere lo Stato chiamato a modificare le condizioni che influenzano i rapporti contrattati tra i singoli"; "la correzione dei risultati derivanti dalle forze sociali contrapposte"; ed infine il riconoscimento "a tutti, e non solo ad alcuni privilegiati, dell'uso effettivo delle libertà", e, quindi, "la possibilità, per ogni uomo, di esplicare le capacità insite in lui, svolgendo pienamente la propria personalità". Precisa però C. Mortati, che i risultati derivanti da un ordinamento interventista "non potrebbero raggiungersi se non si accogliesse un principio di differenziazione tra '*libertà essenziali alla persona*', e pertanto suscettibili di estendersi ad ogni soggetto senza danno per altri, e '*le libertà*

mano essenziali', o comunque tali, per il loro oggetto, da sottrarsi alla possibilità di un godimento illimitato" (quelle, per dirla con Dante "dove per compagnia parte si scema").

(7) In tali sensi F. Galgano, in F. Galgano - S. Rodotà, *Rapporti economici*, II, subart. 41 Cost. in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna, 1982, 40, il quale osserva: che la Costituzione è stata guardata anche nell'ottica di un marxismo astratto e astorico o nell'ottica del marxismo praticato e teorizzato in altre realtà storiche e nazionali; che la socializzazione della proprietà dei mezzi di protezione, ossia la strada battuta dai partiti comunisti dell'est, fosse la sola "strada maestra" per la costruzione del socialismo, e come il costituente comunista avesse in Italia percorso una altra "strada maestra", quella che sposta l'obiettivo prioritario dalla strategia rivoluzionaria sulla avanzata della democrazia politica e sulla socializzazione del potere politico.

(8) In argomento vedi il concettoso, riflessivo ed apprezzabile scritto dello storico Galli della Loggia (che si legge nel quotidiano *Libero* del 1° maggio 2023, pp. 1 e 6 con il titolo "*I miti della sinistra cadono a uno ad uno. Così può nascere il partito conservatore*"), che ha aggiunto anche che "da noi è dominata una narrazione d'area di sinistra e cattolica che esalta le magnifiche sorti progressiste ma che ora dimostra i propri punti deboli".

(9) Cfr. al riguardo il pensoso studio di G. Treves, *Considerazioni sullo Stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, 401, la cui opinione ha anticipato nel tempo quella accesa conflittualità riscontrabile tuttora tra diritti civili e diritti sociali.

(10) F. Galgano, in F. Galgano - S. Rodotà, *Rapporti economici*, cit., 40, che osserva tra l'altro: che la Costituzione sia stata riguardata anche nell'ottica di un marxismo astratto e astorico o nell'ottica del marxismo praticato e teorizzato in altre realtà storiche e nazionali; che la socializzazione della proprietà dei mezzi di protezione, ossia la strada battuta dai partiti comunisti dell'est, fosse la sola "strada maestra" per la costruzione del socialismo, e come il costituente comunista avesse in Italia percorso una altra "strada maestra", quella che sposta l'obiettivo prioritario dalla strategia rivoluzionaria sulla avanzata della democrazia politica, sulla

come è avvenuto nella applicazione del disposto dell'art. 41, su cui è mancata una "lettura unitaria" della suddetta norma tra le più rilevanti a livello socio-economico, tra quelle della Parte I, Titolo III, perché è chiamata a regolare il difficile rapporto tra il diritto dell'imprenditore al libero esercizio dell'attività economica ed il diritto al lavoro, ambedue a copertura Costituzionale (11).

Nello specifico nella interpretazione dell'art. 41 si è di fatto privilegiata una lettura vicina "al modello" della proprietà dei mezzi di produzione, come patrocinata dalle visioni tecnocratiche della cultura di ispirazione socialista, e si è così in concreto finito per ridisegnare la stessa libertà economica e con il convertirla, da diritto di libertà, in "funzione sociale" come tale sottoposta addirittura, al sindacato giudiziario dell'eccesso di potere (12).

È opportuno ricordare come proprio sulla formulazione della suddetta norma vi fu nell'Assemblea costituente una vivace discussione. Fu infatti obiettato che, sia "l'utilità sociale" di cui al comma secondo, che i "fini sociali" di cui al comma terzo, sono stati oggetto di approcci interpretativi a livello ideologico e socio-politico, con il conseguente pericolo di creare un diritto incerto ed inaffidabile.

Per una migliore comprensione di quanto ora scritto è utile dunque rammentare che in sede di lavori della Assemblea costituente vi fu chi - pronunziandosi sui due diversi articoli (37 e 39) che poi portarono alla scrittura dell'art. 41 - ebbe autorevolmente a manifestare un netto dissenso sull'inserimento nei "Principi fondamentali" della Costituzione di clausole generali, "di cui risulta difficile comprenderne la portata e prevenire gli effetti" (13).

Si è inoltre puntualmente evidenziato da più parti che molte disposizioni della Carta, anche per quanto attiene al lavoro, si caratterizzano negativamente per una loro "vaghezza contenutistica", a cui consegue una difficoltà interpretativa, che rende il diritto del tutto inaffidabile.

Proprio in relazione alla nozione di "utilità sociale" ex art. 41 Cost., si è ravvisata infatti una irriducibile "poliedricità", che ha l'effetto di produrre una vera e propria "bipolarità semantica", il cui riferimento oggettivo si identifica nella soddisfazione di bisogni imputabili, in un caso, ai lavoratori dipendenti e, nell'altro, all'intera società o, più propriamente, a quel gruppo o a quel soggetto che nella singola fattispecie "si presenta come investito dall'interesse sociale" (14).

socializzazione del potere politico. E che in Italia il pensiero di sinistra abbia trovato maggiore condivisione risulta evidente solo che si guardi alla scienza giuridica ed agli studi sull'assetto ordinamentale del Paese dove il pensiero liberale dei grandi studiosi italiani (Luigi Einaudi e Benedetto Croce) e di celebri e grandi pensatori e promotori delle idee liberali dell'ottocento e novecento (José Ortega Gasset, Friedrich August von Hayek, Karl Popper, Isaiah Berlin) non ha trovato lo stesso apprezzamento di quello avuto dai rappresentanti di un socialismo, che è stato talvolta di stampo marxista, supportato anche da un cattolicesimo pauperista. Conforta tale opinione una preziosa e sincera autobiografia del premio Nobel della letteratura M. Vargas Llosa, dal titolo *Il richiamo della tribù*, Torino, 2018. Questi in preziose, chiare e pensose pagine ha dimostrato di essere stato capace, da intellettuale di sinistra, di "vincere con forza e piena convinzione l'incantesimo e l'ideologia della Rivoluzione cubana arrivando a privilegiare il rispetto dell'individuo" nella "sua persona" sulla "indistinta" e spesso "indecifrabile collettività"; ed ancora le nazioni con le proprie tradizioni, i propri principi e i loro valori secolari, primo dei quali il rispetto della libertà di pensiero e di espressione, elemento fondante di ogni democrazia.

(11) Sull'interpretazione data dai giuslavoristi all'art. 41 Cost. v. G. Vidiri, *Il trasferimento d'azienda: un istituto sempre in bilico tra libertà di impresa (art. 41 Cost.) e diritto al lavoro (artt. 1 e 4 Cost.)*, in *Corr. giur.*, 7, 2018, 965 ss.; Id., *Art. 41 Cost.: licenziamento per motivi economici e "repêchage" dopo il Jobs Act*, ivi, 5, 2017, 982 ss.; ed ancora: Id., *Il blocco dei licenziamenti collettivi al tempo del Covid-19 tra diritto alla libertà d'impresa ed il diritto al lavoro*, ivi, 4, 2021, 533 ss., dove si rimarca come l'esigenza di conciliare il diritto all'iniziativa economica con quello al lavoro sia stata oggetto di una serie numerosa di "Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri" (D.P.C.M.), che - con l'imporre per lungo tempo la chiusura delle imprese e con il vietarne nello stesso tempo i licenziamenti per giustificato motivo - viola il disposto dell'art. 13, comma 2, Cost.

(12) In termini F. Galgano, *op. cit.*, 40-41, il quale - richiamando il pensiero di G.F. Mancini (*Il diritto al lavoro rivisitato*, in *Pol. dir.*, 1973, 705) - ha osservato che la funzionalizzazione in senso forte dell'impresa ha trovato la sua manifestazione estrema negli anni del centro-sinistra, per essere stata patrocinata "dalle visioni tecnocratiche della cultura giuridica di ispirazione socialista che finiva per sacrificare non solo la libertà economica ma anche le altre libertà costituzionalmente garantite, compresa la libertà politica".

(13) In tema L. Einaudi, *In lode del profitto ed altri scritti*, Macerata, 2011, 121-122, che contiene l'intervento - tenuto il 9 maggio 1947 - in sede della terza Sottocommissione dell'Assemblea Costituente in cui ebbe ad affermare che, attraverso le parole "utilità sociale", in quella sede in discussione, non era possibile capire la capacità di un piano per garantire "il massimo rendimento per la collettività" perché si era di fronte ad una difficoltà non nuova, atteso che intorno ad essa si era continuato a discutere da almeno centocinquanta anni. Dal giorno in cui, per primo, il filosofo inglese Bentham aveva esposto i concetti di "utilità individuale" e di "utilità sociale", ed aveva su tali concetti fondato tutto il suo sistema economico. Ed invero le difficoltà intorno a cui invano si sono finora travagliate generazioni intere di studiosi è costituita proprio da quello che, in un linguaggio abbreviato, si dice essere il ponte fra l'utilità di un individuo e quella di ogni altro individuo.

(14) In tali termini cfr. *amplius*: A. Baldassarre, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, 603-604, il quale evidenzia anche che l'indefinibilità meramente ontologica, lungi dal costituire un fatto patologico, è in realtà un fenomeno non soltanto ricorrente nelle legislazioni di ogni tempo e di ogni luogo, ma addirittura necessario per la sopravvivenza e la validità del sistema giuridico, dal momento che denota la presenza di cosiddetti "principi valvola", di meccanismi, cioè, attraverso i quali si istituiscono poteri volti ad adeguare l'ordinamento al continuo evolversi della vita politica e sociale. Per analoghe considerazioni in tema vedi anche M.S. Giannini, *sub art. 41, Commentario breve della Costituzione*, a cura di S. Bartole - R. Bin, Padova, 2009, 405,

Principi fondamentali della carta, clausole generali ed incertezza del diritto

Le genericità ed indeterminazione di numerose disposizioni, riscontrabili soprattutto all'interno dei già ricordati "Principi fondamentali" della Carta, ben possono includersi nelle c.d. clausole generali, o assimilarsi ad esse, perché si è in presenza di un numero elevato di norme, dal contenuto indeterminato ed anche di leggi elastiche che richiedono giudizi di valore in sede applicativa (15).

Alle suddette clausole si sono addebitate pesanti critiche sottolineandosi al riguardo che il funzionamento "calcolabile" delle norme è ormai in piena crisi perché questo si rinviene proprio in tali clausole (buona fede, ragionevolezza, buon costume, ecc.), che Schmitt salutò come "rinuncia al fondamento del positivismo" e nuovo modo del pensare giuridico, esteso dal diritto civile al penale e al tributario (16), aggiungendo anche che attraverso dette clausole si è aperta "una falla, uno squarcio rovinoso, in cui precipita ogni forma di soggettivismo" (17).

E nella stessa ottica si è pure osservato come il capitalismo industriale moderno su basi razionali "ha bisogno, al pari dei mezzi tecnici, di un diritto di cui si possa fare *calcolo*, e di una amministrazione secondo regole formali, senza delle quali sono possibili un capitalismo d'avventura e speculativo che ostacola la formazione di imprese produttive in un mercato globalizzato mal regolato" (18). E questo ha consentito alla giurisprudenza costituzionale e pure a parte della dottrina di accreditare come naturali, universali ed inderogabili diritti basati su radicate opzioni ideologiche o su perduranti e sovente interessate scelte socio-politiche.

Con considerazioni riferite nello specifico alla materia giuslavoristica - ma in buona parte esportabile ad altri settori con rilevante impatto a livello socio-economico (diritto penale, diritto commerciale, finanziario ecc.) - è stato pure rimarcato che la mancanza di una "neutralità interpretativa", da parte dei giudici ordinari e dei giudici delle leggi, fa sorgere il pericolo di una crescita esponenziale di soggettive e personali scelte assiologiche.

Problematiche queste che coinvolgono ancora una volta il principio della certezza del diritto, la cui violazione ha nelle relazioni industriali effetti disincentivanti degli investimenti con ricadute negative sulla stabilità dei rapporti negoziali *tra gli imprenditori ed i propri dipendenti*, dal momento che la mancanza della "calcolabilità", come più volte evidenziato, impedisce ai primi di tenere conto di quello che verrà, non potendosi valutare il futuro giuridico fra le ragioni delle proprie scelte; e nello stesso tempo non consente ai secondi di programmare il proprio futuro rendendo le vite dei lavoratori delle "vite sospese".

Quanto ora detto ha avuto una negativa ricaduta a livello istituzionale perché ha indotto la Corte costituzionale ad auto-assegnarsi "compiti impropri", "compiti salvifici" e/o a supplire l'inerzia colpevole (a talvolta anche voluta) del legislatore, attraverso la produzione di numerose sentenze di ogni tipo e contenuto all'evidente fine di supplire l'assenza manchevole dello Stato e delle istituzioni. A questo si è giunti mediante la pronunzia di "raffinati e creativi *dicta*", per perseguire i diritti che la stessa Corte ha inteso accreditare come diritti naturali, universali, inderogabili ed, in quanto tali è bene ribadirlo, a tutela della

per il quale risulta impossibile individuare nel vigente art. 41 un "centro di equilibrio" stante la diversa sensibilità sulla formula "utilità sociale" degli interpreti, sempre oscillanti ora verso il principio della libertà ed ora verso il principio della direzione economica; ed ancora: G. Vidiri, *Incertezza del diritto e nuovo storicismo. Sul blocco dei licenziamenti al tempo del Covid 19*, in *Riv. intern. fil. dir.*, gennaio-marzo 2021, 43, secondo il quale non è certo agevole individuare l'interesse sotteso alla nozione di "utilità sociale", dal momento che le tematiche di particolare rilievo sul versante socio-economico della collettività richiedono da parte del giurista il costante, e spesso travagliato, impegno di un esame obiettivo della realtà al fine di prendere le dovute distanze da ideologie e da radicate e condizionanti opzioni politico-culturali.

(15) Nella sterminata letteratura scientifica e per l'affermazione che il sintagma "clausola generale" risulta ambiguo per esprimere una molteplicità di significati che tendono a sovrapporsi, totalmente o parzialmente, con altre nozioni in uso presso i giuristi ed i giudici cfr.: V. Velluzzi, *Le clausole generali, Semantica e politica del diritto*, in *Giur. it.*, 2011, 1720; ed ancora Id., *Le clausole generali*, Milano, 2010, 1-3, che evidenzia anche l'abitudine dei giudici di ritenere del tutto uguali, o solo equivalenti, le nozioni di

"clausole generali", "standard valutativi" (o semplicemente standard), "concetti indeterminati", "norma elastiche" ed altre ancora. In tema vedi anche S. Patti, *Ragionevolezza e clausole generali*, Milano, 2013, sub Cap. III (*Clausole generali e discrezionalità dei giudici*), 81-96; E. Betti, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1975, 315, che ad opera in tema l'espressione "norme che presentano una eccedenza del contenuto assiologico rispetto ad altre disposizioni legislative del sistema", ritenendo che il legislatore deleghi al giudice una scelta di valore. Sulle clausole generali e sulla lettura che di esse deve essere data in conformità con le regole dell'Unione europea v. AA. VV., *Interpretazione conforme, bilanciamento dei diritti e clausole generali*, (a cura di G. Bronzini - R. Cosio, Milano, 2017), con scritti di G. Vidiri, R. Cosio, V. Piccone, A. Ruggeri, G. Bronzini, L. Ferraioli, L. Tria, R. Conti, F. Botta, G. Allori, F. Miani Canevari, G. Mammone, F. Curcuruto.

(16) In tali termini N. Irti, *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016, 8.

(17) Ancora N. Irti, *Un diritto incalcolabile*, cit., 9.

(18) Così sempre N. Irti, *Un diritto incalcolabile*, cit., 16-17, il quale precisa che "un capitalismo moderno per razionalità tecnologica non calcola più il futuro giuridico ma mette in conto scorribande finanziarie e pirateria mercantile".

collettività, sottendendo così proprie e radicate opzioni ideologiche e culturali e, talvolta, anche perduranti e rigidi pregiudizi (19).

Nel periodo più drammatico della seconda guerra mondiale, allorché la crisi del diritto assumeva proporzioni paurose e sembrava segnare la fine della civiltà occidentale, un libro sulla certezza del diritto di un giovane studioso ebbe un successo immediato ed una risonanza vastissima, destando “stupore ed ammirazione, oltre che per l’acuta diagnosi del problema centrale dell’esperienza giuridica” anche perché era “una coraggiosa ed appassionata testimonianza di un’alta coscienza morale e civile” (20).

In questa lucida testimonianza - di cui oggi si avverte in termini profetici l’eco di un Occidente in perenne crisi per la perdita dei suoi tradizionali valori - si osservava che “l’esigenza della certezza della norma e, attraverso di essa, della certezza del diritto, è stata sempre sentita come una ineliminabile convivenza civile ordinata” (21). E si evidenziava anche che contro il principio della certezza militano le c.d. “minacce di fatto”, cioè quegli ostacoli fattuali, che in prevalenza sono manifestazione di un processo inconscio (22).

In un tale contesto ordinamentale si è legittimati dunque ad affermare che il principio della certezza del diritto diviene di fatto incompatibile laddove le leggi sono oscure, che si sovrappongono spesso in contraddizione tra loro, costringendo l’interprete “ad un compito complesso, faticoso e non di rado impossibile, che finisce per alimentare ‘la mala-giustizia’ e ‘l’illegalità’” (23).

L’unione europea tra alte corti ed un ordinamento complesso

La giustizia politica è la forma che la politica assume nei momenti di passaggio, di transizione, quando cioè “il vecchio ordine - con le sue regole, le sue tradizioni, le sue fedi, i suoi valori, i suoi costumi intellettuali - va a pezzi. E quello nuovo non c’è ancora”. Situazione che ricorre oggi a seguito della guerra tra Russia ed Ucraina, più delle altre guerre causa di atroci delitti, crimini e vittime innocenti, e che per di più ha sin dal suo inizio contribuito ad alimentare altre guerre, rinfocolando radicati odi ed antichi rancori (24).

Dopo la pandemia per Covid-19, seguita da una guerra di lunga durata, il mondo non sarà come prima, perché verrà ridisegnata la geo-politica a

(19) È doveroso sul punto il riferimento a F. Lopez de Onáte, che ha lasciato forse le pagine più belle da leggere sulla certezza del diritto su cui ebbe a scrivere che l’oscurità delle norme, la loro mancanza di semplicità, e la loro molteplicità configurano una minacce “di fatto”, laddove si trovano invece correnti di pensiero che apportano minacce anche teoriche alla certezza del diritto, che “considerano non come un valore ma come un disvalore, nell’esperienza giuridica e non mondo del sociale”. Ebbe ad aggiungere F. Lopez de Onáte, con parole che sembrano fotografare l’oggi, che “la scuola del diritto libero ha sempre mirato preterintenzionalmente ad infrangere la certezza del diritto e ad annichilire di fatto il sentimento della legalità” (*amplius: La certezza del diritto*, nella Collana *Civiltà del diritto*, curata da F. Mercadante, 19, Milano, 1968, 81-89).

(20) In “Avvertenza” (che si legge in *La certezza del diritto* cit.) G. Astuti ricorda che G. Capograssi - nel parlare del libro dello studioso e filosofo italiano F. Lopez de Onáte scritto nel 1942, e cioè in un momento tragico per il Paese - ebbe a scrivere che il suddetto libro “rimarrà come una delle più patetiche e sicure interpretazioni della crisi e se la crisi, *quid absit*, dovesse continuare ad andare sino in fondo, rimarrà come un grido, uno degli ultimi gridi, uno degli ultimi inni alla libertà, al diritto, alla legge, all’individuo, che siano risuonati in questo Occidente che è in pericolo mortale di calare a poco a poco nella notte della massa e dall’orda”.

(21) In termini F. Lopez de Onáte, *La certezza del diritto*, cit., 17.

(22) Ostacoli questi che derivano non soltanto dalla mancanza della norma (*ubi ambigua et obscura*), ma anche dalla mutazione continua delle leggi, che finisce per eludere “la fiducia nella volontà dello Stato quale volontà permanente costante “perché la frenesia moderna che si estrinseca nella continua legislazione non tiene conto del fondamento della legislazione che sta appunto in questa stabilità della volontà” (così F. Lopez de Onáte, *La certezza del diritto*, cit., 71, secondo cui lo Stato, come *machine à faire lois*, non si contenta di mutare le leggi, di sostituire le leggi

vecchie con le leggi nuove, aggiunge invece di continuo leggi nuove e leggi vecchie, che sussistono insieme).

(23) Per una significativa e nello stesso tempo esaustiva sintesi delle negative ricadute scaturenti dalla mancanza di legalità cfr.: P. Calamandrei, *Non c’è libertà senza legalità*, nella Collana *Anticorpi*, n. 39, Roma-Bari, 2013, 10-11, il quale ricorda che per il Croce il presupposto del sistema liberale è la legalità, considerata “come primo grado della vita pratica, condizione della vita morale e della libertà”, per rimarcare il valore fondante della libertà, quale presidio di tutte le libertà e per poi ribadire che “la legalità è condizione della libertà, perché solo la libertà assicura nel modo meno imperfetto possibile, quella certezza del diritto senza la quale praticamente non può sussistere libertà”. In termini riassuntivi dunque per P. Calamandrei la certezza del diritto è “certezza dei limiti entro i quali si estende la libertà di ciascuno ed al di là dei quali comincia la libertà dell’altro”.

(24) Al riguardo è utile - per una più generale riflessione sugli Stati e sulle condotte umane - la lettura degli scritti dello scozzese Henry Sumner Maine che, considerato nell’ottocento il padre della antropologia, della storia e della sociologia del diritto, ha trovato seguito e notorietà per il suo *Ancient Law*, libro in cui affermò che il diritto antico si è fondato su individui legati da uno “status”, che incentrato sulla dipendenza da uomo ad uomo, è rimasto identico a se stesso mentre il diritto moderno è caratterizzato da diritti individuali, in cui “l’individuo” è riguardato come “agente autonomo”, libero e, in quanto tale, capace di stipulare accordi con chiunque egli desideri. Per di più sempre il Maine ha evidenziato da un lato la necessità di un linguaggio semplice e chiaro, sia nelle leggi che nella giurisprudenza, ed ha indicato i presupposti per evitare le guerre ricordando che la loro evoluzione è stata contraddistinta da periodi storici in cui i diritti umani non sono stati in alcun modo tutelati ed in cui l’assenza di regole etiche ed anche giuridiche hanno provocato solo barbarie ed inimmaginabili atrocità. Tra gli studiosi italiani del pensiero di Maine vedi: A. Cassani, *Diritto, antropologia e storia: studi di H. S. Maine*, con prefazione di V. Ferrari, Bologna, 2002.

livello globale, in un assetto istituzionale complesso e divisivo che, per la sua fragilità, renderà il futuro incerto, generando paure, rassegnazione, sfiducia, rabbia e scontento (25).

Non può inoltre sottacersi che attualmente si è in presenza di un generale e vistoso arretramento di molte Democrazie Occidentali, dovuto ad una Unione Europea che ha di fatto tradito le ragioni per le quali è nata (26).

Una Unione questa che si è infatti ridotta ad un mero aggregato disordinato, e talvolta anche rissoso, di popoli, per essersi trovata in mancanza di una vera leadership, e che si ritrova in permanente ricerca di una propria identità (27).

L'Unione non è tuttora né uno Stato Unico, né una Confederazione, né una Federazione per mancare di un diritto unico ed unificante per cui non è in grado di garantire né una ragionevole stabilità né una rassicurante affidabilità del suo operato. Mancano invero i presupposti necessari (fonti normative, magistrature e governi) per rendere collaborativi i diversi Stati ad essa aderenti, ciascuno dei quali non intende rinunciare - in uguale misura e in termini di sentita (e non imposta) comune solidarietà - alla propria sovranità ed alla propria sicurezza privilegiando i propri interessi su quelli dell'Unione (28).

Un deficit di democrazia è pure riscontrabile nella sovrapposizione del potere giudiziario sugli alti poteri dello Stato, che non si rinviene soltanto in Italia, ma anche in altri Paesi, che hanno praticato politiche dirigistiche volte a limitare diritti a tutela costituzionale. Ed invero, sempre più spesso finanche nella Democrazie più collaudate ed antiche, le Corti costituzionali finiscono per creare tensioni con la politica e con il legislatore sovranazionale, attraverso un "attivismo giudiziario" che si traduce nella imposizione di decisioni non confortate da ragionevolezza e basate su disinvolti approcci ermeneutici reclamizzati: da condizionanti ed invasivi circuiti *mass-mediatici*; da radicate opzioni socio-culturali; e sempre più frequentemente dal pensiero unico e dal politicamente corretto (29).

Il che porta ineluttabilmente ed accrescere zone di oscurità ed ambiguità ed a praticare - sia all'interno che all'esterno dell'Unione Europea - condotte prive della necessaria trasparenza attraverso (è opportuno ripeterlo per l'ennesima volta) approssimative letture delle diverse fonti regolative dell'Unione (Trattati, Regolamenti, Direttive, Sentenze della Corte di Giustizia), che finiscono tutte per alimentare incertezze e dubbi impedendo la formazione di un "diritto vivente" e di una "nomofilachia europea" (30).

(25) Per un illuminante fotografia del presente vedi di: M. Veneziani, *Scontenti*, Venezia, 2022, il quale scrive: "è vera e plurale l'assenza dell'Occidente, ma, prima che la terra del tramonto, l'Occidente è l'emisfero dello scontento. In nessun altro luogo del pianeta la pianta dello scontento ha attecchito così vastamente ed ha dato così tanti frutti, anche velenosi. Se la modernità è il tempo dello scontento, l'Occidente è il luogo dello scontento e le sue masse sono il soggetto dello scontento" (*op. cit.*, 84).

(26) Con una sua dichiarazione l'allora Ministro degli Esteri Francese, R. Schuman il 9 maggio 1950, proponeva la creazione della CECA (Comunità Europea del carbone e dell'acciaio) che ebbe come Paesi fondatori: Francia, Germania occidentale, Italia, Paesi Bassi, Belgio e Lussemburgo. Si pensava da tali Paesi, da un lato, di mettere in comune gli interessi economici per innalzare il livello di vita dei loro popoli, e, dall'altro, da rendere non impensabile ma di fatto impossibile conflitti europei come quello tra Francia e Germania.

(27) Un tale arretramento delle democrazie in Occidente è dimostrato nei fatti da quanto continua ad osservarsi in Italia, in cui ancora oggi Il Parlamento è una istituzione paralizzata, perché spesso privata di legiferare e destinato in concreto ad un ruolo subalterno, con mancanza di un corretto equilibrio tra i Poteri dello Stato.

(28) Non può invero negarsi che un ostacolo al raggiungimento di un diritto che voglia essere condiviso al fine di contribuire alla stabilità e credibilità dell'Unione è dato dai c.d. contro-limiti, che si sono dimostrati nella realtà fattuale, vere e proprie barriere sollevate da ciascuno Stato per evitare l'ingresso di principi ritenuti estranei ai valori fondanti della propria Carta Costituzionale.

(29) È stato rimarcato che l'attivismo giudiziario per le sue caratteristiche e per l'esempio che fornisce, incrina la base delle democrazie occidentali. Il concetto di *rule of law*, nato in Europa è

ormai ridotto ad un rispetto di facciata ed a una formula sterile da utilizzarsi in qualche scambio di accuse fra magistrati. Se non comprendiamo il deterioramento della funzione giudiziaria a livello mondiale non potremo capire la portata della rivoluzione politica che sta avvenendo in tutte le nazioni occidentali e che sta portando alla graduale ma incessante sostituzione del governo dei rappresentanti eletti con quello dei giudici nominati. Ragione questa che evidenzia la necessità che la nostra Carta, come molte altre, vada aggiornata e modificata in numerose sue disposizioni perché sono ben lontani e ben differenti i tempi dei suoi padri fondatori e perché la forza di ogni Costituzione risente del logorio del tempo nella stessa misura in cui ne risentono gli uomini che essa è chiamata a governare.

(30) In argomento cfr. L. Ferraioli, *Argomentazione interpretativa e organizzazione equitativa, Contro il creazionismo giurisprudenziale*, che tra i fattori capaci di ampliare il potere della giurisdizione - sino all'annullamento della separazione dei poteri dello Stato - indica l'incapacità del legislatore di fare il suo mestiere che si manifesta nel dissesto della produzione legislativa sia sul piano quantitativo che su quello qualitativo. L'Autore aggiunge poi che nel Novecento dapprima con il degrado dello stato sociale e di poi con l'espansione di apparati burocratici poco trasparenti, si è giunti alla crescita della illegalità dei pubblici poteri e della corruzione e contestualmente ad una maggiore rilevanza della giurisdizione per il moltiplicarsi delle domande di giustizia rivolte alla magistratura (cfr. in tema *amplius: op. cit.*, in *Questione giustizia*, 4, 2016).

E questo in linea con l'innata tendenza del potere giudiziario, come degli altri poteri dello Stato, a dilatare indebitamente il proprio ruolo e le proprie competenze, attraverso sentenze creative non solo in diritto civile ma anche in diritto penale con "la introduzione di nuove figure di reato" (in tema con maggiore contenuto motivazionale: G. Vidiri, *La (in)certeza del diritto tra positivismo e*

È utile, per una maggiore chiarezza di quanto scritto, rimarcare che al raggiungimento di un diritto dell'Unione Europea condiviso dagli Stati ad essa aderenti sono di ostacolo pure le modalità per l'elezione dei giudici della Corte di Lussemburgo. Ed invero la loro nomina avviene attraverso modalità che di certo non garantiscono la loro "terzietà" ed "imparzialità" perché tali giudici, scelti in sede governativa, finiscono costantemente per privilegiare in sede decisionale sugli interessi dell'intera Unione quelli dei singoli Stati, privilegiando sugli altri i Paesi più influenti anche economicamente (31).

Effetti questi scaturenti da una Unione che è un ossimoro chiamare Unita dal momento che rappresenta nella realtà fattuale un mero aggregato di popoli, priva di una comune politica estera, di un esercito proprio, di vincolanti regole finanziarie. È innegabile pertanto che l'Europa non è né uno Stato Unico, né una Federazione né tanto meno una Confederazione perché è nel suo insieme in permanente ricerca di sé stessa.

Né può al riguardo nascondersi che le difficoltà per pervenire ad un diritto europeo, unito ed unificante, sono addebitabili in parte ad un linguaggio che - lungi dal risultare veritiero e genuino nell'esprimere il "sentire", le "tradizioni" ed i "valori comuni" - viene in concreto sempre più spesso utilizzato da ogni singolo Stato dell'Unione unicamente per privilegiare e garantire in sede applicativa le proprie fonti normative e con esse i propri principi ed i "propri interessi" (32).

Nouvelle histoire e diritto del lavoro tra carta costituzionale e giudici

Un noto storico dell'arte, nel richiamare nella premessa di un suo libro i principi della cosiddetta

"Nuova storia", ha scritto che "la storia non è un corteo, che si osserva dall'alto, diceva il grande Marc Block. E lo storico non è un signore che guarda il corteo dal suo balcone, al fine di descriverlo con esattezza ed oggettività. Lo storico è un uomo come gli altri che cammina dentro il corteo, che si chiede che cosa sia accaduto nel corso di un viaggio lungo ed accidentato, quale sia dunque la direzione e la meta del corteo stesso, ed in ultima istanza - se possibile - quale sia il senso definitivo del suo cammino" (33). Per l'autore del citato libro lo storico per svolgere le sue indagini - mentre continua a camminare - usa i non-molti strumenti a sua disposizione: chiede informazione ai propri compagni di marcia, i quali chiedono ad altri; alcuni riferiscono le notizie ricevute con spirito di verità, altri mentono, sostenendo che possono confermare tesi alle quali sono particolarmente legati. Alla fine deve vagliare le fonti e poi trovare una logica almeno empirica, idonea a guidare, oltre che nel passato anche nel presente, gli uomini. Deve costruire insomma la propria idea di ciò che è accaduto, e conseguentemente dare senza pregiudizi un senso possibile alla propria esistenza a fronte di un futuro sempre più incerto (34).

Proprio su queste ragioni è nata e cresciuta la filosofia di una moderna storiografia del XX secolo al seguito di un gruppo di intellettuali francesi che hanno dato origine ad una corrente di pensiero conosciuta con il termine *Nouvelle Histoire* (in Italia *Nuova Storia*), mostratasi capace di opporsi ai numerosi ed accreditati "storici di partito" che, oltre a falsificare il passato, non riescono nella loro supponenza culturale a prevedere e capire il futuro errando costantemente nei loro vaticini (35).

Nello specifico la *Nuova Storia*, come si è da più parti chiarito, si è caratterizzata nel tempo per utilizzare

giusnaturalismo. A cinquanta anni dal c.d. Statuto del lavoro (l. 20 maggio 1970 n. 300), in Rivista internazionale di filosofia del diritto, 1, 2021, Milano, 2021. 46.

(31) Va rammentato al riguardo che la composizione della Corte di Giustizia è regolata dall'art. 19 T.U.E. e dagli artt. 251-254 TFUE, che, nel prescrivere la nomina di un giudice per ogni Stato membro e di nove avvocati generali, dispongono che questi vengano nominati di comune accordo da governi dei suddetti Stati, previa consultazione di un apposito Comitato (previsto dall'art. 255 TFUE), deputato a sua volta a dare i pareri sull'adeguatezza dei candidati, introducendo con tale normativa una procedura in cui non sono di certo estranee, nella scelta dei singoli Paesi, ragioni di natura politica.

(32) Ritiene che il linguaggio sia rilevante e che vadano preso sul serio "soprattutto le parole della legge più alta" M. Ainis, *Le parole della Costituzione*, Napoli, 2014, 11; ed ancora sul rilievo che assume il linguaggio scritto nelle leggi, vedi N. Irti, *I "cancelli delle parole"*, in *Lezioni magistrali*, Collana diretta da L. d'Alessandro - A. Sandulli, Napoli, 2015, 36-37, secondo cui "la mediazione delle leggi ordinarie è altresì, o forse, soprattutto mediazione del linguaggio tecnico, poiché in esse: abbondano parole solenni e vaghe, auspici e premesse (ai quali si può dare luogo nelle

dichiarazioni di principio), per scendere poi nella terminologia propria del diritto". In generale sul linguaggio e sulla sua riconducibilità "alla persona umana" v. infine: M. Heidegger, che, dopo avere affermato che "il linguaggio è la casa dell'essere", aggiunge che "nella sua dimora abita l'uomo" (in tali sensi: *Lettera sull'umanesimo*, a cura di F. Volpi e ora in Piccola Biblioteca n. 351 di Adelphi, 2011, 31).

(33) In questi sensi cfr. il libro di F. Caroli, *Con gli occhi dei maestri*, Milano, 2017, 3, nel quale il noto critico d'arte fornisce preziose testimonianze sulla vita dei suoi illustri maestri (Longhi, Graziani, Arcangeli, Briganti, Gombrich e Ragghianti), che ha avuto la fortuna di conoscere da vicino e dei quali ha ricordato l'umanità, non certo estranea alla grandezza del loro pensiero.

(34) In termini ancora F. Caroli, *Con gli occhi dei maestri*, cit., 4, il quale rimarca anche come i maestri che hanno costruito le diverse "storie dell'arte" non sono numerosi e sono nati o dalla tradizione italiana o da quella mitteleuropea, operando prevalentemente a Londra attorno al Warburg Institute.

(35) Tali intellettuali facevano riferimento alla Rivista fondata nel 1929 da M. Bloch - L. Febvre, *Annales d'Histoire économique et sociale*, poi dal 1994. Rivista successivamente pubblicata con il diverso titolo *Annales et sciences sociales*. Sulla nuova storia, sulle

modalità di indagine volte a fotografare fedelmente il succedersi dei singoli accadimenti nel loro impatto quotidiano, risultando così alternativa alla storiografia ufficiale (36). Tali modalità di ricerca infatti si contrappongono ora all'influente storicismo tradizionale che sovente opera a danno di intere collettività ed a difesa non di rado di interessi oscuri di Potentati economici al cui servizio si pongono influenti *elites* culturali con il costante supporto di organi di stampa a diffusione nazionale (37).

L'elemento che caratterizza il nuovo storicismo va riscontrato anche nella condivisione del pensiero di quanti, per avere coltivato branche del sapere per lungo tempo trascurate, hanno in concreto acquisito utili esperienze di vita tanto da potere utilmente valutare gli eventi che si susseguono al fine di suggerire adeguate soluzioni alle necessità del presente (38).

Non può negarsi che, in un fragile assetto ordinamentale, la più recente storiografia si rende, per quanto

sinora evidenziato, maggiormente affidabile rispetto al passato sulla narrazione storica perché essa pone un argine alla forza coercitiva del pensiero unico e del politicamente corretto che sempre di più limitano mediante politiche autoritarie e dirigistiche, unitamente al diritto all'esercizio dell'attività economica privata anche il diritto alla libertà del pensiero. E questo con effetti che, in un mercato globalizzato e senza regole efficaci, hanno contribuito ad accrescere nel nostro Paese le cosiddette delocalizzazioni. Queste nella maggior parte dei casi preludono a loro volta a cessioni di rami di aziende ed a licenziamenti collettivi, con la penalizzazione delle piccole e medie imprese, e con consistenti danni sia alle fasce più deboli dei lavoratori (giovani e donne) e sia ai lavoratori delle nuove tipologie negoziali che tardano a vedersi riconoscere diritti fondamentali, quali quelli al decoro, alla sicurezza ed ad un trattamento normativo e retributivo rispettoso del dettato costituzionale (39).

sue origini e sulle applicazioni della sua metodica di ricerca anche nella individuazione della evoluzione nel tempo del lavoro v. *amplius*: G. Vidiri, *Incertezza del diritto e nuovo storicismo. Sul blocco dei licenziamenti al tempo del Covid-19*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1, 2022, 33-56.

(36) La nuova scuola infatti nell'esaminare quanto succede nel tempo guarda, nella narrazione storica degli accadimenti, a numerose discipline: sociologia, geo-politica, antropologia, diritto pubblico, storia delle religioni, ed altre scienze ancora. In estrema sintesi la *Nouvelle Histoire* raccoglie, accresce e seleziona le fonti di conoscenza per meglio conoscere nella loro oggettività l'accaduto e lo fa attraverso i giornali, le trasmissioni televisive, le interviste a noti politici, intellettuali ad artisti, non esclusi i grandi circuiti *mass-mediatici*.

(37) Ed invero l'imperante storicismo tradizionale è apparso sovente non resiliente a condizionamenti ideologici, politici, sociologici e di ogni altro genere, tanto che si è preferito privilegiare ed accreditare spesso una realtà virtuale a discapito di quella reale. In dottrina tra i tanti storici influenzati dalla metodologia del Nuovo Storicismo va compreso certamente H. Pirenne, tra i più celebri studiosi del Medioevo, che nel suo "*excursus storico*" si è servito di criteri di indagine di tipo quantitativo dando il dovuto rilievo a dati oggettivi costituiti dal vivere quotidiano delle popolazioni e riservando la necessaria attenzione agli accadimenti che evidenziavano nel corso del tempo il variare delle loro condizioni economiche e morali. Cfr. sul punto *amplius*: G. Vidiri, *Incertezza del diritto e nuovo storicismo*, cit., spec. 33-36, il quale rammenta pure che i nuovi criteri di ricerca sono stati utilizzati da Fernand Braudel, fondatore con altri della già citata Rivista *Annales*, e pure da Jacques Le Goff, che - da profondo studioso anche egli della civiltà dell'Occidente - ha affrontato in maniera del tutto innovativa la rilevante problematica delle percezioni del tempo e dalla sua rilevanza sul versante socio-economico, dimostrando al riguardo come in epoche passate il tempo del mercato fosse da valutarsi diversamente da quello dei contadini, degli artigiani, degli *universitari* ed anche da quello della Chiesa.

(38) Va rimarcato comunque che l'imperante storicismo tradizionale è apparso a molti - diversamente da quanto avvenuto per la Nuova Storia - privo di credibilità per privilegiare sulla realtà virtuale quella reale.

(39) Sulla sterminata serie di studi sulla delocalizzazione e sulle molteplici problematiche che da esse scaturiscono vedi di recente: R. Cosio, *Disciplina delle delocalizzazioni: il problema delle restituzioni delle sovvenzioni*, 20 aprile 2023, in *Gius.*

2023, studio questo nel quale si evidenzia: come la delocalizzazione nella versione di cui alla L. n. 234 del 2021 rappresenti un atto di gestione ed una tecnica di *law shopping*, deputata a decentralizzare la regolamentazione, sino a rappresentarne l'espressione più puntuale del "moderno capitalismo geograficamente mobile"; e come la relativa disciplina sia stata successivamente modificata dal "Decreto Aiuti *ter*", nel quale si individuano le finalità e l'ambito applicativo e le cui disposizioni sollevano nello stesso tempo dubbi di legittimità costituzionale e di conformità con l'ordinamento europeo. In argomento sulla sempre discussa questione del rapporto tra i numerosi obblighi informativi da seguire in tema di licenziamenti collettivi e sul complesso *iter* procedurale della delocalizzazione v.: V.A. Poso, *Arriverà davvero la quiete dopo la tempesta perfetta di Trieste? Wartisla Italia ha dato esecuzione al decreto ex art. 28 Stat. lav.*, pronunciato dal Trib. Trieste (che a seguito alla rinuncia della impugnazione si è revocata la comunicazione di avvio del procedimento di chiusura del sito aziendale prevista dall'art. 1, comma 224 ss., L. 30 dicembre 2021, n. 234, si è ripresa l'attività produttiva, in *www.rivistalavoro.it*, 12 aprile 2023; ed ancora: D. Mezzacapo, *I licenziamenti per delocalizzazione dopo il c.d. decreto aiuti-ter*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2022, I, 495 ss.; M. Miscione, *Il diritto del lavoro onnicomprensivo e la legge di bilancio 2022*, in *Lav giur.*, 2, 2022, 113 ss. Sul versante sociologico è opportuno anche per il giuslavorista richiamarsi ad E. Durkheim, il quale ha precisato che la sociologia guarda ad un modo di agire, di pensare e di sentire esterni all'individuo che si concretizza in poteri coercitivi che si esprimono in norme, consuetudini ed in idee collettive, per le quali la realtà sociale può essere adeguatamente interpretata solo se si è capaci di uscire dal recinto della speculazione teorica per immergersi nell'indagine empirica (cfr. sul punto E. Durkheim, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, 1985). Per quanto attiene infine al diritto pubblico è altrettanto utile la lettura del corposo ed esaustivo in argomento saggio di F. D'Alessandro, dal titolo *Il mantello di San Martino, la benevolenza del birraio e la Ford modello T, senza dimenticare Robin Hood (Divagazioni semi-serie sulla c.d. responsabilità sociale dell'impresa e dintorni)*, in *Riv. dir. civ.*, 3, 1° maggio 2022, 409 ss., cui si rinvia per un ricco panorama dottrinario e giurisprudenziale in tema, ed in cui si osserva tra l'altro: come la "onnipervasiva, ecumenica, ossessiva ed infestante" ideologia del politicamente corretto sia ormai divenuta "il mantra del diritto societario (e non solo) in questo inizio del ventunesimo secolo"; e come nello stesso tempo si sia in presenza della "ennesima manifestazione, per quanto riguarda il nostro paese (e non solo),

Orbene l'intento di esaminare alla stregua di tali nuovi criteri valutativi gli eventi caratterizzanti il diritto del lavoro in quella che può allo stato definirsi - dopo gli eventi imprevisi e drammatici successivi al Covid-19 - una economia di guerra, rende doverose ulteriori riflessioni sui disinvolti approcci interpretativi nella lettura in termini ideologici e politici da parte non solo della giurisprudenza di legittimità ma pure di quella costituzionale. I cui effetti si misurano in termini culturali ed ideologici - sull'intera magistratura e sul suo affollato correntismo, che ne hanno determinato una perdita progressiva di credibilità ed autorevolezza (40), con significative e gravi ricadute non solo nel diritto del lavoro ma - in ragione della rilevanza degli interessi lesi - anche in quello penale. Da più parti è stato poi osservato che la Carta costituzionale non offre più chiavi affidabili per dirimere eventuali conflitti tra diritti da essa ugualmente tutelati e che richiedono nella materia giuslavoristica un equo bilanciamento tra diritto alla libertà di impresa, da un lato, e diritto del lavoratore ad una vita libera e dignitosa, dall'altro.

Da qui una difformità di indirizzi che ha contribuito ad alimentare l'attuale dilagante incertezza a cui ha fatto seguito una "giurisprudenza creativa", "a sorpresa", "a contenuto variabile" e sovente anche "indecifrabile" tanto da sfociare non di rado, attraverso l'uso

strumentale di formule ripetitive e di stile (quale: "interpretazione costituzionalmente orientata") in arbitrarie letture della Carta al fine di supportare decisioni che fanno sorgere sospetti più che fondati di essere la risultanza di rigidi pregiudizi culturali supportati ancora una volta dalla vincolatività del pensiero unico e del politicamente corretto.

Ragioni tutte queste che hanno nel Paese accresciuto in termini esponenziali i poteri dei giudici delle leggi. Non è dunque censurabile chi anche in solitudine "osa affermare" contro la moltitudine che la Carta fondante della nostra Repubblica risente ineluttabilmente del tempo trascorso per cui abbisogna di radicali e strutturali riforme istituzionali (41). Ed è ugualmente incontestabile che la nostra Costituzione non può non risentire del lungo tempo trascorso dalla sua entrata in vigore (il 1° gennaio 1948), e che quindi nel concreto la sua tenuta nel tempo - pur in presenza dei veloci mutamenti del contesto socio-economica del Paese - è dovuta unicamente ad una inarrestabile crescita dei poteri della Corte di cassazione ma soprattutto dalla Corte costituzionale che, con il moltiplicare il proprio attivismo giurisprudenziale attraverso decisioni creative o altrimenti manipolative, hanno fatto di sé stessa un giudice che - è bene rimarcarlo per l'ennesima volta - tutto può e contro il quale nulla si può (42).

del vassallaggio culturale rispetto alle mode, non importa se sensate o no, che provengono da oltreoceano" (così p. 15 del dattiloscritto).

(40) Sul punto più ampiamente cfr. G. Vidiri, *La crescente (in) certezza del diritto tra positivismo e giusnaturalismo. A cinquanta anni dal c.d. Statuto del lavoro (l. 20 maggio 1970 n. 300)*, in *Riv. intern. fil. dir.*, 1, 2021, 35-40.

(41) Riforme radicali queste che sono state oggetto del programma di Governo (Repubblica presidenziale ed autonomia differenziata) anche per quanto attiene alla giustizia (separazione delle carriere e responsabilità civile dei magistrati). È facile previsione quella che vede come un ostacolo non agevole da superare la resistenza della magistratura, definita da un "autorevole" "pensoso" e "libero" costituzionalista come "una lobby" tra le tante che divorano l'Italia, quelle appunto dei "giudici ingiudicabili" a causa di una "giustizia domestica che 'spara sempre a salve'" (M. Ainis, *Privilegium. L'Italia divorata dalle Lobby*, Milano, 2012, 37-38, per cui da 150 anni "in Italia c'è uno Stato, ma non c'è ancora un popolo italiano", ragione per la quale "non resta che la rivoluzione: pacifica ordinata: ma senza dispense né indulgenze e senza salvacondotti per i vecchi vassalli e valvassori. Di eccezioni, fin qui, ne abbiamo sperimentate troppe. Ora è il tempo della regola" (*op. cit.*, 11).

(42) Le competenze improprie acquisite nel tempo dalla Corte costituzionale finiscono per creare un corto circuito istituzionale

per incidere negativamente sull'equilibrio tra i diversi poteri dello Stato perché all'inizio di tutti i mali italiani vi è da sempre una forma esasperata di un parlamentarismo in grado di condizionare e limitare ogni forma di azione dell'esecutivo. Invero, in limitazione dei poteri dell'esecutivo si sono introdotte un complesso di norme mal scritte che devono superare un travagliato iter procedurale perché sottoposte all'esame dei partiti, delle Camere, del Quirinale e per finire della Corte Costituzionale. Passaggio questo il più rilevante perché il giudice delle leggi, divenuti nel corso degli anni a causa di numerosi Presidenti della Repubblica, appartenenti storicamente all'area di sinistra ed ad un "costituzionalismo progressista", hanno di fatto costituito un contropotere politico al Parlamento, vanificando di fatto i principi ed i valori di cui all'art. 1 della Carta Costituzionale. In argomento cfr. G. Vidiri, *La Corte Costituzionale: ovvero un giudice sovrano nel diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2020, in cui nel primo paragrafo si è rammentato che già in passato un noto ed illustre professore di diritto costituzionale alla Yale University ebbe a scrivere, in uno studio di diritto comparato, che "si assiste al passaggio dalla supremazia della legge a quella dei giudici". Una personale considerazione a pie' di pagina: R.H. Bork per avere nel suo libro (*Il giudice sovrano*, Macerata, 2002) fotografato mirabilmente quello che sarebbe esattamente accaduto nel futuro, e non soltanto in Italia, può essere a pieno titolo inserito tra gli uomini che nascono postumi.