

## ASPETTI PENALISTICI DEL DIRITTO DI SCIOPERO \*

Apparentemente il problema penalistico del diritto di sciopero mostra aspetti di maggiore semplicità rispetto a quelli fin qui trattati, dato che solitamente viene costruito dando per pacifici i presupposti elaborati dalle altre discipline. Ma non appena quei presupposti, spesso tralaticî, vengono saggiati alla luce dei principi costituzionali, e anche nel contesto degli autonomi significati che i concetti evocati assumono all'interno della disciplina penalistica (visto che non è accettabile una nozione puramente sanzionatoria del diritto penale), allora il problema penalistico diventa drammatico. E lo diventa perché si traducono principi privatistici in preclusioni all'esercizio di un diritto costituzionalmente tutelato, i cui riflessi pubblicistici si fanno invece evidenti nel collegamento dell'art. 40 all'art. 3, 2° co. Cost., e perché poi quelle preclusioni si trasformano in conseguenze sanzionatorie a carico di chi esercita quel diritto.

Io posso anche concordare con Tiziano Treu che, alla fine, dottrina e giurisprudenza giuslavoristica hanno imboccato strade piuttosto liberali: ma, a parte che non è sempre stato così, ch  — anzi — sino alla fine degli anni '60 — si sono avute posizioni gravemente riduttive del contenuto del diritto,   certo comunque che nel campo penalistico il discorso   tutto diverso.

Tuttora, infatti, la giurisprudenza penale per non affrontare le questioni di principio, ma avvertendo l'iniquit  di sanzioni penali, si rifugia in soluzioni mediate preferendo assolvere sul piano del fatto. Parallelamente il legislatore lascia sopravvivere tutta una serie di norme antisciopero che il regime corporativo fascista aveva apprestato a tutela del suo ordinamento. Con ineccepibile coerenza, del resto, rispetto ai valori di quel sistema, ma del tutto inammissibile a fronte dell'ordinamento del nuovo Stato che al diritto di sciopero accorda addirittura tutela costituzionale.

\* Intervento dell'Accademico Olimpico prof. ETTORE GALLO alla tavola rotonda su «Il diritto di sciopero nella legislazione italiana». L'intervento del prof. Gallo fu preceduto da quello dell'Accademico prof. TIZIANO TREU sugli aspetti giuslavoristici, e seguito da quello del prof. Leopoldo Elia sugli aspetti costituzionalistici (Odeo del Teatro Olimpico, 6 giugno 1981).

Ora, a parte che in un ordinamento democratico la pena, specie quella detentiva, dovrebbe rappresentare la sanzione dell'*extrema ratio* da riservare all'offesa dei grandi valori, attesa la grande preminenza che la Costituzione assegna alla libertà personale, sta di fatto che nel campo di cui ci andiamo occupando, prima ancora di ogni altro discorso di compatibilità, c'era una questione fondamentale di abrogazione di quelle norme penali che nessuna magistratura ha mai preso in considerazione, nemmeno negli anni in cui la questione era sicuramente di competenza dei giudici ordinari. Alludo a quella norma del maggio '44 che, dando atto della clamorosa e definitiva rottura fra i due ordinamenti, decretava esplicitamente l'abrogazione di tutte le norme penali emanate a tutela delle istituzioni e degli organi creati dal fascismo: e non può esservi dubbio che l'ordinamento corporativo, che il fascismo si era dato a fondamento delle sue posizioni ideologiche nel campo del lavoro e della produzione, rappresentasse un'Istituzione fondamentale dello Stato totalitario fascista.

Sarebbe dovuta bastare questa disposizione per travolgere non soltanto le esplicite norme antischiopero collocate nella loro sede naturale, dall'art. 502 cod. pen. in poi, ma altresì anche quelle cammuffate: come quelle collocate nei delitti contro la pubblica amministrazione (art.li 330 e seguenti cod. pen.), o addirittura nei delitti contro il patrimonio (art.li 633-634 cod. pen.), stando al recupero sussidiario antischiopero che ne ha fatto la giurisprudenza.

Ma — a sommosso mio avviso — anche senza quella disposizione, ci sarebbe stata comunque un'abrogazione implicita discendente dalla netta contrapposizione di due ordinamenti, fra loro in evidente, assoluta, viscerale incompatibilità. Questo aspetto era stato coraggiosamente avanzato dalla Corte costituzionale in quella fondamentale sentenza del 1960 in materia di serrata. La Corte aveva esplicitamente accennato in motivazione a questa assoluta incompatibilità fra i due ordinamenti, anche se poi, per contingenti ragioni attinenti all'oggetto del giudizio, aveva finito per concludere sul piano dell'illegittimità costituzionale. Ricordavamo qualche giorno fa, conversando a Roma con l'amico Leopoldo Elia, che la stessa giurisprudenza di merito, che in un primo tempo aveva abbracciata la strada dell'abrogazione, aveva poi preferito quella della delegittimazione costituzionale a causa della maggiore ampiezza degli effetti: in quest'ultima ipotesi, infatti, a differenza della prima, l'effetto è definitivo ed *erga omnes*. Ma il discorso dell'abrogazione, comunque, era valido.

Beninteso, io non nego, con ciò, che vi possano essere norme, poste a tutela di settori del vecchio ordinamento, utilmente recuperabili dalla nuova istituzione attraverso interpretazione evolutiva che ne orienti il contenuto in funzione dei nuovi valori. E, tuttavia, una siffat-

ta operazione interpretativa, spesso anche piuttosto manipolativa, appare pericolosa quando la norma che la subisce ha un contenuto altamente politico, come sicuramente è quello delle norme antisciopero poste dall'ordinamento corporativo fascista. Pericolosa, perché vi sono vischiosità, suggestioni, precedenti giurisprudenziali che la norma si porta appresso come memoria storica influenzandone l'interpretazione attuale: come puntualmente si è verificato persino nella giurisprudenza della Corte costituzionale (cito, fra le altre, quella esemplare — mi pare del 1969 — in tema di art. 507 cod. pen.).

Del resto, basti pensare che ci vollero ben 12 anni dalla promulgazione della Costituzione perché fosse affermata l'illegittimità della norma antisciopero di base, quella dell'art. 502 cod. pen. Dodici anni per riconoscere che lo sciopero non poteva essere più punito da quando la Costituzione lo aveva proclamato diritto costituzionale. E non si trattava di una bizzarria: c'erano state, infatti, quelle famigerate sentenze del Tribunale di Cremona, ripetute per due o tre anni consecutivi che, rievocando evidentemente l'ombra di Farinacci, avevano condannato per l'ipotesi tipica di sciopero prevista dall'art. 502 cod. pen.: uno sciopero sicuramente economico, modestamente rivendicativo, attuato e contemplato su di un piano squisitamente privatistico e contrattualistico.

Capisco. C'era il problema della ricostruzione. Mi rendo conto che s'imponesse la necessità di dare tranquillità agli imprenditori: ma colla sanzione penale? E per di più utilizzando una norma escogitata in tutt'altra stagione politica? E, d'altra parte, ci sono voluti quattordici anni per una parziale delegittimazione degli art.li 504 e 505 cod. pen.: si tratta dei cosiddetti scioperi di solidarietà (o di protesta), e di quelli di cosiddetta coazione all'autorità per ottenere provvedimenti in materia di lavoro. E, infine, ben ventisei anni perché fosse non meno parzialmente delegittimato l'art. 509 cod. pen. concernente il cosiddetto «sciopero politico»!

«Ringrazia Dio» sembra dirmi Tiziano Treu; «ringrazia Dio, se per tal modo ti è concesso di parlare in Italia di sciopero politico legittimo, perché altrove non è così». Ne prendo atto, ma ciò vuol dire soltanto che altrove lo sciopero non ha il valore che assume nella nostra Costituzione.

In questa mia modesta opera, che solo ora sta arrivando nelle librerie, ho appunto tentato di ricostruire quello che Calamandrei chiamava «il significato costituzionale dello sciopero» (alludo al titolo di un suo vecchio ma sempre attuale e famoso articolo). Uno strumento che, in una democrazia pluralistica occidentale, deve necessariamente perdere il carattere classista e rivoluzionario delle sue origini storiche, per assumere quello squisitamente costituzionale che il costituente ha

inteso attribuirgli. In altri termini, il mezzo consegnato dalla Carta fondamentale ai lavoratori per il loro inserimento nel processo di rimozione cui la Repubblica è impegnata dal secondo comma dell'art. 3 Cost. Non senza ragione, infatti, l'art. 3 parla di «Repubblica» e non di «Stato»: proprio perché — secondo l'insegnamento di Esposito — nel più ampio concetto di «Repubblica» sono coinvolte anche le varie formazioni sociali e gli altri legittimi centri di potere, fra cui vanno annoverate sicuramente le organizzazioni del lavoro. In guisa che, attraverso lo strumento dello sciopero, anche i lavoratori concorrono, nel contesto della Repubblica, alla rimozione di quegli ostacoli che impediscono la loro effettiva partecipazione alle scelte economiche, sociali e politiche del Paese: ed è questo il significato costituzionale dello sciopero, che non può, quindi, nella prospettiva di questa sua funzione, essere ristretto entro gli angusti confini di principi esclusivamente privatistici. Sotto questo riflesso, anzi, continuare a parlare di sciopero «legittimo» e di sciopero «illegittimo» è senza senso, giacché il modello dello sciopero, così come delineato dal Costituente, non può mai essere illegittimo «per la contraddizione che nol consente». Eventuali situazioni illegittime possono soltanto assumere l'apparenza dello sciopero e, in ipotesi, la sua veste formale, ma non possono più allora essere definite come «sciopero» in senso sostanziale.

Ma, se è così è, perché questa (ancora una volta) *parziale* delegittimazione dell'art. 509 cod. pen. nella sentenza della Corte costituzionale? So benissimo che la Corte s'è data carico della possibilità che lo strumento possa essere usato a fini eversivi dell'ordine costituzionale, ma si tratta di una preoccupazione senza fondamento. Direi, anzi, che essa deriva da questo eterno sospetto freudiano che incombe sul diritto di sciopero: una diffidenza repressa ma non rimossa — per usare il linguaggio psicanalitico — secondo cui si tratterebbe pur sempre di un «male», di un «danno», che d'improvviso può sempre riassumere i caratteri perversi del suo peccato originale.

In realtà, invece, questa preoccupazione di lasciare in vita parzialmente l'art. 509 cod. pen. per coprire spazi di possibile deviazione eversiva dello strumento è — come si è detto — senza fondamento perché quegli spazi sono già esaurientemente coperti da altre fattispecie. A quel punto, infatti, il fenomeno non sarebbe più sciopero, ma semmai sedizione, insurrezione, rivoluzione, e per ciò intanto l'applicazione a quei fatti di una norma antis-ciopero, dalla tenue pena, costituirebbe uno strano privilegio concesso ai lavoratori, che determinerebbe una ingiustificata disparità di trattamento rispetto agli altri cittadini sottoposti invece alle dure conseguenze sanzionatorie di ben più gravi fattispecie: manifestamente incompatibile col principio di uguaglianza.

Il vero è che condotte di quel genere sarebbero lesive di quell'interesse politico dello Stato o del diritto politico del cittadino, che sono già ampiamente, espressamente e gravemente tutelati dalle fattispecie di attentato contemplate nel titolo dei delitti contro la Personalità dello Stato. Fattispecie che sono appunto chiamate «a forma libera o aperta» perché in esse non vi è descrizione della condotta, che può, quindi, essere integrata da qualsivoglia azione (purché idonea), e perciò anche da manifestazioni che traggano origine dall'astensione dal lavoro.

D'altra parte, non potrebbe nemmeno parlarsi di concorso di norme (che sarebbe comunque apparente) giacché qui evidentemente si tratta di «identità» di norme: si avrebbero, cioè, da una parte, le varie norme penali poste a tutela della personalità interna dello Stato e, dall'altra, il residuo non delegittimato dell'art. 509 cod. pen. che punisce le stesse situazioni, sotto il pretesto di una condotta particolare (lo sciopero) che rientra perfettamente, invece, nella generica condotta delle fattispecie aperte dei delitti contro l'ordine costituzionale.

In definitiva, queste stesse diffidenze contro il diritto costituzionale di sciopero dominano le soluzioni giurisprudenziali e dottrinarie relative al picchettaggio, alle occupazioni di fabbriche, al boicottaggio. Fattispecie che tornano di moda a cavallo fra gli anni '60 e '70, quando un po' dappertutto c'è aria di ritorsione per il rilancio delle lotte dei movimenti operai in concomitanza a quelli studenteschi. Anche qui nel Veneto — ben lo ricorderanno i magistrati — da Vicenza a Treviso, da Venezia a Udine e a Belluno, e poi alla Corte Veneta, processi di antica memoria si sono rinnovati. Certo, non figurava nel capo d'accusa una norma antisciopero: l'imputazione parlava di violenza privata, non di picchettaggio. Impedire al lavoratore che vuol lavorare anche durante lo sciopero di raggiungere il posto di lavoro è offesa — si dice — alla sua libertà, o addirittura al suo «diritto al lavoro», tutelato dall'art. 4 della Costituzione. Era questo, in quegli anni, ciò che Federico Mancini chiamava lo slogan dei Procuratori Generali nei discorsi inaugurali dell'anno giudiziario all'Assemblea delle Corti.

Ma la dottrina più moderna nega che l'art. 4 Cost. abbia così peregrino significato, affermando che in quell'articolo c'è il diritto sociale del cittadino ad un posto di lavoro, ed un corrispettivo suo dovere di darsi un lavoro, ma non certo la libertà di andare a lavorare che è tutt'altra cosa, e che semmai va ricercata fra le generiche libertà della persona.

Ma il vero è che il lavoratore che vuole recarsi al lavoro nonostante lo sciopero, non rivendica in realtà la libertà di lavorare quanto piuttosto quella di «non scioperare», che è prospettiva tutta diversa.

Prendendo il modello classico dello sciopero, dove una coalizione maggioritaria di lavoratori ha deliberato di scioperare, è evidente che il singolo o la minoranza, che ciononostante intenda recarsi al lavoro, si pone necessariamente contro quella coalizione, violando innanzitutto il dovere di solidarietà sancito dall'art. 2 Cost. Allora, ciò che viene a confronto sono due diritti diversi, ambo costituzionalmente tutelati: da una parte, il generico diritto individuale di libertà di autodeterminarsi nei limiti della legalità e, dall'altra, il diritto collettivo di sciopero, sancito dall'art. 40 Cost., in collegamento all'art. 3, 2° co. Cost., per il quale esso acquista un contenuto pubblicistico di strumento protesico all'attuazione di un modello di società più giusta. Appare evidente, a questo punto, che quest'ultimo, per la sua natura pubblicistica o para-pubblicistica di diritto collettivo, prevale, nella gerarchia dei valori costituzionali, su quello individuale e privatistico della generica libertà di autodeterminarsi: ed è intuitivo che gli scioperanti abbiano il diritto di autotutelarsi, a fronte dell'imminenza del pericolo, mediante l'istituto della legittima difesa. Sarebbe ben strano che si riconosca questo diritto a difesa del pollaio, e non a difesa di un diritto costituzionale collettivo come lo sciopero.

Ovviamente, devono ricorrerne gli estremi di legge, come per ogni scriminante. Ma, specie quando il crumiraggio è favorito con lusinghe o addirittura incentivato con premi o, peggio, organizzato dal datore di lavoro, si ha una vera e propria collusione con un'attività antis-ciopero e antisindacale del datore di lavoro che è illecita. Ma, in ogni caso, la collusione sussiste sul piano obbiettivo: e per di più il non scioperante, oltre a godere della retribuzione che gli scioperanti invece perdono, alla fine godrà anche degli eventuali benefici economici conseguiti a seguito dello sciopero.

Ricorrere al giudice perché faccia cessare la combinata azione anti-sindacale dell'imprenditore e dei crumiri significa frattanto consentire la vanificazione dello sciopero: ed ecco, quindi, la situazione di costrizione e di attualità del pericolo, nell'ambito della quale sorge la legittima difesa degli scioperanti, come eccezionale autotutela del loro diritto costituzionale.

Ovviamente, il principio di proporzione non consente agli scioperanti di ricorrere alla violenza, ma quella che nella giurisprudenza suprema degli Stati Uniti è chiamata la «linea di picchetto» che impedisce l'accesso facendo muraglia umana innanzi agli ingressi è una più che legittima difesa del diritto di sciopero: sul punto, e ad edificazione di quanti si scandalizzano per quanto vado sostenendo, mi riporto alla famosa sentenza della Corte Suprema Federale degli Stati Uniti, conosciuta come la decisione «*Thornill* contro *Alabama*», che non può certo essere sospettata di marxismo.

Non la violenza, dunque: ma la polemica anche aspra, ammessa dalla stessa nostra giurisprudenza; e per il resto, soltanto resistenza passiva.

Che poi talvolta si possano verificare eccessi, è accaduto: ma non soltanto dalla parte dei lavoratori. I magistrati vicentini ben ricordano quell'imprenditore di provincia che dalle finestre dello stabilimento ha sparato col fucile sugli scioperanti. A quel punto interverrà il codice penale colle sue specifiche fattispecie di violenza privata, lesioni personali o altre più gravi: ma, a quel punto, il discorso del picchetto è esaurito. La nostra giurisprudenza, però, è ferma — come si è accennato — alla concezione del picchetto soltanto come strumento di dissuasione verbale: tentare di convincere, magari persino colla polemica offensiva, ma alla fine non opporsi all'ingresso del crumiro se questi non si convince.

Se è questo il carattere «liberale» della nostra giurisprudenza, di cui parlava l'amico Tiziano Treu, francamente mi sembra un po' poco: visto che nella Costituzione c'è un articolo 21 che consente a tutti di esprimere liberamente il proprio pensiero nel tentativo di convincere gli altri: né alcuno pensa ormai più a punire il tono aspro e polemico con cui taluno eserciti quel diritto costituzionale.

Ricordo che in quegli anni, sostenendo davanti al Tribunale di Treviso la sostanza di queste tesi allora appena in embrione, un amico magistrato mi apostrofò dall'alto del Collegio giudicante chiedendomi a bruciapelo: «va bene, professore! Legittima difesa — Lei dice —! Ma il limite qual'è? Posso anche uccidere per difendere il diritto di sciopero?». Ecco, vedete come l'antica diffidenza per questo tormentato istituto alla fine si rivela inconsapevolmente, anche da intelligenze aperte, qual'era sicuramente quella di quel bravo magistrato? Se si fosse trattato della legittima difesa del ladro di polli non me l'avrebbe chiesto: ma lo sciopero è sempre circondato dal sospetto.

Ebbene, il limite è sempre quello della proporzione che scaturisce, da una parte, dalla natura e dal contenuto del diritto difeso e, dall'altra, dall'intensità dell'azione cui si contrappone la reazione difensiva. È chiaro che diverso è il limite per chi difende la vita sua o di altri dal delinquente che tenta di uccidere, rispetto a quello di chi difende il grappolo d'uva della vigna insidiata dal ragazzino di passaggio. Per lo sciopero, il limite è quello che consente di impedire l'ingresso senza ulteriori violenze.

E questo del picchettaggio non è che uno dei tanti problemi penalistici concernenti il diritto di sciopero che non abbiamo tempo di sviluppare in questa sede. Mi limiterò, pertanto, soltanto ad accennarne taluno. Così — ad esempio — bisognerà decidersi a riconoscere come norme antisciopero, benché inserite dal codice Rocco sotto il

titolo dei delitti contro la pubblica amministrazione, le fattispecie che vanno dall'art. 330 all'art. 333 incluso.

Bisognerà riconsiderare la legittimità delle fattispecie previste negli art.li 507 (boicottaggio) e 508 (arbitraria occupazione di aziende) cod. pen.. Quanto alla prima perché è inammissibile che i grandi *trust* industriali o commerciali, specie se sovranazionali, possano impunemente esercitare il boicottaggio delle piccole imprese, e ai lavoratori sia vietato col carcere fino a tre anni di fare propaganda o di avvalersi della forza dei partiti, leghe o associazioni per indurre a non stipulare patti di lavoro o a non acquistare prodotti di determinati imprenditori. Che questo fosse il precetto dello Stato fascista corporativo non stupisce: ma desta grande meraviglia che si conservi la legittimità della fattispecie in una Repubblica democratica pluralistica dove i partiti hanno una funzione contemplata dalla Costituzione, e dove le associazioni sindacali sono libere e tutelate. La Corte costituzionale ha dichiarato la parziale illegittimità dell'articolo limitatamente alla propaganda, atteso il clamoroso contrasto con l'art. 21 Cost.; e tuttavia ha posto la condizione che si tratti di propaganda «inefficace». Come dire che siamo liberi di esprimere le nostre opinioni solo a patto che si tratti di innocue sciocchezze che non convincono nessuno!! Oltretutto, se così dev'essere, non c'era alcun bisogno che si scomodasse il Supremo Consesso della legittimità costituzionale perché la liceità delle condotte inoffensive è già proclamata dal 2° comma dell'art. 49 cod. pen. (il così detto «principio realistico» o «di necessaria offensività»).

Quanto poi alla seconda fattispecie (art. 508 cod. pen.), il suo valore di sostanziale norma antisciopero è dato dalla specifica finalità che la norma esige, e dal modello storico dello sciopero, costellato nei tempi di occupazioni di terre e di fabbriche.

Ma per intendere lo spirito che la fattispecie assume nel contesto delle moderne relazioni industriali, occorre tener conto, da una parte, degli sviluppi che il concetto di «azienda» ha avuto nell'esperienza giuslavoristica, specie dopo la promulgazione dello statuto dei lavoratori e, dall'altra, dall'evolversi della nozione di «domicilio» (con riferimento all'azienda come domicilio dell'imprenditore), sia sul piano costituzionalistico che su quello penalistico. Il che, peraltro, presuppone anche un corretto intendimento della «funzione sociale» della proprietà, non più nel senso dominicale ottocentesco di un limite elastico esterno, ma come funzione che, dall'interno stesso del contenuto del diritto, ne trasforma i caratteri essenziali.

Un nuovo significato, dunque, dell'azienda, inteso come il luogo (forse anche come la «formazione sociale» di cui parla l'art. 2 Cost.) dove i contrapposti interessi dell'imprenditore e dei lavoratori si compongono e si integrano nel comune interesse della produzione. Allora

diventa chiaro che, sotto questo ben diverso profilo, l'occupazione dell'azienda da parte dei lavoratori, quando sia ispirata alla difesa del posto di lavoro o all'interesse produttivo comune, non offende il bene giuridico tutelato dalla fattispecie penalistica, ed è anche carente del dolo specifico esclusivo che la norma esige. Del resto, basta richiamarsi ad esempi ormai classici nella storia del movimento operaio, come quello famoso di Firenze, capeggiato addirittura dal compianto On.le La Pira, sicuramente ispirato da sentimenti tutt'altro che marxisti.

Non tanto liberale, dunque, fino ad ora la nostra giurisprudenza: la quale, tuttavia, ben avvertendo l'iniquità di talune conseguenze, preferisce rifugiarsi — come già si è accennato — nei proscioglimenti sulla linea del fatto, piuttosto che affrontare questi grandi temi di una moderna società.

Pensate che, anche sul piano normativo, siamo molto meno liberali di quanto lo fosse la società vetero-liberale del codice Zanardelli.

Quell'ordinamento non riconosceva il diritto di sciopero, pur indulgendo a qualche tolleranza nei confronti dei movimenti operai. Eppure, per violenze private commesse in occasione dello sciopero aveva un'espressa previsione, che comportava sanzioni assolutamente miti.

Noi, al contrario, che abbiamo non solo riconosciuto lo sciopero, ma gli abbiamo addirittura attribuito valore costituzionale, continuiamo a punire quei fatti secondo le intenzioni del codice fascista.

Questa è la triste attuale realtà giuridica della situazione penalistica dello sciopero del nostro Paese: anche se poi, attraverso quei «silenzi» di cui parlava Cesare Pedrazzi, la magistratura requirente supplisce sovente alle carenze del legislatore.

ETTORE GALLO