

## Parte Quinta

### Recensioni

MICHELE SALAZAR – MELANIA SALAZAR, *Scritti sfaccendati su diritto e letteratura. Da Miguel de Cervantes a Philip Dick*, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 206 – recensione a cura di FRANCESCO FIORITA

Esistono infiniti modi per raccontare il mondo. Il mondo come è, come ci appare e come crediamo che dovrebbe essere. Anche il diritto è una narrazione del mondo. E anche il diritto ha mille modi di manifestarsi e di essere percepito: c'è il diritto noioso degli studenti non troppo motivati, quello incomprensibile di alcune leggi, quello misterioso di alcune sentenze, quello affascinante dei ricercatori e dei bravi studenti, quello che apre le porte della giustizia dei grandi interpreti, quello divertente e sfaccendato che è raccontato nel bel libro di Michele e Melania Salazar.

Quello che qui si presenta è un volume leggero ed appassionante che mescola generi e linguaggi, non sempre e non per tutti, in realtà, risultanti leggeri e appassionanti: il diritto, appunto, e la letteratura. E' un volume che sa unire il divertimento al rigore metodologico, il gioco alla serietà dell'analisi scientifica e che, proprio per questi motivi, richiede che vengano subito introdotte due brevi ma spigolose premesse.

In primo luogo, il libro è certamente ironico, scorrevole, intrigante ma non è, non potrebbe essere, semplice e approssimativo. E' un libro che può scrivere solo chi ha grandi e solide conoscenze e che può piacere solo a chi ama e rispetta la cultura, al punto da apprezzarne tutte le sue infinite e mutevoli manifestazioni. E per fortuna ci sono libri così, che vanno contro la corrente di questo tempo in cui lo sforzo maggiore sembra sempre quello di attraversare la vita in superficie, senza troppi sforzi, senza eccessivo impegno. Ma programmi di esame più ridotti non fanno avvocati più preparati, esami più facili non fanno giuristi più accorti, e il linguaggio semplice della televisione può anche sostituire quello ricercato dei libri, ma al prezzo di appiattare, livellare, mortificare le intelligenze e le capacità.

Altro feticcio con cui ci dobbiamo misurare in questi anni è il trionfo della specializzazione, la ricerca spasmodica di studi che possano essere immediatamente spesi sul mercato del lavoro, a scapito di quelle materie e di quelle letture che non hanno un risvolto professionale. Questo libro è totalmente privo di qualunque utilità pratica, ma anche per questo la sua lettura non può che accrescere le capacità e la solidità di ciascuno di noi.

Il giorno in cui mi sono laureato, ormai lontano quasi venti anni, il professore con cui avevo discusso la tesi, e che sarebbe poi divenuto il mio Maestro, mi regalò il primo libro di una collana che nasceva allora e che oggi ospita questi *Scritti sfaccendati*. Il libro che ricevevo in premio era scritto da

Francesco Galgano e aveva come titolo *Il Rovescio del diritto*. Esso serviva, secondo il mio Maestro, a trasmettermi la consapevolezza che il diritto – che ritenevo ingenuamente di aver appena finito di studiare – ha sempre un suo rovescio, con il quale avrei dovuto misurarmi da quel giorno in poi (a Nicola Fiorita, dottore in "diritto" perché non trascuri il "rovescio della medaglia", scriveva di suo pugno Franco Onida a mo' di dedica).

Ma quel regalo mi permetteva allo stesso tempo di scoprire il fascino della relazione tra diritto e letteratura. E' anche per questo che ho desiderato leggere il lavoro di Michele e Melania Salazar non appena ho saputo della sua pubblicazione. Per la stima che nutro nei confronti dei due autori ma anche per la consapevolezza che quella relazione è ricca di stimoli e sollecitazioni, perché se la letteratura ha sempre attinto dal diritto anche il diritto ha costantemente bisogno della letteratura, cui chiede in prestito quel mondo di immagini e parole che consentono di rendere attraente il nostro piccolo universo di norme, sentenze e principi.

Mi permetto in proposito un piccolo esempio legato alle mie specifiche competenze, introducendo un breve riferimento ad un agile libricino scritto da un teologo protestante keniano (S. Keshavjee, *Il re, il saggio e il buffone*, Einaudi, 1998) in cui un re, su suggerimento di un buffone, organizza una vera e propria olimpiade delle religioni per scegliere quella più adatta al proprio popolo, decidendo infine di non far vincere nessuna e di premiare quelle che si apriranno al dialogo. Una fiaba che vale più di mille lezioni universitarie sulla laicità e sul pluralismo.

Il libro di Michele e Melania Salazar si articola sulle sue due distinti contributi, il primo dei quali è dedicato a diritto e giustizia nel *Don Chisciotte* ed è opera di Michele Salazar. Le sollecitazioni contenute in questa prima parte sono numerosissime e qui non si può che sommariamente e parzialmente segnalarle: c'è il riferimento alla pluralità degli ordinamenti giuridici, c'è la sottolineatura dei diritti ma anche dei doveri individuali che tanto rilievo assume in una società come la nostra che sembra aver dimenticato questa seconda categoria di principi. C'è il richiamo dei grandi valori che hanno attraversato la storia: la libertà, l'eguaglianza, la solidarietà e che ora come allora rappresentano gli obiettivi da realizzare per ogni società.

E fanno capolino nelle pagine di Michele Salazar vari istituti giuridici che possono stimolare le riflessioni degli specialisti dei singoli settori dell'ordinamento. Si pensi alla citazione del salario (p.46), su cui molto avranno da aggiungere i giuslavoristi che leggeranno il libro ma che comunque accende l'attenzione di ogni studioso del diritto per alcune sue caratteristiche di ordine generale. La ricerca della norma da applicare, condotta nel *Don Chisciotte* scorrendo le gesta cavalleresche alla ricerca di una disposizione, di un antecedente, di un principio da cui trarre la regola, ricorda ad esempio molto da vicino il procedere casistico proprio di altre esperienze, non ultima quella a me ben nota del diritto islamico.

Ma più in generale, quello che colpisce è lo sfondo in cui si inseriscono le singole gesta dei protagonisti o le specifiche suggestioni giuridiche. Il diritto ideale e non vivente di Don Chisciotte si contrappone a quello vivente, tutto intriso di praticità e di massime di esperienza, di Sancio, mentre in mezzo a

loro ci si imbatte ciclicamente nel diritto vigente ma inosservato, nella legge, poco più che mera forma, distante dalla giustizia alta del mondo cavalleresco quanto dalla giustizia spicciola della gente comune.

Pagine particolarmente affascinanti sono quelle dedicate proprio all'ideale di giustizia, pagine che ogni studente di giurisprudenza dovrebbe leggere una volta giunto a metà del suo corso di studi - quando i grandi principi sfumano mano a mano che gli appunti si riempiono di articoli del codice o di leggi e decreti legge -, ma ancor più mi preme sottolineare il nesso che l'autore annoda tra la giustizia e l'equità, questa grande clausola aperta che ha permesso a tanti sistemi giuridici di aprire una breccia tra le mura del formalismo e del legalismo e di far entrare nel diritto vivente briciole di bene, di flessibilità, di attenzione per la persona umana. E' in fondo proprio qui che si colloca il grande insegnamento del diritto canonico, e dei diritti religiosi in genere, che hanno diffidato dell'onnipotenza della legge e del dominio della certezza del diritto anche nei momenti di maggiore trionfo del giuspositivismo. Da un lato, dunque, la giustizia ideale fondata su virtù condivise dall'intero genere umano, su regole che potremmo considerare di diritto naturale e, dall'altro, un sistema giudiziario corrotto, inefficace, volutamente complesso e piegato sempre dalle esigenze del ricco o del potente: quel che riceve la moglie del giudice ricade sul giudice è massima anti-corrruzione che andrebbe osservata nell'Italia di oggi almeno quanto nella Spagna di Cervantes.

Il commento di Michele Salazar rende attuali tanti episodi del capolavoro di Cervantes, sottolineandosi ad esempio come Sancio e Don Chisciotte si impegnino rispettivamente a condannare (nei fatti) le norme discriminatorie che colpiscono, per motivi di razza e religione, i moriscos espellendoli dalla Spagna (e che oggi ricadrebbero nei divieti introdotti dalle direttive comunitarie più che nell'ambito di applicazione del codice cavalleresco) e a tutelare la libertà della donna, la sua indipendenza, il suo diritto di scegliere liberamente se e con chi sposarsi. Diritto all'epoca non riconosciuto dalla coscienza sociale e nemmeno dallo stesso cavaliere errante che, passata l'infatuazione seguita al discorso di Marcella, tornerà a riconoscere l'opposto e inconciliabile diritto dei genitori di combinare i matrimoni. Anche qui il tema è ricco di implicazioni pratiche, se solo dal nostro ordinamento ci trasferiamo per un momento in quello di alcuni Paesi musulmani o più genericamente dei Paesi dell'area non occidentale.

La disamina di Michele Salazar spazia su molti istituti giuridici e tocca con un leggerezza mirabile punti sensibili della teoria generale del diritto, sfiora i grandi principi e i nodi irrisolti del nostro sistema. Attualissimo, ad esempio, è il passaggio che concerne il rapporto tra sicurezza e libertà, il bilanciamento tra diritti fondamentali diremmo oggi, che Don Chisciotte risolve guardando alle pene più che alle colpe, agli uomini più che ai fatti, ed elevando la libertà personale a principio supremo ed invincibile. Non è ovviamente la soluzione che interessa in questa sede, ma piuttosto il richiamo all'umanità, il riferimento ai diritti degli ultimi, l'accurata preoccupazione per la sorte delle minoranze che assumono valore in una società come la nostra che si è accartocciata intorno al feticcio della sicurezza e della difesa egoistica dei privilegi (dei

singoli, delle categorie, dei territori). Ma su questo punto torneremo ancora, in chiusura di queste brevi note.

Da Cervantes a Philip Dick, dal primo al secondo dei contributi che compongono il volume, il salto è enorme e le nostre conoscenze giuridiche sono costrette a transitare dal mondo picaresco del cavaliere errante che non c'è più al mondo inquietante degli androidi che pensano come uomini e degli uomini plagiati dalle tecniche invasive di un potere planetario che per fortuna, non c'è ancora. Dal passato al futuro, ma con un occhio costante ai temi nevralgici del nostro ordinamento perché, come nota Melania Salazar, la fantascienza di Dick è piena di implicazioni giuridiche e ci chiama a riflettere sulle nuove frontiere del diritto: la privacy, lo strapotere dei mezzi di comunicazione di massa, l'ingegneria genetica, i limiti della ricerca scientifica, il bio-diritto e di converso l'eutanasia, la procreazione artificiale e via dicendo.

Anche questa seconda parte del libro si sviluppa intorno alle molteplici implicazioni giuridiche del testo oggetto di analisi. Anzi, in questo caso le sottolineature riguardano *Minority Report* sia nella sua versione letteraria che nella sua versione cinematografica, visto che esse differiscono per alcuni significativi punti. Vale la pena ricordare a grandi linee la trama del romanzo e del film, che ruotano intorno all'attività di una Agenzia deputata a reprimere i crimini prima che siano commessi. Attraverso la decodificazione dei sogni di alcuni sensitivi dotati di capacità profetiche si individuano i potenziali criminali che vengono immediatamente assicurati alla giustizia. La trama delle due opere è molto più complessa ma questi brevissimi cenni consentono già di concentrare l'attenzione sui passaggi maggiormente significativi delle riflessioni di Melania Salazar, rinviando poi alla lettura del libro per tutti gli altri approfondimenti.

Intanto, ad essere condannati sono sempre e comunque degli innocenti, ovvero dei soggetti che per essere arrestati prima di aver commesso il reato non potranno mai essere colpevoli. Poi, l'efficienza dell'agenzia e l'assenza del reato implicano l'evaporazione del processo. La società è sicura perché scompaiono i reati ma ancor prima perché scompaiono la presunzione d'innocenza, il diritto di difesa, il giudizio di un terzo imparziale, e tutte le altre garanzie che la nostra cultura giuridica qualifica come irrinunciabili.

Il film di Spielberg esce nelle sale poco dopo l'11 settembre, quando l'esigenza di sicurezza si è trasformata in una ossessione che mette a repentaglio il grado di libertà assicurato fino a quel punto dalle società occidentali. *Minority report* è un libro di fantascienza ma la tentazione di anticipare la soglia della punibilità, facendo scattare la repressione penale prima della commissione del reato e sbarazzandosi di quell'ingombro rappresentato dal processo, è invece questione molto reale con cui abbiamo dovuto fare i conti in questi anni.

Si pensi ai casi di sequestro da parte delle forze di polizia (il caso Abu Omar) di soggetti pericolosi consegnati senza alcuna possibilità di difendersi ad autorità straniere, si pensi ai detenuti di Guantanamo, alla sospensione delle garanzie minime che si produsse durante giorni del G8 di Genova, si

pensi al caso meno noto ma non meno significativo dell'imam di Gizzeria, detenuto per lunghi mesi solo perché considerato potenzialmente minaccioso.

Il riferimento costante che Melania Salazar opera tra i libri di Dick e quelli di Kafka, tra il sistema di *Minority Report* e i campi di concentramento non è solo il gioco teorico di una giurista colta e sensibile, ma piuttosto un monito a ricordare che se, come sostengono in molti, senza sicurezza non c'è democrazia è altrettanto vero che senza democrazia non c'è sicurezza, ma sempre e solo oppressione.

ALESSANDRO BARCA, *Il diritto di recesso nei contratti del consumatore*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 167, recensione a cura di PAOLO SANNA

Il libro scritto da Alessandro Barca, dottore di ricerca in diritto privato e collaboratore della facoltà di Economia dell'Università di Genova (oltre che collega consigliere di quell'Ordine) dedica sette capitoli ad un tema di stretta attualità.

In quello di apertura, dopo una sintetica ricognizione delle origini del consumerism, l'Autore esalta la guadagnata centralità (ed utile innovatività) del d. lgs. n. 206 del 2005, denominato "Codice del Consumo" - dovendosi però sottolineare come la prima caratteristica appaia già messa in crisi dallo "svuotamento" del "Codice del Consumo" ad opera dei decreti legislativi n. 141 del 2010 in materia di contratti di credito ai consumatori e n. 79 del 2011 in materia di c.d. vendita dei pacchetti turistici - e della figura del consumatore. Al primo, Barca ascrive vari meriti: pratici, per aver raccolto "in unico corpus normativo di facile consultazione norme in precedenza sparse in varie leggi speciali"; economici, postulata la funzione deterrente riguardo ai potenziali comportamenti scorretti degli operatori commerciali e professionali a danno del consumatore (il quale, infatti, potrà giovare di uno strumento normativo di tutela diretta che tocca l'intero sviluppo del rapporto di consumo, altrimenti segnato dallo squilibrio a svantaggio del soggetto debole) e che si riverbera sul miglior funzionamento del mercato nel suo complesso. Del secondo, soggetto «debole da tutelare quando controparte dell'impresa», l'Autore esplora le linee evolutive sotto il profilo nozionistico muovendo dalle diverse definizioni in precedenza contenute nei vari testi normativi - fonte di un animato dibattito giurisprudenziale in ordine alla loro portata applicativa - sino a giungere a quella generale racchiusa nel "Codice del Consumo", in realtà anch'essa contornata da altre definizioni ampliate in funzione di più intense esigenze di tutela.

E' però con la lettura del secondo capitolo che inizia il disvelamento del tema centrale dell'opera, ossia l'analisi del recesso così come disciplinato nel "Codice del consumo", al quale, l'Autore fa precedere una sintetica ricognizione della regolazione dell'istituto racchiusa nel codice Grandi, mettendone in evidenza, oltretutto il carattere derogatorio rispetto al principio d'irrevocabilità del vincolo contrattuale ex art. 1372, co. 1°, c.c., la differente