

Salvatore Prisco

COSTITUZIONE DIRITTI UMANI FORMA DI GOVERNO

*Frammenti di un itinerario di studio
tra Storia e prospettive*



G. Giappichelli Editore – Torino

COSTITUZIONE, DIRITTI UMANI,
FORMA DI GOVERNO

Frammenti di un itinerario di studio tra Storia e prospettive

In copertina:
Panorama di Itaca.

SALVATORE PRISCO

COSTITUZIONE,
DIRITTI UMANI,
FORMA DI GOVERNO

*Frammenti di un itinerario di studio
tra Storia e prospettive*



G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO

© Copyright 2014 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-348-8950-3

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEA-Redi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Indice

	<i>pag.</i>
<i>Prologo: Itaca</i>	IX
<i>Nota introduttiva</i>	XI
<i>Fonti</i>	XV
PARTE PRIMA	
LE RADICI STORICHE E LE VARIANTI DEL COSTITUZIONALISMO	
I. Costituzionalismi antichi e moderni tra strutture invarianti e specificità storiche	3
1. Costituzionalismo e costituzionalismi. Piano dell'esposizione e considerazioni introduttive	3
2. Idealtipi del costituzionalismo occidentale	8
3. "Governo misto": le vicende di una formula	11
4. Il ruolo fondativo del "patto giurato" e la sua trasformazione	20
5. Difficoltà e sviluppi odierni della democrazia costituzionale	22
6. Conclusioni: le sfide future del costituzionalismo	28
II. Le Costituzioni prima della Costituzione	31
1. Introduzione. Una cesura storica: l'eredità dell'Illuminismo e le esperienze italiane pre-risorgimentali	31
2. Il frutto vicino e quello lontano del Risorgimento: Statuto albertino e Costituzione della Repubblica tra discontinuità istituzionale e continuità sistemica di lungo periodo	35
3. Un modello alternativo: la Repubblica romana del 1849. Stabilizzazione dello Statuto e crisi postbellica. La Carta del Carnaro	41
4. Nascita e sviluppo dell'ordinamento fascista	44
5. Il 25 luglio 1943: crisi e caduta del fascismo. L'armistizio e il Regno del Sud. La Repubblica di Salò. L'esperienza delle "Repubbliche partigiane". Verso l'Assemblea Costituente: le "Costituzioni provvisorie" e il referendum istituzionale	47

	<i>pag.</i>
6. Le rinverdate ragioni del costituzionalismo tra mutamenti della cittadinanza, “nuovi diritti”, esigenza di controllo di un diverso potere dominante: crisi delle forme tradizionali della politica ed egemonia dei mercati	50
7. Riepilogo e conclusioni: un bilancio (e un rilancio) dei motivi per restare insieme, a centocinquant’anni dall’Unità nazionale	53
III. I limiti culturali del potere costituente. Una rilettura del dibattito alle origini della Repubblica	59
1. Prologo: dove si incomincia discorrendo di Cechov e si finisce col parlare d’altro	59
2. Potere costituente, funzione di revisione, processi costituenti e libertà della politica: una ricognizione del campo teorico con uno sguardo all’attuale dibattito italiano	63
3. Il problema nella dottrina italiana dell’età statutaria: alcuni percorsi teorici	73
4. Il problema nel dibattito dell’età costituente	80
5. Epilogo	92
IV. Giorgio Arcoleo, un costituzionalista tra storia e politica	95
V. Le radici religiose dei diritti umani e i problemi attuali	111
1. L’eredità di una storia complessa	111
2. I difficili problemi del presente	119
PARTE SECONDA	
LA FORMA DI STATO E DI GOVERNO IN ITALIA. UN CANTIERE DI LAVORI INFINITI	
VI. La “forma di governo” del Comune e le odierne dinamiche politico-istituzionali italiane	125
VII. Il Capo dello Stato nella prospettiva della riforma costituzionale	143
1. Premessa	144

<i>Indice</i>	VII
	<i>pag.</i>
2. Il Capo dello Stato tra neutralità e interventismo politico	145
3. Il Presidente della Repubblica nelle prospettive disegnate dalla Bicamerale	148
3.1. Considerazioni introduttive sul dibattito riformatore prima dell'ultima Bicamerale	148
3.2. Il Presidente della Repubblica e lo schema della forma di governo nell'ultima Bicamerale	149
 VIII. Un uomo solo al comando	 155
 IX. «Il Governo di coalizione» rivisitato	 161
1. Una premessa personale	161
2. «Il Governo di coalizione» e il suo contesto culturale e ideale: appunti di una rilettura	162
3. <i>Nova et vetera</i> nelle discussioni teoriche e nella realtà funzionale della forma di governo italiana, trent'anni dopo	167
a) I mutamenti nel sistema dei partiti	169
b) Gli effetti del cambiamento delle leggi elettorali	172
c) Parlamentarismo e legittimità democratica	173
d) Il dibattito attuale sulla revisione della forma di governo tra sviluppi convenzionali e tentativi di razionalizzazione formale	174
 X. La rappresentanza sfidata: il modello liberale tra quote di genere e rilievo del fattore etnico	 185
 XI. La nuova legge elettorale per le Camere tra profili di incostituzionalità e prospettive di rimodellamento del sistema politico	 195
 PARTE TERZA	
CINQUE ISTANTANEE TRA PRESENTE E FUTURO	
 XII. Guardare a Berlino per rinnovare la forma di governo?	 217

	<i>pag.</i>
XIII. Quando una telefonata (intercettata) non allunga la vita	221
1. Premessa	221
2. Il modello costituzionale della forma di governo e le sue implicazioni sistemiche a proposito del Capo dello Stato	222
3. Il conflitto di attribuzione tra Presidente della Repubblica e Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo sulle intercettazioni telefoniche casuali del primo	230
XIV. A futura memoria: il nuovo assetto del sistema dei partiti e l'evoluzione della forma di governo	241
XV. Il bivio. Due possibili esiti per una rinnovata forma di governo	251
1. Le recenti vicende della nostra vita pubblica e qualche domanda sull'evoluzione delle istituzioni costituzionali	252
2. Il ruolo attuale del Capo dello Stato nel contesto delle trasformazioni socio-economiche generali, che conducono dalla «democrazia dei partiti» alla «democrazia del pubblico»	255
3. Le ricadute costituzionali del mutamento di contesto sul tema della tendenziale trasformazione della forma di governo italiana	261
4. Il modello del Cancellierato e la sua influenza nel dibattito interno	263
5. Il modello semipresidenziale e la sua influenza nel dibattito interno	264
6. Il problema del metodo e dello strumento per aggiornare la forma di governo e il nodo della legge elettorale	267
7. Conclusioni: governare e rappresentare di fronte a un bivio e la necessità della prudenza	270
XVI. Italia 2013. Partecipazione politica, democrazia, partiti, lobbies	275
<i>Epilogo: Congedo del viaggiatore cerimonioso</i>	281

Itaca

*Se per Itaca volgi il tuo viaggio,
fa voti che ti sia lunga la via,
e colma di vicende e conoscenze.
Non temere i Lestrigoni e i Ciclopi
o Poseidone incollerito: mai
troverai tali mostri sulla via,
se resta il tuo pensiero alto e squisita
è l'emozione che ci tocca il cuore
e il corpo. Né Lestrigoni o Ciclopi.
né Poseidone asprigno incontrerai,
se non li rechi dentro, nel tuo cuore,
se non li drizza il cuore innanzi a te.*

*Fa voti che ti sia lunga la via.
E siano tanti i mattini d'estate
che ti vedano entrare (e con che gioia
allegra) in porti sconosciuti prima.
Fa scalo negli empori dei Fenici
per acquistare bella mercanzia,
madrepore e coralli, ebani e ambre,
voluttuosi aromi d'ogni sorta,
quanti più puoi voluttuosi aromi.
Recati in molte città dell'Egitto,
a imparare dai sapienti.*

*Itaca tieni sempre nella mente.
La tua sorte ti segna a quell'approdo.
Ma non precipitare il tuo viaggio.
Meglio che duri molti anni, che vecchio
tu finalmente attracchi all'isoletta,
ricco di quanto guadagnasti in via,
senza aspettare che ti dia ricchezze.*

*Itaca t'ha donato il bel viaggio.
Senza di lei non ti mettevi in via.
Nulla ha da darti più.*

*E se la ritrovi povera, Itaca non t'ha illuso.
Reduce così saggio, così esperto,
avrà capito che vuol dire un'Itaca.*

KONSTANTIN KAVAFIS
(traduzione di Filippo Maria Pontani, Mondadori, Milano, 1961)

Nota introduttiva

Come ho già fatto in precedenza – quanto ai saggi raccolti nel volume a mia firma sulla *Laicità*, per il medesimo editore – metto assieme, nelle pagine che seguono, alcuni studi svolti nel corso del tempo su temi costituzionali tra loro connessi, che mi sono parsi omogenei nell'ispirazione, se non nelle soluzioni di volta in volta argomentate, in ordine alle quali il lettore sagace noterà quindi anche qualche discontinuità (in particolare, la “fotografia” della forma di governo degli enti locali fu “scattata” all'indomani della legge n. 142/1990, poi superata), assieme a quella che mi appare però una linea costante di “lettura” del sistema costituzionale che non ho avuto motivo di ritenere obsoleta negli anni.

Come spiegavo allora, riunire scritti di periodi diversi senza interventi *ex post* di *maquillage* mi sembra un atto di onestà intellettuale: invece che fingere un'impossibile coerenza *in toto*, è meglio esibire cesure e ripensamenti, accanto a un “rumore di fondo” che resta il medesimo.

Chi abbia – accidentalmente o per obbligo di corso – ascoltato le sue lezioni, ritroverà qui alcune “fissazioni”, anzitutto metodologiche, dell'autore. Data l'età raggiunta nel momento in cui questa nota viene scritta, una certa tendenza a ripetersi gli potrebbe forse essere perdonata. Il guaio per lui è tuttavia che certe idee gli si erano venute formando già in giovane età, il che indicherebbe in tal caso un processo di invecchiamento precoce.

Ad ogni modo, quella che ancora una volta si vorrebbe ripresentare è – come si scriveva – una proposta di metodo, che resta il medesimo seguito in passato: mantenere innanzitutto un dialogo costante con la Storia (quella “grande” e quella degli uomini comuni e deboli, cui il diritto deve esigenti risposte), per rintracciarvi i semi antichi e le varianti del costituzionalismo, come attestano in special modo i contributi della prima parte.

Con tale impegno vanno poi coniugati anche l'attenzione continua ai dati formali e al “sistema” giuridico, ma altresì il proposito di non farsi da essi ingabbiare, mantenendo quindi vivo il lievito della curiosità intellettuale, nella fedeltà a principi che i cattolici definirebbero (sul terreno della loro fede) “non negoziabili” e che per chi scrive rimandano alla dignità, all'eguaglianza, alla libertà, alla solidarietà tra i viventi, oltreché – nel pensiero – con chi è

vissuto prima di noi e con le generazioni future, a cui ci tocca trasmettere il mondo che a nostra volta abbiamo ricevuto.

Si è voluto per questo citare in esergo una struggente lirica di Kavafis: per ricordare che la vita è un viaggio con poche certezze, da godere nel bello, finché esso dura e da soffrire nelle asprezze, ma senza disperare. Il senso del nostro cammino (e dunque dello studio) è nel viaggiare medesimo: che esso sia perciò lento, critico, apprezzato, sapiente. E che alla fine ci si congedi senza disturbare troppo (lo si è suggerito grazie a Caproni).

Il tentativo è in sintesi quello di avere lo sguardo sempre rivolto alla società che cambia, il che impone di immaginare rimedi di volta in volta differenti per comporre secondo diritto esigenze di *con-vivenza* che restano in linea di principio identiche nella sostanza, in quanto dettate dal *leit-motiv* del *dover stare insieme* in libertà e giustizia, ma che al tempo stesso incessantemente mutano nelle forme, perché appunto si arricchisce e diversifica sempre la platea umana alla quale la regolazione (giuridica e non solo) è diretta e si manifestano nuovi bisogni di tutela.

* * *

Questa premessa, che è semplicemente esplicativa di un'intenzione, viene licenziata in un momento complesso per l'Italia (ma quale poi non lo è stato?), cioè mentre una crisi economica non sormontata e vinta continua ad atтанagliarla e quando premono esigenze di coesione sociale anche risalenti e comunque insoddisfatte.

Ad esse si assommano domande di allargamento e rafforzamento della cittadinanza comune: penso alle donne violentate od offese, ai bambini ipocritamente blanditi, ma troppo spesso non ascoltati e protetti, ai disabili cui riconoscere uguaglianza sostanziale e pari opportunità, a chi resta tuttora discriminato per il colore della pelle, per il sentimento nutrito circa la fede religiosa, o per la direzione – non conforme a quella di altri – verso la quale indirizza la manifestazione della propria affettività, a chi fugge da guerre e miseria e non trova accoglienza sufficiente.

Anche la scena politica cambia e si espande e ci troviamo di fronte a sfide di rinnovamento istituzionale troppo a lungo inevase, che chi sa se troveranno finalmente una risposta degna. Dell'Europa sentiamo troppe volte il vincolo, piuttosto che i possibili vantaggi dell'appartenenza, dei mercati l'irresponsabilità ed opacità del modo in cui essi presentano il conto della loro forza alla gente comune. La stessa partecipazione politica assume forme inedite, ormai anche elettroniche; e pure in questo caso dobbiamo cercare di capire qual è il confine tra opportunità e rischi, per approfittare delle prime senza farci abbattere dai secondi.

L'esigenza di ammodernare le nostre istituzioni si fa dunque pressante, con moto accelerato: la seconda e la terza parte, che seguono criticamente molti anni di dibattito in argomento fino agli sviluppi attuali, sono pertanto quelle che mostrano (adattandosi al divenire di esso) anche i più marcati segni evolutivi nell'analisi dello scrivente.

Vano sarebbe perciò – come ribadisco – additare al riguardo momenti di ripensamento o accenti in parte diversi – pur nella sostanziale continuità – tra uno scritto e l'altro: è scontato che essi ci siano, consistendo l'identità di ciascuno di noi anche e proprio nel mutamento dei pensieri e dei tratti fisici, col progredire dell'età e di fronte al cambiamento delle circostanze esterne. Sarebbe anzi strano e inquietante se così non fosse.

In ordine alla forma di governo più confacente a nostro Paese, chi scrive non tace pertanto la sua antica preferenza per un aggiornamento del modello italiano che tenga conto soprattutto dell'esperienza tedesca. Consta però anche che, nei tempi più recenti, è venuta sviluppandosi una rinnovata attenzione per quella francese, attualmente oggetto – nella cultura costituzionale italiana – di diffidenze e censure minori rispetto a quanto accadesse prima.

Molte ragioni di somiglianza fra le rispettive storie politico-costituzionali, nella stagione della ritrovata democrazia, spingerebbero a tenere in seria considerazione un approdo "berlinese", sia pure con ovvi adattamenti, dell'ennesima stagione di tentativi riformatori (ov'essa riuscisse stavolta concludente), ma l'aggravarsi della crisi di legittimità del nostro sistema dei partiti e l'esigenza di trovare una più salda stabilità al di sotto di dinamiche politico-istituzionali dominate da diffusa frammentazione e da poteri di veto rende oggi non impossibile – anche se più difficile, perché questo implicherebbe un intervento più esteso e radicale sul testo costituzionale – anche un esito semipresidenzialistico.

Le vicende dell'ultima parte del primo settennato del Presidente Napolitano (pur se preparate da slittamenti verso una valorizzazione del ruolo del Capo dello Stato risalenti nel tempo e benché il Quirinale si sia mosso anche da ultimo nel solco del parlamentarismo, ma nondimeno dilatando al massimo i suoi poteri formali, grazie all'ambiguità del loro scarno ed elastico ordito testuale) e la sua avvenuta rielezione potrebbero alla fine sfociare in una razionalizzazione in tal senso, ove il *continuum* Governo – Assemblee e la scarsa rappresentatività reale delle seconde continuassero a mostrare i segni evidenti di fragilità e debolezza oggi osservabili.

Più in generale e in un orizzonte spaziale e temporale di maggiore ampiezza, non è comunque chiaro se il costituzionalismo sopravvivrà o meno, come si è chiesto di recente un autorevole studioso, fin dal titolo del suo ultimo libro.

La fantasia della Storia è inesauribile e tuttavia si dovrebbe cercare di

guidarla e di prevenirne le svolte con equilibrio, nella direzione della maggiore inclusività possibile per il maggior numero di esseri umani: al di là delle forme storiche, la “ricerca della felicità” inscritta nell’eredità della stagione dell’Illuminismo ci parla ancora, a condizione di comprendere che felici non si può esserlo (né del resto ci si salva) da soli.

* * *

Più passa il tempo, più aumentano le persone alle quali desidero e devo dedicare la mia quotidiana fatica, una parte della quale qui documento.

A mia moglie Carla e a mio figlio Giuseppe, affetti saldi e consueti, è necessario aggiungere ora i nuovi arrivi nel giro “largo” della famiglia, come i miei nipoti Giuseppe e Rachele, nonché i piccoli Laura, Francesco, Domenico e Sara, altrettanti ponti verso un futuro che si spera migliore del presente. Né dimentico chi se n’è andato, ma resta ogni giorno con me, nel ricordo, nel rimpianto e nella forse assurda speranza che un giorno ci si possa ritrovare in una diversa e più alta dimensione.

Gli studenti che ho avuto e quelli che avrò – e ancora prima i Maestri che mi hanno formato perché a mia volta insegnassi ai giovani – nonché i colleghi amici (ovviamente non tutti loro sono tali, ma quelli che mi sono cari fanno bene di esserlo davvero) sono testimoni, destinatari e compagni della mia avventura professionale. Spero che credano almeno alla sincerità dei miei sforzi, se proprio non riescono ad essere benevoli per i risultati che ho (o non ho) raggiunto.

Quanto ai miei collaboratori – in questo caso amici senza dubbi o eccezioni – delle cattedre di *Istituzioni di diritto pubblico* e *Diritto pubblico comparato* dell’Università Federico II, sono certo che mi perdoneranno se (senza trascurarne però nessuno nel pensiero, mentre scrivo) riassumo simbolicamente i miei ringraziamenti e l’affetto verso tutti loro nel nome di Fulvia Abbondante, della quale non cesserà mai di stupirmi la dolcezza materna che riesce a dedicare a chi – come lo scrivente – potrebbe esserle padre, nella inscalfibile realtà dei giorni che segnano distanze, oltreché ribadire legami, e che purtroppo fuggono via.

Torre Annunziata, 6 agosto 2013

Fonti

I. Relazione al Convegno *Costituzionalismo, Costituzione, Interpretazione costituzionale*, Cassino, 17 e 18 maggio 2012. Lo scritto, destinato a stampa agli *Studi in onore di Antonio D'Atena*, è stato anticipato sulla rivista *web diritti-fondamentali.it*.

II. Relazione tenuta in Napoli il 26 settembre 2011, nell'ambito del ciclo di seminari introduttivi allo studio del diritto per gli studenti della facoltà di Giurisprudenza dell'Università Federico II, dedicati a *La Costituzione repubblicana: l'ordinamento e il progetto dell'Unità d'Italia*, ora rivista e con note in *Studi in onore di Claudio Rossano*, Jovene, Napoli, 2013, I, 457-478, anticipata sul *web* nel n. 1/2012 della *Rivista dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti*.

III. In *Diritto e Cultura*, 1-2/1997, 367-404 e (con adattamenti del paragrafo finale, in ragione delle nuove circostanze da considerare rispetto al tempo della prima pubblicazione) ne *I procedimenti di revisione costituzionale nel diritto comparato*. Atti del Convegno internazionale organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza di Urbino, 23-24 aprile 1997, a cura di Eduardo Rozo Acuña, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1999, 379-407.

IV. Relazione al Convegno *Rileggere i Maestri*, Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Federico II – Napoli, 18-19 aprile 2012, ora nel volume omonimo, 2° della serie, a cura di Mario Tedeschi e Aldo Mazzacane, Pellegrini editore, Cosenza, 2012, 105-120 ed in versione integrata anche negli *Studi in memoria di Albino Saccomanno*, Aracne ed., Roma, 2013, 483-499, anticipata sul *web* nel n. 3/2012 della *Rivista dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti*, con minime variazioni tra le diverse versioni.

V. *Studi in onore di Franco Modugno*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011, III, 2683-2896, pubblicato anche in *Diritto e Religioni*, 1-2011, 175-186, anticipato sul *web* in *www.statoecliese.it*, gennaio 2011.

VI. *Archivio di Diritto Costituzionale*, 3 (1993), 119-138.

VII. Relazione all'incontro di studio su *La riforma della Costituzione nei lavori della Bicamerale*, Napoli, Università Federico II, 6-7 maggio 1998, Jovene, Napoli, 2000, 173-186.

VIII. *Costituzione. Una riforma sbagliata*, a cura di Franco Bassanini, Passigli ed., Firenze, 2004, 413-419.

IX. *Studi in onore di Gianni Ferrara*, III, Giappichelli, Torino, 2005, 195-214.

X. *Rappresentanza politica, gruppi di pressione, élites al potere*. Atti del Convegno di Caserta, 6-7 maggio 2005, a cura di Lorenzo Chieffi, Giappichelli, Torino, 2006, 251-264.

XI. Trascrizione, rivista e integrata, dell'intervento all'incontro di studio *Sistemi elettorali ed esercizio delle libertà politiche*, promosso dalla Facoltà di Giurisprudenza della Seconda Università di Napoli e dall'associazione Pragma (Santa Maria Capua Vetere, giovedì 30 marzo 2006), ora in *Fides, Humanitas, Ius. Studi in onore di Luigi Labruna*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007, VII, 4469-4490 e, in una versione senza il primo paragrafo, in *Rappresentanza politica e legge elettorale*, a cura di Claudio De Fiores, Giappichelli, Torino, 2007, 355-374.

XII. Intervento al convegno *Rappresentare e governare. Il dilemma della forma di governo*, Università Suor Orsola Benincasa, Napoli, 17 maggio 2012, anticipato sul *web* in forma sintetica in www.themonitor.it.

XIII. In *Il Presidente intercettato*, intervento, in www.forumcostituzionale.it – rassegna, 2012.

XIV. Pubblicato sul *web* in *Rivista dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti*, 1-2013, destinato a stampa agli *Studi in onore di Francesco Gabriele*.

XV. Relazione al seminario tenuto il 20 maggio 2013 presso il Dipartimento di Scienze Politiche, Sociali e della Comunicazione dell'Università di Salerno su *Il Presidente della Repubblica nella forma di governo italiana tra teoria e prassi*, destinata a stampa agli *Studi in onore di Giuseppe de Vergottini* e anticipata in *Rassegna Parlamentare*, 3-2013, 579-605.

XVI. Pubblicato sul *web* in *Confronti Costituzionali*, 16 luglio 2013.

PARTE PRIMA
LE RADICI STORICHE E LE
VARIANTI DEL COSTITUZIONALISMO

I

Costituzionalismi antichi e moderni tra strutture invarianti e specificità storiche

SOMMARIO: 1. Costituzionalismo e costituzionalismi. Piano dell'esposizione e considerazioni introduttive. – 2. Idealtipi del costituzionalismo occidentale. – 3. “Governo misto”: le vicende di una formula. – 4. Il ruolo fondativo del “patto giurato” e la sua trasformazione. – 5. Difficoltà e sviluppi odierni della democrazia costituzionale. – 6. Conclusioni: le sfide future del costituzionalismo.

1. *Costituzionalismo e costituzionalismi. Piano dell'esposizione e considerazioni introduttive*

La parola “costituzionalismo”, com'è noto, può essere – ed è stata – usata in almeno due diverse estensioni di significato.

Al primo, più largo, si riferisce chi ad esempio scrive di “costituzionalismo dei Greci” o “dei Romani”, ovvero ancora “medievale”, o comunque si esprime in modo analogo. Charles Howard McIlwain ha così trattato, in un'opera fondamentale per tutte le riflessioni successive, di “costituzionalismo degli antichi e dei moderni” e in un'ottica non dissimile, quanto a possibilità di comparare contesti storici differenti, si era – com'è noto – mosso Benjamin Constant a proposito della libertà¹.

¹ Si citano qui, dalle molte edizioni, C.H. MCILWAIN, *Costituzionalismo antico e moderno*, trad. it. a cura di N. Matteucci, Bologna, 1990 e B. CONSTANT, *La libertà degli antichi paragonata a quella dei moderni*, trad. it. e cura di L. Arnaudo, Macerata, 2001 e – fra i contemporanei e senza pretendere completezza – gli svolgimenti *ad vocem* sul costituzionalismo di P. BISCARETTI DI RUFFIA, in *Enc. Dir.*, XI, Milano, 1962 e di N. MATTEUCCI, in *Dizionario di Politica*, a cura di N. Bobbio e del medesimo, Torino, 1983, 270 ss. ed infine anche la più recente riflessione di F. VIOLA, *Costituzione e Costituzionalismi*, relazione al 58° Convegno U.G.C.I. su *Valori Costituzionali. Per i sessant'anni della Costituzione Italiana*, in *Iustitia*, 62/2009, 247 ss. In essa l'A. distingue tra concezioni della Legge Fondamentale tutte comunque riconducibili all'idea di una “Costituzione-custode” (di valori già dati) e altre che si possono

compendiare nella formula di una “Costituzione-seme” (di valori da sviluppare, nella logica del “neocostituzionalismo”). In tale ultima formula, pur dovendosi tenere conto di un *ethos* unificante, esso si rivela in Occidente, a suo parere, non più comune (e *cristiano*), ma semmai *pubblico* e cioè risultante da un pluralismo di visioni ideali, da comporre dia logicamente, tra parti diverse della collettività organizzata, nel che sarebbe appunto la funzione unificatrice della Costituzione. Panorami complessivi recenti di quest’ultima nozione e della sua varietà semantica sono in alcuni imprescindibili studi, di storici e filosofi politici, ma anche di giuristi inquieti, particolarmente attenti ad interrogarsi appunto sui fondamenti storico-filosofici ed epistemologici della loro disciplina. Si citano in proposito e anche qui senza pretesa di completezza M. DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna, 1994 (in ideale dialogo critico con il quale si veda G. GOZZI, *Storia e prospettive del costituzionalismo*, in *La filosofia del diritto costituzionale e i problemi del liberalismo contemporaneo*, a cura di G. Bongiovanni, Bologna, 1998, 9 ss.); la voce di S. CHIGNOLA, *Costituzione*, in *Enciclopedia del pensiero politico. Autori, concetti, dottrine*, a cura di R. Esposito e C. Galli, Roma-Bari, 2000, 155 ss.; H. MOHNAUPT-D. GRIMM, *Costituzione. Storia di un concetto dall’Antichità ad oggi*, trad. it. e cura di M. Ascheri e S. Rossi, Roma, 2008 (volume composto da due distinti saggi sulla nozione e gli usi diversi del termine lungo la linea di frattura tra l’“antico” e il “moderno”, datato a partire dall’Illuminismo, essendo peraltro la nozione stessa articolata in entrambe queste macro-scansioni cronologiche al loro interno) e infine M. PEDRAZZA GORLERO, *Il patto costituzionale*, Padova, 2009 (2^a ed. 2012, ma qui e in seguito si ri-chiamerà la precedente), spec. 157 ss. (ma sul tema del patto costituzionale si veda anche *ultra*, nel testo, il paragrafo 4) e F. RIMOLI, *L’idea di Costituzione. Una storia critica*, Roma, 2011. È perlopiù comune il rilievo – condotto con diversità di svolgimenti, ma sempre sulla scorta del paradigmatico McIlwain – circa la diversa presenza, fin dalle origini, di “un significato ‘naturalistico-descrittivo’ e di ‘valenze tecnico-giuridiche’ della nozione. Del pari diffusa è l’osservazione che in particolare la concettualizzazione greca rinvii a categorie etico-filosofiche, piuttosto che giuridiche (per l’idea di un’anticipata normatività – rinvenibile cioè anche nel pensiero greco – si veda invece M. DOGLIANI, *op. cit.*, 37 ss., cui aderisce G. FERRARA, *La Costituzione. Dal pensiero politico alla norma giuridica*, Milano, 2006, 13 ss.) e quindi ancora non concepite come vincolanti secondo il diritto. La *politeia* aristotelica – ad esempio – sarebbe dunque da intendere come descrittiva di uno specifico assetto di una particolare *pólis* (lo Stagirita ne individuò e descrisse così più di centocinquanta) e non come atto fondativo di una comunità, inteso nel senso che esistessero strumenti giuridici idonei a sanzionarne la violazione da parte di leggi successive. Si veda, per tutti, oltre agli Aa. appena ricordati, la valutazione di sintesi di G. MAGLIO, *L’idea costituzionale nel Medioevo. Dalla tradizione antica al «costituzionalismo cristiano»*, San Pietro in Cairano, 2006, 7. Introducendo il suo libro in tema, M. PANI, *Il costituzionalismo di Roma antica*, Roma-Bari, 2010, VI, precisa a sua volta che “il nostro lavoro non riguarda il costituzionalismo a Roma antica, bensì quello di Roma antica, cioè quello suo proprio, non il nostro” (corsivi testuali). Analogamente F.P. CASAVOLA, *Costituzionalismo romano*, in *Da Omero alla Costituzione europea. Costituzionalismo antico e moderno*, a cura di A. D’Atena-E. Lanzillotta, Tivoli, 2003, 157: “Senza garanzia dei diritti fondamentali e senza separazione dei poteri una società è priva di una costituzione. Nel mondo romano un simile assioma sarebbe del tutto falso”. Nell’*antico* è presente insomma una “costituzione” senza “costituzionalismo”, nel senso in cui lo pensiamo a partire dalle rivoluzioni settecentesche. Di Costituzione come “idea perenne (*benché inverteata di volta in volta nelle*, n.d.r.) condizioni contingenti”, parlano ora G. ZAGREBELSKY-V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012, 15 ss.

È peraltro anche evidente che – in tale impiego del termine – è implicito (e talora ed anzi in genere esplicitato) un secondo e più ristretto piano di definizione: posto cioè che si ritenga di accostare esperienze diverse, ci si accinge al confronto sempre a partire dalla consapevolezza critica della rispettiva distanza, tant'è che essa viene fin dall'inizio circoscritta e il territorio concettuale dell'indagine ne è pertanto perimetrato.

In senso proprio, infatti, “costituzionalismo” è da quasi due secoli e mezzo il denotato semantico di una *specificata* filosofia istituzionale, tipica della stagione politico-giuridica radicata nell'età dell'Illuminismo, ai cui caratteri si fa quindi (per somiglianza o differenza, in modo sottinteso o apertamente) rinvio².

La relazione che segue proverà, ciò posto, a compiere un rapido inventario delle ragioni seminali del costituzionalismo, riguardato in questo suo secondo e ormai consolidato senso, rinvenendole (salvo errore) in epoche anche molto lontane, benché – per delimitare un campo di osservazione altrimenti troppo vasto e sfuggente – limitandosi comunque alla storia della cultura occidentale³.

Una citazione specifica merita peraltro lo studio di G. FERRARA, *La Costituzione. Dal pensiero politico alla norma giuridica*, Milano, 2006, già indicato, che rintraccia in una finissima e fitta analisi storica e teorico-generale proprio i semi risalenti di una concezione evolutiva, emancipatoria e normativa – come si è sopra detto – della Costituzione. Tale opera ha costituito per me – che pure ho provato a elaborare in questo scritto una linea di ricerca personale e autonoma – un termine di confronto costante nelle riflessioni che si leggeranno, anche se sono consapevole dell'impossibilità di anche soltanto emulare simile, elevatissimo modello. Debbo a lui (e non lo dimentico certo, ora che intravedo la parte finale del mio impegno accademico) di avermi avviato molti anni fa agli studi di diritto costituzionale, circostanza per la quale gli manifesto ancora gratitudine.

² Imprescindibili, in termini, i contributi raccolti in *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, a cura di A. Barbera, XII ed., Roma-Bari, 2012.

³ Nel testo si fa cioè impiego di categorie giuridico-politiche per noi classiche e consuete, senza che peraltro chi scrive ignori che esse hanno costituito la trama teorica che ha storicamente legittimato l'età dell'eurocentrismo e del colonialismo. Ampliare l'orizzonte di riferimento sarebbe tuttavia impossibile nel presente testo, che va contenuto in un numero limitato di pagine, benché possa osservarsi che anche la considerazione dell'esito delle osservazioni compiute sull'esperienza canadese (che è il più avanzato degli esperimenti multiculturali oggi in atto nell'Occidente) convince che l'istanza di mediazione e di equilibrio, alla cui valorizzazione il lavoro che si sta leggendo è dedicato, innerva le possibilità di vincere la sfida della coesistenza lì operante tra discendenti dei popoli immigrati e colonizzatori e di quelli autoctoni stanziati nel Paese dei Grandi Laghi. Si vedano riassuntivamente, per tale prospettiva pluri e multiculturale, la monumentale opera di P.H. GREEN, *Tradizioni giuridiche nel mondo*, trad. it. e cura di S. Ferlito, Bologna, 2011, il cui sottotitolo è emblematicamente “la sostenibilità delle differenze” e in precedenza già J. TULLY, *Strange multiplicity. Constitutionalism in an age of diversity*, Cambridge, 1995, che – in esplicita polemica proprio con

Una ricerca del genere ha un suo significato e non è certo prima d'ora mancata⁴, trovando giustificazione nella circostanza per cui ogni generazione di teorici ha letto le opere di quelle che l'hanno preceduta, venendone quindi influenzata e filtrando idee più antiche attraverso sensibilità rinnovate e adattate di volta in volta ai differenti contesti geopolitici e sociologici.

Si può insomma legittimamente cercare le radici del "moderno" e interrogarsi infine su quanto di esse possa essere proficuamente consegnato al futuro, purché al tempo stesso si abbia cura di sfuggire – per quanto possibile – a tentazioni di anacronismo, foriere di errori metodologici e non si attribuisca quindi ai nostri antenati ordini di idee che essi non avrebbero potuto in merito avere.

Si procederà non per "fotografie" (a tacere d'altro, nel passato in cui si ha intenzione di gettare lo sguardo le apposite macchine non erano state ancora inventate, mentre – per fermare un soggetto in movimento, come per "l'attimo fuggente" – occorrono strumentazioni e abilità molto sofisticate e per indovinare l'avvenire, infine, non resta che affidarsi alla sfera di cristallo), bensì per idealtipi, cioè per macro-quadri concettuali non tanto astratti, quanto *estratti*, dalla Storia, utili a segnare le tappe del cammino, benché si debba avere chiara la coscienza che si tratta di schemi di sintesi senza assurde pretese normative.

Se questa suggestione weberiana guiderà le riflessioni che seguono, non altrettanto chi scrive confessa di poter dire a proposito dell'altra raccomandazione metodologica del maestro della sociologia tedesca: al netto cioè della sempre necessaria onestà intellettuale, è impossibile pretendere un'avalutatività assoluta nell'osservatore di fenomeni del genere⁵.

McIlwain – legge la *modern constitution* come una forzatura, in nome di un ideale astratto e calato dall'esterno, rispetto al "modo in cui i cittadini sono già organizzati mediante l'assemblaggio delle loro leggi, istituzioni e consuetudini fondamentali" ed in cui si concreta la *ancient constitution* dei popoli ctonî (ivi, 60), per approdare alla proposta di un costituzionalismo del dialogo, fatto di continui bilanciamenti e aggiustamenti, in nome del rispetto delle diversità culturali. Sull'ultimo A. si veda F. BELVISI, *Società multiculturale e Costituzione*, in *La filosofia del diritto costituzionale*, cit., spec. 86 ss.

⁴ È impossibile anche solo ipotizzare in proposito una citazione esaustiva di tali studi. Ci limitiamo, tra i tanti testi notevoli, a rinviare a pochi contributi recenti imprescindibili, come i due volumi collettanei, entrambi a cura di A. D'Atena ed E. Lanzillotta, rispettivamente intitolati *Alle radici della democrazia. Dalla polis al dibattito costituzionale contemporaneo*, Roma, 1998 e *Da Omero alla Costituzione europea. Costituzionalismo antico e moderno*, cit., nonché a P. RIDOLA, *Preistoria, origini e vicende del costituzionalismo*, in *Diritto costituzionale comparato*, a cura di P. Carrozza, A. Di Giovine, G. Ferrari, Roma-Bari, 2011, 21 ss.

⁵ Sul concetto di "tipo ideale" in sociologia, si veda M. WEBER, *Economia e Società*, trad. it., Milano, 1999, I, 18 ss.; sull'elaborazione correlata della nozione di "avalutatività" nel suo

Come notoriamente sosteneva infatti Benedetto Croce⁶, “ogni storia è storia contemporanea”, quantomeno nel senso che chi investiga il passato lo fa mosso da preoccupazioni riconducibili alla sua individualità.

Quanto al tempo in cui stiamo vivendo, tale assunto equivale a porsi dunque qualche domanda di non poco peso.

Noi lavoriamo, per esempio, con un vocabolario e una tavola di valori (nonché talora riandando al dibattito politico-istituzionale, o almeno presupponendolo) di origine greco-classica. È tuttavia inquietante che, mentre così facciamo, i discendenti attuali degli antichi abitanti delle *póleis* si trovino nella situazione drammatica che conosciamo.

Del resto è legittimo chiedersi se la democrazia, nata – con tutte le puntualizzazioni e le ovvie cautele che un assunto così impegnativo come questo che ora si avanza impone, più che semplicemente richiedere – in una dimensione spaziale contenuta e cinta da mura possa sopravvivere alla sua generalizzazione globale e alla deteritorializzazione dei suoi confini.

È in fondo questa l’inquietudine sottostante anche ad uno stimolante libro di *world history*, del quale è appena uscita la traduzione italiana, che è appunto un’indagine sulla *pólis*: quella del modello originario e quelle (per l’Autore Andorra, San Marino, Amburgo, Singapore) che di esso sopravvivono, con tutte le metamorfosi del caso, ancora oggi⁷.

metodo e sul suo significato si legga la scheda di H. BAIER su *Il senso della “avalutatività” delle scienze sociologiche ed economiche* (1917), in *Dizionario delle opere filosofiche*, diretto da F. VOLPI, Milano, 2000, 1111.

⁶ Il passo, molto significativo e – com’è consueto per l’A – elegante, merita la citazione integrale: “Il bisogno pratico, che è nel fondo di ogni giudizio storico, conferisce a ogni storia il carattere di “storia contemporanea”, perché, per remoti e remotissimi che sembrino cronologicamente i fatti che vi entrano, essa è, in realtà, storia sempre riferita al bisogno e alla situazione presente, nella quale quei fatti propagano le loro vibrazioni... La condizione presente della mia anima, essendo la materia, è per ciò stesso il documento del giudizio storico, il vivente documento che porto in me stesso. Quelli che si chiamano, nell’uso storiografico, documenti, scritti o scolpiti o figurati o imprigionati nei fonografi o magari esistenti in oggetti naturali, scheletri o fossili, non operano come tali, e tali non sono, se non in quanto stimolano e rafforzano in me ricordi di stati d’animo che sono in me”, in (tra le molte edizioni) *La storia come pensiero e come azione*, Bari, 1967, 11. Si veda, per un commento in tema, G. CANTILLO, *La storia e il presente. Brevi note in margine a “La storia come pensiero e come azione”*, in *Croce Filosofo*, a cura di G. Cacciatore, G. Cotroneo, R. Viti Cavaliere, Soveria Mannelli, 2003, I, 145 ss.

⁷ M.H. HANSEN, *Polis. Introduzione alla città-stato dell’antica Grecia*, traduzione e cura di A. McClintock, con prefazione di E. CANTARELLA e postfazione di G. MARTINOTTI, Milano, 2012. Ringrazio la curatrice per avermi dato la possibilità di leggere il testo prima della sua uscita a stampa, nonché – più in generale – per la lettura di una versione non definitiva di questa relazione e per i consigli che ne ho ricevuti in merito. Per la medesima ragione sono altresì grato

Sembra insomma proprio inevitabile affermare che chi fosse, in ipotesi, giunto alla fine della lettura di questo scritto non ne saprà forse del costituzionalismo più di quanto già in partenza non conoscesse, ma certo saprà qualcosa almeno delle inclinazioni intellettuali e delle valutazioni in proposito di chi lo firma⁸.

2. Idealtipi del costituzionalismo occidentale

Dovendosi giocoforza procedere per sintesi larghissime e dando quindi anche per noti eventi storici puntuali, può forse essere utile, a fini di schematizzazione (e pur continuando a ribadire il precedente *caveat* di non perdere mai il senso della complessità del reale e di non ritenere quanto segue prescrittivo), distinguere – nell’ambito della nozione generale del “costituzionalismo”, intesa come specifica filosofia politica sulla costituzione (relativa alla necessaria esistenza di un determinato assetto istituzionale, che comprende diritti fondamentali e divisione dei poteri, come è appunto scritto nell’art. 16 della *Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino*, altrimenti in tesi una costituzione non si dà affatto) – tradizioni storiche rivoluzionarie e altre “evoluzionistiche”.

Quanto alle prime – e seguendo il loro manifestarsi cronologicamente successivo e immediatamente connesso – vengono innanzitutto in evidenza gli Stati Uniti e la Francia.

In un libro giustamente celebre, ancorché discusso (il che è segno della sua importanza: solo gli elenchi telefonici – nell’asetticità dell’ordine alfabetico dei nomi che contengono – sono indiscutibili), Hannah Arendt ha tra l’altro e con acutezza notato che ciascuno dei due assetti che risultano dalla dinamica rivoluzionaria del tardo Settecento è condizionato, nei suoi caratteri, dalla qualità del contesto ambientale contro cui è attuata la ribellione, che insomma in qualche modo – naturalmente in forma trasposta in chiave repubblicana – lo riproduce.

a Lucio De Giovanni. Com’è ovvio, l’unico responsabile delle affermazioni qui contenute a proposito del diritto antico – e in senso più ampio “storico” – resta peraltro chi scrive.

⁸ Come osserva, muovendosi in fondo nello stesso ordine di idee di Croce citato in precedenza, B. SCHNEIDMÜLLER, *Dalla storia costituzionale tedesca alla storia degli ordinamenti e delle identità politiche europee nel medioevo tedesco*, in *Stato della ricerca e prospettive della medievistica tedesca*, trad. it., in *Nuovi studi storici*, 71/2007, 61 (ove la citazione) ss.: “La costituzione ordina un futuro incerto. Viceversa, la storia costituzionale organizza un passato sicuro e certo ... La nostra storia solo in parte è autorizzata dal passato: la sua funzione è di legittimare il presente”.

Questo condurrà la rivoluzione francese al fallimento totalitario e poi alla transmutazione imperiale, mentre federalismo, comunità autogovernantesi, presenza di un ceto diffuso di piccoli proprietari salvarono per il futuro l'assetto democratico statunitense⁹.

Tanto premesso, nel primo caso troviamo una Costituzione rigida, garantita da una Corte Suprema che dal 1803 – sentenza *Marbury versus Madison* – assume anche ruolo di Corte Costituzionale; il federalismo come ulteriore (e precisamente verticale) divisione dei poteri a base territoriale, rispetto a quella operante tra i poteri centrali in senso “orizzontale”; il *Bill of Rights* costituito da dieci emendamenti non contemporanei alla Convenzione di Filadelfia che approvò la Costituzione, ma ad essa e seppur di poco successivi, laddove dichiarazioni dei diritti erano peraltro presenti nelle Costituzioni dei tredici Stati americani che poi si unirono tra loro.

Nel secondo campeggia innanzitutto la *Dichiarazione dei diritti dell'uomo*

⁹ “Furono gli uomini della rivoluzione francese che, sbigottiti dallo spettacolo della moltitudine, esclamarono con Robespierre: ‘La République? La Monarchie? Je ne connais que la question sociale’; e così perdettero, insieme alle istituzioni e alle costituzioni che sono ‘l’anima della repubblica’ (Saint Just), la rivoluzione stessa”: si veda – per la citazione – H. ARENDT, *Sulla Rivoluzione*, delle cui edizioni si cita quella che reca un’illuminante *Nota su H. A. di R. ZORZI*, tr. it., Milano, 1983 57. Del saggio introduttivo riportiamo in particolare la chiara sintesi del pensiero dell’Autrice in merito: “La stessa rivoluzione in tanto è legittima e appartiene alla politica, anzi intanto si può chiamar tale, in quanto la sua azione sia volta alla fondazione della libertà, cioè alla produzione di corpi politici ‘che garantiscano lo spazio entro cui la libertà può manifestarsi’, e in tanto fallisce in quanto per scelta o costrizione sia portata a deviare da questa strada. Di qui il fallimento delle due rivoluzioni francese e russa: premute entrambe ‘dalla presenza immediata della sofferenza e del bisogno’, furono entrambe costrette, quasi nello stesso modo, a interrompere il loro corso e a deviare verso l’assolutismo, mettendo in moto una macchina di autodistruzione, per sua stessa natura incontrollabile. Di qui l’iniziale riuscita della rivoluzione americana” (*ivi*, XXX; quelle tra virgolette sono espressioni dell’Autrice medesima, della quale è altresì notevole – ai fini del nostro lavoro – il seguente giudizio: “Quella che gli uomini della rivoluzione americana consideravano una delle più grandi innovazioni del nuovo governo repubblicano, ossia l’applicazione e l’elaborazione della teoria di Montesquieu sulla divisione dei poteri all’interno dello Stato, ebbe un ruolo assolutamente secondario nel pensiero dei rivoluzionari europei di tutti i tempi”). Sul testo si veda anche la recensione di G. PARIETTI, *Hannah Arendt, attraverso la rivoluzione*, in *www.Suzetesis.it*, al nome dell’autore. Tenendo ben distinti nell’ispirazione il saggio appena ricordato e quelli che si rammentano di seguito, va peraltro detto che la distinzione tra le due rivoluzioni, con un giudizio favorevole alla prima (in quanto riafferma diritti naturali conculcati), piuttosto che alla seconda, che invece infrange la tradizione, è un *tópos* anche del pensiero conservatore, o addirittura reazionario, in argomento. Si vedano ad esempio il classico E. BURKE, *Riflessioni sulla Rivoluzione Francese*, con una prefazione di D. FISICHELLA, Roma, 1984 e la recente traduzione italiana di F. VON GENTZ, *L’origine e i principî della rivoluzione americana a confronto con l’origine e i principî della rivoluzione francese*, a cura di O. Ebrahime, Milano 2011. L’autore fu segretario generale del Congresso di Vienna.

e del cittadino del 1789, che in fondo fa premio anche sulla Costituzione, che talora è innanzitutto formalmente mancata e comunque è tanto poco stabile da determinare un esercizio permanente e ripetuto del potere costituente. La sovranità nazionale è interpretata dall'Assemblea, che positivizza i diritti naturali e poi li protegge. Si osserva la correlativa assenza – quantomeno originaria, ma ancor oggi vissuta in una marcia di molto cauto e progressivo avvicinamento al modello “medio” europeo, per così dire – di un controllo di costituzionalità, proprio per non contrastare la sovranità parlamentare. L'accentramento dei poteri e non certo il federalismo costituisce l'esito del processo politico-istituzionale.

Tra le esperienze del costituzionalismo che invece si sono sopra definite “evoluzionistiche” è giocoforza elencare per prima la Gran Bretagna – madre e modello di ogni differente sviluppo in tema, seppur così particolare ed irripetibile a tavolino (ancorché tale operazione sia stata più volte ed in differenti contesti tentata). Essa è caratterizzata dal *common law* come equilibrio dialettico tra potere politico del re – *gubernaculum* – e diritti fondamentali di singoli e comunità, non solo territoriali. I diritti sono garantiti dai giudici, che “dicunt jus” (questa è appunto la *iurisdictio*: le fonti primarie del diritto sono i precedenti giurisprudenziali, che gli *statutes* – da interpretare in loro conformità – servono a stabilizzare), ma in funzione del pragmatismo e del tono non “filosofico” in senso illuminista degli assunti di principio, come è invece proprio dei due casi in precedenza richiamati. Si registra la supremazia del Parlamento in assenza di controllo di costituzionalità, per il carattere consuetudinario e flessibile della Costituzione.

Qui la divisione dei poteri consiste in un loro concreto equilibrio di fatto e secondo molti nemmeno è una preoccupazione di fondo del sistema affermarla, o comunque non lo è farne oggetto di attenzione teorica, ma semmai assumerla quale esito complessivo della vicenda evolutiva.

Altra e diversa storia ordinamentale ancora è quella tedesca, alla quale possiamo non illegittimamente assimilare la variante italiana, influenzatane soprattutto attraverso la supremazia ottocentesca della scuola orlandiana nel nostro Paese. Questo avvicinamento derivava del resto anche da certe assonanze dei rispettivi sviluppi di unificazione nazionale, com'è noto più tardi rispetto a quelli dei grandi Stati europei, a loro volta risalenti alla definizione post westfaliana degli equilibri macro-territoriali del Vecchio continente.

Lo Stato è qui persona giuridica sovrana. L'amministrazione – sottoposta al principio di supremazia della legge – vi gioca un ruolo decisivo. I diritti soggettivi non risultano da un riconoscimento della loro essenza pre-statuale e “naturale”, ma dallo Stato medesimo – che dunque, come li “allarga”, li

può restringere – sono appunto prima “concessi” in via di autolimitazione (e dunque sono in funzione di questa “effetti riflessi” e indiretti), quindi – in una fase più matura, quella jellinekiana – collegati in modo irretrattabile a diverse graduazioni di *status* di quelli che prima erano i sudditi e anche in questo senso dono dunque “pubblici”. La magistratura conquista nel tempo indipendenza per un’esigenza logica di garanzia dell’assetto dell’ordinamento giuridico, ma procede da un’origine funzionariale.

3. “Governo misto”: le vicende di una formula

È dato rinvenire in un passato assai più lontano archetipi altrettanto forti di quelli sintetizzabili nella formula generale del costituzionalismo appena ricordata e come questa ricchi di una carica simbolica egualmente intensa, sicché attraverso i secoli (seppur con un andamento “carsico”, cioè fatto di sommersioni e ricomparsa lungo il fluire della Storia) possono dirsi di essa ispiratrici? Chi scrive ritiene – non da solo – di sì.

In principio era il *lógos*. Non si allude qui al celeberrimo e grandioso *incipit* del Vangelo secondo Giovanni, ma al *lógos tripolitikós*: quello che il greco Erodoto mette in bocca (in verità con la sua lingua e concetti dunque non propri della loro cultura) a tre dignitari della Corte persiana dopo la vittoria sui Magi.

Otane, Megàbizo e Dario difendono ciascuno le ragioni – nell’ordine – del governo dei più, dei pochi e dell’uno e contrastano quelle altrui, finché l’ultimo riporta la vittoria dialettica nella disputa e diviene appunto re.

Si è notato da uno studioso che questa logica tripartita è in realtà una sorta di “numero magico” ricorrente nella storia della cultura occidentale¹⁰.

¹⁰ M. BOVERO, *La “tripartizione” nella storia della cultura. Sette modelli*, in *La divisione dei poteri*, Brescia, 3/4 dicembre 1999, in *www.arifs.it*. L’A. nota che “La suddivisione del potere politico nelle tre branche del legislativo, dell’esecutivo e del giudiziario non è che un modello generale dell’articolazione delle istituzioni statali, bisognoso di precisazioni per poter essere usato come un efficace strumento analitico”. Aggiunge quindi che, in realtà, “questa suddivisione è soltanto una delle molte tripartizioni, che lungo la storia della cultura occidentale si sono affermate, in tempi diversi, come immagini egemoni dell’architettura del mondo politico sociale”, per elencare e analizzare infine sette applicazioni di questa logica costruttivo-espliativa triadica: la concezione *trifunzionale* della società *indoeuropea*, studiata da Dumézil e che influenzò le ricostruzioni successive; la concezione *classica* del mondo naturale e politico come *Kósmos*, ossia come ordine; la concezione *classica* delle tre *societates*, paterna, padronale e politica; la concezione *classica* del *governo misto* come modello di costituzione complessa; la concezione *medievale* dell’ordine sociale *trinitario*; la concezione *moderna* della *divisione* o

La grande speculazione filosofica greca si interroga – praticamente in ogni suo esponente di rilievo del quale ci sia stata tramandata la memoria scritta – su questo problema, pervenendo perlopiù all’idea che un *mixtum* tra le forme “pure” di governo sia in grado di scongiurarne la rispettiva degenerazione. Si è recentemente parlato di un “modello rifiutato” (re e, in via degenerata, tiranni), di uno in genere accolto, la *pólis* aristocratica, di uno anomalo rispetto ai precedenti, costituito da Atene nella fase del suo splendore¹¹.

Certo hanno fondativa importanza innanzitutto le riflessioni filosofiche sulle *mixtè politeía* di Platone e Aristotele¹². La più chiara esposizione del tema è tuttavia quella che si rinviene in uno storico più tardo, un greco forzatamente romanizzato come Polibio, vissuto a lungo nella famiglia degli Scipioni, la cui domanda di fondo (come consegnataci dal libro VI delle sue *Storie*) attiene al tentativo di spiegare perché e come Roma sia divenuta dominatrice del mondo allora conosciuto, nell’arco di un periodo assai ristretto di poco più di cinquant’anni.

separazione dei poteri costituzionali; la concezione contemporanea delle tre forme di potere sociale: il potere politico, il potere economico e il potere ideologico” (i corsivi sono testuali).

¹¹ M. BETTALLI *et alii*, in *La Grande Storia-Grecia*, a cura di U. Eco, vol. 3, Milano, 2011, 101 ss.

¹² In Platone, il tema è introdotto con una torsione realistica, rispetto al “governo dei saggi” della *Repubblica* (che gli ha procurato nei secoli – per l’accentuato dirigismo che questo schema comporta, anche nelle vite private dei cittadini – la storica accusa di autoritarismo e di padre delle “società chiuse” (si veda ad esempio la classica critica di K.R. Popper), nel *Politico* e nelle *Leggi*. Si vedano G. MAGLIO, *op. cit.*, 4 ss.; nonché G. CAMBIANO, *Platone e il governo misto*, in *www.montesquieu.it*, 2011, 5 ss. e in precedenza M. BONTEMPI, *Il misto della “politeia” in Platone*, in *Filosofia politica*, 1/2005, *Materiali per un lessico politico europeo: “costituzione mista”*, 9 ss., mentre in Aristotele l’assunto realistico è già dato in partenza (benché valga sempre il *caveat* di cui si è già detto, di ragionamenti cioè di natura comunque etico-filosofica, in cui non è ancora precisato un orizzonte giuridico autonomo, come sarà invece per i Romani). Si leggano in termini C. PACCHIANI, *La “politeia” come “mixis” in Aristotele*, *ivi*, 25 ss. e S. VIDA, *La politia di Aristotele e l’elogio della medietà*, in *www.montesquieu.it*, 2010, 5 ss. Su questa prima stagione delle idee costituzionali, complessivamente, F. RIMOLI, *L’idea di costituzione. Una storia critica*, Roma, 2011, 15 ss. per il quale “l’ideale della costituzione mista resta una ... aspirazione, più che una realizzazione duratura, giacché, salva restando la peculiare esperienza inglese, in cui un vero assolutismo non saprà mai affermarsi” (si veda infatti *ultra*, nel nostro testo) “esso finirà con l’infrangersi sullo scoglio della modernità”, 63. Sulla nozione generale di governo misto e sulla sua evoluzione storica si leggano ulteriormente D. TARANTO, *La mixtè politeía tra antico e moderno. Dal “quartum genus” alla monarchia limitata*, Milano, 2006; con appendice antologica; D. Felice, a cura di, *Governo misto. Ricostruzione di un’idea*, Napoli, 2011 (che comprende in realtà una premessa del curatore e i già richiamati contributi di Cambiano, Vida, Thornton; nonché quelli di Roberto e Simonetta citati in seguito), L. CEDRONI, *Democrazia in nuce. Il governo misto da Platone a Bobbio*, Milano, 2011, F. RIMOLI, *op. cit.*, 59 ss.

La risposta – vicinissima, come si può vedere, alla nostra sensibilità contemporanea – è nella supremazia e nella fattura della Costituzione, ancorché l'autore non ne avesse una nozione normativa, ma descrivesse l'assetto che osservava e nutrisse in generale una versione "ciclica" – come tale bene inscritta nell'andamento dell'orizzonte categoriale del pensiero greco – della dinamica del processo storico (in lui *ανακύκλωσης*).

Essa era in lui vista come alternarsi, corrompersi e infine ricondursi, quindi, all'inizio monarchico dei regimi, con una ripresa teoricamente indeterminata del ciclo medesimo: "Nessuno, nemmeno tra i Romani, avrebbe potuto dire con sicurezza se il sistema politico nel suo insieme fosse aristocratico, democratico, o monarchico. Ed era naturale che la pensassero così. A considerare l'autorità dei consoli, infatti, esso sarebbe apparso senz'altro monarchico e regale; a considerare quella del Senato, aristocratico; se invece si fosse considerata l'autorità del popolo, sarebbe sembrato chiaramente democratico"¹³.

Accenti analoghi e che derivano apertamente da questa ricostruzione sono quelli di Cicerone, ancorché nell'Arpinate – costantemente pronto a vedere nel Senato il corpo collettivo moderatore – sia assente il motivo anaciclico e presente invece l'esaltazione della Repubblica "luminosa" e istituzionalmente perfetta nella sua *aequabilitas*, in astratto capace perciò di promuovere la *concordia ordinum*¹⁴. Le sue concrete carenze nell'età contemporanea allo scrittore sono piuttosto ricondotte alla mancanza ormai rilevabile di uomini capaci, come quelli antichi, di *civilis prudentia*¹⁵.

¹³ POLIBIO, *Storie*, a cura di D. Musti, Milano, 2001. Il passo – notissimo – è in VI, 11., 11/12. Tralascio del tutto l'annosa questione, che periodicamente ritorna, sul se a Roma sia in particolare esistita la democrazia e quali caratteri essa abbia presentato. Dando per scontata la profonda diversità dei contesti storici e i contrasti interpretativi tra gli studiosi (giacché non è questo il punto – del resto ovvio – che mi interessa ora sottolineare, preferendo qui evidenziare piuttosto la forza plurisecolare di tale impostazione archetipica di ragionamento sul "politico"), rinvio sul punto alla discussione che ne fa L. POLVERINI, *Democrazia a Roma? La Costituzione repubblicana secondo Polibio*, in *Popolo e potere nel mondo antico. Atti del convegno internazionale di Cividale del Friuli 23-25 settembre 2004*, a cura di P. Urso, Pisa, 2005, 85 ss. e inoltre a D. MANTOVANI, *Il profilo greco della costituzione romana*, in *Athenaeum*, 1998, (86), 497 ss. e a P. SCOLLO, *Sulle politeiai. Una lettura del VI libro delle Storie di Polibio*, in *InStoria*, ottobre 2011 (46), sul *web* al nome dell'Autrice.

¹⁴ Sul punto, si veda ora spec. F. PAGNOTTA, *Cicerone e l'«aequabilitas». L'eredità di un antico concetto filosofico*, Cesena, 2008.

¹⁵ Si veda M.T. CICERONE, *La repubblica luminosa*, a cura di F. d'Ippolito (che è la traduzione del secondo libro del *De Republica*), con una nota introduttiva di L. CANFORA, *Ciceronis princeps*, Palermo, 1986. Sul rapporto – negli autori greci e latini – tra pedissequo ricalco dei modelli e loro ripercorrimiento però creativo, che per scelta del potere significò in

Se la riflessione ciceroniana si muove in definitiva lungo la classica nostalgia del *mos maiorum*, la cui corruzione sembra del resto anche a Livio causa ultima delle delusioni del proprio tempo, un altro storico greco, Dionigi di Alicarnasso valorizza invece realisticamente anche lo studio delle *leges*, cioè delle istituzioni e non solo quello dei caratteri, individuali e collettivi, virtuosi ed eccellenti.

Torna dunque ancora una volta con lui (e con chi ne lesse e ne trasportò nella propria epoca, secoli dopo, il metodo e i temi) la questione del governo misto, ma in termini che, nel momento in cui egli scrive, lo collocano all'interno di una dialettica (da lui appunto ritrovata nel più antico assetto costituzionale) tra monarchia e aristocrazia senatoria¹⁶.

Dopo la fine della Repubblica, col Principato¹⁷ e quindi nell'età del Dominato, il tema perde tuttavia i caratteri di una ricerca dell'equilibrio nella

Roma anche l'esaltazione degli archetipi greci, a fronte della consapevole svalorizzazione della letteratura autoctona prodottasi in precedenza, si veda l'ampia esemplificazione antologica dell'assunto in M. ELEFANTE, *Infedeltà creativa. Imitatio aemulatio*, Genova, 2004. Si legga invece – per la sottolineatura delle differenze tra il pensiero dell'Arpinate e quello polibiano (dal quale il primo era stato peraltro dichiaratamente influenzato) e per l'eredità teorica di età romana al primo successiva – U. ROBERTO, *Aspetti della riflessione sul governo misto nel pensiero politico romano da Cicerone a Giustiniano*, in *www.montesquieu.it*, 2010, 43 ss. e F. RIMOLI, *La Costituzione ...*, cit., 32 ss. In effetti, il governo misto, dopo la trasformazione della Repubblica in principato, perde i caratteri di costante favore per l'aristocrazia senatoria che gli erano stati conferiti dall'autore che si sta in questo punto discutendo, per divenire progressivamente istanza programmatica attraverso la quale i ceti dirigenti di Roma e delle province propongono al *princeps* un'idea di condivisione e quindi anche di condizionamento del suo potere, onde contenere le masse popolari (da cui la ripresa del motivo "sociologico" di derivazione aristotelica, che fondava le fortune di tale regime appunto sulla fioritura di un ceto di *mesoi*: *ivi*, 62 ss.). Sulla figura del politico e intellettuale romano, si vedano di recente anche i contributi raccolti in *Cicerone e la politica. Atti del Convegno di Arpino*, 29 gennaio 2004 (e *ivi spec.* G. VALDITARA, *Attualità del pensiero politico di Cicerone*, 83 ss. e A. DE VIVO, *Cicerone tra storia e politica*, 119 ss.), a cura di F. Salerno, Napoli, 2004. Il volume viene qui richiamato da parte di chi scrive anche per rinnovare il perdurante ricordo e il rimpianto per la prematura scomparsa del suo curatore, già preside – nel periodo 2001/2007 – della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università che ha organizzato il Convegno in cui la presente relazione è stata svolta.

¹⁶ La fortuna di questo A., in effetti, raggiunse e superò il Rinascimento, attraverso la lettura fattane da Machiavelli – benché i *Discorsi* di quest'ultimo si intitolino, com'è noto, espressamente a Livio – fino al rifiuto di Bodin, in nome dell'assolutezza della sovranità che non tollera frammentazioni e al recupero settecentesco, nella reinterpretazione di Montesquieu; che teorizza dal suo canto la divisione dei poteri. Si vedano U. ROBERTO, *op. cit.*, 64 ss. e G. PEDULLÀ, *Dionigi di Alicarnasso, la costituzione mista e Montesquieu*, in *www.montesquieu.it*, 4/2012 e già in ID., *Giro d'Europa. Le mille vite di Dionigi di Alicarnasso*, introduzione a DIONIGI di ALICARNASSO, *Le antichità romane*, Torino, 2010, LCXXXIII ss.

¹⁷ Per un quadro sintetico e specifico in tema, si veda F. RIMOLI, *op. cit.*, 37 ss.

costruzione del buon governo e in concreto di costante favore per l'aristocrazia senatoria, tra elemento monarchico e spinte popolari, che gli erano stati conferiti da Cicerone, per divenire progressivamente la proposta di un'istanza programmatica attraverso la quale i ceti dirigenti di Roma e delle province (anche delle colte *póleis*) propongono al *princeps* un'idea di condivisione – e quindi anche di condizionamento del suo potere, di *temperatio imperii* – onde contenere le masse popolari.

C'è insomma in Dionigi di Alicarnasso e ci sarà in Elio Aristide e Cassio Dione – anche loro storici greci romanizzati e che di queste *élites* sono appunto espressione – la ripresa del motivo “sociologico”, di derivazione aristotelica, che fondava le buone sorti di tale regime appunto sulla fioritura di un ceto di *mesoi*¹⁸.

Del resto, come riprova *a contrario* dell'assunto, anche Tacito, interprete proprio dei malumori di un Senato centrato sull'egemonia romano-italica e dunque ormai come tale ridimensionato, mostra – più che perplessità – addirittura scetticismo sull'idea stessa del governo misto e della sua “tenuta”. Anche per questo, secoli dopo, gli interpreti favorevoli all'assolutismo monarchico ne riporteranno in onore la figura¹⁹.

Sommerso nell'orizzonte teorico durante la lunga età della decadenza imperiale e delle invasioni di popoli dal Nord – vergini di simili interrogativi e di soverchie sofisticazioni istituzionali, ma semmai propensi all'acclamazione dei capi al suono dei tamburi di guerra – il tema torna ad essere oggetto di

¹⁸ Per il motivo propriamente aristotelico, S. VIDA, *op. cit.*; per gli sviluppi di cui al testo, C. CARSANA, *La teoria della «Costituzione Mista» nell'età imperiale romana*, Como, 1990 (in particolare, su Dionigi di Alicarnasso, 27 ss.; su Elio Aristide, per il quale – in un'epoca in cui il potere di Roma si è molto esteso e la *Constitutio Antoniniana* del 212 s. C. riconoscerà per conseguenza la cittadinanza in via amplissima – il *mixtum* assume caratteri di potere mondiale e l'Autore magnifica la capacità integratrice delle diversità da parte dell'Impero, 63 ss.; su Cassio Dione, che ripropone le ragioni del ceto senatorio, 85 ss.). Si veda poi anche U. ROBERTO, *op. e loc. cit.*, anche per la documentazione del medesimo periodo e dell'ulteriore dibattito, fino all'età giustiniana (il dialogo intorno al 529 d.C., attribuito a Menodoro e intitolato Περὶ πολιτικῆς ἐπιστήμης e in latino *De scientia politica*, riprende ancora, intorno al 529 d.C., motivi polibiani e ciceroniani in tema). Sulle dinamiche complessive e di lunga durata di questo periodo di progressivo accentramento dei poteri, si rinvia – tra le trattazioni manualistiche più recenti – a F. AMARELLI, *L'età del Principato*, e a L. DE GIOVANNI, *L'età tardo-antica*, 115 ss., entrambi in *Storia del diritto romano e linee di diritto privato*, Torino, 2005, a cura di A. Schiavone, rispettivamente 75 ss. e 115 ss., nonché a P. CERAMI, *Il Principato* e ad A. METRO, *Il Dominato*, entrambi in *Ordinamento costituzionale e produzione del diritto in Roma antica. I fondamenti dell'esperienza giuridica occidentale*, II ed., Napoli, 2006, rispettivamente 119 ss. e 137 ss.

¹⁹ Sulle posizioni tacitiane C. CARSANA, *op. cit.*, 41 ss.; D. TARANTO, *op. cit.*, 41 ss.; L. CEDRONI, *op. cit.*, 44 ss.

speculazione nella rilettura aristotelica di Tommaso d'Aquino, complicata da riferimenti teologici e trinitari nel perseguimento del *bonum commune*²⁰.

Questa è peraltro solo la vigilia della sua ripresa in grande stile da parte del Rinascimento: Niccolò Machiavelli e Donato Giannotti a Firenze, Gasparo Contarini a Venezia sono in Italia i suoi grandi fautori, per le rispettive signorie, mentre anche altrove (cioè nell'Inghilterra del *common law* e della complessa storia di sviluppo – tra conflitti e compromessi – dei rapporti tra Sovrano, *Lords* e Comuni e nella teorizzazione dei suoi interpreti) essa conosce intanto nuova, ampia fortuna e attenzione critica²¹.

Come si accennava in nota, sarà la costruzione dell'assolutismo a spegnerla. Sotto gli attacchi di Bodin e di Hobbes, il “governo misto” recede, come teoria politica e quale modello ammirato e perseguito²².

Lo trarranno nuovamente dal discredito Locke e il barone de la Brède, com'è noto, ma la “divisione dei poteri” che con loro incomincia ne è in effetti anche una diversa reincarnazione: il vecchio vino viene versato in nuove botti e acquista un gusto ben diverso, cioè quello delle rivoluzioni tardosettecentesche e della “scoperta” della sovranità popolare, che la complessità del “governare” rende peraltro necessariamente rappresentativa.

Tanto vale quanto dire, secondo la nota critica radicale di Rousseau, che la sovranità del cittadino è negata in pratica, proprio mentre la si afferma in teoria, almeno quanto al giorno in cui si effettuano le elezioni.

²⁰ M. MERLO, *La sintassi del “regimen bene commixtum” e del “regimen politicum” fra Tommaso d'Aquino e Tolomeo da Lucca*, in *Materiali per un lessico politico*, cit., 33 ss.; S. SIMONETTA, *Rimescolare le carte. Il tema del governo misto in Tommaso d'Aquino e nella riflessione politica tardomedievale*, in *www.montesquieu.it*, 2009, 1 ss.; G. MAGLIO, *op. cit.*; F. RIMOLI, *op. cit.*, 41 ss.

²¹ F. RAIMONDI, *Machiavelli e il problema della costituzione mista di Roma*, in *Materiali per un lessico politico ...*, cit., 49 ss.; M. GAILLE-NIKODIMOV, *L'ideale del governo misto tra Venezia e Firenze. Un aristotelismo politico a doppia faccia*, ivi, 63 ss. Sull'esperienza di *common law*, invece, G.G. FLORIDIA, *Fortuna e crisi del governo misto nella Costituzione inglese*, in *Da Omero alla Costituzione europea*, cit., 181 ss. e A. TORRE, *Estado misto y División del Poder. Análisis histórico-político de un itinerario doctrinal*, in *Fundamentos*, n. 5/2009, 1 ss. (e spec. 3 ss.). In effetti, manca nel *common law* britannico una consapevole teorizzazione, tanto (e prima) del governo misto, quanto (e in seguito) della divisione dei poteri, ma la particolare congiuntura ed evoluzione storica di quell'ordinamento, che fin dal tempo feudale non conobbe tendenze del sovrano all'accentramento che non fossero corrette dal pluriformismo istituzionale, sin dalla *Magna Charta Libertatum* del 1215 e dal primo Parlamento convocato da Simone di Monfort, nonché per effetto dell'azione delle Corti, ha indotto a ritenere che sin da Bracton quello schema sia stato in pratica accolto.

²² Un sintetico riepilogo di questa svolta nella storia delle idee può ritrovarsi nella voce di C. MARGIOTTA, *Costituzionalismo*, in *Enciclopedia del pensiero politico ...*, cit., 154 s. e approfondimenti – *ex plurimis* – in F. RIMOLI, *op. cit.*, 77 ss.

Forse può dirsi così: il governo misto era una “filosofia” (più che davvero una modalità organizzativa) dei poteri pubblici teorizzata per attenuare e controllare la spinta popolare e perciò, al fondo, aristocratica.

La teoria della divisione dei poteri prende atto di una progressiva dequotazione sociale dell’elemento aristocratico-monarchico (in alcune società del tutto assente, in quelle in cui invece continua a persistere presente nell’evoluzione dei tempi con un ruolo progressivamente e nell’essenza simbolico) e canonizza sul piano istituzionale, nella società ottocentesca dell’Occidente, l’egemonia borghese e l’*esprit laïque*, mentre nello Stato pluriclasse essa diviene schema sistematico e fattore di stabilizzazione del pluralismo sociale e politico, entro l’unico orizzonte politico possibile, quello della sovranità popolare, da cui la frammentazione emerge e si ricomponde in un equilibrio ontologicamente sempre instabile non al modo antico, bensì mediante la articolazione dei partiti e del dibattito pubblico, nonché di essi con poteri tecnici²³.

²³ “Nelle dottrine qui esaminate” – si è scritto nella pagina introduttiva del numero della rivista che le passa in rassegna, curato da C. GALLI – “è significativa l’idea di una presenza attiva del popolo..., possibile proprio in quanto esso non si esprime *attraverso* chi governa, ma è concepito come realtà *di fronte* al governo”: così (i corsivi sono testuali) nel volume di *Filosofia politica*, 1/2005, cit., 8. In sostanza, la divisione dei poteri si comprende (è precisato nel medesimo luogo) in quanto suppone la *sovranità rappresentata* e *non direttamente esercitata*, pur se la *radice unificante* di tali poteri rappresentativi è la *sovranità popolare* (questi corsivi sono invece nostri). E si aggiunge infine che, pur non costituendo un modello a adattare alla realtà contemporanea il governo misto può fare meglio spiegare la realtà politica dell’Unione Europea, “nei termini (già emersi nella figura della costituzione mista) dell’unità dell’azione di governo e della pluralità delle aggregazioni politiche”. In termini, si veda altresì G. DUSO, *La costituzione mista e il principio del governo: il caso Althusius*, ivi, 77 ss., attento perciò a distinguere la discontinuità nell’uso del termine “democrazie” tra i classici antichi e la storia che incomincia invece con le rivoluzioni settecentesche. Sulla divisione dei poteri come tecnica struttural-funzionale degli assetti costituzionali democratici, idonea a incanalare l’unità e l’informalità del “politico” nella frammentazione delle procedure e perciò stesso a controllarne la forza, tanto in senso “orizzontale”, quanto nella “verticalità” dei contesti territorialmente articolati, come ad esempio sono quelli federali, si vedano tra i più recenti contributi, anche per i richiami di bibliografia nelle note, A. VIGNUDELLI, *La separazione dei poteri nel diritto vigente*, in *Diritto & Questioni Pubbliche*, 7/2007, 201 ss. e G. GRASSO-R. MANFRELLOTTI, *Poteri e funzioni dello Stato: una voce per un dizionario di storia costituzionale*, in *Historia Constitucional*, 8 (2007), 143 ss. Il primo degli Aa. appena citati richiama dal suo canto i Maestri italiani della generazione precedente e la cui lezione sul tema è imprescindibile, da G. BOGNETTI, *La divisione dei poteri*, Milano, 2001, a F. MODUGNO, *Poteri (divisione dei)*, in *Nss.D.It.*, Torino, XIII, 1966, 472 ss. e a G. SILVESTRI, del quale si veda riassuntivamente la voce *Poteri dello Stato (divisione dei)*, in *Enc. Dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 670 ss. Ad essi va inoltre quantomeno aggiunto – tra i tanti Aa. italiani – F. BASSI, *Il principio della separazione dei poteri (evoluzione problematica)*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1965, 17 ss.

Sarebbe ultroneo, per il modesto spazio concesso ad una relazione, ripercorrerne in modo approfondito i passi. E sarebbe perdipiù presuntuoso, rispetto ai monumenti di scienza giuridica che lungo questo cammino si incontrano.

Meglio, ritengo, azzardare a questo punto un pensiero di sintesi: c'è Montesquieu dietro la Costituzione statunitense²⁴ e qui davvero incomincia la nuova storia del costituzionalismo, di cui si diceva all'inizio. E c'è ancora questa ispirazione nella dialettica tra pretese della politica e argini apprestati dalle successive razionalizzazioni della forma di governo e dalla giustizia costituzionale, presidi in entrambi i casi dell'impossibilità di superare e risolvere in unità ambiti che *devono* rimanere distinti (non si dice – o non lo si dice necessariamente, anzi in via ordinaria è vero il contrario – ostili e incommunicabili, insomma non cooperanti), come l'organizzazione dell'autorità e la rete delle libertà private, singole o collettive.

Anche l'idea della divisione dei poteri, come quella del governo misto, ha di sicuro una funzione politicamente e socialmente moderatrice e l'assunto che il potere politico (con la sua forza uniformante e omologante, se incontrollata) debba essere "impedito" e conoscere inceppi infastidisce perciò da sempre i giacobini di ogni epoca, comunque si siano chiamati in passato, o si chiamassero nel futuro²⁵.

Il punto è peraltro ineludibile: le forme di governo che funzionano (anche solo in un'ottica efficientistica) sono quelle che incorporano formule organizzative potestative che mirano all'equilibrio fra le parti di una collettività. La vagheggiata unità originaria del corpo sociale – una volta che ondate rivoluzionarie siano state metabolizzate (è sintomatico che la metafora astronomica rimandi a un "recupero dell'inizio": l'utopista coerente è in realtà nell'essenza un passatista, che tende a ritrovare e a ricostruire il "Paradiso perduto"²⁶)

²⁴ Si veda B. CASALINI, *L'Esprit di Montesquieu negli Stati Uniti d'America nella seconda metà del XVIII secolo*, in *Montesquieu e i suoi interpreti*, a cura di D. Felice, Pisa, 2005, I, 325 ss. Si legga altresì su questo volume anche l'ampia recensione – che è in realtà uno studio critico sulla fortuna filosofica e sull'eredità intellettuale del pensatore bardoiese – di P. VENTURELLI, *Due secoli e mezzo di letture montesqueiane. Annotazioni su una recente opera collettiva*, in *Diritto & Questioni Pubbliche*, 7/2007, 181 ss.

²⁵ Emblematici e coerenti, in tal senso, gli svolgimenti critici sul "modello borghese" del diritto pubblico moderno e di esaltazione del giacobinismo e di Rousseau, secondo una linea anch'essa tratto da una lettura tuttavia diversa dell'esperienza romanistica, di P. CATALANO, *Divisione del potere e potere popolare*, nella rivista russa *Ius Antiquum*, 1/1996, 19 ss.

²⁶ Riflessioni in tale direzione sono nel contributo di A. ARGENIO, *La disobbedienza civile come pratica partecipativa*, 1 ss., distinguendola appunto dalla rivoluzione, ne *Il diritto come prassi. I diritti fondamentali nello Stato costituzionale*, a cura di U. Pomarici, Napoli, 2010, 1 ss.

– rinvia ad una realtà che nell’esperienza vivente è sempre insuperabilmente (verrebbe da scrivere: ontologicamente) frammentata.

La forza del *mixtum* (e in seguito delle architetture effettive dei poteri costituzionali divisi) è cioè il suo radicare la teoria – e in contesti storici diversi la messa in pratica – nel realismo, l’omogeneità sociale e politica è all’opposto l’orizzonte dell’utopia.

Sia chiaro: qui non si vuole tessere l’apologia del *quieta non movere*. Non è certo negativo per una società e per il suo ceto politico dirigente o per i cittadini che ne sono rappresentati nutrire l’utopia, come non fa male, anzi, bere in giusta dose del buon vino. Quello che sicuramente non fa bene è ubriacarsene²⁷.

Nel senso appena indicato, ha dunque ragione un nostro storico della filosofia politica a trarre dall’esame delle vicende dell’antica e poi rinascimentale ed ancora ulteriore *medietas* una lezione che ancora (pur dopo tante successive stagioni e in contesti del tutto diversi) ci riguarda.

Egli la riassume in diversi assiomi: innanzitutto come necessità di perseguire l’equilibrio in luogo dell’eccesso nella gestione del potere pubblico, poi come istanza di equilibrio e controllo reciproco tra i poteri, piuttosto che come loro concentrazione strutturale e operativa, nonché ancora quale esigenza di un’articolazione dialettica delle concezioni sul “bene comune”, in luogo della ricerca del medesimo in quanto esito di quello che oggi si direbbe un “pensiero unico”, imposto nella e attraverso la formazione e l’informazione, infine come necessità di stabilità di governo, di contro alla fragilità intrinseca che presenterebbero assetti fondati sulla pura forza.

Tale esito deprecato si declinava in antico come timore del “despota”, nozione che – come noto – non si identificava con quella del “dittatore”, nel senso della sovrapposizione che i due termini sono venuti assumendo in seguito²⁸.

²⁷ L’utopia va dunque coltivata, ma conservando al tempo stesso senso della storia, cioè del *dove si è e da dove si parte*. Non si tratta di ritenere che quello che *non è in nessun luogo* – questo il senso etimologico della parola – debba *non essere mai*: forse, più semplicemente, esso *non è ancora*, o meglio *è una delle potenzialità dello sviluppo storico*. Se dunque essa va tenuta lungo l’orizzonte (tale che si allontana ad ogni passo che muoviamo per avvicinarlo), questa non è una buona ragione per non andarle incontro. Si tratta di scandire modi, tempi e forme dell’innovazione, non di negarne *in toto* la possibilità. Definisco chi faccia proprio questo atteggiamento come portatore di scetticismo verso la rivoluzione *tout court*, ma assieme non come conservatore, piuttosto quale persona con abito mentale da riformatore. Come ha messo in luce K. MANNHEIM, *Ideologia e utopia*, trad. it., Bologna, 1957, 217 la funzione dell’utopia sta “nel fatto che, in opposizione all’idea conservatrice di un *ordine stabilito*, essa impedisce alla realtà esistente di tramutarsi in *assoluta*, concepandola invece come *una delle possibili ‘topie’*, da cui scaturiranno quegli elementi utopici che a loro volta porranno in crisi lo stato attuale” (i corsivi sono dell’autore del presente contributo).

²⁸ D. FELICE, *Premessa a Governo misto. Ricostruzione di un’idea*, cit., 1. Sulla nozione romana di *dictator*, l’opera classica a cui rinviare resta ovviamente ai nostri fini – pur nella

4. Il ruolo fondativo del “patto giurato” e la sua trasformazione

Un altro tema (e un termine) di “lunga durata” nella storia costituzionale è quello del “patto giurato”, come fondamento del moderno costituzionalismo, fin dalla *Magna Charta Libertatum* e passando ad esempio attraverso il “giuramento della Pallacorda”²⁹.

Il giuramento è invero quanto resta dell’antica derivazione sacrale del potere politico e richiamarlo come pietra d’angolo è utile a ricordare che la pretesa dell’ordine costituzionale moderno e postmoderno occidentale è di legittimarsi *etsi Deus non daretur*.

La divisione dei poteri è (anche) quella che corre tra spazio della coscienza individuale e ruolo dei poteri pubblici, nell’ottica della fondazione laica della politica oltre il magico e poi il “numinoso”, insomma senza richiamarsi al Trascendente sovrumano.

Questa traiettoria ha come noto essa pure una lunga storia, sia sul versante del “patto”, sia quanto alla percezione del trasformarsi di esso in un “contratto” tutto mondano tra consociati (prima individui espressione della “classe generale” di marxiana memoria, omogenea nel carattere borghese degli interessi rappresentati, poi classi disomogenee al cui conflitto garantire una cornice di regole condivise), dopo avere per secoli costituito la cifra di un’alleanza *secundum naturam* tra il divino e l’umano, sacralizzata e in concreto mediata dagli agenti sacerdotali che del primo si pretendevano interpreti³⁰.

consapevolezza che l’analisi del giurista di Plettenberg ne operava un’intensa decontestualizzazione e rilettura adattata ai suoi tempi – C. SCHMITT, *La Dittatura. Dalle origini dell’idea moderna di sovranità alla lotta di classe proletaria*, per cui si rinvia alla trad. it. introdotta da F. VALENTINI, *Carl Schmitt o dell’iperpoliticismo*, Bari, 1975.

²⁹ Si vedano in termini gli svolgimenti di P. PRODI, *Il patto politico come fondamento del costituzionalismo europeo*, in *Scienza&Politica*, 32/ 2005, 5 ss. e *amplius* – in precedenza – ID., *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell’Occidente*, Bologna, 1992. Sui *patti costituzionali particolari* costituiti dai “contratti di governo” dell’*Ancien Régime*, “soltanto ... assestamenti (per lo più transitori, perché sottoposti a continue nuove negoziazioni, anche se talora di grande significato e portata storico-politica)” si vedano ora G. ZAGREBELSKY-V. MARCENÒ, *op. cit.*, 24 ss.

³⁰ Sul piano della storia delle idee, *ex plurimis*, P. CASINI, *Il patto sociale*, Firenze, 1975; J. W. GOUGH, *Il contratto sociale: storia critica di una teoria*, trad. it., Bologna, 1986; J. DUNN, *Contrattualismo*, in *Enc. Scienze Sociali*, II, Roma, 1992, 404 ss.; *Il contratto sociale nella filosofia politica moderna*, a cura di G. Duso, Milano, 1998; C. MARGIOTTA, *Contratto/contrattualismo*, in *Enciclopedia del pensiero politico*, cit., 143 ss.; O. BUCCI, *L’eredità giudaico-cristiana nella formazione della dottrina contrattualistica europea*, Milano, 2007. Quanto all’eredità religiosa nella costruzione della storia del costituzionalismo, un notevole contributo recente è quello di F. ALICINO, *Religione e costituzionalismo occidentale. Osmosi e reciproche influenze*, in *www.statoechiese.it*, 33/2012 e sia altresì consentito il rinvio a S. PRISCO, *Le radici*

Al tempo stesso, il peso della componente islamica nella odierna tassonomia delle “famiglie giuridiche” e nella geopolitica mondiale e il ritorno al protagonismo pubblico di motivi identitari a base religiosa nelle società originariamente cristiane, ma ormai post-secolari, dell’Occidente spingono a riflettere sui limiti di una visione di autosufficienza assiologica del costituzionalismo attuale³¹.

Come ricorda il noto *dictum* di Böckenförde, le democrazie liberali vivono in effetti di promesse che da sole non riescono a garantire e questo ha portato chi scrive a considerare – in altro luogo – che i valori di cooperazione

religiose dei diritti umani, in *Scritti in onore di Franco Modugno*, III, 2683 ss., Napoli, 2011. Per svolgimenti recenti sul tema del patto costituzionale da parte di scrittori ascrivibili a discipline in linea di principio tecnico-giuridiche – M. PEDRAZZA GORLERO, *Il patto costituzionale...*, cit.; A. ANDREANI, *Sistemi costituzionali comparati*, Padova, 8 ss. Dei due Aa. da ultimo richiamati, peraltro, il primo si mostra consapevole del carattere di *fictio juris* della figura del contratto, se applicata al diritto pubblico, secondo una teoria da lui e da lui esaminata in alcuni archetipi moderni, vale a dire in Hobbes e in Locke (ma potrebbero ricordarsi almeno Rousseau e Kant, fino agli svolgimenti attuali di Rawls; un’utile e chiara, benché sintetica, rassegna è nella voce di DUNN appena richiamata). Nondimeno egli giustifica la costruzione concettuale in nome della necessità di legittimare il potere del sovrano come “forza ordinante” consentita. Il paradigma del consenso è appunto il contratto, che pertanto “non rappresenta il vero fondamento della società, bensì la *cifra razionale* del suo fondamento effettivo”, che consiste nell’*eguale e bilanciata* rinuncia all’uso della forza da parte dei contraenti nel sottomettersi al *pactum societatis* (96 ss., primo corsivo testuale) Il contratto è insomma assunto a figura fondativa del moderno, perché suppone costitutivamente l’eguaglianza formale dei contraenti ed è adatto (aggiunge chi scrive) alla caratterizzazione degli attuali assetti pluralistici più delle – una volta solide e oggi in evidente crisi – ricostruzioni dei poteri pubblici in termini di statualità sovrana. È infine significativo che il termine e il relativo concetto siano stati scelti ad intitolare e sottendere come filo unificante una raccolta dei discorsi tenuti fino a metà mandato dal nostro Capo dello Stato in carica: si veda G. NAPOLITANO, *Il patto che ci lega. Per una coscienza repubblicana*, Bologna, 2009. Per una recente riproposizione, invece, di motivi anticontrattualistici e antiegalitari, in nome della condanna del cosiddetto “nuovo legislatore”, che l’A. assume (peraltro correttamente, in punto di rilevazione di una tendenza) ispirarsi appunto all’eguaglianza tra gli uomini e pertanto all’astrattezza uniformatrice, laddove il cosiddetto “vecchio legislatore” – tradizionale e pre-giacobino – si limitava al più e nemmeno dovunque a trascrivere in disposizioni formalizzate usi e consuetudini, senza forzare in nome della sua correzione razionalistica la natura delle cose, ma anzi aderendovi, può leggersi la recensione di M. GASLINI, *Costituzione e secolarizzazione: l’originaria funzione del diritto in Pietro G. Grasso*, in *Riv. Int. Fil. Dir.*, 323 ss.

³¹ Una discussione sul rapporto tra principî (ascrivibili all’universo deontologico) e valori (da riportare a quello assiologico) e sul carattere di giuspositivizzazione dei differenti orizzonti morali individuali proprio del neocostituzionalismo pluralista, che ne costituisce quindi la *reductio ad unum* sul piano sistematico e metodologico, si rinviene in G. GOZZI, *op. cit.*, 26 ss., che riepiloga il fondativo dibattito in merito dell’età weimariana e discute altresì le posizioni argomentate in proposito da G. ZAGREBELSKY, *Storia e Costituzione*, ne *Il futuro della Costituzione*, Torino, 1996, 77 s.

solidale che concorrono a costituire l'*humus* coesivo – in sostanza appunto il cemento assiologico – delle società, si giovano di apporti etici e di sensibilità religiose, dunque non solo degli strumenti giuridici (il che vale quanto dire: di un'adesione e di una pratica intime e non solo esteriori, nel quale tratto è da molti individuato uno dei caratteri essenziali del diritto), naturalmente a condizione che il pluralismo di visioni che si radica in questo terreno mobile e scivoloso sia orientato all'intesa piuttosto che alla rispettiva dissociazione, in due parole alla ricerca di un *overlapping consensus*, di un denominatore comune che è volontà di dialogo³².

5. Difficoltà e sviluppi odierni della democrazia costituzionale

Il risultato della complessa dinamica storica che oggi si osserva, dopo le ultime transizioni costituzionali che hanno investito i Paesi latino-americani e quelli del “socialismo reale” (un giudizio più articolato – e soprattutto da riservare al momento in cui il ridisegno istituzionale in corso fosse consolidato – andrebbe dato invece sulle “Primavere Arabe”, allo stato aperte a molte possibilità)³³, mostra un intervenuto, generale allargamento del modello liberal-democratico, seppure con adattamenti più o meno incisivi alle singole situazioni nazionali³⁴.

Trarne auspici o constatazioni ottimistiche di “fine della storia”³⁵ sarebbe peraltro – se è consentita l'ironia – alquanto prematuro. Innanzitutto perché è illusorio che la storia abbia un termine, poi perché (anche se lo avesse) non è detto che esso sarebbe un *happy end*.

Sull'asse dell'orizzonte interno agli Stati, in effetti, la democrazia rappre-

³² Su questi aspetti, sia appunto consentito il rinvio a S. PRISCO, *Laicità e convivenza, Un ponte per un incontro*, in *Paura dell'Altro. Identità occidentale e democrazia*, a cura di F. Bilancia, F.M. Di Sciullo, F. Rimoli, Roma, 2007, 253 ss., ora in ID., *Laicità. Un percorso di riflessione*, II ed., Torino, 2009, 139 ss.

³³ Per tutti, il rinvio esemplare è ovviamente a G. DE VERGOTTINI, *Le transizioni costituzionali. Sviluppi e crisi del costituzionalismo alla fine del XX secolo*, Bologna, 1998.

³⁴ Per la parte che immediatamente segue nel testo sono imprescindibili le letture dei saggi (tutti compresi in *Alle radici della democrazia*, cit.) di A. D'ATENA, *Il principio democratico nel sistema dei principi costituzionali*, 83 ss.; P. GROSSI, *Principio democratico e giurisdizione*, 101 ss.; P. RIDOLA, *Partiti politici e democrazia rappresentativa*, 117 ss.; M. OLIVIERO, *Islam e democrazia*, 135 ss.; L. PALADIN, *La sovranità popolare nella democrazia degli antichi ed in quella dei moderni*, 147 ss.

³⁵ Il riferimento è ovviamente alla fortunata formula di F. FUKUYAMA, *La fine della storia e l'ultimo uomo. La democrazia liberale è il culmine dell'esperienza politica?*, trad. it., Milano, 1992.

sentativa fondata sulla divisione dei poteri mostra arricchimenti – per esempio in direzione di robusti inserimenti di fasi e oggetti di decisione aperti all’esercizio della democrazia diretta, il che sarebbe poi un ritorno alla matrice greca³⁶ – ma altresì “affaticamenti”, per così dire: è ad esempio ricorrente in molti contesti il confronto/conflitto tra politica e giurisdizione e inoltre la democrazia diretta nelle forme consuete (e in fondo metabolizzate dal sistema) è superata da forme di intervento ancora più immediato e dunque “dirrettissimo”, proseguendo sulla stessa direzione di immagine, che sono oggi possibili a singoli e a gruppi organizzati attraverso l’impiego degli strumenti elettronici³⁷.

³⁶ Se, dopo le riforme di Clistene, in Atene vigesse o meno una democrazia come “governo del popolo” e quindi diretta, com’è tralazionalmente assunto, o piuttosto un “governo dell’assemblea del popolo”, convocata dalla *Bulé*, che farebbe propendere per l’avvio di uno schema di decisioni comunque istituzionalmente mediate, è discusso ora da E. LANZILLOTTA, *Sulla formazione del concetto di democrazia*, in *Alle radici ...*, cit., 17 ss.

³⁷ Si aprirebbe qui un ampio discorso, cui non è però possibile fare altro che un cenno, quello cioè del rapporto tra democrazia e populismo, anch’esso noto all’antichità, sia pure ovviamente in forme storiche e fenomeniche diverse. Sul tema, di particolare attualità, si può leggere, anche per la ricca esemplificazione, il contributo di Y. MÉNY e Y. SUREL, *Populismo e democrazia*, trad. it., Bologna, 2001, a partire dal quale si veda il contributo critico di V. PAZÉ, *Populismo e Democrazia*, in *Nuvole. Per la ragionevolezza dell’utopia*, n. 40, in *www.nuvole.it*, che opportunamente ricorda fra gli archetipi la figura e le argomentazioni di Demo, nei *Cavalieri* di Aristofane, nonché l’omonima corrente di pensiero nella Russia ottocentesca ed ancora fenomeni moderni, come il *poijadusmo*, il *peronismo*, il *qualunquismo*, il *leghismo* e simili. Sul volume dei due Aa. francesi si vedano anche le recensioni di A. COSTA e di C. SCOGNAMIGLIO, *ad vocem*, rispettivamente in *www.recensionifilodofiche.it* e in *www.filosofia.it*. e – in prospettiva costituzionalistica – A. SPADARO, *Costituzionalismo versus populismo (Sulla c. d. deriva populistico-plebiscitaria delle democrazie costituzionali contemporanee)*, in *Scritti in onore di Lorenza Carlassare. Il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, Napoli, V, 2009, 2007 ss. Ancora prima, *ex plurimis*, un’ampia indagine storica – circoscritta all’area occidentale – dello sfuggente fenomeno (che comunque si caratterizza per l’appello ad una “verginità popolare” contrapposta alla “corruzione” delle *élites* dirigenti) è quella di J. LUKACS, *Democrazia e populismo*, trad. it., Milano, 2005. Tali sviluppi si intrecciano comunque con le discussioni contemporanee sul “patto politico” di cui si è detto in precedenza e sulle sue condizioni di vitalità/accettazione, che sono concentrate – più che sull’aspetto del fondamento dell’obbligo di obbedienza politica, come in passato – sull’efficienza nella distribuzione delle risorse (si veda *amplius*, sul punto, J. DUNN, *op. cit.*, 414 ss.). In particolare ed in concreto, esse appaiono quindi caratterizzate dal favore verso un rapido e radicale sovvertimento degli assetti politici consolidati, concepiti come inefficienti e corrotti, dall’appello a “governi tecnici” o “di competenti” (dei quali viene tuttavia per altri versi contestata proprio la mancanza di investitura popolare e la permeabilità a cosiddetti “poteri forti e irresponsabili”) e si traducono nella nascita di nuove formazioni politiche, generalmente non denominate “partiti”, mentre – rispetto a quelle tradizionali – si esprimono comportamenti di disaffezione politica, protesta, elevate soglie di astensionismo dalla partecipazione elettorale: qui il rifiuto del “patto politico” diventa cioè rifiuto della “delega in bianco” ai rappresentanti eletti in precedenza e in genere al personale politico già in campo.

A tacere d'altro, si pensi al loro ruolo proprio nelle rivolte maghrebine che si ricordavano, o per favorire la formazione di nuove forze organizzate anche nei Paesi di democrazia consolidata³⁸.

Le stesse sedi rappresentative delle decisioni politiche sono sovente a tal punto paralizzate o comunque rallentate, quanto a prontezza di risposta alle questioni che il velocissimo mutamento dell'agenda invece pone, da avere determinato un'apertura di riflessione verso la loro integrazione da parte di forme di cosiddetta "democrazia deliberativa", che sarebbe realizzata attraverso *focus groups* di cittadini opportunamente informati, assunti a "campione" dell'universo sociale, per sbloccare decisioni altrimenti controverse, o per evitare (anticipandone la consultazione partecipativa) che lo scontro degli interessi relativo ad esse si trasferisca nelle piazze o nella sede giudiziaria.

Il fenomeno più interessante e che assieme inquieta (perché più nuovo) è peraltro la costruzione di assetti istituzionali sovranazionali. Il tentativo (finora non sempre riuscito, o meglio non riuscito all'altezza delle ambizioni coltivate dagli ingegni più visionari) è quello di costruire Costituzioni, governi, assemblee rappresentative e Corti sovranazionali.

Dalla globalizzazione, alla quale questa esigenza risponde, certo non si torna indietro³⁹, ma è anche vero che per il momento si va avanti per tentativi ed approssimazioni, il che non autorizza tuttavia pessimismi aprioristici sull'esito del processo: il futuro è sempre stato prima immaginato e poi concretamente creato in questo modo.

Si è peraltro osservato realisticamente – in un contesto di riflessione che ribadisce l'attuale pertinenza della sovranità ancora agli Stati e peraltro anche il dato che "una società politica ... è venuta a costituirsi inseguendo una dimensione dei mercati più ampia di quella degli Stati che la compongono ...

³⁸ Sul primo scenario, essendo superfluo ai nostri fini ogni riferimento all'ulteriore ed amplissima letteratura che viene producendosi, ci limitiamo a rinviare alle attente cronache di R. FATTIBENE, *Le risoluzioni dell'Onu sul caso libico tra intervento umanitario e ripudio della guerra* in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2/2011 e *Le manifestazioni di Mīdān al – Tahrīr: è stata vera primavera?*, nonché a quella di M.R. MAGNOTTA, *La crisi siriana e gli equilibri geopolitici del mondo arabo*, le ultime due *ivi*, 3/2012. Adde, poi e senza pretese di essere esaurienti, *La Primavera Araba. Origini ed effetti delle rivolte che stanno cambiando il Medio Oriente*, a cura di M. Mercuri e S.M. Torelli, con introduzione di V.E. PARSI, Milano, 2012 e *Le rivoluzioni della dignità. Diciotto mesi di proteste, di repressione e di rivoluzioni che hanno cambiato il mondo arabo*, a cura di S. Rizzo, Roma, 2012.

³⁹ A *Costituzionalismo e globalizzazione* è stato in particolare dedicato l'ultimo (e cioè il XXVII) convegno dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, Salerno, 22-24 novembre 2012, le cui relazioni (di G. AMATO-P. CARETTI-P. COSTANZO) sono pubblicate sul relativo sito *Internet*, cioè in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

la Comunità Europea/Unione Europea” – che tuttavia sono oggi all’opera “Poteri che sembrano non avere luoghi, né regole (o, per lo meno, regole certe ed universalmente efficaci) ... quelli inerenti all’organizzazione dei rapporti economico-sociali ‘globali’, caratterizzati dalla deterritorializzazione e dalla depoliticizzazione ... nonché dall’esistenza di meccanismi sovranazionali di dominio nei quali si consuma l’odierna dissociazione fra sovranità statale e mercato”.

L’Autore prosegue, specificando che “I poteri sovranazionali materiali (finanza e imprese transnazionali) e istituzionali (Fondo monetario internazionale, Banca mondiale, Organizzazione mondiale del commercio, ecc...), aventi ad oggetto le relazioni economiche globali, *letteralmente sorvolano gli Stati*, mentre sempre più incisivamente concorrono a determinare la distribuzione delle risorse materiali, il valore della moneta, la gerarchia delle libertà individuali, influenzando direttamente sull’esercizio dei diritti di cittadinanza attiva”⁴⁰.

Quale dunque il compito di una politica del diritto costituzionale che voglia attrezzare una risposta che adatti le ragioni originarie del costituzionalismo alle sfide che le sono attualmente di fronte?

Precisamente quello, ad avviso di chi scrive e che condivide l’analisi appena riportata (una fotografia della situazione del presente che contiene un’immagine “aerea” molto forte, tant’è che si è preferito riportarla per intero, piuttosto che sintetizzarla con altre parole), di costituire presidi proprio di “cittadinanza attiva”.

Ancora una volta converrà dunque ricorrere agli strumenti del passato e rispolverare per brandirlo, dalla soffitta dov’è ora riposto, l’antico diritto di resistenza⁴¹, che del contrattualismo sopra ricordato è l’altra faccia della medaglia.

È noto che molte controversie divisero nei secoli i suoi teorici intorno al carattere retrattabile o meno della delegazione dei poteri al monarca, nonché sul se e quando la condizione di risoluzione del patto si desse per verificata, allorché il secondo avesse abusato dei suoi poteri⁴².

Riproporre l’attenzione verso “momenti di resistenza” critica in tempi e

⁴⁰ M. PEDRAZZA GORLERO, *op. cit.*, 106 s. (il corsivo è di chi firma il presente lavoro).

⁴¹ Per una recente ricostruzione puntuale, ancorché sintetica, del percorso storico in termini si veda ancora lo stesso M. PEDRAZZA GORLERO, *op. cit.*, 171 s. e *amplius* la bella monografia – di poco precedente – di A. BURATTI, *Dal diritto di resistenza al metodo democratico. Per una genealogia del principio di opposizione nello Stato costituzionale*, Milano, 2006.

⁴² Si rinvia ancora una volta, per una sintesi di tale “verso” della vicenda, a J. DUNN, *voce cit.*, *passim*.

forme attuali non implica certo, nell'intenzione di chi scrive qui, sorreggere la proposta con appelli alla violenza e alla sovversione: la storia ci ha già ammonito sull'imbarbarimento delle buone intenzioni iniziali, via via che un'assunta rivoluzione egualitaria si veniva svolgendo dalle sue premesse (e promesse, sempre tradite).

Non è questo il tempo dei maiali che, nella orwelliana *Fattoria degli animali*, capeggiano la rivolta al bieco sovintendente del padrone, finché non si scopre che sono diventati uguali a lui. Si tratta semmai di dare corso a pratiche (e di assecondare contesti e strumenti istituzionali) che riscoprano il valore della sussidiarietà e della solidarietà e coesione orizzontali, per così dire, ad integrazione e correzione della tradizionale verticalità del potere politico e della insufficiente – come prima si diceva – mera vincolatività giuridica.

La solidarietà ha del resto essa pure una radice lunghissima e risalente⁴³. Essa si rinviene prima nell'ambito delle comunità parziali ed inoltre non è solo “positiva” (anche il *pactum sceleris* essendo infatti una possibile variante – benché deviata – del “patto” e vincoli di coesione intercorrendo altresì tra gli associati a delinquere), poi si innalza via via a contrassegnare assetti costituzionali che la pongono a base della comunità politica generale e addirittura, infine, forma l'essenza della consapevolezza di una condivisa *humanitas*, propria degli esseri viventi che si scoprono tutti egualmente fragili di fronte al dolore⁴⁴, alla sofferenza e alla morte e

⁴³ Per un primo inventario di piste possibili, può riassuntivamente rinviarsi a MA. SALVATI, *Solidarietà. Una scheda storica*, in *Parole Chiave*, 2/1993, 11 ss., alla voce di R. ZOLL, *Solidarietà*, in *Enc. Scienze Sociali*, VIII, Roma, 1998, 230 ss. e ora a F. PIZZOLATO, *Il principio costituzionale di fraternità. Itinerario di ricerca a partire dalla Costituzione italiana*, Roma, 2012. e S. RODOTÀ, *Quella virtù dimenticata. Perché in tempi difficili va ritrovata la solidarietà*, in *Repubblica*, 25 settembre 2012.

⁴⁴ Di “illusione universalistica”, a proposito del ruolo dei diritti nell'attualità dei dibattiti sulla Costituzione, parla infatti F. RIMOLI, *op. cit.*, 217 ss. Eppure, come ha significativamente osservato – presentando in Cina le proprie teorie ad un pubblico colto, ma certo di sensibilità e contesto assai lontani dal nostro – R. DWORKIN, *I diritti presi sul serio, a Pechino* (trad. it. dall'originale, apparso in *The New York Review of Books*, 26 settembre 2002, a cura di G. Gerotto e G. Di Plinio, in *Università “G. D'Annunzio” – Dipartimento di Scienze Giuridiche, working papers*, n. 11/2010, che si legge in www.unich.it/scigiur/index), pur nell'ovvia – ma secondo l'A. statunitense in fondo “presunta” – differenza tra “valori asiatici” e “valori occidentali”, “I diritti umani comunemente riconosciuti nelle democrazie occidentali poggiano su due principî fondamentali: in primo luogo che il destino di ogni essere umano vivente è ugualmente importante, e, in secondo luogo che, nonostante ciò, c'è una persona che ha una responsabilità particolare per la riuscita di ogni vita, ed è la persona a cui tale vita appartiene... Dopo tutto, condividiamo, nonostante le grandi differenze storiche e culturali, la stessa, fondamentale, condizione umana. Dobbiamo condurre la vita e affrontare la morte. Desideriamo

in questo tratto ritrovano allora la radice della loro *fraternità*.

ardentemente una congrua divisione di tutte le risorse disponibili e un'equa opportunità di rendere la nostra vita una nostra creazione, piuttosto che quella di qualcun altro" (ivi, 4 s., corsivo nostro). In un contributo ulteriore, *L'espansione della Western Legal Tradition nella Cina del Terzo Millennio*, in *Iura Orientalia*, VII (2011), 176 ss., il medesimo A. qui citato come co-traduttore sviluppa una serrata critica alle censure di Dworkin a proposito del diritto cinese, fondate in larga misura sull'osservazione di una discrasia tra teoria e prassi, oltreché investire proprio il piano sistematico dell'ordinamento giuridico. In effetti, considerando che anche il Maestro statunitense basa la sua teoria della Costituzione su assunti in definitiva etici e non strettamente positivistic, può sembrare contraddittorio che egli riprovi i legami tra diritto ed etica confuciana (ricerca dell'armonia al di là della legge, spirito collettivistico prevalente sull'individualismo) presenti in quell'esperienza. Lo stesso DI PLINIO dà peraltro atto che l'art. 5 della vigente Costituzione cinese afferma oggi il principio della "legalità socialista" e in tal modo avvia la recezione di una sorta di *rule of law*, in luogo della tradizionale *rule by law* (governo dunque non della legge, ma attraverso la legge, che del primo è docile strumento) lì operante. Per quanto le critiche disincantate, contenute nel suo saggio, verso analoghi abusi circa i diritti fondamentali nei Paesi occidentali e che mirano a relativizzare l'insoddisfazione per l'assetto ordinamentale cinese non possano dirsi infondate, resta il fatto che la pubblicità e dialogicità dei processi di governo e il controllo del Giudiziario appaiono nei nostri ordinamenti quantitativamente e qualitativamente ben maggiori che nella Cina odierna. È tuttavia realistico attendersi che le dinamiche della globalizzazione (che implicano una dose elevata di trasparenza e di certezza del diritto, nello scambio industriale e commerciale con operatori stranieri) finiranno tendenzialmente per costringere quel Paese ad aprirsi a un più accettabile grado – secondo i nostri *standard* – di protezione legale dei diritti fondamentali. Che tale processo sia incominciato da quelli economici è plausibile afferrarlo, ma – a ben vedere – anche la lenta e faticosa costruzione dell'Unione Europea, nella quale siamo da tempo impegnati, ha del resto percorso, in linea di fatto, una strada analoga. Si esprimono in sostanza allo stesso modo LI ZHENGHUI e WANG ZHENMIN, *Diritti dell'uomo e Stato di diritto nella teoria e nella pratica della Cina contemporanea*, in *Lo Stato di diritto. Storia, teoria e critica*, a cura di P. Costa e D. Zolo, Milano 2002, 791 ss. Da un lato gli Aa. insistono infatti sul diritto alla sussistenza e allo sviluppo come preconditione di ogni ulteriore apertura ai diritti dell'uomo più "classici" (la stessa recezione ufficiale dell'espressione è del resto in Cina molto recente) e – citando un discorso ufficiale di LIU HUAQIU al *World Congress on Human Rights*, pubblicato sul *Guangming Daily* del 17 giugno 1993 – sostengono che "il criterio per giudicare la situazione dei diritti umani nei Paesi in via di sviluppo debba essere il beneficio che le politiche e le prassi adottate recano allo sviluppo economico e sociale, per far sì che la gente abbia da mangiare e da vestire a sufficienza, e per migliorare il benessere del popolo". Al tempo stesso, essi riconoscono con esemplificazioni che la situazione dei diritti nel loro Paese (pur essendo gli stessi affermati a livello costituzionale, nel quadro della "legalità socialista" e per effetto dell'adesione – che attende però gli sviluppi attuativi – ai Patti internazionali sui diritti economici, sociali e culturali e sui diritti civili e politici, tra il 1997 e il 1998) resta insoddisfacente. Ribadiscono certo con forza che nemmeno i Paesi occidentali sono privi di pecche su tale piano, ma fanno peraltro egualmente affidamento sulla circostanza che "con il procedere delle riforme e delle aperture lo sviluppo dell'economia di mercato, le attività economiche e i rapporti fra gruppi di interesse diversi diventano sempre più complessi e ciò costringe oggettivamente le autorità cinesi a muoversi in direzione del governo della legge".

6. Conclusioni: le sfide future del costituzionalismo

Qui però la relazione deve chiudersi, avendo il suo autore abusato anche troppo dello spazio che gli era stato generosamente accordato: la storia affascinante e complessa di come si costruisca un valore di doverosità unificante e di portata generale, a partire da vincoli segmentati e frammentari e di come perciò possa ambirsi anche attraverso di esso all'utopica idea di una *cittadinanza universale* (nondimeno resistente, contro ogni realismo: come sopra si diceva, collocata all'orizzonte e dunque irraggiungibile, il che non è peraltro una buona ragione per non incamminarsi verso di essa) è troppo grande per essere costretta in poche righe finali e la sua ricostruzione va riservata ad altra sede.

Il neocostituzionalismo moderno, per dirla in sintesi e conclusivamente, ripropone oggi in Occidente (e prova a farlo globalmente) l'istanza originaria di controllo del potere, ma è proprio perciò – anche ed ulteriormente – limite allo strapotere dell'“economico” ed assieme *ethos* che non è più possibile ricondurre a un “giuridico” autoreferenziale⁴⁵.

In questo secondo “verso” se ne riscopre la *facies* antica (che fondava questo *ethos* nella φύσις, vale a dire nella natura organica del κόσμος), mentre l'aspetto di novità è costituito dalla conquista dell'odierna, ineludibile necessità di coesistenza della pluralità delle opzioni etico-culturali – non essendo più le società idealmente e per fedi religiose omogenee – e nell'avvenuto “disincanto del mondo”, oltreché nell'artificialità del riferimento al βίος, attestata dagli sviluppi della tecnica e indagata dalla bioetica.

⁴⁵ Un chiaro programma di politica del diritto costituzionale in termini è tracciato da G. FERRARA, *op. cit.*, 252 s., dopo avere preso atto della crisi del progetto costituzionale del XX secolo, approdato allo Stato sociale (perché “la mondializzazione dell'economia ha spostato fuori da quest'ambito la titolarità sostanziale e l'esercizio effettivo del potere”), l'A. conclude, con una sorta di manifesto ed appello ideale al cui fascino e alla cui nobiltà è difficile sottrarsi: “Si pone quindi il problema di come ricostruire il costituzionalismo elevandolo alla stessa altezza nella quale gli Stati hanno condensato il potere fuori dei loro confini storici, il problema del costituzionalismo nell'età della globalizzazione ... Per non arrestare o frenare il processo di civilizzazione, la libertà e l'eguaglianza si imporranno come esigenze sempre più ineludibili e dovranno essere ambedue soddisfatte, in tutta la loro estensione, nel loro significato profondo. Questo solo sappiamo. Tutto questo vorremmo”. L'A. ha ripreso ulteriormente questi motivi nei saggi ora compresi in *La crisi della democrazia costituzionale agli inizi del XXI secolo*, Roma, 2011. Un esauriente panorama delle maggiori posizioni teoriche neocostituzionalistiche oggi espresse in dottrina è in G. BONGIOVANNI, *Costituzionalismo e teoria del diritto. Sistemi normativi contemporanei e modelli della razionalità giuridica*, Roma-Bari, 2005; ulteriori indicazioni si reperiscono nei diversi e ricchi contributi de *Lo Stato di diritto. Storia, teoria e critica*, cit.

Si sono sviluppate in tal modo le costituzioni non statali e piuttosto “civili”⁴⁶, di cui scrive taluno e in generale si può chiudere questa riflessione, ricordando con un Maestro⁴⁷ che il costituzionalismo ha dovuto confrontarsi vittoriosamente con l’onere di battere prima l’assolutismo religioso e politico ed oggi deve contrastare le pretese all’autoreferenzialità dell’“economico” e dello sviluppo tecnologico e delle sue applicazioni, talora in grado di aiutare l’uomo, ma talora disumanizzanti, almeno rispetto alla dimensione dell’essere che finora abbiamo conosciuto.

La sfida resta quella di mantenere la bussola orientata verso i diritti della persona, nell’integrale comprensione dei suoi profili fisici e morali, ad esempio nella promozione della salute, ma sfuggendo a tentazioni eugenetiche, coniugando la libertà individuale e la solidarietà verso i deboli, lo sviluppo del benessere materiale e la sua diffusione col rispetto dell’ambiente e quindi anche con l’apertura all’accoglienza delle generazioni future⁴⁸.

⁴⁶ G. TEUBNER, *La struttura del diritto nell’epoca della globalizzazione. L’emergere delle costituzioni civili*, trad. it. e postfazione di R. PRANDINI, *La “costituzione” del diritto nell’epoca della globalizzazione. Struttura della società-mondo e cultura del diritto nell’opera di G. T.*, 191 ss., Roma, 2005.

⁴⁷ N. BOBBIO, *L’età dei diritti*, Torino, 1967, 263.

⁴⁸ Giustamente sospese in ordine all’impossibilità stessa di dare una conclusione ad un processo in realtà inconcludibile, dove nessuna descrizione e/o prescrizione particolare sembra contenere una sicura ricetta per la migliore prosecuzione possibile della convivenza che non sia l’impegno a contrastare il sempre camgiante e riproposto – nelle diverse evenienze storiche – “volto demoniaco del potere”, che va quindi anzitutto riconosciuto come tale e oppugnato e piegato alle esigenze dell’“umano”, le belle pagine finali di F. RIMOLI, *op. cit.*, 273 ss.

II

Le Costituzioni prima della Costituzione

*Ad Enrico, fratello perduto,
sempre presente nel cuore*

SOMMARIO: 1. Introduzione. Una cesura storica: l'eredità dell'Illuminismo e le esperienze italiane pre-risorgimentali. – 2. Il frutto vicino e quello lontano del Risorgimento: Statuto albertino e Costituzione della Repubblica tra discontinuità istituzionale e continuità sistemica di lungo periodo. – 3. Un modello alternativo: la Repubblica romana del 1849. Stabilizzazione dello Statuto e crisi postbellica. La Carta del Carnaro. – 4. Nascita e sviluppo dell'ordinamento fascista. – 5. Il 25 luglio 1943: Crisi e caduta del fascismo. L'armistizio e il Regno del Sud. La Repubblica di Salò. L'esperienza delle "Repubbliche partigiane". Verso l'Assemblea Costituente: le "Costituzioni provvisorie" e il referendum istituzionale. – 6. Le rinverdate ragioni del costituzionalismo tra mutamenti della cittadinanza, "nuovi diritti", esigenza di controllo di un diverso potere dominante: crisi delle forme tradizionali della politica ed egemonia dei mercati. – 7. Riepilogo e conclusioni: un bilancio (e un rilancio) dei motivi per restare insieme, a centocinquant'anni dall'Unità nazionale.

1. *Introduzione. Una cesura storica: l'eredità dell'Illuminismo e le esperienze italiane pre-risorgimentali*

Nel giudizio di Meuccio Ruini, presidente della Commissione per la redazione della Costituzione, eletta nel giugno 1946 in seno all'Assemblea Costituente, "Formulare oggi una Costituzione è compito assai grave. Dopo le meteore di quelle improvvisate nella scia della rivoluzione francese e delle altre del risorgimento, concesse dai sovrani – tranne una sola luminosa eccezione, la costituzione romana di Mazzini, alla quale noi ci vogliamo idealmente ricongiungere – è la prima volta, nella sua storia, che tutto il popolo italiano, riunito a Stato nazionale, si dà direttamente e democraticamente la propria costituzione"¹.

¹ *Relazione* del Presidente della Commissione per la Costituzione, presentata alla Presiden-

Come si vede, i Costituenti erano consapevoli del fatto che il loro lavoro non sarebbe incominciato da zero. Avevano alle spalle tutto un patrimonio di suggestioni e proposte da recuperare e realizzare, anche quando – all’atto in cui erano state enunciate – avessero dato un’impressione di sterilità².

* * *

Un rapido sguardo sulle “Costituzioni prima della Costituzione” nel nostro Paese può prendere l’avvio – per l’esigenza di fissare convenzionalmente un razionale termine *a quo* del discorso, senza risalire troppo indietro – da un momento di frattura fortemente simbolico: il 1797, quando l’estenuata Repubblica Serenissima di Venezia cede di schianto, presa per fame e stremata dal colera, alle armate napoleoniche, portatrici nella nostra penisola delle idee illuministiche, proprie appunto dell’età delle Rivoluzioni tardo-settecentesche.

Formatesi nell’osservazione di come veniva evolvendo consuetudinarmente la costituzione inglese tra fine Seicento e Settecento, sistemate teoricamente da Montesquieu e da altri filosofi europei, concretamente realizzate infine nelle Costituzioni degli Stati americani e poi nella Dichiarazione di indipendenza e nella Costituzione degli Stati Uniti, dopo questo lunghissimo viaggio esse ritorneranno in Europa³.

za dell’*Assemblea Costituente* il 5 febbraio 1947, in *www.Camera.it/Legislature precedenti/Assemblea Costituente, ad locum*, 86.

² Una periodizzazione della storia costituzionale italiana vicina a quella adottata nel presente lavoro, nel quale chi scrive ha peraltro ricompreso anche accenni alle esperienze costituzionali che furono matrice o seguito di quella fascista del 1922-1943 e alle fuggevoli “repubbliche partigiane” dell’ultima fase della Resistenza, si deve ad A. PIZZORUSSO, *Le “stagioni” della Costituzione*, in *www.politicainsieme.it*, 25. 1. 1995. Si veda di recente, per una più classica – ma non elusiva – scansione temporale e un giudizio di sintesi, S. CASSESE, *L’architettura costituzionale italiana: dall’Unità ai nostri giorni*, testo della *Gaetano Salvemini honorary lecture*, tenuta il 20 settembre 2011 all’Istituto italiano di cultura di New York, anticipato dal *Corriere della Sera* del giorno precedente, col titolo *Così le nostre due Costituzioni hanno disegnato un’Italia debole*: per l’A., lo Statuto albertino “lasciò indeterminate troppe scelte, rendendo così possibili diversi esperimenti politici e governi di tipo oligarchico, liberal-democratico e fascista”, mentre “la Costituzione del 1948, a sua volta, promise troppo e realizzò troppo poco, lasciando che la costituzione vivente seguisse un percorso ben diverso da quello previsto dalla Costituzione formalmente vigente”.

Molto più proiettato sul lungo periodo può invece essere lo spettro di osservazione e di analisi degli storici di professione, ad esempio in opere come quella di G. GALASSO, *Potere e istituzioni in Italia. Dalla caduta dell’Impero romano ad oggi*, Torino, 1974.

³ “Si potrebbe dire che il costituzionalismo inglese è stato importato nell’Europa continentale non attraverso la Manica ma attraverso l’Atlantico, cioè con le costituzioni d’oltre Ocea-

L'art. 16 della *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789 scolpirà dunque che: "Ogni società in cui la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri determinata, non ha una costituzione"⁴.

Fra quelle del cosiddetto "triennio giacobino", si ricordano generalmente di più la Costituzione di Bologna del 1796⁵ e soprattutto il progetto del Comitato di Legislazione presieduto da Francesco Mario Pagano per la Repubblica Napoletana del 1799, finita nel sangue della repressione borbonica, aiutata dalle bande della Santa Fede del cardinale Ruffo.

Su di essa grava il severo giudizio di astrattezza di Vincenzo Cuoco nel *Saggio storico* dedicato a ricostruire questa esperienza, convinto com'era l'intellettuale molisano che le Costituzioni, come gli abiti al corpo, devono adattarsi alla struttura sociale dei popoli che le esprimono. I giacobini napoletani avevano dunque, secondo lui, commesso l'errore di importare dalla Francia un "vestito" di principî e forme organizzative non idoneo a rivestire il corpo – insomma, alla cultura tradizionale – del popolo di quello Stato meridionale. Il documento però, assieme ai principî dell'89 e ai diritti fondamentali "borghesi", lascerà in eredità specifica al futuro almeno il corpo degli Efori, custodi della Costituzione e quindi fra gli "antenati" della nostra Corte Costituzionale⁶.

no": così G. MORBIDELLI, *La Costituzione*, in G. MORBIDELLI-L. PEGORARO-A. REPOSO-M. VOLPI, *Diritto pubblico comparato*, III ed., Torino, 2009, 37, alle cui pagine si rinvia per un documentato percorso storico e teorico-generale in argomento. Si veda inoltre, per un'ampia e affascinante ricostruzione in tema, anche l'imprescindibile contributo di G. FERRARA, *Costituzione. Dal pensiero politico alla norma giuridica*, Milano, 2006.

⁴ A proposito delle letture stratificatesi in ordine a questo fondamentale articolo – tanto *Sull'attualità della separazione dei poteri*, quanto sul catalogo dei diritti – recenti rassegne (che evidenziano il passaggio da una lettura assiologica e rigida del tema ad una più realistica e flessibile, in termini di distribuzione di competenze funzionali tra organi cooperanti e di bilanciamento tra diverse pretese soggettive) sono quelle di M. TROPER, nel saggio di cui al primo corsivo e in *L'interpretazione della Dichiarazione dei diritti. L'esempio dell'art. 16*, entrambi in ID., *Per una teoria giuridica dello Stato*, a cura di A. Carrino, Napoli, 1998, rispettivamente 215 ss. e 247 ss.

⁵ A. BARBERA, *La prima Costituzione italiana: la Costituzione di Bologna del 1796*, in *Clio, rivista trimestrale di studi storici*, 2/1998, 79 ss. Si veda anche, per l'approfondimento di un episodio geograficamente "minore" dell'epoca, lo studio di G. GRASSO, *Un itinerario di storia costituzionale. La Communitas Calitiani tra la Repubblica ligure e Napoleone (Gli anni 1798-1799)*, Savona, 1998, che non si limita peraltro a rievocare gli eventi che interessarono la comunità locale di Calizzano – nella Val Bormida – nel periodo narrato dall'Autore, ma vi premette altresì acute indicazioni critico-metodologiche di storia costituzionale di carattere più generale, proprio a partire dal giudizio complessivo di scarsa originalità dei nostri testi dell'epoca formulato da Vincenzo Cuoco, di cui si tratta *amplius* alla nota che segue.

⁶ I testi costituzionali del periodo sono raccolti in *Le Costituzioni italiane 1796-1799*, a

cura di M. d'Addio, C. Ghisalberti, G. Negri, S. M. Sechi, F. Sofia, Roma, 1993. Sul variegato repertorio di idee e movimenti che animarono questo periodo, si vedano – tra gli altri – C. GHISALBERTI, *Le Costituzioni giacobine (1796-1798)*, Milano, 1957 e – per cenni – ID., *Storia costituzionale d'Italia (1849/1948)*, Roma-Bari, 1974, 1 ss.; C. ZAGHI, *L'Italia di Napoleone dalla Cisalpina al Regno*, Torino, 1986; U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana, Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Bologna, 1989, 303 ss.; G. GALASSO, *Il triennio 'giacobino' in Italia*, in *La Repubblica napoletana del Novantanove. Memoria e mito*, Napoli, 1999, 25 ss.; A.M. RAO, *Mito e storia della Repubblica Napoletana*, ivi, 39 ss.; *La Repubblica Napoletana. Diari, memorie, racconti*, a cura di M. Battaglini, Milano, 2000. Più di recente, M. FORMICA, *Le Repubbliche giacobine*, in *Almanacco della Repubblica. Storia d'Italia attraverso le tradizioni, le istituzioni e le simbologie repubblicane*, a cura di M. Ridolfi, Milano, 2003, 19 ss.; A. DE FRANCESCO, *1796, o il Direttorio in Italia*, in *L'Acropoli*, 2008, 397 ss.; A. TRAMPUS, *Storia del costituzionalismo italiano nell'età dei Lumi*, Roma-Bari, 2009; S.J. WOOLF, *Il Risorgimento italiano*, trad. it., nuova ed. (da cui si cita), Milano, 2010, 225 ss. Su Pagano – teorico di scienze criminalistiche sulle orme di Beccaria, avvocato penalista e al tempo stesso autore teatrale, come all'epoca accadeva spesso agli intellettuali progressisti e che sul piano politico era un moderato, rimasto a lungo convinto che la monarchia borbonica potesse aprirsi a riforme – si veda il testo della pregevole relazione dedicatagli da L. FIRPO, nel convegno “Gli intellettuali napoletani dall'Illuminismo riformatore alla rivoluzione del 1799” (Napoli, Istituto italiano per gli Studi filosofici, 22 maggio 1982), pubblicata in seguito come introduzione ai *Saggi politici (1791-1792)* dell'A., Napoli, 1993 e – a cura di A. Gargano – in una *plaque* a sé stante ed in una collana in cui, sempre a cura del medesimo, sono altresì apparsi, nello stesso anno (1998), anche la *Cronologia della Repubblica Napoletana* e il *Progetto di Costituzione della Repubblica napoletana del 1799*; su di esso, tra i molti, C. AMIRANTE, *La Costituzione paganiiana del 1799: l'eredità illuministica napoletana e il costituzionalismo italiano del secolo XVIII*, in *Critica del diritto*, 2004, 1/3, 272 ss.; V. FERRARI, *Il progetto costituzionale della Repubblica napoletana del 1799*, in *www.ichrpi.it*, s.i.d.

Sui precedenti storici dell'attuale controllo di costituzionalità, si veda J. LUTHER, *Idee e storie di giustizia costituzionale nell'Ottocento*, Torino, 1990 (sull'Eforato, in particolare, 29 ss.). Per la visione di V. CUOCO, *Saggio storico sulla Rivoluzione di Napoli* (testo del 1806), a cura di P. Villari, Milano, 1999, si leggano ad esempio i seguenti passi: “Le idee della rivoluzione di Napoli avrebbero potuto esser popolari, ove si avesse voluto trarle dal fondo istesso della nazione. Tratte da una costituzione straniera, erano lontanissime dalla nostra; fondate sopra massime troppo astratte, erano lontanissime da' sensi, e, quel ch'è più, si aggiungevano ad esse, come leggi, tutti gli usi, tutt'i capricci e talora tutt'i difetti di un altro popolo, lontanissimi dai nostri difetti, da' nostri capricci, dagli usi nostri. Le contrarietà ed i dispareri si moltiplicavano in ragione del numero delle cose superflue, che non doveano entrar nel piano dell'operazione, e che intanto vi entrarono”, sicché, poco più avanti: “... Se mai la repubblica si fosse fondata da noi medesimi; se la costituzione, diretta dalle idee eterne della giustizia, si fosse fondata sui bisogni e sugli usi del popolo; se un'autorità, che il popolo credeva legittima e nazionale, invece di parlargli un astruso linguaggio che esso non intendeva, gli avesse procurato de' beni reali, e liberato lo avesse da que' mali che soffriva; forse (...) noi non piangeremmo ora sui miseri avanzi di una patria desolata e degna di una sorte migliore” (cap. XV, ivi, 144 ss.). Per la metafora ricordata nel testo, in particolare, si legga: “Le costituzioni sono simili alle vesti: è necessario che ogni individuo, che ogni età di ciascun individuo abbia la sua propria, la quale, se tu vorrai dare ad altri, starà male”, in *Frammenti di lettere a Vincenzo Russo*, ivi, *Appendice*, 319.

2. *Il frutto vicino e quello lontano del Risorgimento: Statuto albertino e Costituzione della Repubblica tra discontinuità istituzionale e continuità sistemica di lungo periodo*

Rifluito nella sconfitta questo clima, incomincia la Restaurazione, suggellata dal Congresso di Vienna (1815). L'Italia, vivente da secoli nelle generose utopie dei suoi letterati e filosofi, è però nella concreta realizzazione solo "un'espressione geografica", come dirà – in una lettera dei suoi ultimi anni di vita ad un ambasciatore – il cancelliere austriaco Principe di Metternich⁷. Gli ideali unitari restano così per un trentennio affidati ai moti carbonari, alla cospirazione senza popolo, alla "rivoluzione passiva" e ai suoi fallimenti⁸.

La scena cambia nel 1848, anno della "primavera dei popoli europei"⁹.

Carlo Alberto di Savoia – Carignano, per prevenire e scongiurare soluzioni istituzionali più radicali, altrove già strappate, "concede" (in realtà di malavoglia, come i lavori preparatori sono chiari nel sottolineare) lo Statuto del Regno sardo-piemontese: una carta breve, moderata, di compromesso tra gli interessi della monarchia e quelli borghesi, fondata inoltre sulla legittimazione ideale che la religione cattolica fornisce alla corona; lo Stato è infatti confessionale, con solo una cautissima apertura a "culti ammessi" di diversa natura¹⁰.

⁷ Lo ricorda fra gli altri – e proprio per segnalare in negativo il punto da cui si diparte l'opposta dinamica unitaria – F. BONINI, *Storia costituzionale della Repubblica. Un profilo dal 1946 ad oggi*, Roma, 2007, 18 s.

⁸ Sul maggiore ispiratore di questa stagione, che avrà poi un effimero – almeno nell'immediato – seguito istituzionale nella Repubblica romana (sulla quale *ultra* nel testo), si vedano ad esempio R. SARTI, *Giuseppe Mazzini e la tradizione repubblicana*, in *Almanacco...*, cit., 57 ss.; S.J. WOOLF, *op. cit.*, 431 ss.

⁹ Sul piano della ricostruzione critica degli eventi storici generali di questa fase, può vedersi ancora S. J. WOOLF, *op. cit.*, 530 ss. Su quello specifico della storia costituzionale, si leggano N. CORTESE, *Le Costituzioni italiane del 1848-1849. In appendice: Le Costituzioni francesi e belga del 1830-1831 e del 1848*, Napoli, 1945, contributo del grande storico ad illuminare le radici del dibattito costituente alle origini del Risorgimento italiano nel momento della ripresa democratica che andava preparandosi alla fine della seconda guerra mondiale; C. GHISALBERTI, *Dall'Antico Regime al 1848*, Roma-Bari, 1974.

¹⁰ Per una sintetica illustrazione recente del suo contenuto e dei caratteri essenziali, si veda I. SOFFIETTI, *Statuto albertino*, in *Digesto (disc. pubbl.)*, XV, Torino, 1999, 107 ss. La più ampia e celebrata – oltretutto assai vivacemente scritta – *Storia costituzionale del Regno d'Italia* ad esso contemporanea, in realtà limitata al primo cinquantennio (1848-1998) della sua storia, si deve peraltro a G. ARANGIO RUIZ ed è stata ristampata a Napoli, 1995, con presentazione di L. ELIA e introduzione di L. CARLASSARE, a tacere dei Commentari, il più noto dei quali è –

Sul modello delle contemporanee esperienze francesi del 1814 e del 1830, peraltro già superate in patria, nonché di quella belga (di quest'ultima qualcuno dice che lo Statuto è la semplice traduzione nella nostra lingua), nasce insomma una monarchia limitata, col potere diviso tra il Re (che nomina il Senato e i magistrati e il cui Governo, che non ha propria autonomia ed evidenza, è pure da lui nominato e revocabile) e la Camera dei Deputati, che invece è eletta, ma da un corpo di cittadini selezionato censitariamente, ovvero per il possesso di una formazione culturale superiore, condizione all'epoca pochissimo diffusa¹¹.

Vi sono previsti i classici diritti dell'età borghese, tuttavia non sottratti alla revisione, come tendenzialmente accade (quantomeno con riferimento al loro nucleo essenziale) in Costituzioni rigide come quella nostra attuale, bensì limitabili all'occorrenza con semplice legge ordinaria, atto che del resto risulta dal concorso della volontà di tre organi, cioè le due Camere e il Re, attraverso la sua "sanzione", necessaria perché venga definitivamente approvato.

La flessibilità dello Statuto (che nel 1861 viene esteso all'Italia unita – senza però ancora Venezia, Mantova e Roma – dopo l'impresa dei Mille e i plebisciti di annessione nei territori degli antichi Stati italiani, continuando il Re a denominarsi Vittorio Emanuele II e non ricominciando daccapo nemmeno la numerazione delle legislature¹², pur se in realtà problematica¹³, è però in questo momento una risorsa, giacché consentirà una lenta evoluzione in senso parlamentare del Governo, che via via si consoliderà nel tempo e dipenderà sempre di più dalla fiducia della Camera elettiva.

In realtà, nell'arco della vita statutaria, non si avrà mai un vero governo parlamentare (restando dunque esso *pseudo-parlamentare*), per le forti inge-

come si sa – firmato da F. RACIOPPI e I. BRUNELLI, Torino, 1909 (anche se materialmente steso in parte dal secondo, dopo la scomparsa del primo).

¹¹ Un esame comparato delle leggi elettorali italiane – e in parte della legislazione c.d. "di contorno" – in successione storica, dalle origini dello Statuto albertino alle leggi elettorali che precedono quella vigente, può essere condotto a partire dai testi normativi (e delle relative introduzioni dottrinali di loro analisi) raccolti nel volume *Le grandi leggi elettorali italiane 1848-1993*, a cura di M. d'Addio, C. Ghisalberti, F. Lanchester, G. Negri, F. Perfetti, F. Sofia, L. Tentoni, Roma, 1994.

¹² Il rilievo è costante negli studi in argomento. Per tutti, basterà qui ad esempio il rinvio a C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale ...*, cit., 101 e ad A. BARBERA, *Fra governo parlamentare e governo assembleare: dallo Statuto albertino alla Costituzione repubblicana*, in *Quad. Cost.*, 2011, 1.

¹³ Un esame delle discussioni in materia, nella dottrina dell'epoca e negli studi di storia costituzionale a noi contemporanei, è condotto da S. MERLINI, *Il governo costituzionale*, in *Storia dello Stato italiano dall'Unità ad oggi*, a cura di R. Romanelli, Roma, 1995, 3 ss.

renze di “prerogativa” del Re in affari essenziali agli interessi dinastici – come la politica estera e la difesa – e perché per lunghi periodi il Parlamento resterà congelato (tecnicamente “in proroga”) e quindi depotenziato, quanto al pratico esercizio delle sue attribuzioni¹⁴.

Se Cavour fosse vissuto più a lungo, avrebbe forse dato vita ad un governo di gabinetto sul modello inglese, con un forte primo ministro, tale perché *leader* della maggioranza parlamentare, in grado di dirigere armonicamente Esecutivo e Parlamento.

Anche all’inizio della vita effettiva della Costituzione repubblicana fu in realtà così per un breve momento, con De Gasperi *leader* della Democrazia Cristiana e Presidente del Consiglio, dopo la vittoria schiacciante alle prime elezioni successive alla Costituente, il 18 aprile 1948.

Il primo però scomparve quasi subito dopo l’unità, mentre le fortune del secondo declinarono a seguito della sconfitta del progetto di legge elettorale maggioritaria (dagli avversari detta “legge truffa”), che avrebbe consolidato, se avesse avuto successo, un modello di funzionamento bipolare della democrazia italiana, costringendolo a lasciare forzatamente spazio a uomini più giovani e infine anche lui morendo nel natio Trentino.

Un altro elemento di continuità tra regno sabaudico e vita repubblicana è dunque nel carattere in ogni caso frammentato e nella struttura del sistema politico, che implica governi non monopartitici, ma di coalizione e pertanto caratterizzati da continue negoziazioni tra interessi disomogenei, sia pure in contesti molto diversi (essendo il secondo dopoguerra caratterizzato non più da partiti parlamentari di notabili, ma da forze organizzate di massa, come lo era già stato del resto anche prima, seppur in un contesto autoritario e di monopolio del consenso, il partito nazionale fascista)¹⁵.

¹⁴ Tra i molti, U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, cit., 433 ss.; S. MERLINI, *op. cit.*, 25 ss.; R. MARTUCCI, *Storia costituzionale italiana (1848-2001)*, Roma, 2001, 67 ss.; G. DI COSIMO, *Sulla continuità fra Statuto e Costituzione*, in *Rivista AIC*, 1/2011, 2.

¹⁵ La tematica del sistema dei partiti, nel loro intreccio coi sistemi elettorali e con le dinamiche delle forme di governo, è centrale per uno studio realistico del diritto costituzionale nella sua effettività, che oltretutto va necessariamente indagato in un incrocio di strumenti e di discipline che si collocano tra diritto pubblico, scienza e sociologia politica. In questo senso può dirsi che studiosi di età liberale aperti all’apprezzamento dell’influenza del dato storico-sociale, come ad esempio fu Giorgio Arcoleo, celebrano oggi una vittoria postuma sui seguaci della “rivoluzione orlandiana” nella ricostruzione del diritto pubblico (per il primo, si veda M. FIORAVANTI, *Costituzione, Stato e politiche costituzionali nell’opera di Giorgio Arcoleo*, in *Quaderni Fiorentini per la storia della cultura giuridica*, 1986, 355 ss.; per il secondo e la diffusione del suo metodo, G. CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano 1980; su entrambi, si veda T.E. FROSINI *Giorgio Arcoleo. Un costituzionalista in Parlamento*, che è l’Introduzione a *G.A. – Discorsi parlamentari*, Bologna,

Cavour, espressione di un centrodestra moderato, aveva dato vita con Rattazzi, capo della Sinistra parlamentare, al “connubio”, caratterizzato dall’emarginazione – con un “taglio delle ali” – nei confronti degli elementi della Camera subalpina non disponibili a formare la maggioranza di sostegno ai governi¹⁶.

2005, 7 ss. dell’estr.). Ricostruzioni più complessive sulla scienza giuspubblicistica del periodo sono in M. GALIZIA, *Profili storico-comparativi della scienza del diritto costituzionale*, in *Arch. Giur. F. Serafini*, 1/1963, 3 ss.; *I giuristi e la crisi dello Stato liberale fra Otto e Novecento*, a cura di A. Mazzacane, Napoli, 1986; *Stato e cultura giuridica in Italia dall’unità alla Repubblica*, a cura di A. Schiavone, Roma-Bari, 1990; S. SICARDI, *La scienza costituzionalistica italiana nella seconda metà del XIX secolo*, in *Diritto e Società*, 1999, 635 ss.

Per un’analisi dell’evoluzione storica del rapporto tra partiti (prima esclusi, poi progressivamente legittimati e, specialmente nelle esperienze totalitarie, incorporati nell’organizzazione statale) e ordinamenti giuridici è ancora di notevole interesse la lettura di un contributo risalente proprio del dedicatario di queste pagine, cioè C. ROSSANO, *Partiti e Parlamento nello Stato contemporaneo*, Napoli, 1972. In tempi più recenti, è dato registrare anche da noi un palesarsi della crisi del partito c. d. “di massa”, l’emersione del c. d. “partito personale” – a proposito del quale possono appunto leggersi M. CALISE, *Il partito personale*, Roma-Bari, 2000 e poi ID., *Il partito personale. I due corpi del leader*, Roma-Bari, 2010 – il deperimento della tradizionale c.d. “militanza” e lo sviluppo invece di una partecipazione politica svolta attraverso i cc.dd. *social networks*. Sull’intreccio in Italia tra metamorfosi – in tempi a noi prossimi – del sistema dei partiti in tal senso e mutamenti della forma di governo, anche per l’influsso di fattori interni e internazionali, si vedano, per tutti, S. CECCANTI, *La forma di governo parlamentare in trasformazione*, Bologna, 1997; G. PITRUZZELLA, *Forme di governo e trasformazioni della politica*, Roma-Bari, 1998; F. CLEMENTI, *Profili ricostruttivi della forma di governo primo-ministeriale tra elezione diretta e indiretta*, Roma, 2005 e i saggi raccolti in T.E. FROSINI, *Forme di governo e partecipazione popolare*, 3^a ed. ampliata, Torino, 2008. Gli Autori appena richiamati prendono atto del manifestarsi della fenomenologia sociopolitica accennata, dell’intervenuta, elevata verticalizzazione della *leadership* attualmente presente nel sistema e della pretesa sempre più forte da parte dell’elettorato ad effettuare un’investitura diretta degli Esecutivi, ad ogni livello territoriale, teorizzando perciò il palesarsi della c. d. “forma di governo neo-parlamentare”, che peraltro (contrariamente a quanto essi ritengono) è un’esperienza non ancora sufficientemente stabilizzata, né in Israele dove era stata originariamente introdotta e poi mutata, né in Italia e perfino nemmeno nel modello britannico, pur assunto a paradigma da tale corrente di studiosi (vedi anche *ultra*, nota 18).

I più recenti contributi monografici che riepilogano questa problematica non semplice sono dovuti a M. PALMA, *Dal sistema elettorale alla forma di governo*, Bari, 2011 e a E. COLARULLO, *La rappresentanza politica e le forme di governo*, Torino, 2012.

¹⁶ Osserva G. CAROCCI, *Storia dell’Italia moderna. Dal 1861 ai giorni nostri*, Roma, 1995, 13 s. che “La conclusione del Risorgimento è stata un successo luminoso per la conseguita indipendenza nazionale e le sue istituzioni liberali. Essa però si presta anche a due considerazioni. La prima è che l’emarginazione dei democratici attuata da Cavour, (...) creava un pericoloso vuoto politico sulla sinistra dello schieramento moderato che appoggiava il governo (...). La seconda considerazione muove dalla considerazione che l’unità avvenne cacciando i sovrani del vecchio regime”, tra i quali era il papa. Orbene, a parere (qui condiviso) dell’A., il rifiuto allora mostrato – da parte della Chiesa – nei confronti di una soluzione del problema

Depretis, che si era accordato con Minghetti, il quale sperava di succedergli, animerà a sua volta per un lungo periodo il cosiddetto “trasformismo”¹⁷.

Anche i governi della Repubblica sono peraltro stati e rimangono di coalizione e precisamente sono rimasti imperniati – per una fase di assai ampia durata – su un Centro inamovibile, di ispirazione cattolica, che teneva fuori dal gioco di maggioranza le ali estreme (neofascisti e monarchici a destra, comunisti a sinistra), scegliendo di volta in volta tra le altre forze minori – dopo le elezioni – gli alleati di governo e solo verso la fine della prima fase della vita della Repubblica cedendo forzatamente la presidenza del Consiglio, prima al repubblicano Spadolini e in seguito al socialista Craxi.

All’inizio degli anni Novanta del Novecento – dopo il crollo del sistema imperniato attorno al socialismo sovietico, l’intensificarsi e l’approfondirsi del processo di unificazione europea, “Tangentopoli” e le inchieste cosiddette di “Mani Pulite” – una nuova legge elettorale non più totalmente

italiano che non ne salvaguardava il potere temporale “creò sulla destra delle forze di governo un vuoto politico, simmetrico a quello che abbiamo notato sulla sua sinistra”, aggiungendo che “il vuoto sulla destra era ben più pericoloso perché la Chiesa aveva l’appoggio dei contadini e della stragrande maggioranza del Paese”. Tale dinamica originaria del processo di unificazione (che in sostanza emarginò le opposizioni radicalizzandole, senza che fosse allora ritenuto possibile legittimarle) contribuire in sostanza a spiegare l’assenza di un’evoluzione bipolare del sistema partitico, del tipo di quella che in Inghilterra produsse ad esempio la divisione tra *Whigs* e *Tories*, poi soppiantata dalla dialettica tra *Laburisti* e *Conservatori*, viva fino ai tempi recentissimi, nei quali sembra peraltro andare anch’essa in crisi di fronte all’emersione – parlamentare e quindi governativa – di forze politiche organizzate intermedie, minori e tuttavia determinanti.

¹⁷ “Se il trasformismo inteso in senso etico (o addirittura come dato antropologico) ha un significato soprattutto polemico, e non aiuta molto a capire la storia italiana, il trasformismo inteso nel senso ‘sistemico’ appena descritto si rivela invece una chiave utile per leggere la vicenda politica nazionale in un’ottica di lungo periodo”: così G. SABBATUCCI, voce *Trasformismo*, in *Enciclopedia delle Scienze Sociali*, VIII, Roma, 1998, 658 ss. (la citazione ivi, 663) oggi reperibile anche sul *web*, al sito *www.Treccani.it*, par. 4. La voce, qui richiamata per necessità di sintesi in luogo di un’amplissima letteratura, riassume criticamente in poche pagine un tema caro all’A., che vi ha dedicato diversi contributi ben più ampî (si veda ad esempio, per lo sviluppo della tesi appena ricordata, ID., *Il trasformismo come sistema*, Roma-Bari, 2003), ma che anche qui discute quelli di storici e politologi, italiani e stranieri, che hanno analogamente investigato questo fenomeno politico singolare (italiano, ma ispirato anche alla teorizzazione da parte del Guizot del *juste milieu*), nonché le varianti di senso assunte nel corso del tempo dalla parola: quella che rinvia al suo specifico concretarsi storico con Depretis, quella che identifica una polemica ideologica – e addirittura, per taluno, riferibile a un carattere antropologico italiano – quella infine ed appunto sistemica, che – come viene ricordato nel testo – viene fatta risalire, quanto ad origini, al “connubio” cavouriano. Intorno alle differenze, sul punto, tra l’esperienza appena ricordata, indispensabile alla legittimazione e “normalizzazione” di spinte diverse presenti alle origini dell’Unità, rispetto alla politica depretisiana, si veda G. GALASSO, *Potere e istituzioni ...*, cit., 222 ss.

proporzionale, come in precedenza, anzi tale solo per la minor parte dei seggi assegnati, è stata propiziata dall'apertura della Corte Costituzionale alle richieste di un vivace movimento referendario che mirava all'abrogazione della normativa precedente, il che la sua giurisprudenza aveva fino ad allora negato che fosse possibile.

Questa circostanza ha favorito un cambiamento del sistema politico quanto agli attori e al modo di funzionare e ha determinato in tal modo l'avvio di un bipolarismo, benché poco maturo ed eccessivamente conflittuale, con alternanza periodica al governo del Paese, inedito sino ad allora – come si diceva – per la nostra esperienza.

Ebbene, la logica coalizionale di sostegno agli Esecutivi è tuttavia restata viva anche in tali mutate condizioni, come dimostrano per i tempi più recenti anche le vicende dei governi Prodi e Berlusconi¹⁸.

¹⁸ Se studi risalenti ed ormai classici hanno progressivamente introdotto la consapevolezza di quanto tale aspetto sia cruciale – solo indicativamente, ma in modo imprescindibile, si vedano almeno L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enc. Dir.*, XIX, Milano, 1970, 634 ss.; G. FERRARA, *Il governo di coalizione*, Milano, 1973; P.A. CAPOTOSTI, *Accordi di governo e Presidente del Consiglio dei Ministri*, Milano, 1974; G. PITRUZZELLA, *Forme di governo e trasformazioni della politica*, V ed., Roma-Bari, 1988, cit.; L. VENTURA, *Il governo a multipolarità disuguale*, Milano, 1988 – si dispone peraltro anche di un corposo studio monografico sul tema, condotto nel mutato (anche per effetto dell'intervenuto cambiamento delle convenzioni costituzionali) assetto partitico e costituzionale materiale: R. CHERCHI, *Il governo di coalizione in ambiente maggioritario*, Napoli, 2006, cui sia permesso aggiungere – per chi ne ritenesse utile la consultazione – il nostro “*Il governo di coalizione*” rivisitato, in *Scritti in onore di G. Ferrara*, III, Torino, 2005, 195 ss. ed ancora almeno L. ELIA, *A quando una legge sui partiti?* e S. MERLINI, *I partiti e la Costituzione (rileggendo Leopoldo Elia)*, entrambi in *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, a cura del secondo, Firenze, 2009, 5 ss.

A proposito della continuità e/o della discontinuità – e in particolare della lettura di tale dinamica in senso formale o sostanziale, a seconda delle sensibilità culturali degli scrittori – nel corso dei passaggi storici essenziali della nostra storia costituzionale (quindi nella successione tra Regno di Sardegna e Regno d'Italia e poi tra questo e la Costituzione della Repubblica), la bibliografia è tanto copiosa che sarebbe ultroneo richiamarla qui. Si vedano comunque i rinvii alla dottrina di età statutaria e alla storiografia a noi contemporanea di A. BARBERA, *Fra governo parlamentare ...*, cit., 35, nota 3 e la discussione riepilogativa che dell'intera questione svolge S. LABRIOLA, *Storia della Costituzione italiana*, Napoli, 1995, *passim* (per la tesi di questo A., si veda *ultra*, nota 24). Di “sostanziale continuità, pur con l'intersecarsi di significative cesure”, parla oggi G. DE VERGOTTINI, *Italia: Società e Stato. L'evoluzione del sistema politico-istituzionale*, in *Primo convegno dell'associazione “Almae matris emeriti”*, Bologna, 3 maggio 2011, 1 dell'estratto. L'A. identifica in particolare la maggiore discontinuità nel nuovo formato del sistema politico – rispetto alla struttura storica la cui *ratio* è stata evidenziata nella nota precedente – evoluzione a sua volta propiziata dall'“abbandono della esclusività del principio proporzionale nella legislazione elettorale nel 1993, sostituito da un maggioritario corretto” e foriera di un “primo tentativo problematico di bipolarizzazione con alternanza. Egli sottolinea inoltre l'accoglimento e la diffusione di una “concezione dei diritti fonamen-

Questo assetto ha costituito la ragione ultima della sempre rilevata instabilità del Governo, prima ancora della debolezza formale dei suoi poteri, che pure è un altro dato permanente nell'arco lungo della nostra storia costituzionale, cui un ordine del giorno fatto approvare da Tomaso Perassi alla Costituente aveva invano – come si è visto in seguito – provato a rimediare¹⁹.

3. *Un modello alternativo: la Repubblica romana del 1849. Stabilizzazione dello Statuto e crisi postbellica. La Carta del Carnaro*

Torniamo però alla storia del Risorgimento. Se quello introdotto dallo Statuto albertino è un modello di Carta moderata, pressoché contemporaneo ad esso è un progetto alternativo: quello della Repubblica romana del 1849²⁰.

tali orientati dal principio di eguaglianza sostanziale e da una forte connotazione solidaristica” come ulteriore indice “significativo” di “completa rottura col passato”. G. DI COSIMO, *Sulla continuità ...*, cit., 1, vede invece “uno dei fattori di continuità” nel “mancato rispetto delle previsioni relative ai poteri”. Per una più ampia rivisitazione del dibattito in merito degli storici successivo al 1989 (anno visto a sua volta come data di avvio di un nuovo corso della vita europea e mondiale e che è perciò alla radice anche dei nostri sviluppi nazionali più recenti, il che li ha condotti appunto ad interrogarsi nuovamente sul nesso tra momenti di continuità e fasi di cesura nello sviluppo civile, sociale e istituzionale del Paese) si veda A. GIOVAGNOLI, *Storia d'Italia, storia della Repubblica. Le interpretazioni e le discussioni storiografiche*, in *Almanacco ...*, cit., 173 ss.

¹⁹ Si evita di proposito ogni riferimento bibliografico al tema della *governabilità* e alla storica debolezza degli strumenti formali destinati a sostenerla, giacché una rassegna critica – anche solo superficiale – della letteratura disponibile su questo profilo riempirebbe verosimilmente un corposo numero di pagine e non semplicemente una breve nota riepilogativa. Ricostruzioni recenti della storia costituzionale nazionale essenzialmente incentrate sull'analisi di tale aspetto sono in ogni caso quelle in precedenza richiamate di R. MARTUCCI e di F. BONINI, dove potranno trovarsi ulteriori rinvii. Recentemente, peraltro, anche S. CASSESE, *Così le nostre due Costituzioni ...*, cit., ha osservato che “il filo rosso che collega le due Costituzioni (spezzato dall'interludio del 'ventennio' fascista) è dato dalla debolezza e dalla breve durata degli esecutivi”.

²⁰ Si veda di recente, sul piano della ricostruzione storica, G. MONSAGRATI, *La Repubblica romana del 1849*, in *Almanacco ...*, cit., 84 ss.; il testo della Costituzione che qui si tiene presente è in *Le Costituzioni inattuate*, a cura di M. D'Addio e S. Simoni, 3 ss. (cenni di commento ivi, VII ss. e anche 3 s.). Il resoconto di una discussione tra autorevoli studiosi circa il giudizio da dare sul testo di ispirazione mazziniana è in V. FROSINI-C. GHISALBERTI, *Le premesse del nostro ordinamento parlamentare. Siamo figli della Repubblica Romana*, ne *Il Giornale*, 14 settembre 1974. Più in generale, torna qui utile il richiamo di U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, cit., la cui opera è intesa nel complesso a sottolineare i limiti della tradizione liberale italiana, approdata all'unità nazionale più tardi di altre esperienze europee e per la quale l'A. parla inoltre di approdo ad uno statocentrismo indebolito (ivi, 231 ss.). Una notevole panoramica su *Le idee costituzionali della Nazione tra primo e secondo Risorgimento* si deve a C. DE FIORES e si legge in *www.costituzionalismo.it*, 3/2010.

Per un brevissimo periodo anteriore, Pio IX aveva suscitato, appena eletto al sacro soglio, speranze di guidare una possibile Confederazione di Stati italiani sotto la sua presidenza, che mirasse all'obiettivo dell'unità nazionale: così aveva prefigurato ad esempio Vincenzo Gioberti nel *Primato morale e civile degli Italiani*, ma tale attesa era davvero larga²¹.

Il Papa si atteggiava a liberale, aveva concesso una Costituzione, incominciato a riformare lo Stato Pontificio. L'assassinio del suo primo ministro Pellegrino Rossi troncò del tutto il discorso. Pio IX fuggì a Gaeta, ospite dei Borboni, mentre a Roma si insediava un governo democratico.

Quella romana è stata definita, da un recente romanzo storico, "La Repubblica di un solo giorno"²², perché la Costituzione ne venne proclamata il giorno stesso in cui i Francesi irrompevano in città per ristabilire sul trono di Pietro la sovranità dell'ultimo successore in carica. Lo Stato pontificio finirà solo più tardi, nel 1870, nel contesto del compimento dell'Unità. Solo pochi anni prima, nel 1866 Venezia era tornata alla madrepatria²³.

Ne nascerà un'autoesclusione del Papa nei suoi palazzi, sanata unicamente nel 1929 coi Patti Lateranensi, che per molto tempo priverà il Regno del sostegno dei cattolici, tornati alla politica, superando il precedente veto della Santa Sede, solo dopo prudenti partecipazioni alla vita municipale e – sul piano nazionale – soltanto a partire dalle elezioni della Camera del 1912 (dopo il "patto Gentiloni" coi giolittiani, che fecero ad essi posto nelle loro liste).

La creatura del triumvirato mazziniano fu dunque un bimbo morto in culla? Forse, a valutare gli eventi nell'immediato; ma in realtà – figlia di un'Assemblea Costituente, nonché fondata com'era sul principio della sovranità popolare e su diritti e doveri proclamati come collegati in modo stretto – ispirerà all'evidenza (si ricordi il giudizio di Ruini richiamato all'inizio) la nostra Costituzione vigente.

Lo Statuto albertino, il testo tra i due "vittorioso" in quel momento, accompagnò dunque l'intera vita unitaria in regime monarchico, fino alla fine della seconda guerra mondiale²⁴.

²¹ Per una ricostruzione storica di tali eventi, si veda tra i molti S.J. WOOLF, *op. cit.*, 485 ss.

²² U. RICCARELLI, *La Repubblica di un solo giorno*, Milano, 2011.

²³ Per riavere Trieste – di cultura italiana anche in età asburgica, annessa nel 1918 e dopo la seconda guerra mondiale occupata prima dai titini, quindi territorio ad amministrazione anglo-americana – occorrerà invece attendere l'ottobre 1954, mentre Fiume, unita al Paese dopo il primo conflitto bellico e jugoslava dopo la fine del secondo, resta tuttora croata, col nome di Rijeka; sorte analoga ha avuto Zara, benché storicamente sempre vicina a Venezia e oggi, in croato, denominata Zadar.

²⁴ Si vedano sul tema specifico, *ex multis*, M.S. GIANNINI, *Parlamento e amministrazione*, in *Amm. Civ.*, 1961, 47-51, 145 ss., per il quale sono esistite quattro Costituzioni dell'Italia

Della funzione positiva della sua flessibilità si è detto. Tale caratteristica svelò peraltro i suoi limiti nel primo dopoguerra. Mentre la classe dirigente liberale (una cui frazione conservatrice, che allora dominava il governo, aveva voluto l'intervento nel conflitto, in accordo col Re e contro il Parlamento) e i partiti di massa socialista (poi, per scissione da questo nel 1921, anche quello comunista) e popolare – divisi tra loro e ciascuno al proprio interno – non seppero gestire la nuova situazione, il movimento nazionalista e dei reduci dalle trincee reclamava ascolto, cioè riconoscimento sociale e opportunità di lavoro²⁵.

Il mito della “vittoria mutilata” ispirò innanzitutto la singolare e presto rientrata esperienza della Reggenza italiana del Carnaro, con base a Fiume, cui si ascrive l'omonima Carta del 1920, di cui abbiamo due testi, il primo del sindacalista rivoluzionario Alceste De Ambris, il secondo del poeta Gabriele d'Annunzio. In essi – tra l'altro – troviamo per la prima volta menzione di una base corporativa della rappresentanza sindacale e politica e una forte sensibilità (molto moderna e antcipatrice, a ben vedere) verso il valore della cultura come strumento di emancipazione individuale, ma anche di consenso al potere politico²⁶.

Fu però Mussolini ad emergere in questo caos e a capitalizzare lo scontento, fondando i Fasci nazionali di combattimento e poi il partito che da essi prese il nome.

unita: quella oligarchica, quella liberal-democratica, quella fascista e quella repubblicana, nonché – in non dissimile ordine di idee, quanto alla sostanza – il già citato S. LABRIOLA, *op. cit.*, 9 ss., che assume come direttiva metodologica fondamentale del suo studio le successive fratture intervenute nel lungo periodo nell'ambito della costituzione materiale del Paese, in ordine al “processo di unificazione politica dello Stato, (al)le vicende del diritto politico di elettorato, (al)la formazione dei partiti a base popolare e permanente”. In tale ottica, al di sotto della formale continuità statutaria si sarebbero succedute, dopo l'originario modello di monarchia limitata nel Regno sardo-piemontese e prima della Carta fondamentale repubblicana, varie nuove Costituzioni, o si sarebbero dati comunque mutamenti di regimi: la prima costituzione rappresentativa, fino al 1913 (anno appunto dell'estensione del suffragio a tutti i cittadini di sesso maschile), la seconda rappresentativa, che origina appunto da tale evento e vige fino alla “marcia su Roma”, la terza autoritaria, dal 1922 e fino alla decadenza dello Statuto dopo il 25 luglio 1943, infine le Costituzioni provvisorie del biennio 1944/1946.

²⁵ Per i limitati fini di informazione basilica di questa nota, basterà il rinvio a C. SETON WATSON, *L'Italia dal liberalismo al fascismo 1870-1925*, Roma-Bari, 1973 e a R. DE FELICE, *Mussolini il fascista. La conquista del potere. 1921-1925*, Torino, 1966.

²⁶ I due testi possono leggersi in *Le Costituzioni inattuata*, cit., 21 ss. (e commenti ivi, X ss. e 19 s.).

4. *Nascita e sviluppo dell'ordinamento fascista*

Nell'ottobre 1922, di fronte alla marcia fascista su Roma, il Presidente del Consiglio Facta propose vanamente al Re di proclamare lo stato d'assedio, che avrebbe implicato il trasferimento dei poteri ai militari e la gestione dell'emergenza secondo logiche autoritarie, alle quali si era già fatto ricorso senza tanti complimenti all'inizio della vicenda unitaria, per avere ragione del cosiddetto "brigantaggio" nelle province meridionali e quindi allo spirare del secolo, nel clima che aveva portato al regicidio di Umberto I a Monza²⁷.

Mussolini fu chiamato invece a formare il governo e, dopo un primo triennio ancora di attesa e di compromesso con la parte più "d'ordine" e agraria dei liberali, dal 1925 avviò la costruzione del regime, la sua torsione totalitaria. Il pretesto fu una gravissima crisi costituzionale, seguita all'assassinio del deputato socialista Giacomo Matteotti – che aveva denunciato alla Camera violenze delle squadre fasciste e brogli nelle elezioni appena svolte, le prime col premio di maggioranza introdotto dalla legge Acerbo – da parte di personaggi a lui riconducibili²⁸.

L'opposizione intese allora togliere legittimità ad un'Assemblea così formata e si riunì a Montecitorio nella Sala della Lupa – nella quale una lapide ricorda oggi quella fase – animando un simbolico "Aventino", che richiamava nel nome l'episodio di storia romana della secessione della plebe, fatta co-

²⁷ Per i limitati fini di questa nota, basterà per tutti il richiamo a una autorevolissima dottrina dell'epoca, nelle cui voci di enciclopedia giuridica si rinverrà ulteriore bibliografia: L. ROSSI, *Pieni poteri*, in *NDit*, IX, Torino, 1939, 1122 ss.; ID., *Poteri straordinari*, ivi, X, 1939, 104 s.; ID., *Stato d'assedio*, ivi, XII/1, 1940, 852 ss.; in età repubblicana, si vedano almeno il classico P.G. GRASSO, *I problemi giuridici dello "stato d'assedio" nell'ordinamento italiano*, Pavia, 1959 e F. MODUGNO-D. NOCILLA, *Problemi vecchi e nuovi sugli stati di emergenza nell'ordinamento italiano*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, III, Milano, 1988, 513 ss., con la relativa e notevole bibliografia, alla quale si rinvia. Ancora più recentemente – e con esemplificazioni ulteriori rispetto a quelle consuete, che segnalano l'ormai intervenuta stabilizzazione dell'emergenza negli ordinamenti giuridici contemporanei e cioè la perdita del paradigma "razionale" (o quantomeno autodefinito tale) della norma generale/astratta e dell'amministrazione "servente" rispetto alla sua esecuzione, tipica del modello giuspositivistico maturo e versante tra i molti in cui si manifesta la crisi della legge, oltre ad un'ampia ricostruzione teorico-generale e di diritto comparato – A. PIZZORUSSO, *Emergenza, stato di*, in *Enc. Scienze Sociali*, III, Roma, 1993, 551 ss. – ora anche sul *web* in *www.Treccani.it* – e ivi ulteriore bibliografia. Sul tema specifico della lotta al brigantaggio si vedano ulteriori indicazioni *ultra*, nota 52.

²⁸ Per una sintesi degli eventi al riguardo, si veda *Un affare di Stato. Dal delitto Matteotti alla dittatura*, con appendice di documenti, a cura di M. Scavino, Roma, 2004. Una penetrante analisi del personaggio e del contesto in cui maturò il delitto è offerta da G. TAMBURRANO, *Giacomo Matteotti. Storia di un doppio assassinio*, Torino, 2004.

m'è noto rientrare, secondo la narrazione, da un celebre apologo di Menenio Agrippa.

Era una mossa drammaticamente sbagliata, ancorché nobile, un'ammissione di impotenza, una testimonianza che non avrebbe potuto però tradursi davvero in azione efficace. Mussolini superò la crisi e sciolse i partiti, i *leaders* antifascisti emigrarono all'estero o si ritirarono dalla politica, in diversi casi furono fisicamente eliminati.

Uno sguardo rapidissimo, come quello consentito dal tempo davvero tiranno assegnato a questa relazione (e dal numero limitato di pagine riservato alla relativa trascrizione), non può fare ripercorrere esaurientemente questa stagione²⁹.

Basti dire qui che i tratti tipici del costituzionalismo prima indicati vennero radicalmente negati e che lo furono anche la Camera dei Deputati come tale, sostituita da una Camera dei fasci e delle corporazioni (le quali ultime furono la base – prima ancora che per un totale ridisegno degli istituti parlamentari rappresentativi – innanzitutto per una disciplina dei conflitti di lavoro che negava a sua volta gli istituti classici di autodifesa che il movimento operaio organizzato aveva conquistato, cioè sindacati e sciopero e anche il contrapposto potere di serrata degli imprenditori), quindi lo stesso governo parlamentare³⁰.

²⁹ Resta fondamentale, in materia, A. AQUARONE, *L'organizzazione dello Stato totalitario*, Torino, ult. ed., 2003, con introduzione di G. Lombardi. Più sinteticamente e tra i molti, L. PALADIN, *Fascismo (diritto costituzionale)*, già in *EdD*, XVI, Milano, 1967, 887 ss., ora in ID., *Saggi di storia costituzionale*, a cura di S. Bartole, Bologna, 2008, 35 ss.; G. MELIS, *Fascismo (ordinamento costituzionale)*, in *Digesto (disc. pubbl.)*, VI, Torino, 1991, 259 ss.; S. CASSESE, *Lo Stato fascista*, Bologna, 2010. Un approfondimento critico sul ruolo degli apparati amministrativi nell'esperienza unitaria, di cui anche al contributo richiamato da ultimo, 64 ss. (e quindi anche per la fase fascista dell'ordinamento italiano) è da ultimo in U. ALLEGRETTI, *Gli apparati organizzativi e la democrazia*, relazione al convegno annuale A.I.C. *Costituzionalismo e costituzione nella vicenda unitaria italiana*, Torino, 27-29 ottobre 2011, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, ad locum.

³⁰ Così G. MARANINI, *Storia del potere in Italia (1848-1967)*, Firenze, 1967, 297: "Nel giro di qualche anno sotto la pressione concentrica di una vasta opera legislativa, quasi ogni traccia dell'antico pluralismo è destinata a scomparire: eliminati i partiti e la loro libera lotta, eliminate le libertà sindacali, virtualmente aboliti Parlamento ed elezioni, soffocata la libertà di stampa, definitivamente esautorato il Senato, ridotta la libertà dell'insegnamento superiore, scomparsa ogni altra libertà di insegnamento e di propaganda, sottoposta a rigidi controlli la circolazione delle notizie, trasformato il Paese in una vasta prigione dalla quale non si può uscire senza il consenso del Governo". È tuttavia nel vero S. CASSESE, *Lo Stato fascista*, cit., 23, allorché segnala (dopo avere in precedenza – ivi, 16 – assunto che nel regime vi furono "due strati" normativi, di cui il primo ideologico, il secondo autoritario, ma non necessariamente e specificamente fascista) che "come c'è continuità tra lo Stato liberale-autoritario del

Con la titolarità e l'esercizio dei diritti di libertà fu contemporaneamente negata anche e soprattutto l'eguaglianza tra i cittadini, alcuni dei quali – quelli di religione ebraica – saranno, come sotto l'alleato nazista, gravati sotto tutti i profili da una condizione deteriore, perseguitati e spessissimo purtroppo anche sterminati nei campi dell'Olocausto. In Italia si ricorda, durante la resistenza romana, specialmente il massacro delle Fosse Ardeatine, effettuato dai Tedeschi dopo un attentato a Via Rasella a una colonna di loro truppe ausiliarie³¹.

Un residuo di dualismo tuttavia rimase, nell'assetto istituzionale del regime, venendo alimentato anche da contrasti caratteriali e personali tra Re e Duce – come si fece chiamare nel titolo ufficiale il Presidente del Consiglio – ma almeno presupposto del possibile e reciproco loro controllo.

All'inizio esso era sopito, perché Mussolini portava al Re un clima di consenso nazionale, seppur non elettoralmente verificabile, assieme ai sogni di un Impero nel Corno d'Africa – l'"Africa Orientale italiana": Abissinia, Eritrea, Etiopia, Somalia – durato in realtà solo un effimero quinquennio (dal 1936 al 1941) e tra l'altro esercitato su terre povere di risorse naturali³².

Di questo potere di controllo e di possibile revoca risalente allo Statuto si ricorderanno però i "congiurati" del Partito Fascista, riuniti in Gran Consi-

prefascismo, c'è continuità tra lo Stato democratico del periodo fascista e lo Stato democratico postfascista", elencando quindi le molte "leggi degli anni tra le due guerre che rimangono in vigore nel secondo dopoguerra (spesso ancora oggi)". Si può in effetti dire – ma questa è osservazione di chi scrive – che solo l'intensificarsi del processo di unificazione europea e di liberalizzazione e/o privatizzazione di larghi settori produttivi e di servizi al pubblico degli anni più recenti (culminato per ora nei provvedimenti del governo Monti per fronteggiare la grave crisi economica in cui siamo immersi) ci allontana decisamente da un complesso di istituti di governo dell'economia e del territorio il cui sistema di fondo si originò negli anni Venti e Trenta del Novecento, esprimendo allora "una componente razionalizzatrice e modernizzatrice, presente in Italia, come in altri Paesi europei" (ivi, 21), ma rimase poi operante a lungo nel secondo dopoguerra, negli anni dei governi a predominanza democratico-cristiana.

³¹ Molte sono ormai le ricostruzioni di quel periodo. Si cita qui il classico e pionieristico studio di E. PISCITELLI, *Storia della Resistenza romana*, Bari, 1965, 264 ss., quanto all'inizio dei riferimenti all'episodio ricordato nel testo e alla successiva reazione nazista.

³² In precedenza era stata disastrosa l'avventura coloniale ad Adua voluta da Francesco Crispi, politico siciliano di origine garibaldina, divenuto col tempo uno degli alfieri del nazionalismo e più lunga invece l'occupazione libica, promossa nel 1912 da Giovanni Giolitti. In Africa – ma anche in Albania e nel Dodecaneso – la sconfitta della seconda guerra mondiale travolse altresì le nostre ambizioni espansioniste, ma ciò non toglie che in Somalia e in Libia siano rimasti a lungo, nel dopoguerra, insediamenti e rapporti di lavoro di cittadini italiani con le popolazioni locali, nel secondo caso fino all'espulsione dei nostri connazionali da parte del Rais Gheddafi. Si può consultare in argomento la ricchissima antologia documentaria di L. GOGLIA e F. GRASSI, *Il colonialismo italiano da Adua all'Impero*, V ed., Roma-Bari, 2008.

glio il 25 luglio del 1943, mentre ormai gli anglo-americani risalivano lo Stivale dalla Sicilia e la guerra stava chiaramente volgendo alla sconfitta.

Il Re, informato di tutto e partecipe del disegno, ricevette infatti da quest'organo di partito (all'epoca già peraltro inserito anche nella struttura costituzionale dello Stato, fin dal 1928) l'invito formale a sollevare dall'incarico Mussolini, riprendendo appunto le sue prerogative statutarie e così puntualmente fece, anche se risultò che fosse stato però il Duce a dimettersi, sostituendolo col maresciallo Badoglio e imprigionando il suo antico Primo Ministro al Gran Sasso, da dove sarebbe stato liberato dalle SS³³.

5. *Il 25 luglio 1943: crisi e caduta del fascismo. L'armistizio e il Regno del Sud. La Repubblica di Salò. L'esperienza delle "Repubbliche partigiane". Verso l'Assemblea Costituente: le "Costituzioni provvisorie" e il referendum istituzionale*

Svanita subito l'illusione di una monarchia "afascista", casa Savoia tentò allora di trovare una rilegittimazione nell'armistizio con gli angloamericani dell'8 settembre del 1943 e, ripartendo dal Sud del Paese (prima da Brindisi, poi da Salerno), in un accordo precario con i ricostituiti partiti antifascisti³⁴.

Questa tardiva ricerca di nuova linfa non avrebbe tuttavia salvato la corona nel referendum istituzionale del 2 giugno 1946, nemmeno dopo che essa ebbe rotto unilateralmente i termini del compromesso concordato, che avevano previsto di accantonare atti che mettessero in forse la soluzione della

³³ Attente e analitiche ricostruzioni critiche recenti di quel convulso momento storico sono in M. VILLONE, *Nascita di una Costituzione*, Napoli, 2008, 67 ss. e in A. REPOSO, *Storia costituzionale dell'Italia repubblicana. Lezioni svizzere*, Lausanne, 2011, 7 ss.

³⁴ Tutta questa fase fu vissuta all'insegna delle (e formalmente coperta dalle) cosiddette "Costituzioni provvisorie", cioè il D.L.Lgt. 25 giugno 1944, n. 151 e quello del 16 marzo 1946, che lo integrò e modificò, relativi tanto alla riorganizzazione degli organi di vertice dello Stato, quanto alle fonti del diritto e alle formule di promulgazione degli atti normativi primari, nonché alla decisiva questione del modo di eleggere l'Assemblea Costituente e di compiere la scelta istituzionale, decisione originariamente riservata a questo supremo collegio, ma col secondo decreto spostata a favore dell'intervento legittimante del voto popolare. Intorno a tali nodi cruciali misurarono le rispettive forze gli attori della transizione e si svolse una complessa partita politica tra i Savoia e i circoli ad essi vicini, le forze partitiche antifasciste espresse dal Comitato di Liberazione Nazionale e coalizzate in governi di unità nazionale, i comandi delle forze alleate anglo-americane di occupazione militare del Paese. Su di esse, G. GUARINO, *Due anni di esperienza costituzionale italiana*, in *Rass. Dir. Pubbl.*, 1946, 61 ss. e di recente M. VILLONE, *op. cit.*, 82 ss., nonché A. REPOSO, *op. cit.*, 32 ss. e spec. C. DE CARO, *Le due Costituzioni provvisorie (1943-1948)*, ora ne *Il Filangieri*, 1/2005, 109 ss.

questione istituzionale fino all'avvenuta liberazione del territorio nazionale e il contemporaneo affidamento dell'esercizio dei poteri di Capo dello Stato, nel frattempo, al figlio di Vittorio Emanuele III, Umberto, come Luogotenente del Regno (e non più del Re)³⁵, essendo intervenuta in suo favore l'abdicazione paterna.

Quest'ultimo fu dunque per un solo mese, in prossimità di quella scelta popolare, "il re di maggio"³⁶.

Al Nord, l'ultima trasformazione del fascismo era stata invece un ritorno alle origini repubblicane e socialiste del Mussolini giovane³⁷.

Il progetto della Costituzione di Salò, redatto da Carlo Alberto Biggini e pubblicato da non molto con le correzioni autografe del committente³⁸, si ispirava alla contemporanea negazione dell'individualismo liberale e del collettivismo marxista, proclamando una socializzazione dei mezzi di produzione, che peraltro spaventò gli industriali e non sedusse gli operai.

Di un vero Stato mancavano però ad esso la sovranità e l'effettività, benché ne esistesse l'apparenza esteriore e simbolica: solo il sostegno di un nazismo anch'esso avviato alla tragedia e un consenso assai spesso estorto con la violenza ad una popolazione stremata e comunque conteso sul campo di battaglia da anglo-americani e partigiani permettevano, a quelli che gli avversari definivano con irrisione "repubblicini", di reggere³⁹.

Si deve necessariamente ricordare a questo punto anche un'altra singolare esperienza, quella delle cosiddette "Repubbliche partigiane", denominazione

³⁵ L'istituto era cioè risalente – I. FASO, voce *Luogotenenza*, in *Enc. Dir.*, XXV, Milano, 1975, 95 ss. – mentre la sua trasformazione fu un'escogitazione di Enrico De Nicola, appoggiata da Benedetto Croce. Si vedano B. CROCE, *Quando l'Italia era tagliata in due*, Bari, 1948, 80 ss. e, da ultimo, G. MAMMARELLA-P. CACACE, *Il Quirinale. Storia politica e istituzionale da De Nicola a Napolitano*, Roma-Bari, 2011, 4 s.; A. REPOSO, *op. cit.*, 29.

³⁶ L'espressione venne usata in primo luogo, derisoriamente, dalla propaganda repubblicana, ma è stata in seguito assunta anche dalla ricostruzione storica e dalla pubblicistica apologetica della causa sabauda, come nel caso del libro di L. LAMI, *Il re di maggio. Umberto II dai fasti del "Principe bello" all'esilio*, Milano, 2002, frutto di colloqui dell'A. con l'ex sovrano, nell'esilio portoghese di Cascais. Anche su questa fase, si vedano da ultimo M. VILLONE, *op. cit.*, 77 ss.; A. REPOSO, *op. cit.*, 15 ss.

³⁷ R. De FELICE, *Mussolini il rivoluzionario. 1883-1920*, nuova ed., Milano, 2010. Sulle correnti politico-culturali "rivoluzionarie", che percorsero il fascismo, accanto alla tendenza autoritario-restauratrice dell'ordine borghese, scosso dagli eventi e negli anni anteriori al 1922, si veda, per una sintesi recente, P. BUCHIGNANI, *La rivoluzione in camicia nera. Dalle origini al 25 luglio 1943*, Milano, 2006.

³⁸ Il testo si legge in *Le Costituzioni inattuato*, cit., 67 ss. (commenti ivi, XIII ss. e 65 s.).

³⁹ R. CHIARINI, *La Repubblica sociale italiana*, in *Almanacco ...*, cit., 197 ss.; A. REPOSO, *op. cit.*, 21 ss.

in realtà enfatica di una riorganizzazione di zone rese libere, a mano a mano che venivano strappate agli uomini di Salò al Nord e comunque riconquistate alla libertà, giacché presenti anche nel meridione del Paese.

Nell'entusiasmo della libertà ritrovata e nella crisi dello Stato, dopo che le autonomie comunali erano state per vent'anni negate e ricollegandosi all'esperienza dei liberi comuni medievali, esse non si limitarono, in più di un caso, alla gestione ordinaria del territorio, ma diedero vita per necessità alle prime elezioni dei sindaci, progettaronο riforme scolastiche, fiscali e sindacali, amministraronο perfino la giustizia civile e governaronο quel poco di economia che era possibile dirigere, contrastando il mercato nero e disciplinando ammassi e distribuzione dei prodotti⁴⁰.

Molti anni dopo, si guarderà anche alle lontane radici di tali piante, infisse in un terreno in quel momento appena dissodato, quando si riformerà il titolo V della Costituzione repubblicana.

Occorse peraltro altro tempo, prima che si aprisse l'orizzonte dell'Assemblea Costituente, eletta a suffragio universale – anche femminile, con significativa novità – e su base proporzionale, nello stesso giorno in cui il medesimo popolo sovrano optava per la forma repubblicana dello Stato (del che la Costituzione conserva il segno nella disposizione di chiusura del testo), con scelta che nell'immediatezza i monarchici provarono a contestare, venendo però superate le tensioni dalla rottura degli indugi da parte di Umberto II, che partì per un esilio portoghese da cui non sarebbe più tornato.

Molti anni dopo (essendosi circoscritta nel tempo la vigenza dei commi I e II della XIII disposizione transitoria e finale della Costituzione, con legge cost. 23 ottobre 2002, n. 1) sarebbe stato invece possibile ai suoi eredi maschi – il figlio e il nipote – rimettere piede sul suolo patrio e riacquistare i diritti politici.

L'elezione dell'Assemblea Costituente costituisce il punto di arrivo del discorso finora condotto, che è allo stesso tempo quello di avvio di una nuova fase storica.

Il presente tentativo di ricostruzione, cioè, si arresta deliberatamente sulla soglia della terra promessa, nella quale – pur senza l'oltranza di raffigurarsi come Mosé alla guida degli Ebrei in fuga dall'Egitto – chi scrive non entrerà.

L'atto rifondativo dello Stato stavolta democratico incomincia tuttavia a riunificare – perché questo accada effettivamente dovranno trascorrere anni e forse non siamo troppo uniti nemmeno adesso; ma di questo al paragrafo finale – un popolo che gli ultimi eventi avevano drammaticamente diviso e

⁴⁰ M. DONDI, *Le repubbliche partigiane*, in *Almanacco ...*, cit., 209 ss.

contrapposto al suo interno (altra costante osservabile nella nostra storia di lunga durata) e in parte anche disperso, come nei campi di concentramento e sul fronte greco a Cefalonia, teatro di un'eroica resistenza ai Tedeschi⁴¹.

6. *Le rinverdate ragioni del costituzionalismo tra mutamenti della cittadinanza, "nuovi diritti", esigenza di controllo di un diverso potere dominante: crisi delle forme tradizionali della politica ed egemonia dei mercati*

Alcune osservazioni, a questo punto, si impongono, sia quanto all'inquadramento teorico-sistematico delle prospettive evolutive generali e comparative degli attuali ordinamenti giuridici, oggetto del presente paragrafo, sia con riferimento ad un possibile bilancio della nostra storia nazionale, al quale saranno riservate le osservazioni conclusive.

Gli antichi obbiettivi del costituzionalismo – diritti fondamentali e divisione dei poteri, dei quali si è detto all'inizio – restano tuttora attuali, ma oggi si allargano e si complicano.

I poteri divisi sono tali anche lungo linee di frattura territoriale interna (regioni, comunità locali) o esterna (l'Unione Europea e una comunità internazionale in cui popoli che si sentono oppressi sempre più aspirano alla libertà, da ultimo nel Nord Africa o in Asia, vale a dire in Siria, Palestina, Israele, Iran, Iraq, Afghanistan).

Dei diritti dei soggetti sono rivendicate incarnazioni o almeno forme nuove (dopo quelli liberali e quelli sociali), imposte dall'incessante sviluppo culturale e tecnologico, nonché da interrogativi filosofici aggiornati, oggi in particolare suggeriti dallo stato delle applicazioni scientifiche alla vita quotidiana.

La stessa soggettività, innanzitutto, si è trasformata, essendosi destatalizzata l'idea medesima di cittadinanza.

⁴¹ Vanno peraltro a questo punto rammentate anche l'opera della Consulta Nazionale, istituita con D.Lgs.Lt. 5 aprile 1945 n. 146 e presieduta da Carlo Sforza, nonché quella della Commissione di studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato, che – presieduta invece da Ugo Forti e supportando il Ministero della Costituente, a sua volta istituito con D.Lgs.Lt. 31 luglio 1945 n. 435 e retto da Pietro Nenni – ne preparò con apprezzata competenza tecnica i lavori, raccogliendo il meglio della scienza giuridica del tempo (in precedenza aveva operato anche una distinta commissione tecnica per il rinnovamento dell'amministrazione pubblica, su mandato del Governo Bonomi). Si vedano in termini – per tutti – G. AMATO, voce *Consulta Nazionale*, in *Enc. Dir.*, IX, Milano, 1959, 543 ss.; F. BONINI, *La Consulta e L'Assemblea Costituente*, in *Il Parlamento*, a cura di L. Violante con la collaborazione di F. Piazza, Torino, 2001, 293 ss.; A. REPOSO, *op. cit.*, 46 s.

Il catalogo dei “nuovi” diritti (da coordinare con quelli tradizionali, il che avviene ormai con tecniche nuove, come dimostra l’opzione della Carta dei diritti dell’Unione Europea per il disegno di una costellazione assiologica a molte punte equiordinate, insomma “a stella”, piuttosto che per la consueta riproposizione di una pluralità di stadi a conquista storica successiva, le cosiddette “generazioni dei diritti fondamentali” di marshalliana memoria) sarebbe dunque lungo.

Senza pretendere qui di tracciarne una panoramica esaustiva, ci si è ad esempio chiesti come tutelare la pretesa delle donne alla “democrazia paritaria”⁴²; se l’embrione e chi appartiene a generazioni future siano già soggetti giuridici, onde sia comunque necessario apprestarne una certa qual tutela attuale⁴³; fino a che punto si possa decidere – se davvero poi lo si può – come e quando morire⁴⁴; se si diano anche “diritti degli animali”⁴⁵; se esistano “beni comuni dell’umanità”, come l’acqua, l’ambiente, l’alimentazione, ma anche la formazione e la conoscenza, da sottrarre in tutto o in parte al mercato⁴⁶; come si possa strutturare la “democrazia elettronica”, massimizzandone

⁴² A titolo puramente indicativo, A. CONCARO-M. D’AMICO, *Donne e istituzioni politiche. Analisi critica e materiali di approfondimento*, Torino, 2006; M. D’AMICO, *Il difficile cammino della democrazia paritaria*, con la collaborazione di S. CATALANO e S. LEONE e un’intervista a Emma Bonino di C. MOLINARI, Torino, 2011.

⁴³ Sempre in via di mera indicazione di sintesi, può utilmente leggersi *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli della responsabilità intergenerazionale*, a cura di R. Bifulco-A. D’Aloia, Napoli, 2008.

⁴⁴ La bibliografia in materia è davvero immensa. Ci si limita perciò, conforme a quanto fatto in genere per le note di questo scritto, a due indicazioni dalle quali eventualmente partire per ulteriori ricerche: C. TRIPODINA, *Il diritto nell’età della tecnica. Il caso dell’eutanasia*, Napoli, 2004; F.G. PIZZETTI, *Alle frontiere della vita. Il testamento biologico tra valori costituzionali e promozione della persona*, Milano, 2008, che occorre peraltro integrare con la copiosa produzione successiva.

⁴⁵ Basterà una sola citazione per tutte: F. RESCIGNO, *I diritti degli animali. Da res a soggetti*, con prefazione di P. HÄBERLE, Torino, 2005.

⁴⁶ A partire dal volume del premio Nobel E. OSTROM, *Governare i beni comuni. Istituzioni pubbliche e delle comunità*, trad. it., Venezia, 2006, si vedano oggi da noi – ad es. – A. LUCARELLI, *Beni comuni. Dalla teoria all’azione politica*, Viareggio, 2011; U. MATTEI, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, 2011. Il tema è quello del superamento di una dicotomia troppo rigida tra proprietà privata e pubblica, a favore invece dell’uso turnario concreto (piuttosto che nell’astratta titolarità) di risorse di uso collettivo, attraverso l’apertura alla partecipazione autodisciplinata degli utenti, come accade già ad esempio per gli antichissimi usi civici delle comunità di villaggio. Si vedano in precedenza, sull’argomento, anche A. MAGNAGHI, *Dalla partecipazione all’autogoverno della comunità locale: verso il federalismo municipale solidale*, in *Dem. e Dir.*, 3/2006, 134 ss. e in genere tutti i saggi in tema di democrazia partecipativa contenuti nei numeri 3 e 4 di questa annata della rivista, oltretutto i contributi pubblicati in

le opportunità e contenendone i pericoli⁴⁷; come fare convivere etnie, fedi, popoli diversi, in un mondo in cui le migrazioni fanno ormai stabilmente parte del paesaggio civile e del dibattito pubblico, quale contenuto concreto abbia cioè la nozione di laicità degli ordinamenti giuridici⁴⁸.

A distanza di più di due secoli dalle grandi rivoluzioni della modernità politica, il potere da disarticolare e controllare non è in realtà più quello dell'assolutismo regio, ma la forza molto spesso imperscrutabile e terribile dei mercati e delle agenzie degli interessi economici e di valutazione delle *performances* e delle prospettive economiche degli Stati, in breve di un capitalismo apolide e oggi non più prevalentemente manifatturiero, ma finanziario ed essenzialmente produttore di beni immateriali.

Possibile fattore di progresso dei popoli (visto che il modello alternativo del "socialismo reale" è "un Dio che è fallito", come lo definivano George Orwell e Arthur Koestler), il mercato coi suoi meccanismi e le relative dinamiche deve tuttavia essere ricondotto a regole e trasparenza, insomma governato nella partecipazione da una politica che sia capace di "volare alto", ma anche di realizzare i propri obiettivi con concretezza e di non rinserrarsi in impotenze ed egoismi nazionali.

Si rischia infatti – in mancanza – di alimentare crisi, instabilità ed impoverimento complessivo (per la prima volta nella storia – a scienza di chi scrive – si parla infatti oggi di possibile fallimento non di imprese, ma di interi Stati, per l'insostenibilità dei loro "debiti sovrani")⁴⁹, se il mondo viene lasciato

Dopo la politica. Democrazia, società civile e crisi dei partiti, a cura di D. Zola, Roma, 2008, nonché i saggi raccolti in *Le regole della democrazia partecipativa. Itinerari per la costruzione di un metodo di governo*, a cura di A. Valastro, Napoli, 2010.

⁴⁷ Un'analisi sistemica di questa problematica, invero critica nei confronti dell'eccesso di entusiasmi che ne hanno accompagnato l'emersione e in ogni caso strettamente connessa all'idea del rinnovamento delle forme classiche della democrazia rappresentativa, per sperimentare invece la sua possibile integrazione (secondo i suoi fautori) attraverso l'attivazione di *forum* deliberativi tematici, supportata dall'impiego di strumenti elettronici, tema quindi strettamente connesso a quello di cui alla nota precedente, è in D. PITTERI, *Democrazia elettronica*, Roma-Bari, 2007. Su un profilo più specifico, ma che è evidentemente quello fondamentale anche al fine dell'ipotetica fondazione di una nuova democrazia, A. PAPA, *Espressione e diffusione del pensiero in Internet. Tutela dei diritti e progresso tecnologico*, Torino, 2009.

⁴⁸ Sia consentito qui il rinvio ad alcuni contributi di chi scrive: S. PRISCO, *Laicità. Un percorso di riflessione*, II ed. rivista e accresciuta, Torino, 2009; ID., *I modelli di integrazione islamica in Europa e il caso dell' "Islam italiano"*, in *La tutela dei minori di cultura islamica nell'area mediterranea. Aspetti sociali, giuridici e medici*, a cura di A. Cilardo, Napoli, 2011, 73 ss., in corso di pubblicazione anche negli *Scritti in onore di A. Lojodice*.

⁴⁹ Si veda, per una chiara esposizione del problema, C. BIANCHI, *La crisi dei debiti sovrani in Europa*, in *economia.unipv. it/ pagine personali*. Interessanti analisi di prospettiva in *Dopo la crisi. Proposte per un'economia sostenibile*, a cura di A. Watt, A. Borsch, R. Carlini, Roma, 2010.

all'illusione della bontà riequilibratrice della "mano invisibile", che è invece sempre quella del più prepotente, o del più furbo, o del più spregiudicato, che si nasconde nell'ombra.

7. *Riepilogo e conclusioni: un bilancio (e un rilancio) dei motivi per restare insieme, a centocinquant'anni dall'Unità nazionale*

Volgendoci invece dal piano macro-evolutivo a quello della nostra storia costituzionale, occorre tirare le fila del discorso delineato in precedenza, a centocinquant'anni dalla proclamazione dell'unità nazionale.

Nel panorama europeo, questo risultato è notoriamente un frutto tardivo, come lo fu del resto quello della prima unità tedesca.

La Costituzione del 1948, compromesso alto tra correnti di pensiero diverse, documento di una rivoluzione – se non tradita – promessa e tuttavia rinviata all'avvenire (come scrisse Piero Calamandrei), ha sulle prime stentato a decollare, per quello che lo stesso Padre costituente definì come un paradossale "ostruzionismo di maggioranza", quindi ha conosciuto lentamente la via di una faticosa e progressiva attuazione, che ha dato finalmente concretezza a molti istituti da essa previsti. L'ultima fase della sua vita, cioè quella più recente, l'ha vista infine nuovamente messa in discussione e fatta oggetto di tentativi di revisione più o meno radicali, ora attraverso la via di ripetute – ma inconcludenti – commissioni parlamentari *ad hoc* e procedimenti speciali di ipotizzato mutamento, ora con deliberazioni assembleari condotte secondo l'apposito procedimento aggravato, che presuppone una larga e permanente condivisione di obiettivi, ma che sono state poi sottoposte a verifica referendaria, appunto perché proposte da una parte di volta in volta diversa, non invece condivise trasversalmente.

Com'è noto, in questo modo la revisione dell'intera seconda parte del testo non ha così avuto effetto, mentre esito opposto ha conosciuto la revisione da parte delle Camere del solo, originario titolo V sulle autonomie territoriali, invece confermata dalla consultazione popolare.

Restiamo insomma tuttora lontani dal comune "patriottismo costituzionale" di cui parlano autori tedeschi quanto alla loro situazione, o da un'unificante "religione civile" costituzionale, al modo in cui ne ragionano Francesi e Statunitensi⁵⁰.

⁵⁰ Un rapido, ma incisivo, esame della questione, per come essa si presentava nel nostro dibattito culturale dell'immediato secondo dopoguerra, è quello di M. BATTINI, *Una debole*

V'è anzi oggi chi, di fronte alle difficoltà di costruzione di un'effettiva unità europea e alla durezza di una crisi economica forse mai sperimentata prima per gravità, come si è poco più sopra ricordato, pensa di mettere in questione proprio l'antico sogno, diventato reale centocinquant'anni fa, almeno come punto di partenza di una nuova storia – sia pure a prezzo della mortificazione delle istanze che intendevano coniugare più radicalmente l'obbiettivo unitario con quello di una rivoluzione sociale⁵¹ – per tornare alle “piccole patrie” preunitarie.

Ora lo si fa apertamente, come quando si è – ancora di recente – invocata la secessione “democratica” del Nord, per via di referendum popolare (in realtà impossibile, perché impedito dal principio di unità e indivisibilità della Repubblica di cui all'art. 5 Cost.), ora – in modo più insidioso e sottile – nei fatti: quando si chiede un ordinamento che non si limiti a valorizzare le differenze territoriali, il che va benissimo, ma sia costruito in modo da au-

religione politica: il patriottismo costituzionale, in 1945-1946. Le origini della Repubblica, I. Contesto istituzionale e aspetti della transizione, Soveria Mannelli, 2007, 229 ss., che riconduce tale debolezza alla prevalenza delle parziali fedeltà politiche verso i partiti sullo spirito, invece, almeno teoricamente unitario dell'antifascismo e della Resistenza, riprendendo – come si vede – la diagnosi, consolidata sul piano storico e sociologico, che rimanda al peso della caratteristica specifica del “familismo amorale” italiano, nel senso di una fragilità dei legami civili e statali di ordine generale, al confronto con la forza delle appartenenze comunitarie particolari, rispetto alla costruzione statale tedesca, coeva a quella italiana, e a quella francese.

⁵¹ Una ricostruzione recente del dibattito storiografico sul punto è offerta da M. BAIONI, *Miti di fondazione. Il Risorgimento democratico e la Repubblica, in Almanacco ...*, 185 ss. Invece che ulteriore documentazione scritta, nella pur copiosa letteratura esistente su questo cruciale aspetto, sia peraltro consentito indicare – per trovarne una vivida illustrazione – anche un significativo e molto intenso film recente, fra quelli dedicati al tema da tale angolo visuale: si tratta di *Noi credevamo* (2010), diretto da M. MARTONE, che lo ha sceneggiato con G. DE CATALDO, ispirandosi liberamente al romanzo omonimo di A. BANTI (Milano, 1967), che a sua volta rievoca le vicende di un antenato della scrittrice, come lei calabrese, disilluso dal risultato del moto risorgimentale.

Nella circostanza del ciclo di conferenze che hanno presentato negli Stati Uniti un bilancio della nostra storia costituzionale, ricordato *supra* alla nota 2, G. AMATO – la cui *Salvemini lecture* fu pronunciata il 17 febbraio 2011, mentre una sua sintesi (dalla quale si cita) venne pubblicata il giorno seguente dalla *Stampa*, col titolo *L'Italia è fatta, la Nazione non ancora* – rileva lo iato tra il modo in cui fu compiuta l'Unità (l'unico, a suo parere, che peraltro fosse allora realisticamente possibile, per i condizionamenti del contesto internazionale che avrebbero impedito un esito più radicale del processo) e i disegni di rinnovamento democratico più intenso, rimasti all'epoca sconfitti; più ancora, l'A. rileva il persistente divario tra Nord e Sud del Paese e “l'incompiutezza dell'Italia come Nazione: (...) perché, in più sensi, non si è interamente compiuta l'unificazione degli Italiani, perché noi stessi ancora discutiamo se all'Italia sono mancati gli Italiani, o se, inversamente, è mancata l'Italia agli Italiani, perché troppo raramente siamo stati capaci di dotarci di quel futuro comune che, quando c'è e si realizza, contrasta le ragioni dell'incompiutezza”.

mentare intollerabilmente le distanze tra parte ricca e parte povera del Paese, che cos'altro in verità si vorrebbe? E quando ci si divide politicamente, cosa del tutto normale, andando però spesso oltre il segno e mettendo in dubbio la correttezza di molti apparati istituzionali, o invocando a ogni pie' sospinto interventi *extra ordinem* del Capo dello Stato, questo non è ad esempio come giocare una partita convinti in partenza che l'arbitro sia venduto, o almeno chiamarlo impropriamente a sostenere un ruolo non suo?

In verità, siamo un corpo nazionale da sempre fragile e di salute cagionevole. Il Risorgimento (le cui linee di preparazione e poi di sviluppo sono state ripercorse sopra per cenni) fu un prodotto di *élites* interne, sovente anticlericali e massoniche, nonché di aiuto straniero, coi moti popolari pur in esso presenti presto normalizzati.

Al Sud fummo perciò liberati da Garibaldi, ma per finire – non tutti volentieri e non sempre in modo pacifico – sabaudi: si rammenti il fenomeno del “brigantaggio”, al quale appunto si accennava in precedenza e che fu in realtà un episodio sanguinoso, da entrambe le parti, di lotta di classe e di resistenza di plebi urbane e di popolazioni contadine ad un paradigma di sviluppo, laddove il paternalismo isolazionista della dinastia borbonica – pur contraddittoriamente non esente da risultati di rilievo sul terreno dell'ammmodernamento tecnologico – le faceva sentire protette⁵².

⁵² La letteratura sul punto è enorme, onde non può essere qui ripercorsa. C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale ...*, cit., 12, osserva – con un riferimento alla situazione esistente al tempo delle rivoluzioni del 1820-1821 che in verità è ancora applicabile al nostro Meridione di quarant'anni dopo, al tempo cioè della spedizione dei Mille – che “le classi dirigenti borghesi si rendevano (...) conto di non poter contare sull'appoggio dei ceti subalterni, favorevoli per istinto alla conservazione monarchica per i contenuti mitici e simbolici insieme di cui il potere regio appariva dotato agli occhi delle plebi”. Sull'isolamento internazionale dei Borboni di Napoli nel contesto geopolitico europeo dell'epoca, soprattutto nei confronti dell'egemone Inghilterra, che alimentò anche il discredito – nella propria pubblica opinione colta – verso la dinastia regnante, soprattutto per il trattamento da essa riservato ai dissenzienti politici incarcerati (Lord Gladstone enunciò in proposito il noto giudizio per cui lì vigeva “la negazione di Dio eretta a sistema di governo”), può leggersi il recentissimo studio di E. DI RIENZO, *Il Regno delle due Sicilie e le Potenze europee (1830-1861)*, Soveria Mannelli, 2012. Naturalmente va fatta però almeno menzione di opere classiche sull'argomento, come sono quelle di B. CROCE, *Storia del Regno di Napoli*, a cura di G. Galasso, 2^a ed, Milano, 1992, e, dell'ultimo A., *Il Regno di Napoli. Il Mezzogiorno borbonico e napoleonico (1734-1815) e Il Mezzogiorno borbonico e risorgimentale*, Torino, 2007, volumi che compongono la monumentale *Storia d'Italia* da lui diretta. Copiosa è ovviamente anche la bibliografia su come sia stato vissuto l'esito finale di questa storia “dalla parte dei vinti”; emblematico di siffatto punto di vista R. DE CESARE, *La fine di un Regno*, 3 voll., Lecce, 2005. Nella medesima collana in cui appare l'edizione qui citata è altresì pubblicata – tra le altre opere dedicate a questa stagione nella prospettiva appena evidenziata – l'autobiografia attribuita a C. CROCCO DONATELLI, *Io, brigante*, che reca in appendice anche la sua “controbiografia”, scritta da B. DEL ZIO e il testo

Così fu esteso all'intero Paese uno Statuto che, come pure si è già detto, era in origine la tipica e timidamente liberale Carta moderata ottocentesca concessa dal sovrano e che le circostanze hanno poi indotto ad adattarsi – in bene e in male – alle molte svolte della storia successiva.

Fummo in seguito fascisti o antifascisti (non infrequentemente assumendo invero la seconda veste dopo avere dismesso la prima) e poi dovemmo ricostruire la nostra unità una seconda volta, sconfiggendo sotto la monarchia la Repubblica filonazista di Salò, ma – dopo la liberazione del territorio nazionale (ed ancora una volta chiamando forze esterne in aiuto per ottenerla, il che è del resto una costante di assai lungo periodo, nella vicenda storica che ci riguarda) – diventando, contro la stessa monarchia, a nostra volta ed a stretta maggioranza repubblicani, vale a dire (almeno in teoria) democratici per definizione.

L'area di praticabilità del gioco democratico è stata in realtà per molto tempo più ristretta di quella parlamentare, ma in questa fase la sede della rappresentanza giocò un ruolo insostituibile di legittimazione progressiva di forze allora percepite come “antisistema”, preparando la strada alla successiva, possibile alternanza periodica nei ruoli di governo e opposizione, di cui si è in precedenza pure detto.

L'ultimo sessantennio della nostra vita collettiva è stato in effetti presidiato da una bellissima Costituzione avanzata (“presbite”, la definì il più volte citato Piero Calamandrei) – da troppi ancor oggi non conosciuta, derisa, o fatta oggetto di letture strumentali e/o “contingenti”⁵³ – al riparo della quale

della sentenza della Corte d'Assise di Potenza che nel 1872 lo condannò a morte e due anni dopo fu commutata nei lavori forzati a vita. Si veda anche, in un'originale prospettiva di analisi delle ideologie sottostanti al diritto penale e alla politica criminale in materia M. STRONATI, *Il brigante tra antropologia e ordine giuridico: alle origini di un'icona dell'uomo criminale nel XIX secolo*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2009, 953 ss. Il brigantaggio meridionale fu fronteggiato con una sospensione territorialmente circoscritta delle garanzie di diritto e procedura penale del tempo, come del resto è poi accaduto in tempi a noi vicini col fenomeno del terrorismo politico (all'epoca invece si impiegò la legge Pica, n. 1409/1863). Si vedano in termini teorico-generalisti costituzionali i contributi di cui *supra*, nota 27 e si aggiungano qui, quanto allo specifico penalistico sostanziale e di rito e tra i molti, G. RICCIO, *Politica penale dell'emergenza e Costituzione*, Napoli, 1982; S. MOCCIA, *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, II ed., Napoli, 1997; P. TRONCONE, *La legislazione penale dell'emergenza in Italia. Tecniche normative di incriminazione e politica giudiziaria dallo Stato liberale allo Stato democratico di diritto*, Napoli, 2001.

Ai momenti topici del processo di unificazione italiana – visti e vissuti da Napoli, dal 1860 ad oggi – è dedicato un numero speciale della rivista *Mezzogiorno Europa*, 2-5/2011, con contributi, nell'ordine, di S. LOCORATOLO-U. RANIERI-P. MACRY-P. DE MARCO-P. FRASCANI-M. VILLONE-A. LEPORÉ-V. CAPRARA-P. SCIALÒ-A. ZICCARDI.

⁵³ Può trovarsi un magistrale disegno recente del percorso sinteticamente accennato nel testo in E. CHELI, *Il problema storico della Costituente*, originariamente in *Pol. Dir.*, 1973, 485 ss., ma che si ricorda qui ripubblicato nella *plaque* a sé stante pubblicata a Napoli, 2008,

fummo ieri democristiani o comunisti e in misura assai minore sostenitori di altri partiti e idee, mentre negli sviluppi più recenti siamo stati “berlusconiani” o “antiberlusconiani”: anche qui, lo spazio per sottrarsi a simile contrapposizione semplificatrice e forzata è apparso sovente molto ristretto.

Siamo stati insomma troppo spesso tifosi manichei; eppure abbiamo avuto stagioni belle (la ricostruzione, il miracolo economico) o gravi malattie collettive (come l'epoca delle stragi e del terrorismo, emblematicamente riassumibile nel rapimento e nell'assassinio dell'onorevole Aldo Moro e della sua scorta, anch'essa annientata in via Fani, a Roma, onde procedere al sequestro di persona) ed oggi siamo in Europa dopo molti sacrifici, ma forse più convintamente di altri.

Fummo emigranti nella generazione dei nonni, prima che in quella dei padri e ora dobbiamo confrontarci con l'immigrazione massiccia altrui.

Con fatica abbiamo conquistato la pace religiosa e dobbiamo (come effetto non ultimo del processo appena richiamato) fare i conti con identità culturali e di fede differenti da quelle tradizionalmente più diffuse sul nostro territorio, in un contesto di laicità molto particolare, giacché deve scontare la presenza dell'*enclave* vaticana e comunque la tradizione storico-culturale del Paese, il che, com'è noto, ha dato molto lavoro alla dottrina giuridica e alla giurisprudenza, nazionale ed europea.

Veniamo dall'esperienza di frammentazione degli Stati pre-unitari e dobbiamo costruire un'unità plurale, mentre integriamo finalmente il Nord e il Sud del Paese (alla Germania riunificata sono bastati per questo, tra la sua parte occidentale e quella orientale, poco più di vent'anni) ed essendo parte di un Vecchio Continente che mira ad unificarsi a sua volta, nonché attori di un mondo ormai economicamente globalizzato.

Il presente ci vede fronteggiare una gravissima crisi economica e – per superarla – siamo necessitati ad accogliere la sfida di riforme in passato sempre annunciate, ma troppo spesso rinviate.

Siamo un grande popolo e dobbiamo farcela anche stavolta. A patto di non smarrire – pur quando continuiamo a rivendicare orgogliosamente le nostre mille, tenaci, litigiose, irriducibili differenze – il filo che continua ostinatamente a tenerci assieme, nella libertà e nella solidarietà⁵⁴.

anche per la nota di aggiornamento premessavi dall'A. su *Perché tornare a riflettere oggi sulle origini della nostra carta costituzionale?*, 7 ss. Resta comunque un documento di ancora attuale ed ineludibile meditazione la testimonianza di elevata sensibilità civile e istituzionale lasciataci a suo tempo da P. CALAMANDREI, *La Costituzione e le leggi per attuarla*, in *Dieci anni dopo. Saggi sulla vita democratica italiana*, Bari, 1955, 209 ss.

⁵⁴ Un contributo di notevole forza politica e intellettuale al bilancio di questo anniversario

AVVERTENZA

Si è ritenuto di conservare nella versione a stampa il tono didascalico del lavoro, motivato dal tipo di pubblico – giovani all’inizio dell’avventura dello studio universitario, il che rappresenta un’esperienza fondamentale per chi la intraprende ed una svolta nella vita – per il quale le lezioni introduttive in cui la conversazione si inseriva erano state, almeno in prevalenza, originariamente pensate.

Ringrazio i colleghi Carmine Donisi e Massimo Villone (per l’invito e per il suggerimento del titolo), benché chi scrive abbia cercato di non eludere quelli che al suo autore sembrano essere alcuni nodi essenziali della storia costituzionale del Paese.

Il saggio era praticamente scritto, nella versione integrata dalle note, quando è venuto a mancare d’improvviso mio fratello Enrico, uomo colto e generoso e valente pediatra. Mi sia concesso perciò di dedicarlo alla Sua memoria, con aspro e doloroso rimpianto per una vita prematuramente spezzata e per le discussioni che su questo tema – che tanto Lo appassionava – avremmo ancora potuto avere, nel ricordo di una dolcezza e profondità di spirito rare, che mi mancheranno per ogni giorno ulteriore dell’esistenza in quanto manifestate da Lui, ma che porterò sempre dentro di me.

è costituito dagli interventi del Capo dello Stato, che ne hanno scandito durante il periodo di celebrazione i diversi momenti rievocativi in vari luoghi del Paese e sono ora raccolti in G. NAPOLITANO, *Una e indivisibile. Riflessioni sui 150 anni della nostra Italia*, Milano, 2011.

III

I limiti culturali del potere costituente. Una rilettura del dibattito alle origini della Repubblica

SOMMARIO: 1. Prologo: dove si incomincia discorrendo di Cechov e si finisce col parlare d'altro. – 2. Potere costituente, funzione di revisione, processi costituenti e libertà della politica: una ricognizione del campo teorico con uno sguardo all'attuale dibattito italiano. – 3. Il problema nella dottrina italiana dell'età statutaria: alcuni percorsi teorici. – 4. Il problema nel dibattito dell'età costituente. – 5. Epilogo.

1. *Prologo: dove si incomincia discorrendo di Cechov e si finisce col parlare d'altro*

Nel *Giardino dei Ciliegi*¹, «il giardino vero e proprio è il punto di coagulazione della storia, è il suo protagonista, ed è nel giardino che si trova, proprio per questo l'enorme difficoltà interpretativa»².

Intorno al luogo del titolo – altamente simbolico di un momento storico di transizione³ – è dunque possibile articolare la dialettica dei personaggi

¹ A. CECHOV, *Il giardino dei ciliegi*, 1903.

Tutte le citazioni che seguono, relative all'autore e al testo, sono tratte dalla traduzione italiana di L. Lunari e G. Strehler (Milano, 1975) approntata per lo spettacolo andato in scena al «Piccolo Teatro di Milano», con la regia del secondo, il 22 maggio 1974.

² G. STREHLER, *Dagli appunti per "Il giardino dei ciliegi"*, *ibidem*, 140.

³ V. la testimonianza di K. STANISLAVSKY, *La mia vita nell'arte*, tr. it., Torino, 1963, riportata *ibidem*, 35. Osserva del resto L. LUNARI, *Introduzione alla lettura del «Giardino dei ciliegi»* *ibidem*, 28 s., che per l'appunto l'ambivalenza delle letture possibili del testo cecoviano ne ha determinato in Urss prima come una rimozione e una ripulsa (per il sospetto che esso mirasse ad una sorta di sentimentale elegia del buon tempo antico, raffigurato nei nobili decaduti) e quindi – per opposte ragioni e sottolineandosi invece il vitalismo di Lopachin – la fortuna e le ripetute ed apprezzate messe in scena. È superfluo, naturalmente, aggiungere che l'intento plausibilmente proprio dell'Autore – a parere dell'annotatore: (*ibidem*, 24), da chi scrive con-

della commedia (così la chiamava l'Autore: e converrà tenere per buona questa definizione, sia perché in questa sede non si debbono compiere disquisizioni di estetica, sia perché non sarebbe certo opportuno lasciarsi cogliere in flagrante contraddizione in apertura di un lavoro che si propone di sottoporre ad analisi – evidentemente scontando la significatività dell'operazione – i lavori preparatori di un testo costituzionale e l'intenzione del Legislatore (...).

Nel primo atto, dopo pochissime battute, ecco come si presenta Lopàchin Jermolàì Alekseievic, mercante «(...) Mio padre sì era contadino, ma io eccomi qua: gilet bianco, scarpe gialle. Con questo muso qui da maiale, in mezzo ai signori: (...) perché sono ricco, ho fatto i soldi, ma gratta gratta, contadino sono e contadino resto (...) La prova: mi sono messo a leggere questo libro. E mi sono addormentato»⁴.

E quelli che seguono sono i rispettivi atteggiamenti nel dialogo – sempre del primo atto – coi proprietari della tenuta, fratello e sorella, emblemi della raffinata, inerte nobiltà zarista, che la Storia sta irrimediabilmente superando:

«Ogni giorno ve lo dico. Il giardino dei ciliegi e tutta la proprietà bisogna darla in affitto ai villeggianti. E questo farlo subito, senza perdere un minuto. All'asta ci siamo! Ve ne rendete conto? Decidetevi una buona volta e facciamole queste villette, così vi danno tutti i soldi che volete e siete salvi».

Liuba «Villette, villeggianti (...) Mi scusi, ma è così volgare!(...)».

Gaiev: «Perfettamente d'accordo con te, cara»⁵.

Vediamo ora qual è il rapporto sentimentale, di questi ultimi due personaggi col loro possesso:

Gaiev: «Il giardino è tutto bianco. Ricordi, Liuba? Il viale che corre dritto, dritto, come un nastro d'argento splendente sotto la luna. Ricordi, Liuba? Non hai dimenticato, Liuba?».

Liuba «Oh infanzia mia, innocenza mia. In questa stanza dormivo, di qui guardavo il giardino, era come adesso, tutto bianco e la felicità si svegliava con me ogni mattina (...) Oh, giardino mio! Dopo l'autunno grigio, piovoso, dopo il gelo dell'inverno, eccoti di nuovo qui, giovane, allegro di nuovo, gli angeli del cielo non ti hanno abbandonato (...)»⁶.

Quanto a Firs, il vecchio servitore ottantasettenne, al quale la commedia riserva l'ultima battuta [«Chiuso tutto. Partiti (...) Si sono dimenticati di me (...).

diviso – è di raggiungere un risultato da apprezzare sul piano della resa estetica e poetica e non su quello della valutazione «ideologica».

⁴ *Ibidem*, 58.

⁵ *Ibidem*, 87.

⁶ *Ibidem*, 73 s.

E la vita e passata così (..) e io non l'ho neanche vissuta»]⁷, egli dice di sé nel secondo atto: «Quando hanno dato la libertà ai servi, io ero già primo mastro di casa anziano, ma io ho detto di no, alla libertà, e sono rimasto con i miei padroni (...): Signorsì. I contadini con i padroni, e i padroni con i contadini. Adesso, invece, è tutta una confusione, non si capisce più niente»⁸.

E infine – ma solo per farla breve – i personaggi più giovani e incontaminati, come Ania, la figlia di Liubov Andreevna, che sta sbocciando al mondo nuovo:

«Che cosa hai fatto di me, Petia? Perché non amo più il giardino dei ciliegi come una volta? L'amavo con tanta tenerezza, mi sembrava che sulla terra non ci fosse luogo più bello del nostro giardino».

E a lei risponde Trofimov, nel quale l'Autore raffigura incerti aneliti rivoluzionari:

«Tutta la Russia è il nostro giardino. Il mondo è grande e stupendo, pieno di cose meravigliose (...) Eppure è così chiaro che per cominciare a vivere nel presente dobbiamo innanzitutto riscattarci dal nostro passato»⁹.

Ci si può fermare qui. I classici, come ha detto qualcuno, sono «gli eterni contemporanei dell'Umanità»; è stato del resto scritto, proprio a commento di questo testo, che «ogni grande opera dell'intelletto, del cuore umano è sempre permanente»¹⁰.

«Il giardino dei ciliegi» può bene – dunque – parlare anche a noi, qui e ora. *De te fabula narratur*: le battute sopra riportate identificano così altrettanti – e tra loro differenti – atteggiamenti fondamentali al cospetto del Vecchio e del Nuovo in un'età di passaggio e possono dunque venire assunte a contraddistinguere anche alcuni modi tipici di pensare (e di sentire: il diversamente intenso «patriottismo»¹¹ al riguardo) la Costituzione, tenendo presenti i quali può non essere arbitrario rivisitare l'attuale dibattito italiano sulle revisione della Carta del 1946/48 e verificare inoltre – ed infine – quale grado di consapevolezza teorica dei nodi essenziali del problema se ne ebbe allora, quali speranze vennero affidate all'opera dei Costituenti, con quali timori essi ne accompagnarono la nascita.

⁷ *Ibidem*, 131.

⁸ *Ibidem*, 99.

⁹ *Ibidem*, 97.

¹⁰ *Ibidem*, 154.

¹¹ Per alcune recenti riproposte italiane di questa tematica specialmente habermasiana, v. RUSCONI, *Ripensare la nazione. Tra suggestioni etnodemocratiche e costruzione europea*, in AA.VV., *La democrazia alla fine del secolo*, a cura di Luciani, Roma-Bari, 1984, 84 ss.; CANTARO, *Istituzioni in mezzo al guado*, in AA.VV., a cura e con introduzione dello stesso, *Quale Repubblica? L'Italia nella transizione politica, istituzionale, sociale*, Roma, 1996, 43 ss. e spec. 58.

Anche l'Italia d'oggi, infatti, e – com'è ben noto – in faticosa transizione tra due Repubbliche; per molti, anzi, nella solitamente affrettata divulgazione giornalistica, ma anche tra gli storici sarebbe già nella seconda e nemmeno manca chi ne prefigura vicina una terza¹². Certo, siamo in viaggio; però – se conosciamo bene le rive che abbiamo abbandonato – abbiamo un'immagine assai nebulosa di quelle che si profilano lontano all'orizzonte. Fuor di metafora e discutendo delle differenti aspettative sul sistema politico-istituzionale, ignoriamo quali e quanto variamente rilevanti ne saranno, al tirare delle somme, gli attori e come distribuiti sulla scena, se ne sarà unitario – benché territorialmente articolato – o pienamente e in senso federale l'ordinamento, se neoparlamentare o diversamente disegnata la forma di governo, quale – precisamente – il rapporto dei poteri pubblici nazionali con quelli sovranazionali ed internazionali e di tutti questi col mercato.

Tornando a ragionare per immagini, la nave che ci porta nel mondo verso cui guardiamo è squassata dai venti, la bussola incerta, il bagaglio di «nuovi» diritti e valori che accompagna, ben stivato, la traversata non è stato facile da inventariare. Nemmeno sappiamo se la terra promessa sarà infine davvero raggiunta; sorge addirittura il ragionevole dubbio che un giorno accada di risvegliarsi da un sogno e ritrovarsi al punto di partenza: che, insomma, non esista davvero una meta, intesa come esterna al viaggio in quanto tale.

Nelle reazioni alle nostre trasformazioni istituzionali e costituzionali, in corso o ipotizzate, sperate o temute, si ritrovano, come si diceva – in singolare e illuminante parallelismo col capolavoro cecoviano – le concezioni dei personaggi prima incontrati.

C'è la visione dell'uomo formatosi nel mondo degli affari, tutta concretezza, rifiuto del passato, fastidio dei limiti che esso pone (e quindi, in breve, dei *vincoli culturali ed etici* all'innovazione). Come non sovvenirsi di certi capitani d'industria, come non rammentare ancora, seppure l'accostamento possa sembrare inusitato od involontariamente irrispettoso, politologi molto autorevoli, se non ignari di storia certo consapevoli spregiatori dei suoi insegnamenti?

¹² LEPRE, *Storici della prima Repubblica. L'Italia dal 1942 al 1992*, Bologna, 1993; MIGLIO, *Una Costituzione per i prossimi trent'anni. Intervista sulla Terza Repubblica*, a cura di Staglieno, Roma-Bari, 1990. Sulla numerazione non c'è, peraltro, accordo, anche nella *vulgata* giornalistico-memorialistica, se non sulla constatazione di una crisi: v., infatti e per esempio, MACCANICO, *Intervista sulla fine della prima Repubblica*, a cura di Dell'Erario e Scafuri, Roma-Bari, 1994. Una recente discussione sulla presente transizione costituzionale italiana, che parte proprio da una questione di nomenclatura e/o di «numerazione», del tipo cui si accenna nel testo e in questa nota, è in G.U. RESCIGNO, *A proposito di prima e seconda repubblica*, in *St. part. pol. cost.*, 1994, 5 ss.

Di fronte a questa, sta la posizione nobilmente conservatrice degli eredi della tenuta: nulla si tocca, anche se il tempo è trascorso, il patrimonio assottigliato, le esigenze dell'oggi premono. Si potrebbe avvertirvi non illegittimamente – ad avviso di chi scrive – l'eco di posizioni tradizionalmente collocate (relativamente al nostro tema) nell'area più radicale della sinistra e un'altrettanto riconoscibile sensibilità di parte del mondo culturale cattolico.

C'è – ancora – lo smarrimento di chi, come il vecchio maggiordomo, si sente fuori posto nei nuovi tempi e rimpiange antiche, ma rassicuranti, servitù od infine l'incerto cercare di chi avverte il peso del passato (e assieme ne subisce il fascino (...)), pur consapevole che «ogni giorno ha la sua cura» e ogni tempo le sue sfide.

2. *Potere costituente, funzione di revisione, processi costituenti e libertà della politica: una ricognizione del campo teorico con uno sguardo all'attuale dibattito italiano*

Si danno, com'è noto¹³, due visioni logicamente contrapposte (due *posizioni* che sono, cioè, *opposizioni*, laddove rispettivamente riguardate) sul rapporto tra potere costituente – come forza fondativa di un nuovo ordine statutale, assieme pre-giuridica e già, *in nuce*, «naturalmente» giuridificata¹⁴, *ordo ordinans* e, al tempo stesso, *ordo ordinatus*¹⁵ – e potere di revisione costituzionale.

Per la prima, che potrebbe ben dirsi quella della «rivoluzione permanente» e che trova il suo *humus* nella tradizione costituzionale del giacobinismo francese, «un popolo ha sempre il diritto di rivedere, riformare, cambiare la propria Costituzione. Una generazione non può assoggettare alle sue leggi le generazioni future»¹⁶; la seconda, che risale ad un'idea evolucionisti-

¹³ Si vedano da ultimo analizzate in PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996, 151 ss.

¹⁴ FIORAVANTI, *Potere costituente e diritto pubblico. Il caso italiano, in particolare*, nell'antologia di scritti e documenti di AA.VV., a cura di Pombeni, *Potere costituente e riforme costituzionali*, Bologna, 1992, 55 e ora nella raccolta di saggi dell'Autore *Stato e Costituzione-Materiali per una storia delle dottrine costituzionali*, Torino, 1993, col titolo *Potere costituente e diritto pubblico*, 217.

¹⁵ «Non è concepibile un fatto o potere costituente anteriore al diritto che è in esso immanente e che tramite esso si sviluppa e si realizza»: così MODUGNO, *Il concetto di Costituzione*, in *Scritti in onore di Mortati*, I, Milano, 1989, 208.

¹⁶ Così, com'è noto, l'art. 28 della *Dichiarazione dei diritti*, premessa alla Costituzione già-

ca, più moderata e comunque diversa – maturata nel corso della storia costituzionale britannica (e quindi statunitense ed oggi tedesca) – assume che il potere di revisione trovi limiti invalicabili nell'ordinamento dato¹⁷. Nel primo caso, il potere è evidentemente visto come inesauribile, sempre potenzialmente attivo; nel secondo, quale esercitabile solo una volta per tutte. Correlativamente, il potere di revisione coincide con un potere costituente ritenuto sempre passibile di esercizio, mentre tiene da solo il campo (ma come costituito), se l'altro è considerato esaurito una volta per tutte¹⁸.

Si tratta dunque di ricostruzioni, come si anticipava e come può ben vedersi, reciprocamente irriducibili. Eppure, un punto in comune tra loro si dà: entrambe ritengono di aver individuato la «legge», ancorché diversa nel contenuto, dello sviluppo storico e dettano pertanto prescrizioni giuridiche che – in questo soltanto uguali – pretendono di vincolare le modalità di futuro mutamento degli assetti ordinamentali di base (nel senso, rispettivamente,

cobina del 1793 e già l'art. 1, tit. VII, della Costituzione del 1791. Per una complessiva ricognizione storica v. JAUME, *Il potere costituente in Francia dal 1789 a De Gaulle*, in *Potere costituente*, ..., cit., 33 ss.

¹⁷ Per l'analisi della peculiare esperienza inglese, v. BURROW, *Il dibattito costituzionale nella Gran Bretagna del diciannovesimo secolo*, in *Potere costituente* ..., cit., 13 ss. Fioravanti, *Potere ...*, *ibidem*, 71 così sintetizza «le due grandi versioni del potere costituente; quella radical-democratica, o giacobina, che sottolinea soprattutto l'aspetto soggettivo della sovranità, come capacità originaria di scegliere e di volere; e quella liberal-garantistica, in origine statunitense, che sottolinea soprattutto l'aspetto oggettivo del prodursi, attraverso l'esercizio dello stesso potere costituente, di una legalità costituzionale superiore a quella ordinaria».

¹⁸ Per una documentazione storica del primo punto di vista, v. HOLMES, *Vincoli costituzionali e paradosso della democrazia*; per la seconda posizione, v. BÖCKENFORDE, *Il potere costituente del popolo: un concetto limite del diritto costituzionale* e DOGLIANI, *Potere costituente e revisione costituzionale nella lotta per la costituzione* (che aggiorna agli ultimi avvenimenti rilevanti il contributo già pubblicato, col titolo *Potere costituente e revisione costituzionale*, in *Quad. Cost.*, 1995, 7 ss.), tutti, ora, in AA.VV., a cura di Zagrebelsky, Portinaro, Luther, *Il futuro della Costituzione*, Torino, 1996, rispettivamente 167 ss.; 231 ss.; 253 ss., nonché, dell'ultimo, anche il divulgativo *Potere costituente e potere costituito*, in *Alternative*, 4/1996, 64 ss. e *La lotta per la Costituzione*, in *Dir Pubbl.*, 1996, 293 ss. Parla – per il caso italiano – di un «tertium genus, caratterizzato dall'enfasi della discussione e dalla inconcludenza dei risultati, fra la tradizione costituzionale statunitense (ed ora anche tedesca), secondo la quale la revisione costituzionale è un processo costante nel tempo e la contraria tradizione francese, secondo la quale il mutamento costituzionale è soprattutto rottura e instaurazione di una nuova Costituzione» Pizzetti, *La Costituzione fra revisione e potere costituente*, in AA.VV., a cura di Neppi Modona, *Cinquant'anni di Repubblica italiana*, 1996, 214 ss. e – in versione sostanzialmente analoga – in AA.VV., a cura di S. MAROTTA, *I valori della Costituzione italiana*, Napoli, 81 ss.; vedi anche LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle Costituzioni*, in *Riv. Dir. Cost.*, 1996, 153; ID., *Quattordici argomenti contro l'invocazione del potere costituente*, già in *Dem. e Dir.*, 3/4, 1995, 97 ss. ed ora anche in AA.VV., a cura di Bronzini, *Costituzione e poi?*, Roma, 1996, 46.

di ritenerlo sempre giuridicamente disponibile, ovvero sempre condizionato)¹⁹.

A fronte di quest'assunto sta, però, la natura dell'attività politica, che è «libera nel fine», secondo prospettazioni correnti tra i giuristi²⁰. Ora, seppure quella parte della politica che consiste nello *svolgimento* dei principî costituzionali è caratterizzata e delimitata per l'appunto da questa sua condizione, che cosa dire della decisione che pone (o riformula organicamente in larga parte) la Costituzione?

Altrimenti detto: se le modalità di gioco secondo le regole possono essere predeterminate rispetto agli attuali giocatori, lo stesso non dovrebbe potersi dire – o, è dubbio che si possa dire – se questi ultimi decidono di cambiare le regole medesime.

Trarre dalla formulazione stessa dell'interrogativo la conclusione che la concezione dei giacobini francesi presenti un nucleo duro ed insuperabile di verità, nel senso – dunque – che ogni nuova generazione sia del tutto libera rispetto al problema della Costituzione (dei modi per innovarla e dei contenuti di essa) sarebbe però affrettato. C'è piuttosto da chiedersi se sia proprio vero che la politica – persino nella sua pretesa più radicale, la posizione della Costituzione, circa la quale la questione non avrebbe in astratto motivo di

¹⁹ ... ed infatti quello costituente è «potere che vuole orientare la storia, ma nello stesso tempo fermarla, per imprimere al futuro la fisionomia dell'oggi, eternizzandola»: così DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna, 1994, 66; cioè, chiosa giustamente in proposito LUCIANI, *L'antisovrano ...*, cit., 146 «questa aspirazione all'eterno è comune a tutte le concezioni del potere costituente, nessuna esclusa» (corsivo testuale).

²⁰ Per riepiloghi sintetici – e nell'ambito ed in premessa di riflessioni sull'indirizzo come attività o funzione *statale* e pacificamente intesa come *costituita* – v. recentemente GROTANELLI DE' SANTI, voce *Indirizzo politico*, in *Enc. Giur.*, XVI, Roma, 1989; CHELI, *La sovranità, la funzione di governo, l'indirizzo politico*, in Amato-Barbera (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, 5ª ed. con la collaborazione di Fusaro, Bologna, 1997, 7, II, 14 ss. Per una formulazione politologica, v. FISICHELLA, *Lineamenti di scienza politica. Concetti, problemi, teorie*, Roma, 1988, per il quale, in un significato ordinatore, «è appunto la politica, e non altre forme coesistenziali, a fissare le regole di organizzazione della sintesi, e in particolare le regole per l'impiego della forza e della coazione» (*ivi*, 69). Secondo PIZZORNO, *Le radici della politica assoluta*, nel volume di saggi che da questo prende avvio e il titolo, Milano, 1993, «(...) nello stato moderno, la politica stabilisce i confini tra sé e le altre attività. Per definire ciò che ricade dentro o ciò che sta fuori della sfera politica sono necessarie leggi o abolizione di leggi, quindi decisioni politiche, attività e discorsi politici. (...) In ciò stanno le radici della concezione assoluta di politica» (*ivi*, 44). Teoria opposta è quella «della politica come sfera avente dei confini, e del dilatarsi e del contrarsi di questi» (*ibidem*, 43).

Una recentissima analisi d'ispirazione marxista del problema è quella di DEPPE, *La politica alla fine del XX secolo. Bilancio e prospettive in Alternative*, 1997, 7, 63 ss., che dibatte tra l'altro la nota tesi di FUKUYAMA, *La fine della storia e l'ultimo uomo*, tr. it., Milano, 1992, sulla democrazia liberale come possibile culmine dell'esperienza politica.

presentarsi – sia poi davvero libera quanto presume di essere. Il potere costituente è insomma esaurito, trovando un limite nella tradizione dei diritti fondamentali ad esso preesistenti, come oggi si tende (nuovamente) a sottolineare; ma – se pure volesse ritenersene ancora possibile e svincolato dai limiti da ultimo ricordati l'esercizio – ne sarebbero *concettualmente* del tutto liberi forme e contenuti della manifestazione?

Una risposta all'interrogativo può trarsi – in via di verifica pratica – anche dal recente dibattito italiano sul tema, nel quale si sono confrontate – com'è noto – tre diverse forme o modalità di mutamento della Costituzione²¹: quello codificato nella Carta del 1948²², quello introdotto per la prima volta – in rottura assunta come *una tantum* – con l'istituzione della Commissione bicamerale per le riforme («De Mita-Iotti», legge cost. n. 1/1993)²³, ma poi riconfermato con la («D'Alema» legge cost. n. 1/1997)²⁴, quello – rimasto al momento una mera ipotesi teorica – dell'elezione di un'apposita Assemblea Costituente²⁵.

²¹ Per tale intreccio nella concreta vicenda storica italiana di questi anni, v. PIZZETI, *op. e loc. cit.*

²² Le più recenti esposizioni del quale, a scienza di chi scrive, sono quelle di PIZZORUSSO, *Limiti e procedure della revisione costituzionale* e di ROMBOLI, *Le regole della recisione costituzionale*, entrambi nel volume di AA.VV. (curato dal secondo con Ripepe), *Cambiare Costituzione o modificare la Costituzione?*, Torino, 1995, rispettivamente 9 ss.; 55 ss. Ma vedi in tema gli ormai classici Contini, *La revisione costituzionale in Italia*, Milano, 1971, e CICCONE, *La revisione della Costituzione*, Padova, 1972, e – per recenti analisi della complessiva esperienza italiana in argomento – CIARLO, *Il revisionismo costituzionale in Italia, 1948-1994*, in *St. qual. pol. cost.*, 1995, 79 ss. e AMIRANTE-SACCOMANNO, *Sistema elettorale e revisione costituzionale* in AA.VV. (a cura di Gambino e Ruiz-Rico Ruiz), *Forme di governo, sistemi elettorali, partiti politici: Spagna e Italia*, Rimini, 1996, 47 ss. e spec. 57 ss.

²³ DE FIORES, *La Commissione bicamerale per le riforme istituzionali e l'art. 138 Cost.: i paradossi di una riforma*, in *Giur. Cost.*, 1993, 1555 ss.

²⁴ VUOLO, *Un procedimento in deroga per la revisione della seconda parte della Costituzione: alcune brevi note*, in *Riv. Amm. Regione Campania*, 1996, 474 ss.; GIOVINE, *Note sulla legge costituzionale n. 111997*, in *Quad. Cost.*, 1997, 1 ss.; BALDINI, *Potere costituente, revisione costituzionale, riforma organica della costituzione. Considerazioni a margine della legge cost. n. 1/97*, in *Jus*, 1997, 465 s.

²⁵ Una decisa preferenza per tale scelta di rottura è oggi espressa, com'è noto, dal Sen. Cossiga (sulle cui posizioni in tema, già da Capo dello Stato, possono leggersi gli interventi di vari studiosi Anzon, Barile, Bognetti, Capotosti, Cerri, Cicconetti, Cuocolo, D'Orazio, Grasso, Luciani, Mazziotti, di Celso, Pace, G.U. Rescigno, Ruggeri, Sorrentino), raccolti in un *Dibattito sul messaggio presidenziale del 26 giugno 1991 concernente le riforme istituzionali e le procedure idonee a realizzarle* che precede il testo del messaggio medesimo in *Giur. Cost.*, 1991, rispettivamente 3209 ss. e 3543 ss., cui sono da aggiungere MODUGNO, *Il problema dei limiti alla revisione costituzionale*, *ivi*, 1992, 1698 ss. e SILVESTRI, *La parabola della sovranità. Ascesa,*

Forme e contenuti del mutamento si implicano, in realtà, vicendevolmente. Il meccanismo *ex art.* 138²⁶ è infatti, oggi, sentito da taluno come uno strumento per una revisione possibile *nel* sistema – puntuale, a baricentro parlamentare ed *eventuale* verifica popolare – che non è in grado (né intende, del resto, farlo) di mettere in discussione i suoi fondamenti e le stesse altre parti del disegno complessivo.

La modificazione per via di intervento di una commissione bicamerale *ad hoc*, con poteri referenti, è piuttosto strumentale alla revisione *del* sistema, che difatti tende ad integrare ed implementare senza peraltro stravolgerne i principî fondamentali (espressamente esclusi dalla revisione formale) ed è anch'essa a gravitazione parlamentare, ma con successiva *legittimazione ex post* del risultato o piuttosto con sua *plebiscitazione*, si è rilevato, criticamente²⁷, perché il corpo elettorale ha unicamente la facoltà – nel contenuto della

declino e trasfigurazione di un concetto, in *Riv. Dir. Cost.*, 1996, 68 ss.) e dai COBAC, Comitati di base per la Costituente, ispirati dal Prof. Segni, già *leader* del movimento per la riforma – in via referendaria – dei sistemi elettorali delle Camere, oltreché dall'ex sostituto procuratore della Repubblica di Milano Di Pietro, la cui popolarità è legata alla cosiddetta «inchiesta Mani Pulite». Panorami recenti delle diverse posizioni della cultura giuridica e della pubblicistica culturale generale sul tema sono anche quelli di AA.VV., Università degli Studi di Roma «La Sapienza», *La Riforma delle Istituzioni*, Atti del Gruppo di studio per la riforma delle Istituzioni, coordinato da M. Mazziotti di Celso, Roma 1995 e di AA.VV., *Cambiare la Costituzione. Il dibattito italiano sulla grande riforma*, Roma, 1996 (già apparsi nella rivista *liberal*). In chiave accentuatamente critica di una prospettiva di «rottura costituzionale» sono – invece – i contributi del ricordato volume *Cambiare costituzione ...*, cit. e i saggi di ATRIPALDI-FICHERA, raccolti in *Dalla grande riforma alla politica delle Istituzioni*, Padova, 1986, ristampato con nuova prefazione *ivi*, 1996. Prevalentemente critici, in materia, sono anche i contributi degli studiosi di sinistra compresi in «Costituenti uno e due» (numeri monografici di *Democrazia e Diritto*, 4/1994-1/1995; 3-4/1995). Non sono mancate peraltro, anche in quest'area politico-culturale, posizioni di apertura a tale ipotesi: v. ad es. VACCA, *Per una nuova Costituente*, Milano, 1996.

²⁶ Nei richiamati *Commenti nel Dibattito* sulle tesi del messaggio del Capo dello Stato Cosiga, di cui alla nota precedente, questo aspetto appare essenzialmente colto – e criticato – da tutti gli interventi; ma vedi spec. G.U. Rescigno, 3311 ss. Argomenta sul piano tecnico-giuridico la tesi richiamata nel testo su questo punto PANUNZIO, *Riforma delle istituzioni e partecipazione popolare*, in *Quad. Cost.*, 1992, 553 ss.

²⁷ Svolgono, tra gli altri, critiche ispirate da questa considerazione DE FIORES, *op. cit.*, 1562; FERRAJOLI, *Mutamenti costituzionali tra continuità e rottura* e LUCIANI, *Quattordici argomenti ...*, cit., entrambi in *Costituzione, e poi?*, cit., rispettivamente 9 ss.; 47, e vedi anche Paladín, richiamato alla nota che segue. Sul tema generale del rapporto tra referendum e procedimenti di revisione, a partire dalle recenti discussioni italiane, v. oltre al contributo di Panunzio ricordato alla nota precedente, BALDASSARRE, *Il «referendum» costituzionale*, *ivi*, 264 ss.; BETTINELLI, *Referendum e riforma 'organica' della Costituzione*, in *Cambiare Costituzione ...*, cit., 39 ss. ed inoltre l'ampio studio di De VERGOTTINI, *Referendum e revisione costituzionale: una analisi comparativa*, negli *Scritti in onore di Predieri*, II, Milano, 1997, 749 ss., nonché – per l'idea che «le parole residue (dopo l'abrogazione referendaria, n.b.) sono ... coperte da un

decisione, giacché nel metodo è peraltro ormai prevista una *necessità di intervento* – di ratificare o respingere in blocco le intese raggiunte in sede di Commissione ed approvate poi dalle Camere.

Quella, infine, deliberata da un'Assemblea Costituente, eletta a suffragio universale proporzionale e le cui scelte non è chiaro se sarebbero poi state anche da confermare con apposito referendum (il Sen. Cossiga, sostenitore della Costituente, ha in alternativa proposto un referendum preventivo d'indirizzo) avrebbe rappresentato all'evidenza la modalità più stravolgente di mutamento: non strumento di mera revisione di un testo, in realtà ed in tesi – ancorché organica e profonda come nel caso precedentemente ricordato ed effettivamente concretato sinora – bensì di deliberata *rottura* col passato, con possibilità e mandato di rivedere le opzioni di base del testo vigente senza escluderne alcuna parte.

Non è un caso che i sostenitori più convinti dell'eventualità, allo stato avviata, della revisione per via di Commissione Bicamerale abbiano anche imposto l'intangibilità della prima parte della Legge Fondamentale e che tra coloro che avrebbero preferito un metodo innovativo più radicale si trovino anche quanti proprio i principî di questa mettono, sul piano culturale, in discussione²⁸. Sono insomma progressivamente più intensi, nelle ipotesi di mu-

plusvalore politico connesso alla decisione popolare come atto immediato di sovranità; sicché nella recente esperienza italiana «il referendum, con le sue anomalie ... si è immesso come apparizione di potere costituente secondo vie legali», MEZZANOTTE, *Potere costituente e potere di revisione costituzionale* in AA.VV. (a cura di Cardini e Caretti), *Riformare la costituzione?*, Roma, 1997, 11 ss.

²⁸ Il processo storico che lega le riforme istituzionali alla previa discussione e deliberazione di proposte organiche di mutamento in sede parlamentare incomincia in Italia col lavoro tra la fine del 1983 e gli inizi del 1985, della «Commissione Bozzi», che per un verso si presentava a più ampio spettro rispetto alle successive Bicamerale (il testo finale, –approvato peraltro da una minoranza di componenti, prefigurava modifiche a *tutto* il testo della Carta del '48) e per altro si configurava, più modestamente, come meramente Propositivo – al *plenum* delle Camere – di orientamenti riformatori, conforme ai suoi atti istitutivi, che sono stati men strumenti di diritto parlamentare), da eventualmente tradurre in leggi di revisione mediante l'atto legislativo, a procedura e maggioranze aggravate, tipicamente previsto dalla Carta (il che fu fatto, attraverso otto distinti disegni, dal suo Presidente). Può dunque dirsi che cominci formalmente da qui la messa in discussione di tale strumento tipizzato di revisione come unica via di mutamento costituzionale formalizzato (ma la Commissione ipotizzava, del resto, interventi anche di rango normativo ordinario e in generale un'ampia deflazione nel ricorso alla legge delle Camere). La tendenza è, nel caso in discorso, appena accennata, ma – accanto alla proposta, nel merito, di terapie alle disfunzioni istituzionali che ancora ritornano sul tappeto (o che non l'hanno mai sgombrato) – quanto al metodo è interessante notare che una parte della cultura giuridica lamentò già all'epoca un *vulnus* al metodo d'innovazione costituzionale. Un riepilogo delle soluzioni e un inventano delle critiche richiamate è oggi efficacemente sintetizzato da TERESI, *La strategia delle riforme. Le riforme istituzionali in Italia tra governabilità, partecipa-*

tamento costituzionale sopra elencate e secondo l'ordine del loro esame, le forme e i contenuti del patto di (ri)legittimazione, in cui si manifesta anche – secondo una recente ricostruzione²⁹ – il potere costituente, oltretutto essere la forza costruttiva di un nuovo Stato, trasfusa in un suo «mito fondativo».

La diversità delle tre strade è dunque chiara; ma la stessa nuova Costituzione – ripetiamo – sarebbe stata (o sarebbe, per chi ancora volesse confidare in una sua futura convocazione, presumendola necessitata dallo sviluppo degli eventi) davvero espressione di una scelta «libera nel fine»? È lecito dubitarne. Anche un'Assemblea investita *ad hoc* rappresenta in realtà – com'è stato dimostrato³⁰ – un punto di stabilizzazione di un *processo costituente*, che

zione e trasparenza, Torino, V ed., 1996, 38 ss.; 57 ss. Tra le Costituzioni straniere, in particolare quella della confederazione svizzera (artt. 118 ss.) e quella del regno di Spagna (artt. 116 ss.) prevedono procedure distinte per la revisione parziale e quella totale. Le contrapposte, possibili soluzioni cui induce il silenzio, sul punto, della nostra Carta fondamentale sono oggi analizzate da PALADIN, *op. cit.*, 163 s.; *ivi* si legge anche una critica anticipata, sulla base della giurisprudenza della Corte costituzionale, sulla necessaria omogeneità delle domande sottoponibili al corpo elettorale in sede di referendum (peraltro elaborata con riferimento a quello abrogativo), alla soluzione – poi accolta dalla legge istitutiva della «Commissione Bicamerale D'Alema» – della ratifica unireferendaria di un'eventuale novella costituzionale semi-integrale. Così anche CUOCOLO, *Commento nel Dibattito*, cit., 3249. Critiche analoghe sono del resto diffuse, tra i costituzionalisti italiani. Cfr. per es. PACE, *L'instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in *Quad. Cost.*, 1997, 7 ss. MAZZONI HONORATI, *Interrogativi in tema di referendum sulla Costituzione*; in *Dir. Soc.*, 1997, 57 ss. e più recentemente, MODUGNO, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale. Aspetti problematici*, relazione al Convegno «Culture e Costituente», Teramo, 4-8 novembre 1997, 2 e 7 ss. del *paper* (il contributo, conosciuto quando il presente lavoro era in bozze di stampa, non ha potuto essere qui più utilmente considerato, come avrebbe meritato). Il dibattito in merito si è recentemente riaperto. V. per tutti, BARILE, *No al referendum unico. Grande riforma, giudizi «separati»*, in *La Repubblica*, 22 dicembre 1997, che giudica la soluzione praticabile non già in via di revisione della L. cost. n. 1/1997, ma in via di sua semplice interpretazione.

²⁹ Così, infatti, POMBENI, *La Costituente. Un problema storico-politico*, Bologna, 1995, 12 ss. e 47 ss.

³⁰ Per una recente discussione generale sul tema, v. LUHMANN, *La costituzione come acquisizione evolutiva ed Elster*, *Lo studio dei processi costituenti: uno schema generale*, entrambi in ZAGREBELSKY-PORTINARO-LUTHER (curr.), *op. cit.*, rispettivamente 83 ss. e 209 ss. Tra gli storici, si veda POMBENI, *La Costituente*, cit., 12, per il quale «La questione della costituente non può ... essere semplicemente ridotta all'esistenza di una assemblea di origine elettiva in grado di produrre una carta fondamentale per l'organizzazione dei poteri di uno stato. E più corretto parlare di «processo costituente» nella fondazione degli stati o della ridefinizione del loro modo di essere, intendendo con questa definizione sottolineare il carattere complesso del momento di fondazione, che certo può contenere (ma non necessariamente) l'elaborazione di una carta legislativa gerarchicamente primaria, ma che non si limita a questo» (corsivo nostro). Tra i giuristi, cfr. per es., G.U. RESCIGNO, *La discussione nella Assemblea Costituente del 1946 intorno ai suoi poteri, ovvero del potere costituente, delle assemblee costituenti, dei processi costi-*

da un lato le preesiste e dall'altro la segue. Se, in altri termini, la convocazione di un'Assemblea avrebbe rappresentato per un verso un'opzione qualitativamente diversa dalle altre due, Bicamerale e Costituente sono – per altro verso – modalità e strumenti di mutamento innegabilmente differenziate, ma anche ravvicinate dalla circostanza che entrambe trovano i loro limiti nell'atto che ne prevede rispettivamente l'esistenza; sono – cioè ed a parte la denominazione – entrambe ancora *poteri costituiti* e l'Assemblea (assunta) Costituente si sarebbe giovata, per tale via, di un residuo di legittimazione fornito da (e costruito in termini di formale *continuità* con) l'ordinamento che pur le sarebbe toccato di rifondare. Ciò anche se *giuridicamente* le Costituzioni velano in genere tale condizione e si pongono – a processo concluso – come

tuenti, in *Dir. Pubbl.*, 1966, secondo cui solo la nozione in discorso, declinata in senso prescrittivo e non ripercorsa come mera descrizione, consente appunto – al contrario di quella di «potere» – di comprendere correttamente, anche sul piano giuridico, la natura reale delle transizioni costituzionali lunghe (*ivi*, spec. 23 ss.). Sul processo di trasformazione oggi in corso in Italia s'interrogano da ultimo sull'ieri – ma entrambi con una dichiarata attenzione a trarne insegnamenti per l'oggi – e sui nessi tra continuità, discontinuità e legittimazione della Costituzione DE SIERVO, *La transizione costituzionale (1943-1946)* e CIARLO, *Verso una costituzione normale: l'approdo costituente*, in *Dir. Pubbl.*, 1996, rispettivamente 543 ss.; 583 ss. V. ora – per una riddiscussione del problema – MEZZANOTTE, *op. cit.*, 14 ss. V. già, del resto, tra i Maestri delle generazioni precedenti, MORTATI, *La Costituente. La teoria. La storia. Il problema italiano*, Roma, 1945, ora in *Raccolta di scritti, I, Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello Stato*, Milano, 1972, 3 ss. e spec. 18 ss., che costruisce quello costituente come un «procedimento ... (che) si svolge attraverso due stadi: dei quali il primo e congegnato con carattere di temporaneità, il secondo invece di definitività»; CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale – II, 1 L'ordinamento costituzionale italiano (Le fonti normative)*, 6^a ed. aggiornata a cura di F. Crisafulli, Padova, 1993, 71, che sottolinea come «La Costituzione presuppone dietro di sé l'altra fonte del nostro vigente ordinamento giuridico, consistente nella deliberazione popolare del 2 giugno 1946 (il c.d. «referendum istituzionale»), che ebbe a porre la norma fondamentale istitutiva della forma di governo repubblicana, sotto questo aspetto vincolando la stessa Assemblea costituente» (corsivo nostro) e ricorda il giudizio di ESPOSITO, *Commento all'art. 1 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana – Saggi*, Padova, 1954, 3, per il quale l'affermazione che «L'Italia è una Repubblica» «ha valore meramente ricognitivo e dichiarativo di una norma – principio *vigente già prima dell'entrata in vigore del testo costituzionale*» (corsivo nostro) e, sul «necessario ripensamento critico circa il peso di solito ascrivito all'intenzione umana nella fondazione degli ordinamenti giuridici», GRASSO, voce *Potere Costituente*, in *Enc. Dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 658 ss.; analogamente, sull'impossibilità di «pensare che una trasformazione generale, *metànoia*, nei costumi e nello spirito di una comunità possa effettivamente compiersi, quasi in esecuzione di un 'progetto intenzionale' contemporaneamente ed, in armonia con un'organica riforma legislativa ed istituzionale» ID., *Commento nel Dibattito*, cit alla nota 25, 3278. Sulla «legittimazione» che implica un *procedimento* v. del resto, in altro contesto argomentativo si cui si dirà appresso, le osservazioni classiche di S. ROMANO, *L'instaurazione di fatto di un nuovo ordinamento costituzionale e la sua legittimazione*, in *Arch. Giur.* «F. Serafini», LXVIII (1902), 3 ss., ora ne *Lo Stato moderno e la sua crisi*, a cura di Cammarata, Milano, 1969, 26 ss. e in part. 102 s.

«superiorem non recognescentes», riformatrici *ab imis* dell'ordine giurpolitico.

Si è, però, da tempo saggiamente ammonito, in un ordine di idee più problematico, che «l'esperienza storica rivela come la vitalità delle costituzioni non sia legata alla perfezione formale e tecnica dei testi che le consacrarono, e come anzi un certo grado di disarmonia tra le varie disposizioni, il lasciare aperte più possibilità di direzioni allo sviluppo avvenire delle istituzioni statali può, in certi casi e dentro certi limiti, manifestarsi utile, facilitando adattamenti pacifici alle situazioni poste in essere degli eventi politici successivi»³¹.

Insomma ed «in realtà, il potere costituente è onnipotente solo 'in tal senso'; che non esiste una costituzione antecedente che possa vincolarlo, *non certo nel senso che non vi siano limiti morali o storici che lo circoscrivano*»³².

Se dunque esso è, sotto i profili e per i motivi visti, sempre costituito e di revisione, restano da individuarne i limiti di esercizio. Essi traggono vita dai *vincoli culturali al mutamento*, che questa dinamica condizionano. Comprendiamo in questa espressione sintetica una serie di fattori di difficile individuazione e formalizzazione, che devono – peraltro – pur essere considerati e che vanno dal *grado di continuità* ed eventuale ulteriore vitalità *del sistema partitico*, che la precedente Costituzione ha voluto e sorretto (o di parte di esso), alla *persistenza e/o all'adattabilità* al nuovo *delle convenzioni funzionali* in esso diffuse giacché i mutamenti di fondo nelle subculture politiche concretamente viventi alla base dell'ordinamento dato sono in genere più lenti degli eventi esteriori che lo investono, dagli *atteggiamenti* del ceto *dei tecnici*, chiamati a legittimare o a valutare criticamente il fenomeno osservato, alle resistenze – o alla prontezza ad assecondare il mutamento – degli apparati in cui l'ordinamento si articola e di cui è inevitabile la tendenza a fare «attrito» in funzione di autoconservazione e perciò a costituire fattori – per così dire – di vischiosità al cambiamento³³.

³¹ Così MORTATI, *Introduzione alla Costituzione di Weimar*, Firenze, 1946, 7, ora in *Raccolta di scritti*, IV, *Problemi di politica costituzionale*, Milano, 1972, 295.

³² LUCIANI, *L'antisovrano ...*, cit., 153 (corsivo nostro).

³³ La tesi del sostanziale condizionamento della transizione da parte delle culture politiche del sistema e della resistenza (ma anche, per altro verso ed in alcuni settori significativi di esso, della spinta) all'innovazione da parte degli apparati burocratico-amministrativi e oggi convincentemente riproposta e dimostrata, on specifico riferimento alle presenti evoluzioni del «caso italiano», da PITRUZZELLA, *Forme di Governo e trasformazioni della politica*, Roma-Bari, 1996, *passim* e spec. 15 s.; ma vedi già la ricordata prefazione, *cit.*, in ATRIPALDI-FICHERA, *Dalla grande riforma*, cit., VII. In sede di analisi storica, SALVADORI, *Storia d'Italia e crisi di regime. Alle radici della politica italiana*, Bologna, 1994, ha persuasivamente ricordato, di recente, quanto profondamente riposino nelle peculiarità della formazione e dello sviluppo della nostra

Sono perciò vane tanto la pretesa di predeterminare una volta per tutte le *forme* del mutamento istituzionale, allorché esso sia radicale, quanto quella – di opposto segno – di ritenerlo, nel *contenuto*, sempre disponibile.

vita nazionale unitaria uno schema funzionale della dinamica politica non bipolare e mutamenti periodicamente traumatici della classe dirigente, da ciò traendo una prognosi – non ottimistica sull'effettivo avvio ad una «Seconda Repubblica», che segni un reale superamento dell'«anomalia italiana». Il pessimismo della valutazione rimane nella 2^a ed., *ivi*, 1996, che aggiorna l'analisi ai successi della Lega Nord e ai Governi Berlusconi e Prodi, il cui rapido susseguirsi dimostra il primo, ma ancora fragile, impianto di una democrazia «bipolare» e «dell'alternanza».

Sulla necessità metodologica di effettuare uno studio sinergico, che convogli in materia dati politologici e schemi giuridici, convergono – da diverse sponde disciplinari – BONFIGLIO, *Forme di Governo e partiti politici. Riflessioni sull'evoluzione della dottrina costituzionalistica italiana*, Milano, 1993 e VASSALLO, *Il Governo di partito in Italia, 1943-1993*, Bologna, 1993.

Ha condivisibilmente scritto sul punto, in termini generali, ZAGREBELSKY che «La Costituzione della Rivoluzione guardava soltanto avanti, la costituzione della Conservazione guardava soltanto indietro. Le costituzioni del nostro tempo guardano al futuro tenendo fermo il passato, cioè il patrimonio di esperienza storico-costituzionale che esse vogliono salvaguardare e arricchire» (*Storia e costituzione*, in Zagrebelsky-Portinaro-Luther, *Curr.*, *op. cit.*, 81).

Sui limiti culturali del potere costituente in democrazia pluralistica, v. HÄBERLE, *Die erfassungsgebende Gewalt des Volkes im Verfassungsstaat*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 1987, 55 ss., analizzato e sottoposto a critica da DE VERGOTTINI, *op. cit.*, 780 ss., che – pur trovando «tale dottrina ... discutibile ove distolta dalla riferibilità agli ordinamenti sicuramente ricompresi nella forma di stato di derivazione liberale», nondimeno riconosce che in essi «si nota sicuramente un consolidamento di criteri organizzativi e funzionali sulla forma di Stato (ad esempio i principi e valori relativi alle libertà) *che rende molto improbabile un loro superamento anche in caso di sostituzione di una Costituzione ad un'altra*» (*ibidem*, 781, corsivo nostro). V. pure, del medesimo HÄBERLE, *I diritti fondamentali nelle società pluraliste*, in AA.VV., a cura di Luciani, *La democrazia alla fine del secolo. Diritti. Eguaglianza. Nazione. Europa*, Roma-Bari, 1994, spec. 96 ss.; LUCIANI, *Commento*, nel *Dibattito*, *cit.* alla nota 25, 3284 s., oltreché le recentissime – ed analogamente orientate – riflessioni di RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Torino, 1997, spec. 26 ss. e di ANGIOLINI, *Costituente e costituito nell'Italia repubblicana*, Padova, 1995, 1 ss. e 69 ss. In un importante contributo – che, conosciuto quando il presente lavoro era in bozze di stampa, non s'è potuto perciò tenere presente quanto meritava – l'Autrice (VIVIANI SCHLEIN, *Rigidità costituzionale. Limiti e graduazioni*, Torino, 1997) analizza anch'ella i «limiti al potere costituente» e – pur esprimendo riserve su concezioni che lo vedono come ormai esaurito, quanto ai diritti fondamentali – conviene peraltro sul fatto che «sembra ormai indiscutibile, almeno in una visione più aderente alla realtà, che anche l'originalità e la libertà del potere costituente non siano assolute» (*ivi*, spec. 98 ss.). È il caso di sottolineare qui che la tesi da noi accolta ritiene, peraltro, che – come meglio precisato nel testo – non solo i «diritti fondamentali», ma le «culture politiche» nel complesso costituiscono limiti o comunque condizionamenti all'effettivo esercizio di un «potere costituente» del tutto libero ed originario.

3. *Il problema nella dottrina italiana dell'età statutaria: alcuni percorsi teorici*

Le conclusioni appena raggiunte sono dunque nel senso che un processo storico di revisione costituzionale organica davvero incisivo – capace, cioè, di produrre effetti innovativi permanenti – è attivato e poi assecondato, nel suo svolgersi, anzitutto da un *mutamento condiviso e stabilizzato delle culture politiche di un Paese* e perciò delle *convenzioni costituzionali* in esso operanti.

La recente esperienza italiana offre l'occasione per una chiara verifica empirica di tale assunto. Può dirsi, con larga approssimazione, che i referendum «elettorali» del 1991 e del 1993 siano l'evento a partire dal quale il sistema politico-istituzionale italiano è stato sollecitato a mutare (il che non significa che tale obiettivo sia da tutti condiviso, né che possa dirsi oggi pienamente raggiunto) i processi di selezione del ceto dirigente per l'appunto politico ed a polarizzarsi, di talché si sono potute superare (in questo caso certamente) le convenzioni di esclusione dall'area di forze utilmente componibili all'interno di una maggioranza formalizzata in quanto tale, che in precedenza erano state vigenti tanto sulla sinistra – ma in misura progressivamente più debole – quanto sulla destra dell'arco osservabile³⁴. Questo esito era stato tuttavia preparato da già intervenuti cambiamenti di fondo delle culture istituzionali, che avevano trovato i loro momenti di puntuale registrazione (sul piano della forma di governo) nella legislazione ordinaria, avente ad oggetto il livello centrale o periferico, rispettivamente, degli Esecutivi, emblematici i casi della legge n. 400/1988 e delle leggi n. 142/1990 e n. 81/1993, nonché (per l'elezione dei Consigli delle Regioni a statuto ordinario, ma – dato il meccanismo di indicazione – di fatto anche dei Presidenti delle relative Giunte) della legge n. 43/1995, le quali dimostrano, tra l'altro, il contributo che l'innovazione in sede di autonomie territoriali ha sinora fornito al processo storico complessivo di rinnovamento culturale in tema di forma di governo, che continua ancora – del resto – con gli emendamenti in-

³⁴ Sul punto – sia per l'ambiguità dell'appello referendario in quella stagione, essendo stata la specifica applicazione dell'istituto sospesa tra il porlo, in concreto, quale strumento per rivendicare un'investitura ed una responsabilizzazione diretta della *leadership* dell'Esecutivo o, in alternativa, quale mezzo per manifestare una più ampia e dirompente esigenza di dare vita, per tal via, ad un modello democratico «immediato» ed «antipartitocratico», sia per la bibliografia ivi richiamata – si rinvia per tutti alla ricostruzione di PITRUZZELLA, *Forme di governo*, cit., ... rispettivamente 73 ss. e 249, note 11/15. Dello stesso A. v., in termini più specifici, ma nello stesso ordine concettuale, *Considerazioni sull'idea di Costituzione è il mutamento costituzionale*, in *Arch. Dir. Cost.*, 2, 67 ss. e spec. 69 s.

trodotti alla legge n. 142/1990 dalla legge n. 127/1997, c.d. «Bassanini *bis*»³⁵.

La circostanza che ad esempio in Italia si stabilizzi o meno – ed in quali limiti – una dinamica «competitiva» o «cooperativa» dei rapporti tra le diverse autonomie territoriali costituzionalmente garantite, di rango e dimensione (oggi) regionali o un funzionamento in chiave tendenzialmente bipolare o meno della forma di governo (in qualunque modo verrà alla fine disegnata) dipende dunque in buona misura dai fattori appena indicati³⁶.

È palese come riflessioni di tale natura siano dichiaratamente tributarie dell'insegnamento mortatiano³⁷. Esso, ancorché sottoposto a critiche penetranti³⁸ e abbisognevole, quindi, di arricchimenti e nuove profilature, costituisce tuttora un albero, robusto, che non ha ancora finito di dare frutti.

Le acquisizioni del giurista calabrese sono, peraltro, a loro volta da valutare come sbocco innovativo, nell'ambito di una considerazione del più ampio movimento di pensiero, che – nella giuspubblicistica italiana – le preparò.

Non è questo il luogo per ripercorrere, neppure per tappe, questa evoluzione. È necessario, almeno sommariamente però, ricordare la linea tendenziale di riflessione maturata – sui temi connessi del potere costituente e della funzione di revisione costituzionale – in età statutaria.

Come ha in più di uno scritto ricordato un sensibile storico del diritto, «già dall'inizio del secolo scorso (...) in Inghilterra, in Germania, e un po' dappertutto in Europa, ivi compreso lo stesso paese della Rivoluzione, s'inizia (...) a contrapporre *le ragioni costruttive del 'diritto' (...) alle ragioni distruttive della 'politica'*»³⁹.

³⁵ Chi scrive ha sviluppato questo punto nell'articolo – a cui rinvia quanti lo desiderassero – *La «forma di governo» del Comune e le odierne dinamiche politico-istituzionali italiane*, in *Arch. Dir. Cost.*, 3, 119 ss.

³⁶ Un approccio analogo, come già segnalato, è quello di PITRUZZELLA, *Forme di governo ...*, cit.; negli stessi termini ROSSI, *Modificare senza riformare: la «revisione» della Costituzione materiale nel mantenimento della Costituzione formale*, in *Cambiare Costituzione ...*, cit., 95 ss. Nel senso che «la via di un più soddisfacente funzionamento delle istituzioni democratiche nel nostro paese sarà ancora lunga e travagliata e che lo 'sbocco' sul terreno storico precederà (ancora una volta) la sua effettiva riformulazione» si esprime avvedutamente CERRI, *Commento, nel Dibattito ...*, cit., 3238.

Sul tema classico delle forme di governo, un recentissimo riepilogo compendioso di carattere generale, ma con attenzione specifica alle attuali tendenze del "caso italiano", è quello di BARBERA-FUSARO, *Il governo delle democrazie*, Bologna, 1997.

³⁷ Sul quale – in relazione al particolare argomento di queste pagine – v. CALABRÒ, *Potere costituente e teoria dei valori. La filosofia giuridica di Costantino Mortati*, Lungro, 1997, spec. 35 ss.

³⁸ Un esempio delle quali è costituito da BARTOLE, *Costituzione materiale e ragionamento giuridico*, in *Dir. e Soc.*, 1982, 607 ss.

³⁹ FIORAVANTI, *Potere costituente ...*, cit., 61. E altrove: «Da dove proviene questa idea-

Il liberalismo giuridico italiano – in particolare – a partire dalla «rivoluzione» orlandiana (per avviare la quale lo stesso giurista palermitano aveva a sua volta dovuto superare – com'è noto – le giovanili propensioni spenceriane per una indagine strettamente collegata «delle forme e delle forze politiche»⁴⁰) operò una sistematica e cosciente *neutralizzazione della nozione di potere costituente*, dedicando piuttosto i suoi sforzi alla costruzione di una variante nazionale specifica dello *Stato di diritto*, inteso come *Stato amministrativo*⁴¹.

La volontà di emarginare la nozione rivoluzionaria del potere costituente in nome del primato della rappresentanza parlamentare (e più specificamente, quanto ad Orlando, della difesa dell'equilibrio raggiunto, nello Stato costituzionale, tra questa e il principio monarchico⁴²) accomuna all'evidenza posizioni – per altro verso – in reciproca polemica sul piano dogmatico, quali sono quella del liberale «classico» Arangio Ruiz, convinto della bontà di un'idea sostanziale e contenutistica della Costituzione e quella appunto del Maestro siciliano, attento invece a costruire un sistema che depurasse la costruzione del diritto pubblico da influenze politiche giudicate improprie e da

guida, vorrei dire questo insistere quasi ossessivo sul problema della *continuità dello Stato*? E per converso, da dove proviene la parallela avversione per il momento costituente, evidentemente visto come momento quanto meno potenzialmente distruttivo? (...). L'ipotesi che avanziamo è che vi sia un solido filo conduttore che lega la riflessione sullo statuto alle più tarde elaborazioni della giuspubblicistica, come quelle di Santi Romano. Infatti i giuristi conquistano un loro spazio, una loro specifica collocazione nella riflessione costituzionalistica, proprio qualificando come 'politiche' sia le dottrine del potere costituente, alle quali contrappongono lo Stato-persona come necessario *prius* dell'esperienza politico-costituzionale, sia per la scelta per uno dei due poli del sistema, o per il principio monarchico, o per la sovranità popolare, contrapponendo a entrambi l'obiettiva e neutrale, e perciò stesso 'giuridica', sovranità dello Stato» (ID., *Costituzione, amministrazione e trasformazioni dello Stato*, in AA.VV., a cura di Schiavone, *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, 1990, 10 ss.).

⁴⁰ ORLANDO, *Delle forme e delle forze politiche secondo H. Spencer*, in *Riv. Europea*, 1, 1881, 3 ss., ora in *Diritto pubblico generale. Scritti van (1881 – 1940) coordinati in sistema*, Milano, 1940, 557 ss. Sul significato complessivo dell'opera e l'eredità scientifica di questo grande giurista, v. l'ampio e documentato volume di CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano, 1980 (per la giovanile fase positivista dell'A., in particolare, *ivi*, 34 ss.); COSTA, *La giuspubblicistica dell'Italia unita: il paradigma disciplinare* e MANGONI, *Giuristi e politica. Il diritto come supplenza*, entrambi in *Stato e cultura giuridica ...*, cit., rispettivamente 106 ss. e 303 ss.

⁴¹ FIORAVANTI, *op. ult. cit.*, 21 ss.; POMBENI, *La Costituente ...*, cit., 57 – entrambi a proposito esplicito delle posizioni di Santi Romano e di Ranelletti – ed ora anche CASSESE, *Giannini e la rinascita del diritto amministrativo*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 1997, 580 ss.

⁴² FIORAVANTI, *op. ult. cit.*, 14.

apporti comunque eclettici e perciò in grado di influire negativamente, quanto al rigore del metodo⁴³.

La differenza – com'è stato ben spiegato⁴⁴ – è nel fatto che il primo dei due procede da una visione individualistica e contrattualistica della fondazione dello Stato, pur persuaso che «è stato da tutti consentito non essere la democrazia della piazza compatibile con la libertà, poiché questa non può rinvenirsi là dove il potere e senza freni, là dove, procedendo, si arriva ad un governo inarticolato di maggioranza»⁴⁵.

Il secondo, invece, assume un'ottica organicistica: al giurista lo Stato deve interessare come dato originario e sovrano, non necessariamente come frutto di consenso *espresso*, sibbene presente pur se «non coscientemente manifestato (...) anche presso quelli retti con forme non libere»⁴⁶.

Nella speculazione romaniana – di poco più tarda, ma certo più mobile ed inquieta – si ritrovano, com'è noto, tanto la consapevolezza che (riprendendo Savigny) «il diritto e la costituzione di un popolo rappresentano sempre *il genuino prodotto della sua vita* e della sua intima natura», quanto quella (che manifesta un evidente filo di continuità con l'insegnamento dell'Orlando appena ricordato) «che *lo Stato*, rispetto agli individui che lo compongono e alle comunità che vi comprendono, è *un ente a sé che riduce ad unità gli svariati elementi di cui consta, ma non si confonde con nessuno di essi*, di fronte ai quali si erge con una personalità propria, dotato di un potere che non ripete se non della sua stessa natura e della sua forza, che è la forza del diritto»⁴⁷.

Orlando, più in particolare, vigente lo Statuto albertino argomentava la permanenza della funzione costituente nel Parlamento dall'identità di natura della legge che lo esprime rispetto a quella ordinaria; Romano, sulla medesima scia, procedeva dal suo canto dalla constatazione che Stato, ordinamento

⁴³ Di ARANGIO RUIZ v. la voce *Costituente* in *Enc. Giur. It.*, III, 1897, 419 ss., parzialmente riprodotta in POMBENI (a cura di), *Potere costituente*, cit., 121 ss.

⁴⁴ POMBENI, *La Costituente ...*, cit., 53 ss.

⁴⁵ ARANGIO RUIZ, *op cit.*, in Pombeni (a cura di), *Potere costituente ...*, cit., 159.

⁴⁶ ORLANDO, *Principii di diritto costituzionale*, II ed., Firenze, 1894, 48 s., richiamato da POMBENI, *La Costituente ...*, cit., 54.

⁴⁷ Entrambe le citazioni sono tratte – a poche righe di distanza l'una dall'altra – dalle pagine iniziali de *Lo Stato moderno e la sua crisi*, ora nel già ricordato volume omonimo di Saggi *di diritto costituzionale*, a cura e con premessa di Cammarata, Milano, 1969, 5 ss. (i corsivi sono nostri). L'«applicazione di quei postulati della scuola storica mirabilmente intuiti da Savigny» completa il punto 1), ove ci si propone «l'esclusione delle vecchie scuole metafisiche e delle recenti esagerazioni del sociologismo, sostituendovi un sano indirizzo positivo», già del *Programma* enunciato da Orlando in apertura del primo fascicolo dell'*Archivio di diritto pubblico*, (1891), 7 ss., su cui v. CIANFEROTTI, *Il pensiero ...*, cit., 190 s., nota 1.

giuridico e costituzione sono il medesimo fenomeno, per cui «che essa poi (*quella costituente*, n.d.e.) sia potestà di porre *un* nuovo diritto non vuol dire che preceda *il* diritto: anche questa sua affermazione ed estrinsecazione della potestà statale si muove nell'orbita consentitale da un diritto preesistente, la cui prima vita è quella stessa di tale potestà»⁴⁸.

Come si legge con chiarezza nella specifica trattazione dedicata al tema da quest'ultimo Autore, premesso che di puntuale manifestazione di un «potere costituente» si parla in genere solo nell'ambito della tradizione del costituzionalismo (in considerazione della deliberata intenzione di svolgerlo, della volontarietà e del radicamento popolare – insomma – del suo esercizio), delle due specie in cui esso poi si articola la prima, quella di un potere che – distrutto il precedente ordine – «tende a divenir diritto (...)», ebbene essa «allora opera in modo legittimo quando riesce nel suo scopo»: si tratta, «più che (di) un procedimento di diritto, di un procedimento di fatto, che produrrà bensì delle conseguenze giuridiche, che potrà in seguito essere ratificato e considerato legittimo, ma che in se stesso nella sua origine e nella sua natura deve ritenersi fuori del diritto».

Quanto all'altra ipotesi in cui, «prima che un ordinamento sia distrutto, e coi modi e con le forme da questo prescritte, vi s'introducono delle modificazioni più o meno sostanziali (...) com'è noto, in Italia non vi ha siffatto istituto» e «il potere costituente si muove nell'orbita del diritto positivo, ed è, esso stesso, un potere costituito»⁴⁹.

In definitiva, delle due; o il potere costituente è relegato nell'ambito del fatto ed è legittimabile *solo ex post*⁵⁰; o è immediatamente giuridico, ma non distinguibile da quello legislativo, se non perché (eventualmente) esercitato da organi o con procedure *ad hoc*, ma tuttavia non differenziato da quello quanto a natura.

Per altro verso, posta l'identità – in quest'ottica – della funzione costituente e del potere legislativo, varranno per la prima quelli che devono predicarsi come propri del secondo; dal Romano, in ispecie, l'esistenza di limiti

⁴⁸ ORLANDO, *Principii ...*, cit., V ed., 1917, 145 ss.; S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, II ed., Firenze, 1945, 67 ss.; entrambi i riferimenti e una discussione del problema negli Autori richiamati sono in CROSA, *Variazioni su un tema di V.E. ORLANDO, Funzione costituente, legge costituzionale, garanzia e revisione della Costituzione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1954, 757 ss.

⁴⁹ S. ROMANO, voce *Costituente*, in *Digesto*, III, Roma, 1900, 419 ss., interamente riprodotta in POMBENI (a cura di), *Potere Costituente ...*, cit., 166 ss.

⁵⁰ Il riferimento d'obbligo è al saggio *L'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale e la sua legittimazione*, cit., in *Arch. Giur. «F. Serafini»*, LXVIII, 1902, 3 ss., ora ne *Lo Stato moderno ...*, cit., 26 ss. e spec. 104 ss.

alla funzione legislativa ordinaria è esplicitamente teorizzata, in polemica con quanti aderiranno al «domma della così detta onnipotenza parlamentare». Essi, invece, per il Maestro siciliano, esistono: sono «*sui generis* (...), non sono assoluti, ma soltanto relativi, elastici e rimovibili, quando ne sia il caso, dagli stessi organi che vi sono soggetti» e nondimeno «nonostante che la loro osservanza non possa essere garantita da un potere superiore che manca possono qualificarsi, come giuridici, e non soltanto politici, etici, ecc.»⁵¹.

Precisamente con riferimento ad un passo di analogo tenore concettuale ed espresso presoché con le stesse parole, è stato rilevato⁵² come quelle sopra riassunte sono «coordinate da cui la giuspubblicistica avrebbe fatto fatica a liberarsi: era una specie di universo tolemaico del diritto, da cui si sarebbe usciti solo con la rivoluzione copernicana dei giovani studiosi degli anni Trenta».

In questa nuova generazione di scrittori si pongono, com'è noto, Mortati e Crisafulli, che scelgono entrambi di problematizzare giuridicamente il 'politico'⁵³. Quanto al primo, l'assunzione dell'elemento politico – da utilizzare dunque in chiave costruttivo-interpretativa, come presupposto e base dell'ordine giuridico – è mediata da Schmitt, ma anche da Panunzio⁵⁴. Era stato quest'ultimo a identificare nel Proclama dei Quadrumviri del 27 ottobre 1922 «l'atto rivoluzionario fondamentale, la base e l'inizio del nuovo diritto costituzionale italiano» e – in quanto rivoluzionario – «giuridico»: «il 'partito rivoluzionario' è in sé già un ordinamento giuridico originario e sovrano vero e proprio: è come un altro Stato: uno Stato in formazione rispetto allo Stato costituito preso di mira e attaccato dalla rivoluzione in un vero e proprio rapporto giuridico formale di guerra»⁵⁵. E sempre in Panunzio è la riflessione sul

⁵¹ Le citazioni sono tratte da S. ROMANO, *Il diritto pubblico italiano*, a cura e con introduzione di A. Romano, Milano, 1968 (ma risalente agli inizi della prima guerra mondiale e rimasto inedito fino ad acini recenti proprio per gli eventi bellici), 233 ss. e vedi già ID., *Osservazioni preliminari per una teoria sui limiti della funzione legislativa 'u i diritto italiano*, in *Arch. dir. pubbl.*, I, 1902, 229 ss., ora ne *Lo Stato moderno ...*, cit., 117 ss.

⁵² Da POMBENI, *La Costituente ...*, cit., 59.

⁵³ CIANFEROTTI, *Il pensiero ...*, cit., 280 ss. DOGLIANI, *Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Napoli, 1985, *passim*, ma spec. 185 ss.: CIARLO, *Mitologia dell'indirizzo politico e identità partitica*, Napoli, 1987.

⁵⁴ Sulle influenze panunziane in Mortati v. Lanchester, Costantino Mortati e «dottrina» degli anni Trenta, in AA.VV., a cura dello stesso, Costantino Mortati costituzionalista calabrese, Napoli, 1989, 89 ss.; ID., *Il periodo formativo di Costantino Mortati*, in AA.VV., a cura di Galizia e Grossi, *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, Milano, 1990, 187 ss.

⁵⁵ PANUNZIO, *Criteri per lo studio del diritto costituzionale fascista*, in *Studi in onore di Cammeo*, Padova, 1933, II, 252; ID., *Teoria generale dello Stato fascista*, Padova, 1937, 67 ss.

valore dei principî generali del diritto fascista», come condizionanti l'ordinamento vigente in nome del nuovo ordine politico incarnato dal partito⁵⁶.

Depurata dalla concessione alla retorica di regime, questa è appunto l'idea del partito di massa e della sua funzione fondativa dell'ordine giuridico che si ritrova fin dalla «Costituzione in senso materiale»⁵⁷. È appunto il partito – o il sistema dei partiti, nel successivo riversamento della teorica mortatiana nell'ambito della democrazia pluralistica, operato dal suo stesso autore – che fa e regge la Costituzione, come risultante del consolidamento su valori, di cui esso è portatore⁵⁸.

Per il Crisafulli, d'altro canto, la sensibilità ai diversi approcci teorici in merito ai possibili limiti alla revisione costituzionale (e dunque precisamente al tema qui indagato) è testimoniata dalle pagine di fine interpretazione e di ravvicinamento, sul punto, di dottrine tradizionalmente concepite come lontane (quali sono quella formale, kelseniana e quella contenutistica, schmittiana), da lui dedicate al problema nel quadro del diverso tema della «continuità dello Stato»⁵⁹: e – quanto ai principî – gli viene dalla movenza e dal clima sopra ricordati quell'aspirazione alla massima espansione normativa delle «disposizioni di principio» o delle «norme programmatiche» della costituzione, per lui «concetto (...) logicamente distinto e indipendente, e vero (da quello dei *principî generali del diritto*, n.b.); *ma in pratica strettamente connesso e quasi confondibile*»⁶⁰, che costituirà il leitmotiv di un celebre dibattito dell'età repubblicana e che riuscirà vittoriosa fin dalla prima sentenza della Corte Costituzionale.

e su entrambe le opere CIANFEROTTI, *Il pensiero ...*, cit., 266 ss. e nota 35 (il corsivo è nostro).

⁵⁶ PANUNZIO, *I principî generali del diritto fascista, (contributo alla loro determinazione)*, in AA.VV., *Studi sui principî generali dell'ordinamento giuridico fascista*, a cura della Facoltà di Giurisprudenza e della Scuola di perfezionamento nelle discipline corporative della Regia Università di Pisa, Pisa, 1943, 1 ss.; sulla ricostruzione storica del problema FIORAVANTI, *Costituzione, Amministrazione ...*, cit., 63 s.

⁵⁷ MORTATI, *La Costituzione in senso materiale*, Milano, 1940. Sia – sul punto specifico di cui al testo – concesso un rinvio a PRISCO, *Il partito politico nel pensiero di Costantino Mortati*, in *Costantino Mortati, costituzionalista calabrese*, cit., 381 ss. e si veda ivi anche MASSARI, *Mortati e i partiti politici: una chiave di lettura politologica*, 356 ss.

⁵⁸ MORTATI, *La Costituzione ...*, cit., 76; sul tema FIORAVANTI, *Costituzione, Amministrazione ...*, cit., 62.

⁵⁹ CRISAFULLI, *La continuità dello Stato*, in *Riv. Dir. Internaz.*, 1964, ora in *Stato, Popolo, Governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano, 1985, spec. 4 ss.

⁶⁰ CRISAFULLI, *Le norme «programmatiche» della Costituzione*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di Rossi*, Milano, 1952, poi in *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952 e infine in *Stato ...*, cit., 57 (il corsivo tra parentesi è testuale, il secondo nostro).

Il risultato di quest'evoluzione culturale, come si è ora giustamente rilevato⁶¹, è che insomma l'«impostazione, propria del pensiero giuridico degli anni trenta, è stata riutilizzata in riferimento alla costituzione, identificando il segmento forte dell'indirizzo politico (la individuazione e la affermazione dei fini fondamentali dello stato) nell'attività costituente e in quella di revisione; e il segmento 'debole' (la specificazione dei fini politici contingenti e cioè delle modalità con cui realizzare i fini fondamentali) nel processo decisionale politico, guidato o limitato dalle norme della costituzione rigida».

Fintantoché i fini pubblici rimangono al fondo condivisi non si esce, dunque, in sostanza, da un *idem sentire* costituzionale, sia che si declini quest'idea nella chiave legalistica e apparentemente solo normativa della permanenza di un'identica *Grundnorm*, sia che si ragioni in termini della permanenza e *vitalità* (la nozione è già in Romano) del nucleo di decisione fondamentale, su cui le diverse forze politiche hanno convenuto d'incontrarsi; e quanto alla forma sarà al più questione di por mano a procedimenti di revisione periodica del quadro di riferimento comune, in qualsiasi modo li si definisca ed attui.

4. *Il problema nel dibattito dell'età costituente*

In coerenza con quanto si è sopra sostenuto circa la necessità di assumere a base del discorso la nozione di «processo costituente», l'esame che d'ora in avanti verrà condotto sul come i problemi del potere costituente e dell'allora introdotta rigidità costituzionale furono percepiti (fermo il lascito teorico fin qui sommariamente riepilogato) dal dibattito svoltosi alle origini della Repubblica inizierà – apparendo preferibile, per brevità, identificare le sedi istituzionali nelle quali tali tematiche emersero, piuttosto che seguire (salvo un'eccezione di rilevantissima portata) i mille rivoli dell'enorme pubblicistica, anche partitica e d'opinione, di quegli anni – dall'analisi, *in parte qua*, dei lavori della «Commissione Forti». L'altezza e la vivacità delle discussioni

⁶¹ Da DOGLIANI, *Indirizzo politico ...*, cit., 40. Lo stesso Autore, in precedenza aveva confrontato, in *Interpretazioni della Costituzione*, Milano, 1982, due diverse letture della vincolatività della Costituzione emerse dal dibattito del secondo dopoguerra (e significativamente riprese nella fase iniziale delle odierne discussioni sulle riforme istituzionali), emblematizzate appunto nelle posizioni di Crisafulli – per il quale i relativi principi hanno forza espansiva e direttiva della vita sociale – e di Esposito, che li interpreta piuttosto come limiti invalicabili, al di sotto dei quali il gioco politico-sociale è libero.

avutesi in quella sede, che certamente influenzeranno i Costituenti⁶², confermano la produttività del metodo prescelto.

In apertura della seduta della Commissione dell'11 dicembre 1945, fu Massimo Severo Giannini – allora, com'è noto, giovane professore ordinario e capo di gabinetto dell'on. Nenni al Ministero per la Costituente – a leggere una relazione sul problema in esame⁶³.

Pur convinto che, prospettato su un piano ideale, il dilemma della scelta tra rigidità e flessibilità della Costituzione dovesse far propendere per la seconda («perché essa presuppone un tale grado di civiltà sociale, che la difesa delle istituzioni viene esercitata dallo stesso popolo, e dagli stessi organi costituzionali»), saggiamente il relatore constatava che «tuttavia questo ideale non si è realizzato che in Inghilterra». Ben altra era stata la nostra vicenda nazionale: «L'Italia, che con la Costituzione del 1948 possedeva una Costituzione tipicamente flessibile, ha visto questa Costituzione subire sconvolgimenti tali che su di essa è stato possibile fondare la dittatura fascista: *la flessibilità è stata una delle condizioni che ciò ha permesso*».

S'imponesse, peraltro, l'esigenza di adottare «una costituzione rigida, sì, ma in modo relativo, cioè a dire che il congegno per attuare la modificazione costituzionale sia semplice e di facile applicazione» e quella connessa di attribuire al nuovo testo «il carattere della elasticità o flessibilità sostanziale. Il che può avvenire sia accogliendo nella Costituzione le norme veramente fondamentali, sia formulando le norme stesse, in linea di massima, con un contenuto ampio»⁶⁴.

La discussione svoltasi sul punto di principio trovò l'accordo unanime dei commissari, come in quella stessa sede sottolinearono già Boeri e lo stesso Forti⁶⁵. Maggiore spazio ebbe invece la tormentata ricerca dei mezzi cui ricorrere per conferire alla revisione della Carta fondamentale, che si sarebbe confezionata, un carattere non eccessivamente macchinoso.

La relazione elencava al proposito, in via alternativa, il sistema di revisione fondato su una votazione a maggioranza qualificata del corpo legislativo, ovvero la composizione di tale criterio con quello del successivo scioglimento dell'Assemblea, in modo da far impegnare le forze politiche davanti all'elet-

⁶² V. infatti l'articolato giudizio di G. D'ALESSIO, *Introduzione*, in *Alle origini della Costituzione Italiana. I lavori preparatori della «Commissione per studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato» (1945-1946)*, Bologna, 1979, 20. Nelle note che seguono immediatamente, le citazioni in forma sintetica rinviano a tale volume.

⁶³ *Ibidem*, 111 e 122 ss.

⁶⁴ *Ibidem*, *codem loco*.

⁶⁵ *Ibidem*, 115.

torato in rapporto alle modifiche proposte; per ciascuna delle opzioni venivano pure individuate varianti ed eventuali contro indicazioni.

Con riferimento a quelle che saranno poi – intervenuto il lavoro della Costituente – le soluzioni accolte dal testo dell'art. 138 Cost. e a taluni aspetti del dibattito anche odierno in argomento, appare utile segnalare alcuni altri temi della relazione medesima, che ritorneranno pure in seguito in discussione, ma che, proprio perché già in essa contenuti, ne confermano perciò stesso la pregevolezza: tali sono, ad esempio, l'ipotesi di un'iniziativa popolare di revisione, «onde apportare un correttivo alle resistenze che potrebbe frapporre l'Assemblea legislativa a discutere modificazioni costituzionali»; la possibilità (prefigurata in astratto dal relatore, ma dallo stesso anche subito scartata, attese la difficoltà di pratica attuazione) di distinzione teorica tra «piccole» – per le quali eventualmente prevedere tecniche emendative più snelle – e «grandi modificazioni», in rapporto alle quali ricorrere invece a procedure di largo coinvolgimento, previo giudizio, sull'ascrivibilità all'una o all'altra delle due categorie, da affidarsi al Capo dello Stato; la prospettazione, infine e sull'esempio di altre Costituzioni, dell'opportunità di introdurre «norme irrevocabili», perché statuenti «principi (...) assolutamente inderogabili e che non possono essere mai modificati»⁶⁶.

Era stato però Costantino Mortati, in un celebre contributo uscito in quello stesso anno e del quale è a questo punto giocoforza dare conto con qualche larghezza, a dare al tema la sistemazione più compiuta ed organica, sintetizzando il pensiero da lui sino ad allora maturato in argomento, ed anche in seguito tenuto fermo.

Se «da un punto di vista astratto non sembra – egli scriveva – che possano raffigurarsi limiti di carattere sostanziale all'opera dell'assemblea (*costituente, n.b.*), perché essi contrasterebbero con il carattere sovrano rivestito dalla medesima», in concreto ciò era dubbio – nell'Italia di quegli anni – per ragioni di varia natura⁶⁷.

Sussistevano, infatti, condizionamenti di origine internazionale, come i vincoli delle clausole d'armistizio alla «creazione di un governo popolare»; in proposito, sagacemente l'Autore rileva come «è prevedibile, se si pensa al carattere assunto dalla guerra in corso, a somiglianza di quelle combattute in seguito alla rivoluzione francese, di conflitto fra contrapposte concezioni

⁶⁶ *Ibidem*, 124 s.

⁶⁷ MORTATI, *La Costituzione ...*, cit., ora in *Raccolta di scritti*, 1, *Studi sul potere costituente ...*, cit., edizione dalla quale sono tratte le citazioni che seguono, 316 ss. V. pure ID., *Sui limiti all'attività della Costituente*, in *Quaderni d'Oggi*, «La riforma politica», 2/1946, 5 ss. ed oggi *ivi*, 387 ss.

ideologiche, che sopravvenendo la pace il limite in parola sarà conservato».

Venivano quindi passate in rassegna le implicazioni del principio democratico, nascenti tanto dagli appena ricordati vincoli, peraltro non di «*indole direttamente giuridica*», quanto (e più che dall'«ordinario movimento pendolare del corso storico»), dalla «natura delle forze che hanno ispirato la decisione costituente» e dalla «naturale reazione del sentimento popolare contro il tipo di ordinamento creato dal regime responsabile della sconfitta militare»⁶⁸.

Prima di ricordarle, è bene peraltro sottolineare la funzione che l'Autore assegna all'assunzione esplicita del principio democratico come base dell'ordinamento da (ri)costituire: quella di tramite (giuridico-politico) dell'operatività di un «principio metagiuridico», che impone «di contenere l'azione delle forze politiche, impedendo ad essa di *trascendere fino al punto di incidere sui valori assunti quali supremi ed assoluti*»⁶⁹. Il principio democratico, insomma, non ricomprende affatto la possibilità di disporre a maggioranza, per quanto ampia, di tali valori, ma in essi trova un limite invalicabile.

L'analisi assume a questo punto *i* temi di un andamento rigorosamente necessitato, sul piano logico: da un lato, è «essenza stessa delle costituzioni moderne, (*loro*) origine e ragion d'essere *il* bisogno di tutelare le esigenze di libertà dei singoli»; a ciò si aggiunge che «altre direttive (sempre di sviluppo del principio democratico, *n.b.*) derivano dal mutamento intervenuto in epoca più recente, in conseguenza dell'estensione del suffragio a tutti i cittadini all'infuori del possesso di capacità specifiche, e della necessità conseguente di rendere efficiente la partecipazione dei medesimi alla vita politica dello Stato»⁷⁰.

Discendono dalla premessa e dalla sua prima articolazione, sopra ricordate, conseguenze che il saggio si dà carico di indicare con puntualità, sia pure mantenendo volutamente il discorso «a maglie larghe»; non si può a questo punto fare a meno di notare come esse abbiano rappresentato altrettanti nodi essenziali del dibattito giuspubblicistico successivo a questo importantissimo scritto ed ancora oggi tornino a riproporsi quali spunti di riflessione ancora molto attuali.

Si tratta delle tutela dei diritti fondamentali della persona come scopo essenziale dell'organizzazione istituzionale, beninteso anche – e prima che come di libertà e politici – nella loro dimensione sociale; della preferibile loro

⁶⁸ *Ibidem*, 317, corsivo nostro.

⁶⁹ *Ibidem*, 318, corsivo nostro.

⁷⁰ *Ibidem*, eodem loco.

esplicitazione in un catalogo, piuttosto che della semplice rimessione del loro invero «all'intensità con cui sono sentiti come obbligatori dai cittadini»⁷¹; della garanzia finale loro apprestata non attraverso «un diritto di resistenza individuale (...) perché ciò riuscirebbe disintegrativo dell'unità statale»⁷², ne conferendola «ad organi giurisdizionali polche questi verrebbero ad assumere necessariamente posizione di istanza suprema, dando luogo a quello che è stato chiamato 'governo dei giudici'», ma attraverso la pronuncia del giudice di costituzionalità», cui si deve se «principi di garanzia formulati in modo generico (sull'esempio della clausola americana del '*due process of law*' o del '*rule of reasonableness*') hanno lo scopo di impedire una regolamentazione unilaterale della materia in parola da parte degli organi legislativi, e di provocare un dibattito per opera di poteri – diversamente formati, dibattito dal quale è destinato ad emergere quel contenuto che la coscienza collettiva considera elemento essenziale dell'ordine giuridico in un dato momento»⁷³.

Sul piano organizzativo, i limiti che discendono all'azione del Costituente dall'operatività del principio democratico derivano invece dall'esigenza di incentivare la partecipazione delle masse alla vita politica in uno Stato che ha visto molto dilatate le sue funzioni. Ciò, dunque, implica il riconoscimento dello «Stato dei partiti», ma anche la regolamentazione di questi ultimi in modo da disciplinarne: «a) la pubblicità dei programmi e delle fonti di sussistenza; (...) b) la garanzia di un'organizzazione interna (...) in senso democratico; c) la prescrizione dei requisiti minimi di estensione e consistenza per potere partecipare direttamente alla formazione di organi statali»⁷⁴. Allo scopo di favorire – piuttosto che di imporre – la partecipazione popolare viene indicata la necessità di costruire una rete di «enti particolari», vicini agli interessi professionali e territoriali, onde stimolarne il perseguimento, «facendo intervenire nella cura del meno generale la considerazione del più generale ed alimentando questa ultima del senso sperimentale maturato nella trattazione del primo, così da rendere le direttive stesse *concrete ed aderenti alla reale situazione delle cose*»⁷⁵ ed all'uopo organizzando gli enti di decentramento col dotarli di «a) una *perfetta autonomia finanziaria*»; b) un «*senso della responsabilità* attraverso la creazione di congegni i quali consentano di far corrispondere in modo quanto più possibile proporzionato i risultati del-

⁷¹ *Ibidem*, 320.

⁷² *Ibidem*, 321.

⁷³ *Ibidem*, 323.

⁷⁴ *Ibidem*, 324 s.

⁷⁵ *Ibidem*, 326, corsivo nostro.

l'azione degli enti alla bontà della medesima, *facendo ricadere i vantaggi e gli svantaggi che ne conseguono direttamente sugli appartenenti*; «c) una serie di relazioni stabili ed organiche (...), ampliandone via via l'ambito, come in una serie di cerchi concentrici, facendo intervenire quelli minori nella formazione e nel funzionamento dei maggiori fino allo Stato, (...) connessione (...) necessaria non solo nel campo della legislazione, ma anche in quello dell'amministrazione». Si indica, poi, la necessità di «agevolare la formazione delle élites dirigenti», anche facilitando l'adempimento dei doveri politici. Sempre sul piano organizzativo, viene constatata – a questo punto e sempre come possibile limite al Costituente – l'irriproducibilità, allo stato dell'evoluzione storica e dell'unitarietà del centro d'impulso politico, della tradizionale divisione dei poteri, da sostituire con un'articolazione pluralistica delle «controforze atte a mantenere lo Stato nell'alveo della legalità»⁷⁶ e si enunciano infine pregi e difetti rispettivi della forma di governo presidenziale e di quella parlamentare (quest'ultima – a differenza della prima – più duttile, ma anche foriera di maggiore instabilità dell'indirizzo politico), notando che il modello di «governo di partito» (ma anche per l'appunto disciplinato e partecipato) ne ha ravvicinato il pratico funzionamento e proponendo di affidare al popolo, via *referendum*, la «risoluzione delle controversie, che si rivelassero non eliminabili con il mezzo ordinario del dibattito e delle reciproche concessioni»⁷⁷.

Ci si è dilungati su quest'Autore per il ruolo di determinante influenza che le sue tesi notoriamente ebbero nella Costituente, che di lì a pochi mesi si sarebbe aperta, ma anche perché la maturità del suo pensiero – già allora palesemente raggiunta e visibilissima nella sintesi che sopra se ne è fornita – consente di apprezzarne l'assoluta modernità: in punto di «sussidiarietà» nell'organizzazione degli enti pubblici a base territoriale e dei rispettivi poteri, di organizzazione democratica interna dei partiti, di esigenza di formazione di una nuova classe dirigente il dibattito pubblico oggi aperto nel Paese e nei suoi organi rappresentativi deputati al rinnovamento istituzionale incrocia ancora – pur se in un contesto diverso – le medesime esigenze e sconta le stesse difficoltà additate cinquant'anni or sono dall'acuto inventario appena ricordato.

Il discorso sopra ricordato vale per i soli limiti sostanziali al potere costituente; quanto a quelli procedurali, in Mortati agisce ancora una suggestione romaniana: «Quando (...) l'opera costituente raggiunga l'intento cui tende si presenta la questione dei rapporti fra l'ordinamento provvisorio e quello de-

⁷⁶ *Ibidem*, 330.

⁷⁷ *Ibidem*, 333.

finitivo, rapporti che, com'è ovvio, non possono mancare, per il nesso che naturalmente si forma fra il precedente e il conseguente, o meglio fra il generante e il generato o, come ancora più esattamente può dirsi, *fra le fasi di uno stesso procedimento*. Il principio generale che regola questa materia è quello che consiste, come comunemente si afferma, nella *retrodatazione del nuovo ordinamento al momento di inizio del procedimento che ad esso ha dato luogo*⁷⁸. Nella concretezza del caso italiano, peraltro, non si può immaginare che «limiti all'attività del costituente in ordine al modo di perfezionarsi di questo (...) possano in alcun modo farsi derivare dall'art. 1 del D.L. n. 151/1944, secondo cui l'assemblea costituente avrà il compito di «deliberare» la nuova costituzione», in quanto «*esula* dalla competenza del governo provvisorio vincolare comunque la libertà– di determinazione dell'assemblea in ordine al modo di attuazione del suo compito»⁷⁹.

Non diversa fu – com'è noto – la posizione assunta in Assemblea da un altro padre fondatore della Carta costituzionale e cioè Piero Calamandrei. Intervenendo a proposito del D.Lgs.lgt. n. 98/1946, il giurista fiorentino – nella seduta del 15 luglio di quello stesso anno (a pochi giorni, quindi, dall'elezione dell'organo) – pone il problema dei limiti dei poteri dell'Assemblea, certo sovrana, ma anche – in diritto – condizionata dalle prescrizioni di cui al detto decreto (a sua volta di modifica della precedente «Costituzione provvisoria», di cui al D.L.lgt. n. 151/1944). Questa vicenda si concluse, com'è noto, con un compromesso: l'Assemblea non ratificò il D.Lgs.lgt. n. 98, ma nominò quattro Commissioni cui il Governo inviava – salvo urgenza – i propri disegni di legge, ad esso poi rinviati o approvati dall'Assemblea medesima, a seconda della decisione di quest'ultima.

Chi oggi è intervenuto a rivisitarla ne commenta l'esito, per questo verso – con un ossequio alla tradizione dottrinale formatasi sul punto e qui, più sopra, riepilogata – osservando che «Se una costituzione (...) è nata vitale (...) per un costituzionalista (...) non ha senso chiedersi qual è il fondamento (giuridico si noti bene) della costituzione, e cioè in base a quale atto o fatto giuridico, oppure insieme di atti o fatti giuridici, vige ed è valida la costituzione. Una costituzione vitale e vivente vige ed è valida per se stessa»⁸⁰. Tuttavia, come si è sopra ricordato⁸¹, lo stesso Autore giudica indispensabile la rivisi-

⁷⁸ *Ibidem*, 45 s.

⁷⁹ *Ibidem*, 334.

⁸⁰ G.U. RESCIGNO, nell'articolo *La discussione nell'Assemblea Costituente ...*, cit. alla nota 30, ove ampia bibliografia.

⁸¹ V. appunto la nota 30.

tazione anche di siffatta tradizionale conclusione alla luce di una più realistica idea *processuale* della revisione costituzionale.

Il vero è che, in siffatte fasi di transizione, si palesa con maggiore evidenza il sostrato convenzionale delle norme costituzionali⁸² e che esso, come prima si diceva⁸³, rinvia a sua volta all'operatività e al mutamento delle culture politiche stabilizzate di un Paese, al fine di valutare i limiti di elasticità – e in ultima analisi la profondità e radicalità – del medesimo processo di transizione costituzionale di volta in volta analizzato.

È comunque col deposito di idee che si e sin qui sommariamente riepilogato (per i momenti che chi scrive ha ritenuto più significativi) che la Costituente, sul punto, si confronta.

Il relatore della Seconda Sottocommissione sul tema della «Revisione della Costituzione», Paolo Rossi, espone le proprie opinioni in materia in uno scritto di rilevante spessore problematico, ancorché espresso in una forma non priva di enfasi e forse percorso, come si vedrà immediatamente, da linee argomentative tra loro in tensione⁸⁴.

Egli osserva, anzitutto, come «sappiamo che la Costituzione è uno, e certo non dei più efficienti, tra i mezzi con i quali, *data sempre l'esistenza di certe condizioni economiche morali e psicologiche, si possono salvaguardare le libertà politiche. La Costituzione è prima un sentimento che una legge*». E, più oltre, «(...) *La revisione, o l'abrogazione, di uno statuto e la promulgazione di nuovi*

⁸² Come riconosce anche PALADIN, *Le fonti ...*, cit., 463, pur diversamente orientato sul punto. Per recenti panorami critici in argomento, v. BIFULCO, *Le riflessioni della cultura giuspubblicistica sulle convenzioni costituzionali*, in *Dir. e Soc.*, 1992, 31 ss. ed oggi RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Torino, 1997, 181 ss.

⁸³ V. *retro* nel testo, alla fine del paragrafo 2 e all'inizio di quello successivo. Sull'importanza di considerare, «*negli orientamenti nei quali lo stesso legislatore tarda ad operare*» accanto alle «trattazioni giuridiche dei problemi di cui si parla (che) incontrano consistenti e del resto logiche limitazioni» anche «gli sconvolgimenti dei politologi, diretti ad approfondire l'esame dei comportamenti delle forze politiche (dalle quali in sostanza dipende l'approvazione di nuove disposizioni)» v. pure le conclusioni di un giurista più orientato, in tema, alla considerazione del rilievo dei procedimenti e dei dati formali, come PENSOVECCHIO LI BASSI, *Brevi note su l'interpretazione e l'adeguamento delle Costituzioni*, in *Arch. Dir. Cost.*, 1, 11 ss. e ora in *Interpretazione costituzionale e legislazione costituzionale – Scritti vari*, Torino, 1993, 7 ss. e spec. 37 (il corsivo è nostro).

⁸⁴ ROSSI, *La Revisione della Costituzione* (Relazione alla Seconda Sottocommissione della Commissione per la redazione della Carta costituzionale), ora in AA.VV., sotto il coordinamento scientifico generale di Ferrara, a cura di Ciarlo e VILLONE, *Materiali della Repubblica, Assemblea Costituente*, vol. I, t. II, Reggio Emilia, 1991, 253 ss. La relazione in Sottocommissione fu svolta nella seduta del 15 gennaio 1947; vedila, con la successiva discussione, ne *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, Roma, Camera dei Deputati – Segretariato generale, 19, VIII, 1872 ss.

principi di convivenza sociale non precedono i mutamenti nella struttura costituzionale dello Stato, ma seguono, come regole di una politica già attuata»⁸⁵.

Con le parole sopra riportate, il tema dei limiti culturali all'esercizio del potere costituente – e *a fortiori*, dunque, di quelli da individuare al potere di revisione – è già posto con matura consapevolezza. La relazione non fa tuttavia derivare, dalla «certezza sperimentata che ogni profonda revisione statutaria è soltanto la constatazione e la legalizzazione di un rivolgimento politico anteriormente avvenuto e già operante nella realtà» la conseguenza che «parrebbe, dunque, doppiamente vano affaticarsi a garantire con speciali cautele e congegni la revisione nella Costituzione». Al contrario, essa prosegue appunto sforzandosi di individuare i meccanismi giudicati necessari, di ognuno enumerando pregi e difetti: non il *referendum*, ritenuto come esposto ad un possibile impiego emotivo; non il voto del progetto a maggioranza qualificata, valutato come strumento per dotare la minoranza, necessaria al fine di integrarla, di un potere di ricatto; non la semplice riunione *ad hoc* di un'Assemblea Nazionale, che consti di Camera e Senato assieme in funzione di Costituente, della quale si parla in questa sede come di un espediente per denominare diversamente il voto di Assemblee legislative *già esistenti*.

Lo strumento infine proposto e complesso, risultante da un procedimento di approvazione a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera del progetto di revisione, seguito dallo scioglimento di queste e dalla sua (preliminare ad ogni altra deliberazione) sottoposizione al voto – da esprimersi «a normale maggioranza» – da parte delle nuove Camere, i cui componenti avranno dunque confrontato in una specifica campagna elettorale le loro idee in argomento.

Non passibile di specifico richiamo come limite è – infine – giudicato il vincolo della forma repubblicana, affidato – piuttosto – alla permanenza di un «sentimento repubblicano (...) destinato a diventare nel futuro fondamento primo e parte integrante della nostra coscienza politica». E però proprio nell'individuazione di procedimenti puntuali per la revisione l'Autore vede – sotto altro profilo – il manifestarsi di una «*coscienza costituzionale*», di cui è ritenuta parte essenziale una «*coscienza costituzionale della libertà*».

In sintesi, come si vede, viene sostenuto dunque che la maturità democratica (anche come anelito alla protezione sovranazionale delle libertà) esprime la Costituzione; la formalizzazione giuridico-documentale irrigidita di questa stabilizza e vincola (anche in ordine alla possibile sua revisione) tale sostrato e i relativi presupposti culturali e cioè, per l'appunto, la maturità demo-

⁸⁵ *Ibidem* (corsivi nostri).

cratica: dalla sostanza alla forma, per meglio garantire la sostanza stessa.

Rossi manterrà questa posizione, che affida alla politica costituzionale democratica (nel senso della protezione e promozione, anche internazionale, dei diritti umani) la garanzia ultima della Costituzione ed assieme – però – non trascura di apprestare una linea di resistenza formale di quel (tanto o poco) che di essa è riuscito a positivizzarsi, pure in sede di discussione generale e di votazione, in Assemblea, del progetto di Costituzione⁸⁶.

Sul piano delle procedure di revisione, in sede di sottocommissione la sua proposta si confrontò con una Nobile-Perassi, uscita poi vincente dalla discussione, perché tradottasi in sostanza nel meccanismo dell'attuale art. 138 e con proposte – anche distinte per profili importanti (la prima prevedendo la sola iniziativa governativa e parlamentare e quindi la finale deliberazione di un'Assemblea Nazionale; la seconda, invece, l'iniziativa anche di cinquecentomila elettori e l'approvazione in due tempi da parte delle Camere, dopo un congruo *spatium deliberandi*), ma unificate dalla previsione di un necessario referendum confermativo – avanzate rispettivamente da Tosato e Mortati⁸⁷.

Non mette conto, qui, ripercorrere lo sviluppo di questo aspetto specifico del dibattito, se non per segnalare che la proposta infine accolta dall'Assemblea, sul punto, depura la revisione di ogni possibile portata dirompente, accogliendo – com'è noto – in misura limitata e concorrente con quella rappresentativa l'istanza di una sua iniziativa popolare e soprattutto evitando di introdurre, nella costruzione procedurale della fattispecie, ipotesi di scioglimenti o referendum necessari, il che conferma ancora una volta la tendenza ad «addomesticare» l'esercizio del potere costituente, confinando nella residualità eccezionale quel suo specifico epifenomeno che ne era stata la consultazione popolare del 2 giugno 1946.

Quanto ai limiti sostanziali alla revisione costituzionale, la proposta Rossi dovrà fare i conti, in seno alla Costituente, con una posizione di dichiarata ascendenza giusnaturalistica, sostenuta da Benvenuti e – per i diritti sociali – da Laconi, Gullo e da altri esponenti di parte comunista (ma non più dal primo).

Anche Calamandrei, nella discussione generale sul progetto, aveva aderito all'individuazione del limite della forma repubblicana come «definitiva per l'Italia» e aveva aggiunto esser «tradizionale nelle Costituzioni nate alla fine del secolo XVIII che i diritti di libertà, i diritti dell'uomo e del cittadino, ve-

⁸⁶ ROSSI, *Interventi*, ne *La Costituzione ...*, *supra cit.*, V, seduta 3 dicembre 1947, 4324 ss.

⁸⁷ NOBILE-PERASSI-TOSATO-MORTATI, ne *La Costituzione ...*, *cit.*, VIII, seduta 16 gennaio 1917, 1881 ss.

nissero affermati come una realtà preesistente alla stessa Costituzione, come esigenze basate sul diritto naturale, *diritti cioè, che nemmeno la Costituzione poteva negare, diritti che nessuna volontà umana, neanche la maggioranza e neanche l'umanità dei consociati poteva sopprimere, perché si ritenevano derivanti da una ragione profonda che è inerente alla natura spirituale dell'uomo*⁸⁸.

Riprendendo questo spunto, Benvenuti propose un art. 130 *bis*, così formulato: «Le disposizioni della presente Costituzione che riconoscono o garantiscono diritti di libertà, rappresentando l'inderogabile fondamento per l'esercizio della sovranità popolare, non possono essere oggetto di procedimenti di revisione costituzionale, tendenti a misconoscere o a limitare tali diritti, ovvero a diminuirne le garanzie». Illustrandolo, egli ebbe ad insistere particolarmente sulla circostanza che tali diritti sono oggi – piuttosto che solo «radicati nel diritto di natura, nella coscienza creatasi nel consorzio umano prima di ogni intervento dello Stato» – anche e soprattutto «presupposto necessario all'esercizio» della sovranità popolare, legittimanti perciò essi soli lo Stato democratico, a differenza dello Stato assoluto⁸⁹.

Nella discussione che si aprì sul punto (invero non lunga), nessuno degli altri Costituenti negò la fondatezza di preoccupazioni di siffatta natura; ma finirono col prevalere le perplessità dei più, efficacemente riassunte da Ruini, allorché osservava che «le leggi 'superiori a quelle della città' di cui parla Antigone; i diritti naturali; gli 'immortali principi' (...) (non sono) vere norme giuridiche; non ci muoviamo più nella zona del diritto; siamo in quella zona più alta, dove stanno i principî di natura etico-politica; superiori alla lettera del diritto e tali che non possono essere tradotti in norme concrete di Costituzione, come quelle che l'onorevole Benvenuti ha proposto. Noi, del resto, spingendoci ai limiti del contenuto d'un testo costituzionale, abbiamo già parlato nei primi articoli della nostra Costituzione di diritti 'inviolabili' dell'uomo; non possiamo andare più in là»⁹⁰.

Soddisfatto del largo consenso ricevuto sull'esigenza sottesa alla sua proposta e fidando esplicitamente nella maturazione successiva del problema e soprattutto nella rapida entrata in funzione della Corte Costituzionale in funzione di tutela proprio di tali valori superiori (ed al cui impianto concreto intravedeva con lungimiranza, peraltro, le resistenze), Benvenuti – che le aveva, del resto, attribuito egli stesso valore di bandiera – la ritirò, lasciando

⁸⁸ CALAMANDREI, *Intervento in Assemblea*, seduta 4 marzo 1947, in *Materiali ...*, cit., 431 s (corsivo nostro).

⁸⁹ BENVENUTI, *Intervento*, ne *La Costituzione ...*, cit., *ibidem*, 4328 s.

⁹⁰ RUINI, *Intervento*, *ibidem*, 4330 s.

il testimone a Làconi e ad altri, che la fecero propria aggiungendovi l'estensione ai diritti «del lavoro». Messa ai voti – segreti, come proposto da un gruppo di costituenti di centro, e non nominali – la proposta venne respinta con la maggioranza confortevole, ma non eccezionale di centonovantuno voti a centosedici, su trecentosette votanti e due astenuti⁹¹. Analoga sorte negativa aveva ottenuto, in precedenza, un emendamento a quello che era allora l'art. 130 avanzato dal medesimo Benvenuti, che mirava a spostare sul procedimento la stessa problematica, inibendo al Presidente della Repubblica di promulgare «le leggi modificatrici della Costituzione o con essa contrastanti, se non quando siano adottate dalle due Camere con la funzione maggioranza, in ordine ai diritti procedura e con la maggioranza di cui al presente articolo». Illustrandolo, il proponente aveva infatti esplicitamente attribuito ad esso funzione di argine contro il possibile arbitrio di una qualsiasi maggioranza, in ordine alla profondamenti⁹². Più contrastata (ancorché scontata nell'esito, dopo il risultato del referendum istituzionale, la cui fresca ferita non poteva peraltro essere ancora rimarginata per gli sconfitti) fu la votazione sulla forma, repubblicana, la cui dichiarazione di immutabilità fu sottoposta al fuoco di sbarramento dei costituenti di fede monarchica, con argomenti aventi tutti in sostanza il loro fulcro nell'impossibilità (si disse ripetutamente: nella ridicolaggine) di ipotecare il divenire storico. Un *leitmotiv* democratico-radicalo veniva in sostanza piegato a legittimare, nella contingente temperie storica, intenti opposti⁹³, come fu reso esplicito da Benedettini, il quale – pur dichiarandosi in via principale per la soppressione *tout court* dell'allora art. 131 – proponeva, in via subordinata, la sua sostituzione con una disposizione così concepita: «La forma istituzionale dello Stato è subordinata alla volontà della Nazione liberamente e democraticamente espressa»⁹⁴.

Singolare fu la motivazione con cui Nobile, antico esploratore polare e dichiaratamente repubblicano, difese la propria formulazione, risultata infine quella prescelta, con motivazioni (favorire «quella federazione mondiale dei popoli, che oggi appare come una necessità fatale del genere umano», a suo parere ostacolata dalla monarchia) delle quali, tra l'altro, è apprezzabile la preveggenza.

La definitività della repubblica era anche per lui «affermazione (...) o pleonastica o ridicola: Chi mai può ipotecare l'avvenire? Chi dice che in un

⁹¹ *Ibidem*, 4332.

⁹² BENVENUTI, *Intervento*, *ibidem*, 4324.

⁹³ DAMIANI-RODI-CASTIGLIA-CONDORELLI-CODACCI PISANELLI-RUSSO PEREZ, *Interventi*, *ibidem*, 4333 ss.

⁹⁴ BENEDETTINI, *Intervento*, *ibidem*, 4337.

lontano futuro la forma repubblicana non possa evolversi in una del tutto diversa? Non si può proprio immaginare nessuna altra forma all'infuori della monarchia o della repubblica? Per conto mio penso, con qualche nostalgia, a quelle tribù esquimesi che, pur senza alcuna organizzazione statale, vivono in perfetto ordine e felicità». Tuttavia, «la seconda proposizione, secondo cui la revisione della forma e repubblicana non è consentita, si può lasciare. Essa servirà ad esprimere più efficacemente la nostra convinzione che la forma repubblicana è necessaria per l'avvenire del popolo italiano, e che soltanto da una reazione armata sopraffattrice potrebbe essere eliminata»⁹⁵.

La seduta non fu peraltro, tranquilla: vi si innestò pure una polemica contingente, tra quanti – monarchici – avevano proposto che sull'eventuale introduzione della disposizione si deliberasse segretamente, evidentemente sperando così di erodere consensi tra i Costituenti appartenenti a forze ufficialmente repubblicane e coloro che – della stessa fede – volevano constasse a voto palese chi votava che cosa e venivano dagli altri accusati di voler capitalizzare in tal modo, scontata la sconfitta, una «rendita» spendibile sul piano elettorale⁹⁶. L'argomento più forte a favore dell'irreversibilità della forma repubblicana fu esposto, comunque, nel sobrio, ma importante (attese le divisioni esistenti sul punto nel suo stesso partito) intervento di Gronchi, il quale la collegò esplicitamente all'«origine attraverso la quale l'attuale forma dello Stato è nata e va consolidandosi» e cioè al fatto che «la questione del regime repubblicano è stata decisa da una consultazione diretta del popolo attraverso il referendum»⁹⁷.

5. Epilogo

Finito il lavoro formalmente costituente, incominciò – anche quanto alle nozioni e all'ordine concettuale fin qui oggetto di riepilogo – quello di interpretazione e sistemazione del testo, di riduzione e/o di allargamento ed implementazione delle sue possibilità esegetiche. È anch'esso un capitolo appassionante, ma si tratta comunque di una storia che non può essere qui raccontata – e in ogni caso altri l'hanno fatto⁹⁸ brillantemente – per

⁹⁵ NOBILE, *Intervento, ibidem*, 4337 ss.

⁹⁶ SICIGNANO-COVELLI-LUCIFERO-GIANNIN, *Interventi, ibidem*, 4341 ss.

⁹⁷ GRONCHI, *Intervento, ibidem*, 4339.

⁹⁸ Per es. Angiolini e Ridola, nei volumi citati alla nota 34, ove sono in special modo ripercorse le vicende d'implementazione dei diritti fondamentali, divenuti, oggi, da mero limite alla

il limite *ad quem* che al presente lavoro è stato chiesto di rispettare⁹⁹.

revisione, piuttosto condizione d'identificazione e sviluppo del pluralismo come presupposto di base dello «Stato costituzionale» (e v. anche, su questo e volendo, il contributo di chi scrive «Generazioni» dei diritti fondamentali e tecniche costituzionali di garanzia, in Pagano (a cura di), *Il liberalismo come pratica della libertà*, Napoli, 1997, 31 ss.); dal primo – ed anche da DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna, 1994, ma su un piano esclusivamente teorico-generale – è parimenti ricostruito il dibattito sulla possibilità, le forme, il limite di rottura di un'interpretazione evolutiva e d'implementazione della Costituzione.

⁹⁹ In ogni caso, già nei primi commenti dell'allora recentissima Costituzione repubblicana la questione dell'esistenza di limiti sostanziali e procedurali alla sua revisione si poneva con nettezza. V., per esempio, AMORTH, *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, Milano, 1948, 20 s., per il quale «che la forma di governo repubblicana è sottratta ad ogni revisione» (è) il limite che ha dovuto indubbiamente venire accentuato, *senza che esso sia né l'unico, né il maggiore di altri*, per il recente passaggio dell'Italia dalla monarchia alla Repubblica» (corsivo nostro); e BARILE, *La Revisione della Costituzione*, in CALAMANDREI-LEVI (dirr.), *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, Firenze, 1950, II, spec. 476 s., per il quale da un lato „il potere della Corte può ... giungere fino a dichiarare incostituzionali leggi costituzionali eccedenti i limiti della revisione della Costituzione” (corsivo nostro) e, d'altro canto, il catalogo dei limiti sostanziali alla revisione è assai ampio, mentre quello di potere costituente è concetto tanto lato da potersi in esso far rientrare “diverse categorie, che hanno per elemento comune la caratteristica di essere fonti di diritto costituzionale con efficacia limitata” e cioè, esemplificando, “la consuetudine costituzionale non interpretativa, ma introduttiva ed abrogativa, nelle due sottospecie della abrogazione propriamente detta e della desuetudine; la necessità; la legittima difesa e la forza maggiore; le c.d. convenzioni costituzionali; la rivoluzione in senso materiale, con la conseguente instaurazione di fatto di un nuovo ordinamento giuridico”.

Osserva ora, condivisibilmente, Pace, *L'instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in *Quad. Cost.*, 1997, 7 ss. (la citazione *ivi*, a 44) che «l'instaurazione di una nuova costituzione scritta – sia essa rigida o flessibile – non può però dirsi effettiva, se non quando essa diviene il punto di riferimento dell'agire sociale dei partecipanti di una data comunità politica. Solo da questo momento, infatti, l'ordinamento costituzionale può dirsi 'legittimo', vale a dire 'accettato' dagli stessi: la frase introduce il paragrafo conclusivo di un impegnativo saggio dedicato al tema del suo titolo, proseguendo con considerazioni a proposito della “sovranità 'politica' del popolo che ... si manifesta, invero, non già nella fase costituenti, bensì in quella della 'legittimazione', e cioè delle forme ... più informali (positive e negative) dirette e indirette, capillari e diffuse”. Dalla constatata necessità del consenso l'Autore argomenta – ed è qui l'assenso fondamentale con lui – come da ciò discende che molte delle conclusioni in precedenza raggiunte a proposito dell'assolutezza e dell'illimitatezza del potere costituente ... trovano qui – e cioè nella problematica della 'legittimità' e della 'legittimazione' della costituzione – un ovvio temperamento». Della tesi appena esposta può però mettersi in dubbio proprio la nettezza con cui distingue immediatamente dopo “i piani sui quali si muovono le due trattazioni: giuridico il primo, sociologico il secondo” (*ibidem*, 45). Simile conclusione procede infatti da premesse e sviluppa prospettive di stretto giuspositivismo, oggi quantomeno discusse: v., da ultimo e sul piano della “teoria dei valori”, Alexy, *Concetto e validità del diritto*, tr. it., Torino, 1997 e *ivi*, VII ss., *l'Introduzione* di G. Zagrebelsky. Anche a non condividere la conseguenza estrema di recupero esplicito del giusnaturalismo – che si evince dalle parole tanto dell'Autore del testo quanto del prefatore – è tuttavia fondato richiamare l'attenzione quantomeno sulla variante “debole” di una critica del giuspositivismo, costituita

Se una lezione per l'oggi volesse tuttavia trarsi dal cammino che sommariamente si è cercato di ripercorrere, essa è probabilmente nel senso che – alla luce degli elementi di continuità e di vischiosità storico-culturale che da questo si desumono – sarebbe erroneo sottovalutare il lavoro consegnatoci dalla Commissione Bicamerale «D'Alema» (con i cui esiti è oggi necessario confrontarsi, ancorché essi medesimi dichiaratamente provvisori), come sarebbe stato ingenuo ed antistorico attendersene qualcosa di più e di diverso¹⁰⁰. In quest'ottica, perfino l'adozione di un referendum di ratifica integrale del lavoro svolto sul piano parlamentare trova – ancorché ne rimanga fortemente opinabile, per i motivi esposti, il tentativo di giustificazione teorica – conferma nei precedenti storici e spiegazione nella volontà di mantenere il più possibile «imbrigliato» il percorso della transizione costituzionale, mentre la tendenza a ricomporre il diritto nazionale in dialettica unità col più vasto sistema del diritto comune europeo deve realisticamente scontare, com'è stato persuasivamente dimostrato¹⁰¹, l'esistenza del controlimite costituito dai principî inviolabili del primo e cioè – ancora – dalla specificità della tradizione culturale nazionale, che li interpreta ed incorpora.

dalla consapevolezza che la riflessione sulle basi consensuali e di effettività dell'ordinamento democratico è interna all'orizzonte problematico così del giurista “applicato” di cui determina ed orienta le operazioni ermeneutiche, come della dinamica istituzionale, giacché degli organi pubblici e dei soggetti privati condiziona e/o determina il concreto atteggiarsi, non restando dunque rilevante – come sostiene il Pace – sotto il profilo puramente sociologico (e sia pure “del diritto”). Così, nel medesimo volume appena ricordato, giustamente Fiore, nella *Nota al testo*, a p. XLII sottolinea – attribuendone il merito appunto all'Alexy – la fruttuosità di una “ricerca di una teoria del diritto ‘integrale e comprensiva’ capace di mettere in questione confini disciplinari rigidi ... (e che) potrebbe servire ad aprire il diritto a quelle discipline che un tempo i giuristi chiamavano ‘scienze ausiliarie’”.

¹⁰⁰ Per uno sguardo di sintesi dei problemi e dell'eredità storico-istituzionale, che si presentavano alla Commissione all'atto del suo insediamento sia consentito un rinvio al nostro scritto (apparso su *La Voce del Foro*, bimestrale dell'ordine degli Avvocati di Benevento, a distribuzione prevalentemente locale), *Bicamerale: le istituzioni tra necessità di aggiornamento e conferme di valori*, 1997, 2, 73 ss.

I primi bilanci disponibili sui lavori della Bicamerale, aggiornati al testo del 30 giugno 1997, manifestano – da diverse parti – la consapevolezza del carattere di work in progress del processo di rinnovamento costituzionale ed assieme, perciò, una certa perplessità sulla profondità del rinnovamento medesimo: v., ad es., i contributi di AA.VV., raccolti sotto il titolo *La Costituzione riprogettata*, ne *Il Mulino*, 1997, 667 ss. e quelli, pure di AA.VV., sotto il titolo complessivo *Speciale Bicamerale*, in *Ideazione*, 1997, 5, 182 ss.

¹⁰¹ V. infatti CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Milano, 1995.

IV

Giorgio Arcoleo, un costituzionalista tra storia e politica

Nel 1986, Maurizio Fioravanti ha notato che occorre «togliere un po' di polvere dai libri di Arcoleo», sul quale «non può certo dirsi che si sia fino ad oggi appuntato l'interesse degli studiosi, degli storici, dei giuristi, degli stessi specialisti che operano sul piano della scienza giuridica»¹.

Del Maestro siciliano si era in realtà conservata qui a Napoli, nel tempo, un'intensa memoria locale, negli ambienti in grado di coltivarla²: un'aula della facoltà di Giurisprudenza gli fu presto dedicata e lo è ancora, in essa impartì le sue lezioni di Diritto costituzionale l'allievo e successore Errico Presutti (che fu anche sindaco socialista della città nel 1917, ma che – noto antifascista e partecipante all'«Aventino» – non ebbe più cattedra già dopo il 1926³; una via elegante del centro ne perpetua il nome, due busti (il primo oggi posto nella Villa Comunale, il secondo nel Salone dei Busti di Castelcapuano) ne ricordano le fattezze⁴.

¹ *Costituzione, Stato e politiche costituzionali nell'opera di Giorgio Arcoleo*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico*, 1986, 355 ss., già relazione al convegno *Giorgio Arcoleo ottant'anni dopo: Stato, politica, diritto*, Catania e Caltagirone, 1/3 ottobre 1984 (una sua breve cronaca è, a firma di E. SCIACCA, in *Rass. storica del Risorgimento*, 1984, 491 s.). Le citazioni di cui al testo chiudono e aprono rispettivamente il contributo del relatore.

² A Napoli fu membro del Circolo filologico, dal 1886 dell'Accademia pontaniana, dal 1903 della Società reale e dal 1908 anche suo presidente. Fu altresì membro dal 1904 del Consiglio superiore della pubblica istruzione e dal 1905 anche della sua Giunta. Si aggiungano infine le cariche onorifiche di Commendatore dell'Ordine dei Santi Maurizio e Lazzaro dal 1892, di Cavaliere, poi Commendatore e quindi Gran cordone dell'Ordine della Corona d'Italia. Le notizie sono contenute nella scheda biografica di riferimento del Senato del Regno, raggiungibile dal sito *web* del Senato della Repubblica.

³ Su di lui si legga la scheda biografica in A. SANDULLI, *Costruire lo Stato: la scienza del diritto amministrativo in Italia 1800-1945*, Milano, 2009, 292 s. Del Presutti si veda anche la notevole e metodologicamente simpatetica commemorazione del Maestro in *Annuario della Reale Soc. di Napoli 1914-1915*, Napoli, 1915, 313 ss.

⁴ A. TESAURO, *In memoria di Giorgio Arcoleo*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1965, 867 ss.

Dopo il periodo di oblio nazionale che il saggio indicato lamentava, un parziale rimedio ad esso è stato tuttavia posto dai ripetuti interventi di un suo conterraneo, come Tommaso Edoardo Frosini, nonché da Luca Borsi, nel quadro di una ricostruzione, contenuta in successivi volumi di “medaglioni” coordinati ed organici, della giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento⁵.

Non risultano invece – a scienza di chi scrive – recenti ripubblicazioni a stampa delle opere dell’Autore⁶, alcune delle quali (in tutto due articoli, quattro

Si tratta del discorso tenuto in occasione dello scoprimento del secondo busto il giorno 11 dicembre 1965. L’A. fu successore dell’onorato sulla medesima cattedra, a lungo presidente dell’ordine forense e come lui parlamentare nel medesimo ordine di successione, cioè prima deputato dal 1948 e dal 1968 senatore. Tesauro dà tra l’altro notizia della presenza alla cerimonia commemorativa, oltre che dei «diletti figli», di «alcuni affezionati discepoli, tra i quali Gaspare Ambrosini che – uscito dalla sua scuola – ne ha tenuto alta la fiaccola ed il prestigio ed è assunto alla dignità di presidente della Corte suprema destinata ad amministrare la giustizia costituzionale che Giorgio Arcoleo con visione lungimirante intravide e auspicò» (sul punto, si veda anche *ultra* nel nostro testo). Aggiungo qui una curiosità anedddotica, indicativa della grande popolarità ed influenza dell’Uomo all’epoca, peraltro nota ai cultori di storia della canzone napoletana: la celeberrima ‘*O sole mio*, i cui versi erano stati scritti a Odessa nel 1898 dal poeta socialista Giovanni Capurro e poi da lui affidati per essere messi in musica al “posteggiatore” (cioè chitarrista ambulante, figura tipica del folklore partenopeo) Eduardo Di Capua – in realtà un grande musicista, che non aveva potuto intraprendere studi al Conservatorio per ristrettezze economiche – e che quindi era stata presentata ad un concorso, collocandosi al secondo posto, fu pubblicata con dedica a donna Nina Villani, moglie del deputato professor Giorgio Arcoleo; si trattava presumibilmente di una *captatio benevolentiae*, nella speranza di ricevere il sostegno dell’autorevole professore. Sul punto si legga, per tutti, C. MISSAGLIA, *Le mille imprecisioni su Giovanni Capurro*, nel quotidiano napoletano *Roma*, mercoledì 1 novembre 2006, 14.

⁵ T.E. FROSINI, *Giorgio Arcoleo, un costituzionalista in Parlamento*, Prefazione a G.A., *Discorsi parlamentari*, Bologna, 2005, ora anche in ID., *Teoremi e problemi di diritto costituzionale*, Milano, 2008, 391 ss.; ID., *L’antiparlamentarismo e i suoi interpreti*, in *Rass. Parl.*, 2008, 845 ss. (e anche in *Dai parlamenti in Europa ai parlamenti d’Europa: giornate di diritto e storia costituzionale “Atelier 4 luglio – G.G. Florida”*, a cura di R. Orrù, L. G. Sciannella, A. Ciammariconi, Napoli, 2008, 81 ss. nonché in *Il diritto fra interpretazione e storia: liber amicorum in onore di Angel Antonio Cervati*, Roma, 2010, 359 ss.); L. BORSI, *Class.e politica e costituzionalismo: Mosca, Arcoleo, Maranini*, Milano, 2000, 149 ss.

⁶ In vita dell’A., si vedano le raccolte *Saggi e discorsi*, Catania 1909 e *Forme vecchie, idee nuove*, Bari, 1909. Una raccolta pressoché completa (quindi anche degli scritti letterari), a cura di A. Casulli e G. Paulucci de Calboli Barone, con una prefazione al primo volume di di G.A. BORGESE e agli altri dei curatori, è stata pubblicata *post mortem* in tre volumi dall’editore Mondadori, Milano, nel 1929 (*Studi e profili*); 1932 (*Uomini e tempi*); 1935 (*Diritto Costituzionale*) e per averli potuti leggere a mio agio ringrazio Marco Plutino, che me ne ha messo generosamente a disposizione le sue preziose copie personali, ai fini della stesura del presente lavoro. Questa uscita organica era stata preceduta – ad opera degli stessi curatori, che ne tentarono (peraltro fuori contesto, attesa la data di morte dell’A.) un ritratto come di un precorritore del fascismo – da *Il pensiero di Giorgio Arcoleo*, Milano (ma Alpes), 1927. Vero è solo che

monografie e la relazione della Commissione per la riforma del Senato, di cui si dice di seguito nel testo) sono però oggi raggiungibili elettronicamente – due articoli e due monografie, in particolare, anche nel testo completo – essendo allocate nella sezione di *bibliografia sul Parlamento* del sito *web* della Camera dei Deputati.

Appunto da Frosini (e in parte minore da Tesauro e da altre fonti) si assumerà nel seguito la suggestione di intrecciare assieme elementi biografici e di storia intellettuale di chi ricordiamo qui, il tutto provando inoltre a collocare la vicenda umana nel quadro della storia interna della disciplina che coltivò e assieme dell'evoluzione complessiva del Paese.

Un simile metodo di approccio globale al tema sembra in generale il più fruttuoso per la migliore conoscenza di persone e fatti, in una ricostruzione del genere imposto dall'occasione.

Nel caso specifico esso è reso in ogni caso praticamente inevitabile dalla pluriformità degli interessi intellettuali dell'Uomo cui è dedicata questa relazione, come si vedrà subito.

Sembra perciò anche non imprudente ipotizzare che gli sarebbe molto piaciuta la tendenza che viene oggi affermandosi verso gli studi di *Law and Humanities*, della quale egli può anzi dirsi un illustre e consapevole precursore.

Non fu lunga la vita di Arcoleo, però fu operosissima. Gli toccò in sorte anche di dovere convivere con due forti menomazioni che la contrassegnarono dolorosamente: rimase orfano di padre a cinque anni; divenne, nell'ultimo dodicennio, non vedente.

Entrambe queste circostanze non gli impedirono peraltro di conseguire grande scienza e fama, rendendo notevoli servizi anche allo Stato, forse perché (come scrive Sant Exupéry nel *Piccolo Principe*) «l'essenziale è invisibile agli occhi».

Era nato a Caltagirone nel giorno di ferragosto del 1850⁷, dato da segnalare, giacché vide la luce proprio nel periodo in cui si manifestava la “rivolu-

nel 1908 si laureò in giurisprudenza a Napoli con lui un giovane molfettese che fu in seguito il massimo teorico e costruttore dello “Stato corporativo”, cioè Sergio Panunzio – allora ancora nella fase socialista del suo pensiero – con la tesi *L'aristocrazia sociale*, che vi argomenta appunto la superiorità sociale dell'aristocrazia operaia, organizzata in sindacato; si veda in merito la scheda biografica dell'A nell'archivio della Fondazione Ugo Spirito e Renzo De Felice, accessibile *online* sul sito www.archividelnovecento.it.

⁷ La data del 1848, di cui profilo dell'A. nel *Dizionario biografico degli Italiani*, Roma, III, 1961, *ad vocem*, è dunque errata, attesa l'evidente attendibilità “ufficiale” di quella che risulta dalla scheda biografica ufficiale del Senato del Regno, citata *supra*.

zione dei popoli europei”, lo spirito costituzionale alla cui indagine ed al cui arricchimento egli dedicherà l’intera esistenza.

Venne dunque al mondo in quella Sicilia che nell’Ottocento (ma ovviamente non solo allora) generò molti grandi costituzionalisti e scienziati della politica⁸.

Diversi per indole, interessi, propensioni metodologiche, inoltre spesso tra loro “duellanti” dialettici, essi furono però tutti accomunati dall’orgoglio per quella che è stata definita (da una storica del diritto da presumere – peraltro – ad essa non ostile, giacché messinese) una «tradizione inventata»: la consapevolezza che, ai tempi dell’invasione normanna tanto della Sicilia, quanto dell’Inghilterra, un’assemblea parlamentare era nata nell’isola più piccola addirittura prima di quanto fosse accaduto in quella di maggiore estensione ed alla cui storia l’istituto è rimasto legato⁹.

Una tradizione poi nuovamente sottolineata, a dire il vero, sulla scorta delle due (pur non durevoli) Costituzioni borboniche del 1812 e appunto del 1848 e giunta fino ai nostri giorni, con l’autonomia speciale deliberata alla Costituente prima ancora della Carta fondamentale e la previsione nel relativo testo di un’Alta Corte per la Regione Siciliana, fatta poi insterilire con l’avvio concreto della Corte Costituzionale, per l’impossibilità di giustificare altrimenti il principio di necessaria unicità dell’organo della giurisdizione costituzionale.

Terminati nei luoghi natii gli studi superiori, Arcoleo venne a Napoli ad iscriversi in questa stessa facoltà in cui ho (pur essendo ovviamente molto trascurabile, rispetto all’ombra di Colui che mi è stato affidato il compito di commemorare) l’onore di insegnare e di parlare oggi.

Gli studi giuridici non lo distrassero però affatto da una diversa e tuttavia non effimera vocazione, che coesisteva con quella che sentiva verso i primi, cioè quella sociologica e letteraria.

Erano gli anni in cui è stata da poco compiuta l’Unità. Nell’Ateneo insegnava *Letterature comparate* Francesco De Sanctis e molti giovani accorrevano – attratti dalla sua fama – al corso che teneva, anche da facoltà diverse da quelle di rispettiva iscrizione¹⁰.

⁸ Ulteriori notizie in T.E. FROSINI *Giorgio Arcoleo, un costituzionalista ...*, cit., 4 ss. dell’estr.

⁹ T.E. FROSINI, *Lo storico del costituzionalismo*, in *Studi in memoria di E. Sciacca*, a cura di F. Biondi Salis, Milano, 2008, 34 s.; D. NOVARESE, *La tradizione “inventata”. La costruzione dell’ideologia parlamentare in Sicilia fra XVI e XIX secolo*, Milano, 2011, riprendendo l’espressione che dà il titolo al volume di E.J. HOBBSBAWM e altri, *L’invenzione della tradizione*, trad. it, Torino, 2002.

¹⁰ Una testimonianza di questo clima, per la penna del medesimo A. qui ricordato, è in *Francesco De Sanctis. L’eloquenza nell’Ateneo*, ora in *Le opere*. I, cit., 269 ss.

Il metodo del professore era modernissimo (gli Statunitensi direbbero “socratico”): non – o non soltanto – alate parole e pur avvincenti monologhi dalla cattedra, ma spinta alla partecipazione e al coinvolgimento dei presenti.

Il primo scritto di Arcoleo fu dunque di carattere sociologico-filosofico-letterario: un ritratto di Pulcinella come *filosofo in maschera*, dapprima letto appunto a lezione, poi pubblicato sulla *Nuova Antologia* dell’agosto 1872¹¹, auspice appunto De Sanctis, il quale non mancò invero di rilevare una certa acerbità giovanile di questa prova, per mancanza nell’estensore di esperienza di vita, ma ne apprezzò lo stile e gli argomenti e se ne compiacque.

Spero che sia perdonata a chi scrive l’idea che, leggendola, egli si è fatta: che cioè l’orfano, divenuto un giovanotto brillante che vuole farsi strada, avesse trovato un autorevole padre spirituale e quest’ultimo un figlio in cui riconoscersi con malcelato orgoglio.

In questo periodo, del resto, il ragazzo venuto da Catania (ma ormai napoletano per scelta di vita e di lavoro; qui del resto si spegnerà molto più tardi, anche se fu il collegio della natia Caltagirone quello che rappresenterà, quando diventerà deputato) collaborava a riviste culturali, era perfino critico teatrale del *Piccolo*, con lo pseudonimo di *Omega* – possiamo dunque facilmente immaginare quale pena aggiuntiva sarà stato in seguito, per lui, il perdere la vista – e insegnò italiano in un istituto scolastico privato.

La scelta di vita professionale si fece tuttavia presto diversa e decisa. Laureatosi in Giurisprudenza, dal 1875 in poi – a cadenze regolari e ravvicinate – uscirono le sue monografie di diritto costituzionale: *Gli equivoci nelle forme rappresentative* (1875), *Sul Senato moderno* (1877); *Riunioni ed associazioni politiche* (1878); *Il bilancio dello Stato ed il sindacato parlamentare* (1880); *Il gabinetto nei governi parlamentari* (1881), che ottenne il premio dell’Accademia reale di Napoli per il migliore libro di diritto pubblico uscito nel quinquennio appena trascorso; *L’inchiesta nel governo parlamentare* (1881)¹².

Del 1888 è un’edizione in *Appunti* litografati ad uso degli studenti del suo corso di Diritto costituzionale, che ebbe successivamente una rielaborazione del 1902, come *Lezioni*, fino alla sistemazione finale del 1907, anche nel titolo, quale *Diritto Costituzionale. Dottrina e storia*.

¹¹ Ora *ibidem*, 59 ss.

¹² Correggo, quanto agli anni di edizione, le datazioni in parte leggermente diverse indicate in altre voci bibliografiche o in saggi sull’A, pur molto pregevoli, previo riscontro sui volumi originali (tranne che delle prime due opere, a quanto pare anche da altri – si veda infatti M. FIORAVANTI, *Costituzione, Stato e politiche costituzionali*, cit., 357 – introvabili) in possesso della biblioteca del Dipartimento di Diritto Costituzionale italiano e comparato dell’Università di Napoli Federico II.

Vincitore di cattedra a Parma, Palermo e Napoli, scelse l'università della nostra città, dalla quale – come dicevo – non si separerà più accademicamente.

È noto come, firmandogli il decreto di nomina, De Sanctis, nel frattempo divenuto Ministro della Pubblica Istruzione, abbia esclamato: «Ecco un uomo perso agli studi !» (e s'intende bene che pensasse a quelli di storia della letteratura).

Previsione in realtà fallace, come nota finemente Tesauro: Arcoleo continuò sempre a scrivere saggi di critica letteraria, l'ultimo – dedicato a Giovanni Boccaccio – pubblicato appena un anno prima della morte, essendo sempre interessato al realismo,¹³ che fu a ben vedere la stella polare che in modo continuo ne ispirò tutte le attività intellettuali alle quali via via si applicava.

Torna a questo punto opportuno ricordare infatti la sostanza delle sue convinzioni teoriche e perciò del suo metodo.

Liberalista “che guardava a sinistra”, secondo schemi analitici che in realtà si sono affermati solo nella storia successiva del Paese (il mondo di Arcoleo era comunque quello dello Statuto Albertino), egli ammira soprattutto l'esperienza britannica e semmai si duole che la forza dell'esempio d'oltremontana penetri troppo timidamente e solo a tratti presso di noi¹⁴.

Aperto all'esperienza straniera, soprattutto all'evoluzione del *common law* che gli appare giustamente come un mirabile equilibrio prodotto da un'evoluzione plurisecolare, la studia – e allo stesso modo farà poi Presutti – convinto appunto, come scriverà sistemando in volume le sue lezioni di diritto costituzionale, che «La costituzione è assieme un sistema e una storia¹⁵».

Se – com'è stato osservato – egli non è comunque sedotto dall'individualismo giacobino, tratto comune dei liberali italiani del tempo, è qui netta la distanza metodologica dal più giovane Vittorio Emanuele Orlando, il giurista palermitano – in cattedra già giovanissimo – che con le sue note prolusioni del 1885-1889 di Modena, Messina e appunto Palermo¹⁶ aveva rinnovato,

¹³ Sulla posizione “dickensiana” di Arcoleo nelle polemiche letterarie del tempo, in contrapposizione agli “zoliani”, si legga N. RUGGIERO, *La civiltà dei traduttori. Trascodificazioni del realismo europeo a Napoli nel secondo Ottocento*, Napoli, 2009, 23.

¹⁴ Arcoleo fu dunque “antiparlamentare” solo in questo preciso senso e critico altresì del trasformismo, cioè non per dispregio dell'istituto e del pluralismo ideale della rappresentanza, non certo dunque alla maniera di un Carl Schmitt, come nota opportunamente T.E. FROSINI, *L'antiparlamentarismo ...*, cit., 846.

¹⁵ La citazione in *Le Opere ... III, Diritto Costituzionale*, cit., 1.

¹⁶ Si cita qui da *I criteri tecnici per la ricostruzione giuridica del diritto pubblico. Contributo alla storia del diritto pubblico italiani nell'ultimo quarantennio, 1885-1926*, Modena, 1925. La versione palermitana è in ID., *Diritto pubblico generale. Scritti vari coordinati in sistema*, Mila-

rimanendone poi a lungo il caposcuola egemone, la scienza del diritto pubblico del Paese¹⁷ e che pure dichiarava stima per il collega di poco più anziano, dando mostra di conoscerne proprio gli *Appunti di diritto costituzionale*¹⁸.

L'accento polemico della formula cade sul secondo termine: non v'è in Arcoleano spazio per improvvisazioni e scorciatoie atecniche, ma si avverte tuttavia la consapevolezza e il favore per l'analisi delle forze vive che si muovono nella società¹⁹.

no, 1940, 3 ss. della ristampa del 1954, in mio possesso; su tale programma si veda l'analisi di S. CASSESE, «Auf der gefarbenvollen Strasse des öffentlichen Rechts». La «rivoluzione scientifica» di Vittorio Emanuele Orlando», in *Materiali per la storia della cultura giuridica*, 2/2011, 305 ss., cui adde almeno – per panorami complessivi – G. CIANFEROTTI, *Il pensiero di Vittorio Emanuele Orlando e la giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano, 1980; C. MOZZARELLI-S. NESPOR, *Giuristi e prudenza e scienze sociali nell'Italia liberale. Il dibattito sulla scienza dell'amministrazione e l'organizzazione dello Stato*, Venezia, 1981; M. FIORAVANTI, *La scienza italiana di diritto pubblico del diciannovesimo secolo: bilancio della ricerca storiografica*, in *Ius Commune*, 1983, 201 ss. e *amplius* ID., *La scienza del diritto pubblico. Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento*, Milano, 2001. Sull'antiformalismo, non dunque orlandiano, di Arcoleano si veda invece M. GALIZIA, *Diritto costituzionale (profili storici)*, in *Enc. Dir.*, XII, Milano, 1964, 969 s.

¹⁷ Si vedano – sempre per sguardi di sintesi, di carattere anche bio-bibliografico – la voce *ad hominem* del *Dizionario enciclopedico italiano*, VIII, Roma, 1970, 639 e gli atti del Convegno, tenuto nella Sala Zuccari del Senato il 4 dicembre 2002, *Vittorio Emanuele Orlando: lo scienziato, il politico e lo statista*, Soveria Mannelli, 2003, nonché la ricostruzione e quindi la scheda biografica pubblicate in A. SANDULLI, *Costruire lo Stato. La scienza del diritto amministrativo in Italia 1800-1945*, cit., 67 ss. e 287 ss. Sui rapporti, fin da studenti all'università, tra Orlando e Mosca, si legga per tutti L. COMPAGNA, *Diritto e politica in Vittorio Emanuele Orlando*, in *Città e pensiero politico italiano dal Risorgimento alla Repubblica*. Atti del Convegno dell'Università Cattolica del 1/18 febbraio 2006, a cura di R. Ghiringhelli, Milano, 2007, 439 ss. Un documento vivace, tra gli altri, anche se di durata effimera, di un approccio che, pur in tempi "orlandiani", intendeva coniugare esigenze giuridiche e suggestioni provenienti dalle scienze politico-sociali fu l'*Annuario delle scienze giuridiche, sociali e politiche* pubblicato da Hoepli tra il 1880 e il 1983 e diretto da C.F. Ferraris, sul quale si veda il saggio di C. MOZZARELLI che prende il titolo dal nome della rivista e reca il significativo sottotitolo di *Viaggio breve nella cattiva coscienza*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico*, 1987, 7 ss. Di Arcoleano vi apparve in particolare un saggio sulle inchieste parlamentari, contemporaneamente al volume richiamato nel testo (1883, 174 ss.).

¹⁸ Orlando era nato – come ricordò il 9 marzo del 1946 alla Consulta Nazionale, per darsi dunque coetaneo dello Stato unitario – nei giorni del proclama garibaldino di Salemi, al tempo perciò della spedizione dei Mille; si veda M. FIORAVANTI, *Vittorio Emanuele Orlando, il giurista*, in *Vittorio Emanuele Orlando: lo scienziato, il politico e lo statista*, Soveria Mannelli, 2003, 17. Lo scritto in cui l'A. manifesta apprezzamento per l'Arcoleano degli *Appunti di Diritto costituzionale* del medesimo anno è una recensione critica a S. SCOLARI, *Della libertà come ragione e fondamento degli istituti giuridici*, in *Arch. Giur.*, 1888, 552 ss.; si veda sul punto ancora M. FIORAVANTI, *Costituzione, Stato e politiche costituzionali ...*, cit., 363.

¹⁹ Tale caratteristica fu ad esempio anche di M. MINGHETTI, nell'allora innovativo *Saggio*

Si era dunque in lui lontani dal dogmatismo di ispirazione tedesca dell'altra grande figura che si è a questo punto assunta a termine di confronto: questi guardava invece al modo in cui – sulle orme di Savigny – i giusprivatisti avevano lì dato vita, ispirandosi alla tradizione romanistica, al codice civile e teorizzato e praticato quindi per la loro scienza un metodo formalistico, in nome di una dichiarata simpatia per un logicismo sillogistico e quasi matematizzante nella costruzione delle fattispecie²⁰.

Per esemplificare ulteriormente qualche differenza tra i due²¹, Orlando introdurrà un'interdizione – un «veto», com'è stato giustamente chiamato²² – tutta nazionalistica verso l'apertura alla comparazione, alla quale il catanese è al contrario, come si è prima rilevato, sensibile.

Il primo resterà sempre diffidente nei confronti dei partiti politici, ritenuti potenzialmente in grado di disarticolare l'unità (del resto solo fortunatamente raggiunta) del giovane Stato, benché tra le sue carte, quando morirà novantaduenne (e solo poche settimane dopo avere sostenuto la sua ultima discussione in Cassazione), saranno ritrovate tracce di un'analisi in preparazione proprio su questo tema.

Arcoleo sente all'opposto nell'associazionismo, anche partitico, la potenzialità di una forza innovatrice della tradizione. Nell'ultima edizione del *Di-*

sopra i partiti politici e l'ingerenza loro nella giustizia e nell'amministrazione, Bologna, 1881. Su questa stagione storica e il ruolo in essa di Arcoleo e Minghetti, in particolare, nonché sul suo proiettarsi fino ad oggi, si leggano utilmente A. DEL PENNINO-L. COMPAGNA, *Il principe indisciplinato: l'Italia dei partiti*, con prefazione di A. BARBERA, Soveria Mannelli, 205, spec. 17 ss.

²⁰ Come scrisse, commemorandolo, V. CRISAFULLI, *Significato dell'opera giuridica di Vittorio Emanuele Orlando*, in *Annali Triestini*, 1953, 20 s.: «Unico è il significato di fondo della sua opera e ricerca scientifica: la difesa e il consolidamento dell'unità statale nazionale attraverso la difesa e il consolidamento delle libertà costituzionali (...). Al centro della sua dottrina originaria stanno (...) due motivi essenziali: il problema del *metodo*; il *concetto giuridico* dello Stato come presidio astrattamente unificante della nazione» (i primi due corsivi sono testuali, il terzo mio). Si veda anche, da l'Introduzione di A. MAZZACANE al volume, a sua cura, *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, Napoli, 1986, 20, in nota, la citazione dal medesimo Orlando: «Lo Stato esiste in quanto comanda e vale in quanto ha la forza di far rispettare il suo comando» e ivi anche e spec., L. MANGONI, *La crisi dello Stato liberale e i giuristi italiani*, 27 ss.; P. BENEDEUCE, *Culture dei giuristi e 'revisione orlandiana': le immagini della crisi*, 57 ss.; G. CIANFEROTTI, *La crisi dello Stato liberale nella giuspubblicistica italiana del primo Novecento*, 157 ss.

²¹ Per intendere la concezione di Arcoleo è fondamentale *Diritto e Politica*, testo della prolusione nella Reale Università di Napoli, 16 novembre 1883, in *Le Opere ...*, II, cit., 197 ss.

²² Da I. RUGGIU, voce *Comparazione (diritto costituzionale)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. CASSESE, II, Milano, 2006, 1055 ss. Sintomatica di tale apertura storico-comparativa è l'ampia rassegna comparata di Costituzioni moderne, contenuta in *Le Opere ...*, III, *Diritto Costituzionale*, cit., 123 ss.

ritto Costituzionale i partiti – e non solo essi – diventeranno francamente “istituzioni” sociali: egli finisce così il suo lavoro dove lo inizia, nella nota prolusione pisana, Santi Romano, che pure di Orlando fu allievo²³.

Per entrambi il potere costituente “alla francese” non trova spazio nell’ordinamento giuridico liberale, tuttavia il secondo ritiene lo Statuto irrettrattabile, nel senso che ne sia impossibile una modificazione che implichi un ritorno all’indietro, non però un’evoluzione aperturista.

In Orlando, ancora, i diritti sono creati (come appunto per la contemporanea scuola tedesca di diritto pubblico) dallo Stato attraverso la legge e da essa perimetrati, per Arcoleo il loro progressivo riconoscimento giuridico asseconda la “naturale” – e sia pure tale per storia, non per adesione a una qualche filosofia assiologica “innatista” – evoluzione della socialità dell’uomo, sicché la legge può ad esempio individuare limiti a riunione ed associazione (quest’ultima com’è noto non disciplinata dallo Statuto), ma non fondarne o modellarne *in toto* il regime giuridico.

Interrogandosi su un possibile conflitto tra Governo e Camera dei Deputati sul controllo del bilancio, il giurista di Caltagirone – che conosce l’esperienza statunitense del sindacato di costituzionalità – intuisce perfino la possibilità di un controllo su tale legge, da compiersi entro un termine brevissimo – entro il quale i suoi effetti resterebbero sospesi – da parte di un’Alta Corte di Giustizia, autorità indipendente, diversamente dal Senato: formalmente Statuto e legge si muovono sul medesimo piano, ma per lui, in termini struttural-funzionali, il primo atto prevale sulla seconda e dà ad essa fondamento.

Queste idee Arcoleo non si limitò a sostenerle nell’accademia o in una fiorente e seguita militanza giornalistica. Egli fece di più: le portò col suo riconosciuto peso intellettuale anche nell’attività parlamentare.

La continuità tra professione forense, cattedra universitaria e impegno in ruoli istituzionali non era certo sconosciuta allora ed è correntemente praticata ancora oggi, ma qui si vuol dire che c’è una evidente coerenza tra quanto egli aveva sostenuto e maturava da studioso e docente e le linee di intervento che via via propose in Parlamento e nell’esperienza di uomo di governo.

È dunque nel giusto chi ha sottolineato tale aspetto²⁴, in un contributo il cui titolo non è perciò semplicemente descrittivo di una situazione oggettiva, come del resto speriamo che non lo sia nemmeno quello del presente lavoro, che egualmente intende sottolineare il legame tra metodo scientifico e impegno politico del personaggio.

²³ Lo nota opportunamente T.E. FROSINI, *Un costituzionalista in Parlamento*, cit., 11 dell’estr.

²⁴ Ancora T.E. FROSINI, *ibidem*, 18 dell’estr.

Candidatosi una prima volta infruttuosamente nel 1882 nella terra natale, entrò a Montecitorio tre anni dopo (con suffragio quasi unanime, considerate le allora ristrette dimensioni del corpo elettorale), eletto nel III collegio catanese, quello di Regalbuto, per i primi tre mandati e in quello di Caltagirone per i tre restanti, venendovi sempre riconfermato ed ascrivendosi nelle file della Sinistra, sia pure con spirito di notevole indipendenza intellettuale²⁵.

Fu anche, nella XIV Legislatura, segretario – dal 1886 al 1890, ma con una cesura temporale – della commissione Bilancio, fino alle dimissioni del 1898, rassegnate per protesta contro le restrizioni alla libertà di riunione e di stampa del governo Pelloux, nella situazione di stato d'assedio che Milano conobbe a seguito del regicidio di Umberto I.

Era stato, nel frattempo, anche più volte chiamato nei gabinetti presieduti dal conterraneo marchese di Rudinì, con ruoli rilevanti (I governo di Rudinì, sottosegretario all'Agricoltura, Industria e Commercio; II, III e IV, sottosegretario alle Finanze prima, da ultimo e per breve periodo all'Interno)²⁶.

Tornato dopo l'inizio del nuovo secolo in un'Assemblea politica (1902), scelse però di essere nominato al Senato, ma non si limitò ad interpretare il ruolo in maniera onorifica, come pure gli sarebbe stato possibile per la tradizionale minore caratura ed "esposizione" di quel collegio, che non era formalmente rappresentativo.

Qui ebbe immediatamente dal Presidente del Consiglio Zanardelli l'incarico di argomentare la posizione del governo (all'epoca sconfitta, com'è noto) a favore dell'introduzione del divorzio.

Al suo nome si lega però anche una proposta vincente –, formulata in due riprese ed al tempo stesso efficientistica e di garanzia verso le minoranze – del suo regolamento e, più tardi, addirittura l'intento di introdurre una parziale elettività dell'organo.

La relazione da lui tenuta, in nome della commissione che era stata costituita con tale obiettivo e che fu presieduta dal senatore Finali, non fu peraltro – in quest'ultimo caso – nemmeno messa in discussione. Essa conferma però l'apertura al nuovo e l'inquietudine del proponente, convinto che «Un'Assemblea politica non può che essere rappresentativa»²⁷.

Anche da uomo pubblico Arcoleo incrocia contese dialettiche con Orlando, particolarmente in riferimento alla Giustizia.

²⁵ Ampio ed analitico esame della complessiva attività parlamentare dell'A. è in T.E. FROSINI, *G. Arcoleo, un costituzionalista ...*, cit., 21 ss. dell'estr.

²⁶ Si veda la richiamata scheda *ad hominem* sul sito *web* del Senato del Regno.

²⁷ La relazione è pubblicata, oltretutto nell'Archivio Storico della Camera dei deputati, accessibile *on line*, in *Le Opere ...*, III, *Diritto costituzionale*, cit., 441 ss.

In un'occasione si discute di prove di esame per il concorso in magistratura, che il primo vorrebbe articolate su base regolamentare, il secondo fissate – quanto alle materie – per legge.

Qui il contrasto è – nel merito – in fondo componibile, giacché entrambi sono sensibili ad un più severo vaglio delle competenze professionali degli aspiranti, soprattutto nel settore del diritto amministrativo e della legislazione speciale, che l'apertura allo dimensione sociale dello Stato sta in quegli anni incrementando. Il giurista palermitano non manca peraltro nemmeno di rammentare (con un tratto auto-elogiativo di ineleganza) di avere innanzitutto lui curato il primo celebre trattato sistematico e collettaneo in materia.

Altra volta la distinzione di posizioni rivela una differenziazione più profonda: ad Orlando che vorrebbe qualificare quello giudiziario come un pubblico servizio, Arcoleo replica severo che «le correnti della così detta pubblica opinione sono talvolta pericolose come correnti d'aria»²⁸. L'indipendenza e l'autonomia del Giudiziario, a garanzia dei diritti, è in effetti un suo *leitmotiv* teorico, fin dall'intavolazione e poi dagli svolgimenti delle pagine del *Diritto Costituzionale*²⁹.

Un sia pur rapido ricordo del contributo complessivo di Giorgio Arcoleo alla scienza e alla pratica del diritto, nonché alla vita culturale del Paese, non potrebbe comunque dimenticare il suo fascino suasivo come conferenziere, spesso tagliente ed ironico, mai comunque retorico.

Si ricordano tra le altre la commemorazione di Garibaldi³⁰; un'orazione alla Scala di Milano per Giuseppe Verdi³¹; la commemorazione palermitana di Francesco Crispi, pronunciata il 12 gennaio 1905 per l'inaugurazione del monumento a lui dedicato e tanto più notevole, in quanto dell'antico garibaldino e poi controverso uomo politico egli non fu mai seguace, pur se nell'occasione – senza tuttavia fargli sconti – gli rese (*parce sepulto*) l'onore delle armi³², oltre ai profili di Pessina e Villari³³ e ai ricordi di Mancini,

²⁸ Lo ricorda T. E. FROSINI, *Giorgio Arcoleo, un costituzionalista...*, cit., 11 dell'estr.

²⁹ Coglie e sviluppa bene il punto M. FIORAVANTI, *Costituzione, Stato e politiche costituzionali...*, cit., 393.

³⁰ *In memoria dell'Eroe*, in *Le Opere...*, II, cit., 23 ss.

³¹ In *Le Opere...*, I, cit., 316 ss.

³² Sui rapporti tra i due, *amplius*, T.E. FROSINI, *op. ult. cit.*, 24 – e bibliografia in nota – dell'estr.; sulle note critiche contenute nel discorso palermitano (*Rivoluzionario e uomo di Stato: Crispi*, ora in *Le Opere*, II, cit., 35 ss.), in particolare, M. FIORAVANTI, *Costituzione, Stato e politiche costituzionali...*, cit., 387 s. Si veda infine – su un diverso aspetto pure sottoposto ad analisi dal Nostro, mentre «Nessuno, che io sappia, parlò del Crispi come oratore» – appunto G. ARCOLEO, *Francesco Crispi oratore*, in *Le Opere...*, I, cit., 281 ss. Nel volume di V. LA RUS-

Conforti e Correrà per lo scoprimento a Napoli dei loro busti e per il Congresso Nazionale Forense del 1913³⁴.

Va poi, per continuità logica di tematica, ricordato qui l'apporto che egli offrì come avvocato e annotatore di decisioni giurisprudenziali, soprattutto nel campo, allora – come si diceva – relativamente nuovo, della legislazione sociale e previdenziale.

Nemmeno può infine trascurarsi di fare cenno ad una singolare vicenda, che all'epoca fece molto discutere sui giornali, anche stranieri, che oppose Eduardo Scarpetta a Gabriele D'Annunzio e coinvolse *hic et inde*, come si vedrà, autorevolissimi personaggi del mondo culturale.

Il commediografo e attore napoletano aveva "fatto il verso" al Vate, parodiandone il celebre dramma, da poco rappresentato al Lirico di Milano, col proprio *Il figlio di Iorio*.

Sembra in realtà che il poeta pescarese (in un preventivo incontro privato con l'uomo di spettacolo, che – essendo anche imprenditore di se stesso e capo compagnia – gli chiedeva a scampo di guai l'autorizzazione alla rappresentazione), avesse anche riso alla lettura delle sue pagine.

Il suo permesso però alla fine non venne, Scarpetta mise in scena egualmente la *pièce* e – dopo una prima burrascosa ed interrotta anzitempo al Teatro Mercadante di Napoli nel 1904 – la Società italiana degli Autori ed Editori (il cui presidente, Marco Praga, era anche personalmente cointeressato ad un esito favorevole del giudizio, perché amministratore privato dei diritti di D'Annunzio) lo querelò per plagio e contraffazione e l'autore parodiato fu indotto a costituirsi a sua volta parte civile.

Al processo – svoltosi tra il 1906 e il 1908 e che, nonostante la conclusione per lui felice, segnò profondamente il commediografo, che si ritirò subito dopo dalle scene – difensore di Scarpetta fu l'avvocato Carlo Fioravante, principe del foro locale.

Splendida, a parere di chi scrive, la sua definizione del *thema decidendum*, nell'arringa finale: «La parodia volta il cannocchiale. Essa, contrariamente all'ironia, che dà carattere permanente a ciò che è contingente, di solenne a

SA, *Il Ministro Scelba*, Soveria Mannelli, 2002, 174 ss., è pubblicato un documento di ultime volontà dell'uomo politico democristiano e ministro dell'Interno centrista, anch'egli di origina calatina. Vi si ricordano tra l'altro anche politici di Caltagirone, come Sturzo e Arcoleo, apprendendosi che Crispi si candidò una volta nel medesimo collegio di quest'ultimo, ritenuto un concorrente politico e vinse; contestata l'elezione per brogli, al suo posto fu eletto appunto Arcoleo, del quale si aggiunge che «liberale, si convertì al cattolicesimo e si iscrisse a una congregazione religiosa».

³³ *Due maestri: Pessina e Villari*, in *Le Opere ...*, II, cit., 93 ss.

³⁴ *Il foro e la patria: Mancini, Conforti, Correrà*, *ibidem*, 73 ss.

quello che è piccino, di grandioso a quello che è comune e volgare, volta il cannocchiale, capovolge gli uomini e le situazioni».

Appunto Giorgio Arcoleo e Benedetto Croce furono dal canto loro i suoi consulenti tecnici di parte, fronteggiati per l'avversario da altri grandi letterati, come Salvatore Di Giacomo e Roberto Bracco, mentre consulente tecnico di ufficio fu Enrico Cocchia.

Croce, pur palesemente infastidito – nell'elevatezza dei suoi principî estetici – dal testo (che considerava “minore”) per il quale gli toccava spendersi, tenne tuttavia a sottolineare l'incompetenza del potere giudiziario ad esprimersi in merito, non essendo il Tribunale un giudice di valori letterari da premiare, o all'opposto da sanzionare in quanto tali. Arcoleo sostenne dal suo canto le buone ragioni della libertà di espressione artistica e di satira.

La sentenza fu di proscioglimento pieno dell'imputato. La “prestazione professionale” del costituzionalista, che del resto stimava D'Annunzio fu però particolare, anche in questo caso. Schierato come fu per motivi di principio, non si sottrasse tuttavia dal rimproverare al suo stesso cliente di avere scelto un bersaglio sbagliato, vale a dire una “tragedia mancata o, meglio, una finta tragedia”³⁵.

L'ultimo impegno istituzionale di rilievo del Maestro (ne continuarono invece anche in seguito, come si può notare dalle date dei riferimenti in nota, gli interventi da oratore) è la relazione del 1911 sulla riforma del Senato, sopra ricordata e come si scriveva nemmeno discussa.

Scomparve tre anni dopo, il 7 luglio del 1914, alle 8,30 del mattino (come comunicò al Senato il presidente Manfredi il giorno medesimo), nell'ormai sua Napoli.

La sorte volle che non vedesse lo sfacelo postbellico della classe dirigente liberale ottocentesca, di cui pure faceva pienamente parte e della quale aveva criticato la lentezza e la chiusura nell'adeguarsi ai tempi che cambiavano.

Nonostante l'improvvido tentativo – ricordato prima in nota – di farne un precursore del fascismo, la sua biografia intellettuale indurrebbe semmai ad inquadrarlo (se chi scrive non vede male e a parte il carattere sempre avventuroso di un esercizio di storia controfattuale, compiuto per di più rispetto a

³⁵ Un vivido cenno della vicenda giudiziaria è in A. TESAURO, *op. cit.*, 876 s., di cui è l'espressione virgolettata. Altri particolari sono nelle vivaci ricostruzioni giornalistiche di S. FRAU, *D'Annunzio – Scarpetta. Miseria e nobiltà*, in *Repubblica*, 17 dicembre 1996, 42 e di G. BAFFI, *In scena il processo che ferì a morte Scarpetta*, in *Repubblica* – Napoli, 18 giugno 2008, 11, scritta in occasione della rappresentazione (nel salone dei Busti di Castelcapuano) di *A causa mia*, di A.V. MARINO-A. MARFELLA-F. SAPONARO-L. SALTARELLI, con la regia del terzo, che per l'appunto riprese in forma teatrale la vicenda narrata nel testo e infine nella voce *Il figlio di Iorio* di *Wikipedia*.

chi non potrebbe smentirlo) tra gli antenati e gli ispiratori di quell'Italia democratica e minoritaria che nel secondo dopoguerra avrebbe espresso idealità di socialismo riformista, repubblicane, liberali di sinistra: l'universo politico e culturale del *Mondo* di Mario Pannunzio, per intenderci³⁶.

Orlando gli sopravvisse molti anni ancora. Deputato dal 1897 al 1925 e più volte ministro dai primi del Novecento, con portafogli importanti, presidente “della Vittoria” dopo Caporetto e quindi pugnace assertore – tornata la pace – dell'italianità delle terre istriane, in un duro confronto col presidente statunitense Wilson, si illuse a lungo – come molti vetero-liberali e in genere uomini *d'antan* – di “normalizzare” il fascismo, nel suo riflesso di uomo d'ordine e d'autorità, tuttavia personalmente non totalitario.

Capolista in quel moment³⁷o convulso del raggruppamento liberale alle elezioni amministrative palermitane, vi trionfò per l'ultima volta, non rintuzzando le accuse di “mafiosità”, rivoltegli dalla contrapposta lista fascista, ma anzi accettandole e spiegando che per lui – originario di Carini – “mafia” era rintuzzare la prepotenza del potere, tenere fede alla parola data, aiutare i deboli.

Dopo il delitto Matteotti e con l'avvio delle “leggi fascistissime”, però, anche lui aprì gli occhi. Quelli della mente l'allora non ancora cieco – ma purtroppo ancora per poco – Arcoleo li aveva invece tenuti ben aperti già nella crisi di fine Ottocento, come si è detto.

Aveva già perso la qualifica di Linceo, evitò il giuramento di fedeltà al regime nel 1931 e per vent'anni si dedicò unicamente alla professione di avvocato. Riebbe tutto dopo il 1944 e con gli interessi: l'Accademia dei Lincei, la cattedra a vita a Roma, la Consulta Nazionale, la Costituente e poi il Senato, nella prima legislatura repubblicana.

L'Assemblea Costituente anzi la aprì (come presidente per anzianità della prima seduta) e la chiuse, con l'appello «Dio salvi l'Italia!», per cortesia di Umberto Terracini, che gli aveva concesso l'ultima parola.

Il suo mondo ideale era però anch'esso finito. Nessuno dei grandi nomi dell'oligarchico e rissoso universo liberale prefascista fece in effetti parte della Commissione dei Settantacinque e per lui vi fu – piuttosto ed in particola-

³⁶ Non sarà inutile ricordare in proposito che De Sanctis aveva dedicato a Mazzini e alla scuola democratica il corso dell'anno accademico 1873-1874, certamente frequentato da Arcoleo, o la già rammentata posizione di quest'ultimo, favorevole all'introduzione del divorzio. Notizie in proposito in T.E. FROSINI, *Giorgio Arcoleo, un costituzionalista...*, cit., rispettivamente 2 e 26 dell'estr.

³⁷ Questa circostanza motiva l'*Obituary* di A. LOFFREDO, *Giorgio Arcoleo*, in *Riv. di tifiologia e per la prevenzione della cecità*, 4/1914, 11 ss.

re – il ruolo residuo di coscienza critica dei tempi nuovi che si aprivano, quelli della democrazia dei partiti.

Egli lo esercitò con memorabili interventi, acutamente consapevole peraltro che – laddove la legge è divenuta in ipotesi abrogabile dal basso attraverso un referendum e può essere dichiarata illegittima da un consesso di saggi non eletti e se il personalismo non è più solo e tanto lo strumento per il riconoscimento dell'autorità sovrana dello Stato, ma piuttosto e ben di più l'allora nuova (o quantomeno rinnovata, da radici antiche) filosofia politica di Maritain e Mounier, canonizzata nell'articolo 2 della Carta fondamentale e madre del pluralismo dello Stato costituzionale – la stagione aurea del parlamentarismo doveva ritenersi ormai chiusa.

Ne resta la vigorosa opposizione, nuovamente, alle clausole del trattato di pace (circostanza che spiaccò molto a De Gasperi e fu invece apprezzata a sinistra) e il grido «Non voglio morire europeo!»³⁸ che, se lo consegna ulteriormente al passato, non può oggi essere letto – scrivendo noi nel pieno di una crisi che sembra mettere in scacco il Vecchio Continente e il suo attuale assetto istituzionale – senza un brivido di inquietudine.

Arcoleo vogliamo invece salutarlo – mentre se ne approssima il centenario dalla morte – lasciandogli l'ultima parola, che fa onore alla sua determinazione ed antiveggenza su se stesso e risale al profilo che aveva (che si era) tracciato già da giovanissimo:

«L'arte e la gloria a chi tocca: a me quella di tirarmi da canto e di lasciare sulla mia via una orma solitaria che possa a taluno far dire: “Non so chi; ma di qua dovette passare un uomo”»³⁹.

³⁸ Dal discorso in Senato del 13 gennaio 1951, ricordato in S. CASSESE, *op. cit.*, 313 e in P. POMBENI, *L'ultimo Orlando: Il costituente*, in *Vittorio Emanuele Orlando: Lo scienziato, il politico, lo statista*, cit., 33 ss. (in part., nota a p. 56).

³⁹ *Io*, in *Rivista Minima*, diretta da S. Farina, 1868, ora in *Le opere*, I, cit., 1 ss. (la citazione specifica è a pag. 7), richiamato anche da G.A. BORGESE, *Prefazione* – che pone appunto come suo titolo le ultime parole della frase –, cit., XXIII e da A. TESAURO, *op. cit.*, 879.

V

Le radici religiose dei diritti umani e i problemi attuali

SOMMARIO: 1. L'eredità di una storia complessa. – 2. I difficili problemi del presente.

1. *L'eredità di una storia complessa*

Lo storico cattolico Lord Emerich Edward Dalberg-Acton, all'inizio del primo dei saggi che furono raccolti postumi nella sua *Storia della Libertà*, scrive che «La libertà, come la religione, è stata movente di buone azioni e pretesto abituale di crimini da quando il suo seme fu piantato ad Atene (...), fino a quando il raccolto maturo è stato mietuto dagli uomini della nostra razza»¹.

In questo risoluto e impegnativo *incipit* colpiscono tre aspetti: l'affermazione del collegamento tra libertà e religione, l'ammissione del carattere peraltro ambiguo dell'appello alla fede come movente delle condotte umane, la convinzione che ai tempi e nell'area del continente europeo (giacché, a dire il vero, traspare qui anche l'idea che i diritti siano un affare esclusivo dei bianchi e delle loro *élites* ...) in cui scriveva l'autore – un liberale inglese nato però a Napoli, dove il nonno era stato primo ministro borbonico, ma di madre bavarese – cioè alla fine degli anni Settanta dell'Ottocento, questo legame stava ormai dando frutti copiosi.

Assieme o disarticolate, si tratta di asserzioni fatte più volte e divenute perciò deposito culturale diffuso.

Se dunque è comune segnalare il debito imprescindibile contratto dalla civiltà occidentale verso il cristianesimo, non manca però chi sottolinea come «nei conflitti in cui si affermano i diritti umani, il cristianesimo non è soltanto positivo fattore di sviluppo. Se sono teorie e prassi cristiane a fondare e

¹ *Op. cit.*, trad. it. e cura di E. Capozzi, Roma, 1999, 49.

sostenere il discorso sui diritti, sono teorie e prassi altrettanto cristiane a ostacolarne il cammino. Sono cristiane le violazioni e sono cristiani i ricatti. La storia dei diritti umani è in gran parte storia della lotta di cristiani contro cristiani»².

In termini problematici non dissimili, del resto, pur riconoscendosi la fertilità spiegata dai «conflitti religiosi e dai movimenti riformatori fra Cinque e Seicento nella battaglia per l'affermazione dei diritti dell'individuo, ed anzi come prologo del liberalismo europeo», si è saggiamente esortato ad evitare ogni enfasi sul punto, giacché molte chiese riformate furono in realtà intolleranti come quella romana, vari aspetti dei movimenti collettivi del periodo contenevano in realtà una carica di resistenza antimoderna, ovvero sfociarono in dottrine politiche conformiste, o ancora determinarono confusioni tra ordine religioso e ordine civile, contraddittorie dunque col progressivo radicamento del processo di secolarizzazione, che si palesò pienamente all'esito della dinamica storica europea matura³.

Fu dall'interno delle controversie teologiche che rampollò il principio del libero esame delle sacre scritture e quindi dal faticoso affermarsi della libertà religiosa che nacque la libertà di manifestazione del pensiero⁴, ma proprio per questo non si è autorizzati a semplificare l'analisi oltre misura e a dimenticare l'asperità del cammino che avrebbe condotto ai diritti della persona.

Il nesso che in queste rapide note s'intende ripercorrere⁵ ha, in realtà, radici assai più lontane di quelle che affondano nel terreno delle guerre di religione evocate dalle citazioni sopra fatte.

² M. VENTURA, voce *Cristianesimo e diritti umani*, in *Diritti umani. Cultura dei diritti e dignità della persona nell'epoca della globalizzazione*, a cura di M. Flores, T. Groppi e R. Pisillo Mazzeschi, Torino, 2007, 244.

³ P. RIDOLA, *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, ne *I diritti costituzionali*, a cura del medesimo e di R. Nania, vol. I, II ed., Torino, 2005, 38 s.

⁴ La letteratura in tema è enorme. Ci si può qui limitare, anche per i ricchi rinvii bibliografici, ai contributi recenti di P. RIDOLA, *ibidem* e di S. FERLITO, *Diritto soggettivo e libertà religiosa. Riflessioni per uno studio storico e concettuale*, Napoli, 2003, *passim*, ma spec. 22 ss. e – per una incisiva, ancorché rapida ricostruzione di alcuni essenziali momenti della storia della critica testuale vetero e neotestamentaria come appunto prodromica all'emersione della libertà di manifestazione del pensiero – a L. CANFORA, *Filologia e libertà*, Milano, 2008. Un'acuta riflessione intorno alle origini anche religiose del dibattito sulla tolleranza, nell'ambito delle controversie interne al movimento calvinista ginevrino e nel contesto delle guerre di religione, è quella di M. D'ARIENZO, *La libertà di coscienza nel pensiero di Sébastien Castellion*, Torino, 2008.

⁵ In termini assai vicini, nell'ispirazione teorica, a quelli qui argomentati possono leggersi, da ultimo, i raffinati svolgimenti di A. SPADARO, *Libertà di coscienza e laicità nello Stato costituzionale. Sulle radici "religiose" dello Stato "laico"*, Torino, 2008, specialmente 93 ss. e, in precedenza, quelli di A. PICHERRI, *Matrici filosofiche e religiose del Costituzionalismo*, Lecce, 2005.

Quando della categoria del diritto soggettivo non era ancora stata invero compiuta l'«invenzione»⁶, giacché si dovettero attendere – per una sua piena

⁶ L'immagine è di L. HUNT, *La forza dell'empatia. Una storia dei diritti dell'uomo*, trad. it., Roma-Bari, 2010. Il mondo romano, invece, non conobbe la nozione, secondo la ricostruzione di una nota dottrina alla quale è arrisa fortuna (M. VILLEY, *L'idée du droit subjectif et les systèmes juridique romains*, in *Rev. histor. de droit français et étrang.*, 1946, 201 ss.). In A.M. HESPAÑA, *Introduzione alla storia del diritto europeo*, trad. it., Bologna, nuova ed. a cura di A. Mazzacane, 2003, 116 ss., si legge una lucida ricostruzione storica della vicenda, dalla revisione tomistica del giusnaturalismo aristotelico alla ripresa dell'eredità stoica da parte del giusrazionalismo, dal giusnaturalismo moderno, che si fonda nell'individualismo e nel volontarismo, stabilendo quindi una cesura ormai evidente con le premesse teoretiche dell'ordine giuridico medievale, alla nascita della visione dei diritti naturali pubblici soggettivi, a fondamento – nel secolo XIX – della poderosa sistematica della scuola giuspubblicistica tedesca. Anche P. RIDOLA, *Libertà e diritti ...*, cit., 17 ss., ricorda dal suo canto che «la categoria del diritto soggettivo, inteso come assoluta signoria della volontà del soggetto» costituisce «un'idea che è il prodotto del giusnaturalismo razionalista del XVIII secolo» e analoghi sono gli svolgimenti di P. COSTA, *Diritti*, ne *Lo Stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto*, a cura di M. Fioravanti, Roma-Bari, 2007, 38 ss. Un'approfondita discussione in merito è altresì in S. FERLITO, *op. cit.*, 31 s., testo e nota 34, che peraltro colloca a sua volta l'origine della nozione «nell'ambito di una specifica controversia religiosa: quella che, all'inizio del XIV secolo, vide opporsi la Chiesa cattolica all'ordine francescano» (*ivi*, 21), rinvenendo anch'egli più precisamente in tale contesto culturale «la dissoluzione del sistema di diritto naturale classico di stampo aristotelico-tomistico – inteso come sistema oggettivo riflettente l'ordine naturale delle cose, ovvero l'ordine impresso al creato dal Creatore – e il lento emergere del diritto soggettivo come categoria consapevole» (*ivi*, 38) nelle speculazioni di Duns Scoto e di Guglielmo di Ockham (così anche G. FERRARA, *Diritto soggettivo, diritto oggettivo. Uno sguardo sugli apici del giuridico*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2008, 9: «parlare di titolarità dei diritti soggettivi è già richiamarsi a Marsilio e ad Occam»). In termini coerenti con quelli di origine di questa vicenda, sinora ricordati e muovendo pur sempre dal ritenere la libertà di coscienza come situazione matrice dell'avventura moderna del soggetto, recenti studi sottolineano l'esito odierno e ultimo della sua ormai acquisita centralità (la proiezione sociale e pubblica dell'identità individuale) e tuttavia anche la distinzione tra la sua visione antica (ispiratrice perciò anche di una possibile obiezione in nome di essa, che resta peraltro un appello ad un ordine normativo organico alternativo – e supposto come attingibile – a quello contestato) e le ricostruzioni attuali, che procedono dall'opposta idea della natura relativa dell'ordine assiologico e normativo, in nome della sua riconduzione alla volontà nomopoietica e di potenza del soggetto, quale trasformatore del mondo (e non già dunque come mero contemplatore del – e arreso al – suo ordine pre-dato): si vedano in tema S. VIOLI, *Normatività e coscienza. Contributi allo studio sulle obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica occidentale*, Torino, 2009, spec. 204 ss. e V. TURCHI, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea*, Napoli, 2010, con *prólogo* di R. NAVARRO VALLS, spec., 34 ss. Si evidenzia così il fenomeno di un'«esplosione euforica delle obiezioni di coscienza» (V. TURCHI, *ivi*, 31, citando lo stesso R. NAVARRO VALLS, *Las objeciones de conciencia*, in *Derecho Eclesiastico del Estado español*, III ed., Pamplona, 1992) e il concreto rischio di non riuscire a mantenere fermo qualsivoglia vincolo coesivo condiviso della convivenza sociale.

affermazione – gli sviluppi dell’Umanesimo e soprattutto l’età settecentesca delle rivoluzioni illuministiche, le situazioni giuridiche attive erano strettamente dipendenti dal collegamento con gruppi particolari e loro espressione.

E la compassione e la solidarietà verso il prossimo (altra parola “spessa”: chi è davvero tale, l’immediato vicino o colui che ha comunque bisogno di aiuto, il membro del gruppo specifico o, come poi accadrà, il cittadino e in seguito anche l’estraneo e infine l’uomo come tale?) erano innanzitutto – come ancora in fondo ancora sono nelle tradizioni del lontano o vicino Oriente, nel mondo islamico, nella cultura ebraica – un riflesso di quella che i Romani chiamarono dal loro canto *pietas*, insomma il frutto indiretto, nei confronti dell’uomo, dell’abbandono al volere della divinità.

Quanto si sostiene cioè a proposito dell’ebraismo – che esso «non conosce diritti, ma doveri e al fondo tutti i doveri sono rivolti a Dio»⁷ – è vero (nella sostanza e *mutatis mutandis*, cioè ponendosi sul piano di volta in volta religioso o dell’etica collettiva, nella diversità quindi degli assetti storico-culturali) per molti contesti fra loro differenti di sistemi giuridici, dalle società tradizionali, al confucianesimo, all’islamismo.

Questa peculiare struttura dell’ordinamento a base religiosa, secolarizzandosi, diviene poi una caratteristica dei sistemi giuridici nell’epoca di affermazione dello Stato e per lungo tratto anche oltre, vale a dire la primazia dei doveri giuridici sui diritti soggettivi.

Eppure, quanto a questi ultimi, se i Greci e i Romani conoscevano i cittadini *optimo jure* e poi i sudditi, benché anche i primi potessero (ad esempio perché divenuti prigionieri di guerra o per debiti) vedere degradata la loro condizione⁸, già Seneca – complimentandosi col suo amico e corrispondente,

⁷ L. HENKIN, *Judaism and Human Rights*, in *Judaism. A Quarterly Review of Jewish Life and Thought*, 1976, 427.

⁸ Si tratta della visione tradizionale – in sostanza sempre maggioritariamente riproposta in dottrina (si veda ad es., per tutti, E. GROSSO, *Le vie della cittadinanza. Le grandi radici. I modelli storici di riferimento*, Padova, 1997) – della cittadinanza come appartenenza, tutta risolta nel “politico”, cioè la «cittadinanza degli antichi», contrapposta a quella che costruirà la cultura liberal-borghese della cittadinanza come *status*, ossia titolarità di un complesso di diritti dell’individuo, la «cittadinanza dei moderni». Vi si oppone di recente, con vigore, l’ampia ricostruzione critica di F. CERRONE, *La cittadinanza e i diritti*, ne *I diritti costituzionali*, cit., 277 ss., tesa a negare che si possa ormai più «rappresentare la civiltà greca e quella romana come del tutto refrattarie alla prospettiva del riconoscimento e della tutela di prerogative individuali, come caratterizzate da una medesima e strutturale incapacità di dialettizzare il rapporto fra pubblico e privato, fra esigenze dei singoli e tutela della collettività», in sostanza cioè mossa dall’intento di retrodatare quantomeno i semi della scoperta dell’individuo, che può ad esempio, al modo di Esiodo, «immaginare di chiudersi nella propria dimensione privata, nella sfera dell’*oikos*, della casa; questa prospettiva è sconsigliata e pericolosa, ma può essere pensata e rappresentata» (*ivi*, 280 s.).

del quale gli giungevano notizie a proposito della magnanimità con la quale trattava i suoi servi – lasciò tuttavia scritto, com'è noto:

«“Sono schiavi”. Sì, ma sono esseri umani. «“Sono schiavi”. Sì, ma compagni sotto uno stesso tetto. «“Sono schiavi”. Sì, ma anche umili amici. «“Sono schiavi”. Sì, ma condividono con te la schiavitù, se consideri che la Fortuna esercita uguali diritti su entrambe le categorie: su di te e su di loro. Perciò rido di quei tali che ritengono sia uno scandalo cenare con il proprio servo»⁹.

Qui si palesa un primo, chiaro segno di crisi nel paradigma teorico del mondo classico, benché il filosofo spagnolo non fosse personalmente abolizionista; non lo saranno d'altronde – secoli dopo – anche i più aperti fra i *framers of the Constitution* statunitensi, sebbene le influenze protestanti alle origini della Rivoluzione americana siano ampiamente documentate¹⁰.

Un'altra svolta concettuale di notevole interesse sarà, sempre nel mondo antico, segnalata dallo slittamento semantico del termine *dignitas*, nel passaggio dall'universo romano classico a quello cristiano: ad esempio da Cicerone, dove essa è misura dell'estimazione sociale dell'uomo, a Severino Boezio, in cui il termine connota piuttosto il valore dell'individuo in se stesso¹¹.

⁹ *Epistulae morales ad Lucilium*, libro V, VI, a cura di F. Solinas, prefazione di C. CARENA, Milano, 2007, 221.

¹⁰ Il richiamo è naturalmente ad A. de TOCQUEVILLE, *La democrazia in America*, a cura di N. Matteucci, trad. it., Torino, 1968 e, per le implicazioni dell'analisi della «correlazione tra mentalità religiosa e agire economico» nel continente americano, all'altrettanto classico M. WEBER, *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, ultima trad. italiana parziale, con introduzione di A. MARTINELLI (del quale – *ivi*, 5 – è l'espressione ricordata), Milano, 2010; per una documentazione antologica dell'assunto si vedano di recente G. BUTTA, *Politica e religione nell'età della formazione degli Stati Uniti d'America*, Torino, 1998 e – per riferimenti di sintesi – M. VILLONE, *Nascita di una Costituzione*, Napoli, 2008, 6 s. In P. RIDOLA, *Libertà e diritti ...*, cit., 64, l'osservazione che «A McIlwain e Cornick si deve l'intuizione che la rivoluzione americana segni la riscoperta del motivo conduttore, già presente nella tradizione medievale inglese, del senso religioso della supremazia della legge».

¹¹ M. MINKOVA, *Spostamento dei concetti politici nel lessico cristiano: dignitas in Boezio, in Popolo e potere nel mondo antico*. Atti del convegno internazionale di Cividale del Friuli, 23 – 25 settembre 2004, Pisa, 2005, 249 ss. Si vedano anche – per la ricostruzione del dibattito giurifilosofico in tema e la documentazione delle recezioni della nozione nel quadro storico-evolutivo del costituzionalismo, limitando a quelle essenziali le indicazioni bibliografiche su una tematica venuta negli ultimi tempi al centro dall'attenzione dottrinale e dell'impiego giurisprudenziale, da periferica che era inizialmente apparsa (salvo che nella cultura tedesca) – P. BECCHI, *Il principio dignità*, Brescia, 2009 e P. RIDOLA, *La dignità dell'uomo e il "principio libertà" nella cultura costituzionale europea*, in *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, Torino, 2010, 76 ss. (e vedi già, sinteticamente, ID., *Libertà e diritti nello sviluppo storico ...*, cit., 127 ss.).

Limitandoci alla storia moderna europea – e perciò restringendo la visuale, ma sottolineando che è dunque tendenza comune anche ad altre aree culturali esterne ad essa questo processo di filiazione del “politico” e del “giuridico” dal “religioso”¹² (che a sua volta impiega peraltro, per costruirsi, “materiali” preesistenti, come le chiese cristiane furono ancor prima edifici pubblici greci e romani, nella nostra macroarea di insediamento territoriale) – possono allora elencarsi almeno le più evidenti di tali radici: la percezione della comune condizione di figli di Dio degli esseri umani (laddove nel pensiero stoico – come si è visto – il riferimento omologante era alla imperscrutabile e capricciosa sorte che governa l’universo), lo specifico recupero cristiano del giusnaturalismo del mondo classico¹³ (a sua volta investito dal vento della secolarizzazione, da Grozio in poi, nei termini prima ricordati in nota), l’almeno potenziale (se non sempre effettiva negli esiti reali) attitudine

¹² Notazioni in termini in R. SACCO, *Antropologia giuridica. Contributo ad una macrostoria del diritto*, Bologna, 2007, spec. 209 ss. Muovendosi in un’ottica di teoria generale del diritto e della politica di dichiarata (e sempre coerentemente sviluppata) influenza marxista, anche G. FERRARA, *Diritto soggettivo, diritto oggettivo. Uno sguardo sugli apici del giuridico*, cit., rileva, 7 ss.: «Da dove parte e come si sviluppa la storia del potere? Nelle società primitive la titolarità del potere è riconosciuta a forze magiche e/o trascendenti (...)» Vennero dopo formule che “servivano ... a costruire e a consolidare l’ideologia dell’ubbidienza descrivendo e prescrivendo insieme ... L’obbedienza agli dei, alle forze magiche che presiedevano alle vicende naturali e che reagivano alle disobbedienze, alle sedizioni, ai libertinaggi. L’obbedienza ai dettami del dio di Abramo, di Isacco e di Giacobbe, o di Solone e di Licurgo, e poi dei *patres* romani, degli imperatori divinizzati, degli unti del Signore incoronati dal Vescovo di Roma. Non era stato Paolo di Tarso, nella Lettera ai romani, a scrivere che *omnis potestas a Deo*, cioè: tutte le *potestates a Deo ordinatae sunt?* (...) Né la teocrazia, né il giusnaturalismo, né il giusrazionalismo possono fornire basi razionalmente appaganti del fenomeno giuridico che l’esperienza umana incontra come diritto oggettivo. E visto che dal diritto oggettivo si è constatato che derivino le percezioni che si razionalizzano nel linguaggio e nella prassi della dinamica giuridica come diritti soggettivi, si può dedurre che non da quelle suggestioni si potrà mai desumere il senso ultimo del diritto *tout court*. *Con il che non si vuole negare né minimizzare il ruolo e l’efficacia dei modi attraverso i quali la teocrazia, il giusnaturalismo e il giusrazionalismo abbiano raffigurato la presenza del diritto, la sua necessità, nella storia umana, motivandola*» (corsivo nostro). Lo scritto prosegue infatti (pur essendo diretto a tutt’altro fine, cioè a fondare i diritti soggettivi nella teoria dei bisogni di Marx e a rivendicare la loro integrale storicità) attraverso esemplificazioni dell’assunto proprio e nondimeno di fonte biblica o greco-classica – la «tentazione di Abramo», le prescrizioni divine a Mosé sul Sinai, il Decalogo, la discussione critica dell’Antigone sofoclea – intese a mostrare il ruolo della tradizione e del “religioso” nella costruzione del senso di obbedienza, funzionale a frenare e governare gli istinti individuali umani in ragione dell’esigenza di conservazione della specie.

¹³ Sui nessi tra la nozione, derivata dalla tradizione stoica, di “legge naturale” e successiva ripresa – paolina e quindi agostiniana e tomista – di questo motivo, si veda F. VIOLA, *Cristianesimo e legge naturale*, in *Daimon*, 2004, 243 ss.

antistatualistica delle dottrine religiose cristiane, l'apporto del dibattito teologico e filosofico alimentato soprattutto da las Casas e da Vitoria a proposito della Conquista spagnola delle Indie occidentali (in realtà, dell'America scoperta da Colombo), lo spirito individualistico e critico della Riforma.

Si tratta di motivi culturali che preparano tutti – al netto dei successivi compromessi tra trono e altare e dei tentativi di rivincita reazionaria, fieramente critici della Rivoluzione francese (e non si dice qui che ne esauriscano le fonti complesse) – l'idea dell'eguaglianza formale di fronte alla legge e poi di quella sociale, per la cui definitiva affermazione occorreranno peraltro gli ulteriori, acuti conflitti della modernità¹⁴ e che dunque seminano l'*humus* democratico.

Viene in tal modo favorita la stabilizzazione delle conquiste delle Rivoluzioni dell'età dei Lumi, beninteso dovendosi sempre ricordare (sicché gli autori richiamati all'inizio hanno ragione nell'ammonire a guardarsi dalla tentazione di tracciare sviluppi lineari, laddove esistono strade invece tortuose) che le controversie sono state interne innanzitutto all'universo teologico e antropologico cristiano e che inoltre divisione e scontro si produssero tra questo e presenza islamica nelle terre che esso originariamente occupava e solo successivamente tra filosofie illuministiche, tendenzialmente relativiste, e ontologismo veritativo – inteso nel suo insieme – delle Chiese cristiane e delle coscienze religiosamente orientate.

Il Trattato di Westfalia mise formalmente fine al primo ordine di contrasti fin dal 1648, ma la circostanza non impedì il divampare di conflitti religiosi ancora dopo: quasi alla vigilia della Rivoluzione francese, nel 1762, Voltaire dedicava così il suo *Trattato sulla Tolleranza* a Jean Calas, un calvinista messo a morte a Tolosa con la falsa accusa di avere ucciso il figlio per impedirgli la conversione al cattolicesimo.

Proprio quest'opera, d'altra parte, è uno dei testi ordinariamente richiamati per sostenere l'assunto della profonda opposizione tra le idee dei *philosophes* e le dottrine del cattolicesimo.

Ripercorrendo tale problematica dall'interno di quest'ultimo assetto di idee e credenze, un cardinale ha recentemente riconosciuto che: «L'itinerario storico della tradizione cristiana dei diritti umani non è stato affatto un itinerario pacifico. Ci sono state, infatti, da parte del Magistero anche molte riserve e condanne di fronte all'affermarsi dei diritti dell'uomo nel solco della Rivoluzione francese», per giustificarle subito dopo, osservando che «tali riser-

¹⁴ Tra i molti autori recenti in argomento, utili e chiari riepiloghi di questa vicenda pluriscolare sono quelli di A. FACCHI, *Breve storia dei diritti umani*, Bologna, 2007, 21 ss. e di M. FLORES, *Storia dei diritti umani*, Bologna, 2008, 13 ss.

ve, ripetutamente manifestate dai Pontefici, specialmente nel XIX secolo, erano dovute al fatto che tali diritti venivano proposti ed affermati contro la libertà della Chiesa, in una prospettiva ispirata dal liberalismo e dal laicismo»¹⁵.

Per una valutazione generale del percorso fin qui riepilogato, torna dunque alla mente il giudizio di Carl Schmitt: «Tutti i concetti più pregnanti della moderna dottrina dello Stato sono concetti teologici secolarizzati»¹⁶ e per-

¹⁵ R.R. MARTINO, *I diritti della persona nella prospettiva del Magistero*, intervento del 18 marzo 2004 al Congresso del Pontificio Ateneo Regina Apostolorum su *La donna e i diritti umani*, in www.vatican.va, al link del Pontificio Consiglio della Giustizia e della Pace. Una ricostruzione storica e teorica della problematica in questa medesima prospettiva, con appendice di documentazione, è tracciata da F. COMPAGNONI, *I diritti umani. Genesi, storia e impegno cristiano*, Cinisello Balsamo, 1995. Sul contributo che illustri intellettuali cattolici come Jacques Maritain e René Cassin diedero peraltro – nell’ottica della filosofia personalistica – alla formulazione, dopo la seconda guerra mondiale, della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani del 1948, si veda ora – tra i molti annoverabili in argomento – il bel saggio di C.A. VIANO, *L’interpretazione cattolica dei diritti umani*, in www.arifs.it. Nella formula di G. ZAGREBELSKY, *Relazione*, ne *I Diritti fondamentali oggi*, Atti del Convegno di Taormina dell’Associazione italiana dei Costituzionalisti, 30 novembre-1 dicembre 1990, Padova, 1995, 27 s., «la concezione dei diritti della Chiesa cattolica può esprimersi così: dall’ingiustizia alla giustizia, per il tramite dei diritti. (...) I diritti umani, almeno negli svolgimenti recenti, legati alla teologia della persona, hanno certo una base soggettiva, ma la loro realizzazione consiste in misure politiche orientate alla giustizia o, come si dice, al bene comune. La visione che ne viene offerta è quindi essenzialmente di diritto oggettivo. (...) I diritti in funzione dell’autonomia, l’altra concezione, costituiscono invece la visione moderna dell’uomo. La *ratio* non subordina più la *voluntas*. Il fondamento dei diritti non solo è immanente, ma soprattutto è individuale, invece che totale. I diritti consistono nella pretesa dell’uomo di darsi la legge. Di dare al mondo della vita sociale la legge che corrisponde alla ragione e alla sua volontà. Il diritto fondamentale in questo contesto è il diritto alla libertà, non il diritto alla giustizia. E la libertà è autonomia (corsivo nostro)».

¹⁶ *Teologia politica. Quattro capitoli sulla teoria della sovranità*, trad. it. in *Le categorie del ‘politico’*, a cura di G. Miglio e P. Schiera, Bologna, 1972, 73. L’immagine ha avuto molta fortuna e ha permesso suggestivi sviluppi di pensiero. Se ne osservi ad esempio la sostanziale – e del resto esplicitamente dichiarata – parafrasi di S. FERLITO, *Le religioni, il giurista e l’antropologo*, Soveria Mannelli, 2005, 168 s.: «Tanto le categorie giuspolitiche occidentali, quanto i nostri istituti giuridici di base, non sono altro che il prodotto metabolizzato di forme di pensiero religioso». L’analisi dell’Autore appena richiamato prosegue ricordando, con uno stimolante percorso che si dipana tra acuti e illuminanti accostamenti, E. KANTOROWICZ, *I Due Corpi del Re. L’idea di regalità nella teologia politica medievale* (trad. it., Torino, 1989), fondamentale per costruire la nozione (che è in realtà la secolarizzazione dell’immagine del *corpus mysticum Christi*, costituito dalla Chiesa) della sovranità assoluta e perciò permanente del sovrano, non peritura rispetto alla natura mortale della sua corporeità fisica; la configurazione istituzionale delle chiese congregazionali inglesi durante la Grande Rivoluzione (a base etica individualista, con riconoscimento del valore dell’eguaglianza e della libertà di coscienza, elettività delle cariche, partecipazione dei fedeli alla vita comunitaria), tra i fondamenti dunque – del modello della democrazia rappresentativa; la stessa idea del patto di alleanza fra Dio e uomo, quale archetipo fondante della genesi convenzionale del costituzionalismo, una volta desacra-

ciò anche, in questa trasformazione (aggiungiamo noi), rifunzionalizzati: da strumenti per adeguarsi al retto ordine del mondo a mezzi per consentire lo sviluppo della persona, che poi può darsi o meno un orizzonte spirituale e/o metafisico.

Si inserisce, in fondo, in questa dinamica – e qui si usa Schmitt contro se stesso, altra essendo notoriamente la sua convinzione riguardo alla “custodia della Costituzione” (per lui non giudiziaria, sia pure attraverso un organo *sui generis*, ma propria del Capo dello Stato quale sintesi della Nazione) – l’idea stessa di una *legge più alta* e quindi di una giustizia costituzionale fondata su di essa, insomma su un patrimonio assiologico che è venuto secolarizzando il personalismo giusnaturalistico¹⁷ anche (non solo) cristiano e così ha messo comunque gli assetti basici della convivenza – e dunque i diritti fondamentali – al riparo dai marosi della contingenza politica.

2. I difficili problemi del presente

Per quanto occorreva in questa sede ricordare, basti – guardando al passato – l’indicazione delle scarse linee ricostruttive che precedono.

Il presente si palesa peraltro complesso e il futuro tutto da scrivere.

L’ordine di Westfalia ha effettivamente prodotto, prima di avviarsi ad un tramonto ormai chiaramente visibile, l’inizio della fine delle guerre di religione nel Vecchio Continente, benché le avventure coloniali e due guerre mondiali attestino che purtroppo altri motivi di conflitto hanno a lungo continuato a dividere e, di più, a contrapporre gli Stati che lo compongono.

I diritti umani sono oggi il cuore di una nuova “religione”, laica e transnazionale, la bandiera di – o il pretesto per – nuovi conflitti tra i popoli e come ogni dogma di fede conoscono agnostici, apostati e negatori¹⁸.

L’appello ad essi resta perciò produttivo di effetti ambigui, come è tipico di ogni richiamo religioso: in loro nome si sviluppano interventi umanitari all’interno di Stati sovrani e “resistenze” di chi difende gli assetti di potere attaccati.

lizzato (ovvero risacralizzato in forma laica nella *Déclaration* del 1789 e nella religione civile della Rivoluzione francese).

¹⁷ Una discussione teorica di questo aspetto è in M. DOGLIANI, *(Neo) costituzionalismo: un’altra rinascita del diritto naturale? Alla ricerca di un ponte tra neocostituzionalismo e positivismo metodologico*, in www.costituzionalismo.it, 2/2010.

¹⁸ Si leggano ad esempio A. GAMBINO, *L’imperialismo dei diritti umani*, Roma, 2001; S. ŽIŽEK, *Contro i diritti umani*, Milano, 2005.

George Bush *Junior*, “cristiano rinato”, mosse contro Saddam Hussein per riaffermarne il valore, ma i partigiani del dittatore (e oggi i talebani afgani e i terroristi di *Al Qaeda*) vi facevano – e vi fanno – riferimento per difendere le terre in cui erano – o restano – insediati.

Rivendicazioni etnico-politiche in nome della libertà sorreggono i Ceceni contro Mosca, ma anche la repressione del loro movimento da parte di Putin.

Israeliani e palestinesi si richiamano entrambi al loro rispettivo “buon diritto” ad occupare una terra aspra e da millenni contesa.

Non si vuole qui stabilire beninteso un’assurda equidistanza tra legge e violenza o terrorismo, bensì solo motivare la valutazione di ambiguità della quale si diceva, che la “religione dei diritti” in se stessa non scioglie – come dimostra l’osservazione empirica – giacché essa è professata (per continuare nella metafora) da ceti sacerdotali reciprocamente conflittuali e da masse di adepti di sue declinazioni particolari, insomma da sette fra loro divise e adoratrici di questo nuovo Verbo, di cui però ciascuna si proclama l’interprete privilegiata ed eletta.

Da quando i processi migratori del mondo globalizzato hanno rimesso a contatto – talora cruento, sempre comunque problematico – identità collettive fortemente connotate da motivazioni religiose e *Internet* ha rimpicciolito la terra e reso istantanee, moltiplicandone l’impatto, le comunicazioni interpersonali, nuove guerre di religione – nel senso più consueto dell’espressione – si addensano inoltre su un orizzonte non limpido.

Quanto ai fedeli delle «religioni del libro», la *Shoah* ci ammonisce a non ricadere in un’immane tragedia, ma il veleno negazionista (intorno al quale si discute in Occidente, con soluzioni diverse, se contrastarlo con la sola memoria e con l’incivilimento progressivo degli spiriti o anche con una legislazione penale che lo sconfigga, o quantomeno lo contenga¹⁹ si diffonde oggi sottilmente, alla maniera – si potrebbe dire con orrore – proprio di quel gas sterminatore, del quale si vorrebbe che l’umanità non ripetesse più l’esperienza.

Il contatto ravvicinato con l’Islam alimenta dal suo canto la «paura dell’Altro»²⁰, più che la curiosità per il diverso da noi e stimola risposte diffe-

¹⁹ Il dibattito europeo sul tema è ormai ampio; per alcune indicazioni non esaustive, anche sulle recenti discussioni italiane, ricche di spunti e di ulteriori indicazioni bibliografiche, A. DI GIOVINE, *Il passato che non passa: “Eichmann di carta” e repressione penale*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 1/2006, editoriale; C. VISCONTI, *Aspetti penalistici del discorso pubblico*, Torino, 2008, 217 ss.; D. BIFULCO, *Negazionismo: istruzioni per smascherarlo*, ne *Il Riformista*, 24 ottobre 2010; F. CLEMENTI, *Trasformare un’idea in un reato? Non è una buona idea*, in *www.ilri-costituente.it*, 6 novembre 2010.

²⁰ Così il titolo (col sottotitolo molto esplicativo di *Identità occidentale e cittadinanza*) di un bel volume collettaneo a cura di F. Bilancia, F. M. Di Sciullo e F. Rimoli, Roma, 2007.

renti nei vari Paesi, ognuna delle quali fa appello alle tradizioni culturali nazionali (l'assimilazionismo francese, l'integrazionismo dell'antico impero britannico e quindi del *melting pot* statunitense, la "pilastrizzazione" delle aree centroeuropee, il "non modello" tedesco di "istituzionalizzazione della precarietà", com'è stata definita), senza che nessuna soluzione si riveli ad oggi decisiva e appagante²¹.

La laicità raggiunta nella nostra parte del mondo è dunque messa a dura prova, a partire dall'atteggiamento verso i segni simbolici e gli abbigliamenti che caratterizzano le persone – dal crocifisso alla *menorah* e alla *torah*, dal velo islamico di varia foggia alla *kippah* – nonché dalle vicende che investono i luoghi dei culti, dalle chiese alle moschee, dalle sinagoghe ai minareti, la cui libera erezione in un territorio o in un altro del pianeta è investita da polemiche e addirittura è oggetto di procedimenti referendari (come, per gli ultimi, nella finora disincantata Svizzera), mentre in nome del proprio Dio e del rifiuto dell'altrui proselitismo v'è chi torna – all'alba del terzo millennio – finanche ad uccidere²².

Le articolazioni concettuali e le ricadute pratiche tipiche della nozione tutta occidentale della laicità sono del resto non facili e rivelano la persistenza di evidenti linee di tensione e di frattura, come per il nostro Paese dimostra il caso *Lautsi – Italia*, sul quale si attende a breve (nel momento in cui queste note vengono licenziate) la decisione ad opera della *Grande Chambre* della Cedu.

Questa Corte si trova alle prese con l'evidente divaricazione tra una sua variante francese – e finora turca (ma il quadro al riguardo è in movimento anche oltre il Bosforo), oltreché attestata anche nella giurisprudenza amministrativa spagnola – e una diversa sensibilità italiana alla tematica, fortemente rivendicata dal Governo in carica sull'onda di un largo consenso di una parte dell'opinione pubblica nazionale²³.

²¹ Per le formule di cui al testo, R. GUOLO, *Società multiculturali e modelli di integrazione in Europa*, in *Le Carte degli altri*, n. 37 (2007) di *Parole Chiave*, 65 ss.; per opportuni approfondimenti, tra gli altri, G. CASUSCELLI, *Stati e religioni in Europa: problemi e prospettive*, in *www.statoechiese.it*, giugno 2009; G. ANELLO, «Fratture culturali» e «terapie giuridiche». *Un percorso giurisprudenziale tra multiculturalità e soluzioni interculturali*, *ivi*, novembre 2009.

²² Interessanti e approfondite panoramiche delle questioni aperte in argomento sono nei volumi *Usi e abusi delle identità*, a cura di M. Cellerino, Milano, 2007 e *Laicità alla prova. Religioni e democrazia nelle società pluraliste*, a cura di R. Mazzola e A. Caraccio, Milano, 2009, che costituiscono rispettivamente i quaderni nn. 7 e 8 dell'ACSAL, cioè dell'Associazione di Cultura e Sviluppo che ospita ad Alessandria, da qualche anno, i *Meetings Arturo Carlo Jemolo*.

²³ Per l'esposizione organica di tale posizione si veda C. CARDIA, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, con prefazioni – decisamente indicative della "ufficia-

Mentre gli spiriti più pensosi e politici in affanno sono perciò ancora alla ricerca di un accettabile livello di possibile *overlapping consensus* su questioni del genere, suona dunque lontana e tuttora utopistica, purtroppo non solo nel tempo e non consegnabile pertanto unicamente agli archivi del passato, l'invocazione che lo scettico Voltaire elevava paradossalmente a Dio, chiudendo il già richiamato *Trattato*²⁴:

«Possano tutti gli uomini ricordarsi che sono fratelli! Che abbiano orrore della tirannia esercitata sulle anime, come hanno in esecrazione il brigantaggio che con la forza rapisce il frutto del lavoro e della pacifica industria! Se i flagelli della guerra sono inevitabili, non odiamoci, non laceriamoci a vicenda in seno alla pace, e impieghiamo l'attimo della nostra esistenza a benedire in varie lingue, dal Siam fino alla California, la Tua bontà che ci ha donato questo attimo!».

lità» delle tesi del volume – di F. Frattini e G. Letta, Torino, 2010 e, per un commento (tra i molti) diversamente orientato, con riferimento alla prima pronunzia della Cedu sul caso, pubblicata in data 3 novembre 2009, M. RUOTOLO, *La questione del crocifisso e la rilevanza della sentenza della Corte europea dal punto di vista del diritto costituzionale*, in *www.costituzionalismo.it*, 1/2010. Ampie e stimolanti esposizioni critiche della problematica generale in argomento sono in precedenza dovute, *ex plurimis*, a E. DIENI, A. FERRARI, V. PACILLO, *Symbolon/Diabolon. Simboli, religioni, diritti nell'Europa multiculturale*, Bologna, 2005; N. COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose*, Bologna, 2006, spec. 75 ss.; S. MANCINI, *Il potere dei simboli, i simboli del potere. Laicità e religione alla prova del pluralismo*, Padova, 2008 e ora R. CONTI, *L'Europa e il crocifisso*, in *Pol. Dir.*, 2, 2010, 227 ss.

²⁴ La citazione è tratta (*ivi*, 98) dalla recentissima edizione – col titolo *Sulla Tolleranza*, Milano, 2010, con introduzione di S. Romano – nata dal meritorio sforzo del *Corriere della Sera* di riproporre in una collana di singoli, eleganti volumetti *i classici del libero pensiero* e della quale fa parte anche il saggio weberiano richiamato alla nota 10.

PARTE SECONDA
LA FORMA DI STATO E
DI GOVERNO IN ITALIA.
UN CANTIERE DI LAVORI INFINITI

VI

La “forma di governo” del Comune e le odierne dinamiche politico-istituzionali italiane

1. – S'intende comunemente per “forma di governo”, nei manuali di diritto costituzionale, il modello dei rapporti reciproci che s'instaurano tra gli organi sovrani, al fine dell'ideazione e gestione dell'indirizzo politico: il tema – insomma (che naturalmente è sempre anche e soprattutto un problema) – di *chi e come*, secondo la Costituzione, dirige, a fini almeno teoricamente generali, la macchina pubblica di comando, influenza e controllo (l'apparato di *potere politico*, in breve).

In tal modo definita, la forma di governo concretamente operante in una data comunità statale risulta da specifici istituti, individuati di volta in volta come caratterizzanti lo schema, per effetto di un'astrazione dalle molteplici esperienze storiche, in cui esso si è incarnato. Così, ad esempio, la fiducia per il governo parlamentare o la derivazione presidenziale del gabinetto nella forma di governo che appunto da ciò prende il nome (e alla quale non è affatto necessaria, si badi, l'elezione popolare diretta del Capo dello Stato, che anzi esiste anche in alcune repubbliche parlamentari – ad es. l'Austria – senza mutarne la natura).

A parte questi istituti minimi – o, per dirla con linguaggio matematico, *condizioni necessarie* – perché il modello sia realizzato, altri elementi influiscono sulla sua pratica operatività e anche sulla profondità dello studio ad esso relativo:

a) l'accoglimento – e la misura di esso – del principio della divisione dei poteri (che è massima nel sistema presidenziale, “morbida” in quello parlamentare);

b) quello che tecnicamente si chiama il “formato” del sistema partitico e che dipende a sua volta dal tipo di legge elettorale adottata [maggioritaria o proporzionale (e quanto e come)]: ognuno sa, per restare alle sole forme di governo parlamentari contemporanee, che il tipo inglese (bipartitismo co-

niugato a legge elettorale maggioritaria con alternanza periodica dei partiti al governo e all'opposizione) differisce molto da quello tedesco (multipartitismo temperato con legge elettorale proporzionale corretta, al fine di sbarrare la strada delle Camere a minoranze piccolissime e strumenti di stabilizzazione governativa) o da quello italiano (a multipartitismo esasperato su base proporzionalistica quasi completamente non corretta);

c) l'eventuale intersecazione di istituti di democrazia diretta – e le modalità e i limiti del loro manifestarsi – con l'azione degli organi rappresentativi (per trarre, in proposito, un esempio dalla nostra recente esperienza, è noto come nell'Italia degli ultimi vent'anni il gioco referendario sia stato parte delle complessive strategie politiche di partiti o loro frazioni, tuttavia quasi sempre presenti anche in Parlamento);

d) l'esistenza o meno – e, nel primo caso, il suo modo di svolgersi in concreto – del controllo di costituzionalità delle leggi (sempre per restare all'Italia, questo equivale a dire che anche la Corte Costituzionale è soggetto politico; ma la conclusione non cambierebbe, se si esaminassero gli istituti corrispondenti di altri Paesi);

e) il tipo di rapporto esistente tra poteri pubblici e attività economica (il tipo, cioè, di “governo dell'economia”);

f) il grado di effettivo riconoscimento dei diritti di libertà e il modo in tale contesto proprio della (e istituzionalmente riconosciuto alla) opinione pubblica (si dice, ad esempio, che il governo parlamentare è “un ambiente”, un contesto storico-politico-economico-culturale, prima che una serie di istituti costituzionali formali).

Ciò premesso, un discorso che si prefigga di paragonare tra loro la forma di governo a livello di apparato centrale e le organizzazioni analoghe dei diversi poteri locali territorialmente articolati (“L'organizzazione di governo del Comune”: così la MARZANATI) richiede un'ulteriore, preliminare avvertenza di cautela, intesa a ricordare che solo gli organi costituzionali si muovono sul piano della *sovranità*, mentre gli altri apparati risultano piuttosto espressione di *autonomia* (sia pure costituzionalmente garantita e normativamente disegnata nei principî fin dalla Carta fondamentale, per le Regioni, ovvero in apposita legge generale, quanto alle Province e ai Comuni).

Nondimeno, sembra non del tutto scorretto (nei limiti della ricordata prudenza) comparare a fini di indagine i modelli di organizzazione governante rispettivamente vigenti e concretamente operanti ai diversi livelli (tra gli enti locali, si prende qui in esame paradigmaticamente il Comune), sia perché la “politicità” – benché con diversa qualità, ampiezza ed incidenza – è il dato che comunque li avvicina (per il Comune, lo si può argomentare dagli

artt. 2 e 32, legge n. 142/1990), sia perché l'ottica qui prescelta consente di valutare – attraverso e come effetto di tale paragone – l'evoluzione complessiva della cultura politico-istituzionale del Paese in ordine a questi temi.

2. – La forma di governo italiana, quale disegnata nella vigente Costituzione e riguardata poi negli sviluppi effettivi (o "viventi", come è invalso l'uso di dire) successivi al 1948 – e quindi nel modello inverteo dalla Storia – è quella di un parlamentarismo a tendenza monistica. più precisamente a prevalenza assembleare, caratterizzata (come si ricordava) dal multipartitismo prodotto (o quantomeno stabilizzato) dal sistema elettorale, nonché dalla regola convenzionale dell'esclusione delle estreme dalla partecipazione organica ai governo.

In questa situazione, i gabinetti sono sempre stati di coalizione (o solo temporaneamente e per ragioni di decantazione monocolori, ma comunque funzionali alla ricostruzione di governi di coalizione), costituiti all'interno di una dinamica politica "bloccata" e dunque non passibile di alternanza periodica delle parti al governo e all'opposizione (al modo della variante britannica sopra richiamata), ma al più di semialternanza nella guida dell'Esecutivo – come nel periodo più recente – con effetti di grande stabilità del ceto politico di governo (preso, naturalmente, nel suo insieme), ancorché di strutturale debolezza e palese inefficienza delle specifiche coalizioni.

I limiti di questo intervento non consentono di ripercorrere la storia delle fasi di sviluppo della forma di governo, dal centrismo al centrosinistra, dalla solidarietà nazionale al momento odierno nel quale – esauritasi la carica ideologica della formula dell'alleanza – i governi si designano dal semplice numero dei *soci* (pentapartito, quadripartito, ecc...); nemmeno è possibile valutare qui come siano venuti cambiando, nel tempo e rispetto a ciascuna fase, interpretazioni costituzionali degli istituti, prassi, convenzioni o indicare quale sia stata l'evoluzione "interna" di ciascun organo costituzionale o quella dei loro rapporti reciproci. Ricordando che tutti questi profili sono già stati indagati, tanto da costituzionalisti, quanto da politologi, basterà descrivere i dati salienti della situazione odierna.

3. – Si constata, dunque, l'insufficienza dell'attuale assetto dei poteri – quale si è venuto concretamente svolgendo – al fine della governabilità di una società complessa, tanto sul piano della scarsa moralità civile della classe politica di governo, quanto su quello della bassa efficienza complessiva dell'apparato politico-amministrativo, con effetti che risaltano ancor di più –

per la loro eloquenza in negativo – se si considerano il livello del nostro indebitamento pubblico allargato in rapporto al PIL e quello dell'inflazione rispetto ai corrispondenti valori degli Stati europei ad ordinamento omogeneo e coi quali andremo prestissimo a rafforzare l'integrazione già in atto.

È noto altresì che da questa situazione, per concorrenti esigenze soprattutto di taluni partiti (almeno inizialmente; oggi siffatto bisogno è generalmente avvertito) e per effetto di mutamenti di quadro politico internazionale e dei loro riflessi interni (gli avvenimenti dell'Est europeo del 1989 e i contraccolpi sul partito giù comunista ed ora democratico della sinistra; l'appena ricordato sviluppo ulteriore del processo di integrazione europea) è venuta una forte spinta e all'adozione di riforme istituzionali in funzione del rafforzamento dell'Esecutivo, della trasparenza ed efficienza dell'azione pubblica (anche sul piano strettamente amministrativo), del possibile ricambio delle opzioni praticabili – sul piano della selezione della classe dirigente – da parte dei cittadini politicamente attivi.

A proposito delle terapie proposte per venire a capo di un disagio crescente, sulle manifestazioni esteriori (se non proprio sulle cause) v'è ormai sostanziale concordia di analisi. Esse sono essenzialmente due, che vengono contrapposte per ragioni polemiche, ma che sono quantomeno avvicinate dall'intento, evidente in entrambe, di departitizzazione delle istituzioni e di semplificazione del quadro politico.

Da un lato stanno quanti individuano come problema essenziale la necessità di una riforma del sistema elettorale in senso maggioritario e uninominalistico, in modo da provocare o quantomeno incentivare fortemente apparentamenti preventivi tra le forze in campo, che mettano il corpo elettorale in condizioni di scegliere tra coalizioni alternative e politicamente responsabili. Essi, com'è noto, hanno percorso all'uopo anzitutto, ma senza troppa fortuna, la via parlamentare; considerandola, tuttavia, realisticamente sbarrata, sono orientati, da ultimo, a fare ricorso a sollecitazioni referendarie, dall'indubbio effetto mobilitante, anche se di rigida applicazione pratica per la natura stessa dello strumento impiegato, che – essendo puramente demolitorio – costringe a faticose operazioni di ritaglio delle disposizioni da eventualmente abrogare e lascia alla fine qualche insoddisfazione di risultato, facendosi in sostanza apprezzare più che altro da quanti ne attendono essenzialmente (diffidando di una fumosa *autoriforma* dei partiti) il riavviarsi di processo di incisiva decisione parlamentare.

Dall'altro lato si propone senz'altro l'introduzione della forma di governo presidenziale (o, con più moderata variante interna alla medesima logica, quella semipresidenziale), con diretta investitura popolare del Capo dello Stato e ampliamento corrispettivo dell'autonomia politica regionale, cui si

accompagna più recentemente l'auspicio di una riforma elettorale che introduca (al fine di evitare il frazionamento e il localismo delle forze e favorire per altra via, quindi, la stabilità di governo) apposite "soglie di sbarramento", che combinino assieme l'onere di raggiungere date percentuali minime di consenso e la richiesta della loro proiezione tendenzialmente "nazionale", al fine dell'accesso alle Assemblee rappresentative.

L'esito di questo confronto è, come si sa, aperto, anche in ordine al preliminare nodo procedurale di *come* avviare e proseguire una stagione di incisive riforme istituzionali, che nessuno ritiene – peraltro – ulteriormente rinviabili. Dopo il deludente rinvio a miglior momento del tentativo di risoluzione del problema, che ad un certo punto sembrava dovesse caratterizzare appunto in modo determinante il programma del VII governo Andreotti e dopo l'esito altrettanto deludente cui si è in seguito avviato il c.d. "tavolo di confronto" aperto, tra le forze stesse di maggioranza ed in sostituzione forzata di realizzazioni più ambiziose, dal Ministro per le riforme istituzionali Martinazzoli, esso risulta ormai affidato al futuro e cioè all'evoluzione degli equilibri tra gli attori, quali saranno determinati dal corpo elettorale nella prossima Legislatura.

4. – Esiste, tuttavia, nell'evoluzione politico-istituzionale italiana, anche una linea *mediana*, che ha badato a rafforzare contemporaneamente tanto gli organi assembleari, quanto quelli esecutivi, razionalizzando l'assetto delle reciproche attribuzioni, in un'ottica non di rottura e di passaggio d'epoca (quale introdurrebbero le linee di riforma in precedenza rammentate), bensì di continuità con la tradizione culturale democratica del nostro Paese. Questa è una considerazione importante perché l'esperienza comparata insegna che i trapianti di istituzioni costituzionali sono – ancor di più che non quelli di organo della chirurgia – operazione delicatissima e ben più esposta a reazioni di rigetto.

Orbene, la logica tendenziale di evoluzione del sistema, ove si accogliesse l'idea di una correzione in senso marcatamente maggioritario-uninominalistico delle leggi elettorali delle assemblee elettive, sarebbe palesemente quella di una sua *bipolarizzazione* (che infatti i fautori di questa soluzione mirano a favorire), la quale, per desiderabile che sia – anzitutto, a scanso di equivoci, da chi scrive – contrasterebbe con la struttura quantomeno *tripolare* da esso assunta fin da tempi pre-repubblicani (si pensi al "connubio" del conte di Cavour o al "trasformismo" del Depretis) e poi, attraverso varie vicende e mutamenti di regime, stabilizzatasi come tendenza di lungo periodo della nostra storia costituzionale.

Quanto al presidenzialismo o al semi-presidenzialismo (del resto variamente discussi, oggi, laddove ne sono attuate le più significative varianti), la torsione funzionale del sistema risulterebbe ancora più evidente, sfiorando – a differenza che nell’ipotesi appena esaminata – la forma medesima dello Stato, poiché comporterebbe – accanto ad effetti che sarebbero anche in questo caso di bipolarizzazione politica – l’introduzione di fattori carismatico-plebiscitari di investitura, e perciò di legittimazione, del Capo dello Stato.

Essi sono già oggi, del resto, ricavabili dall’indebita assolutizzazione (simptomica di una “lettura” del tutto parziale e perciò in definitiva fuorviata e comunque lontana dall’essere pacificamente e universalmente accettata in via convenzionale) di alcuni elementi soltanto – quelli idonei a sottolineare un ruolo non di mera garanzia del Presidente della Repubblica – di un assetto costituzionale modellato in realtà diversamente.

Tutto ciò senza contare che ad un sovrappiù di “esposizione” della figura presidenziale gioverebbe grandemente – come l’esperienza che stiamo vivendo, pur diversa da quella ora ipoteticamente configurata, comunque dimostra – l’uso spregiudicato ed insistito della comunicazione radiotelevisiva, così identificandosi un tipo di democrazia – seppure ancora fosse tale – definibile piuttosto (invece che come “immediata” o “mediata”, a seconda dei casi) quale *mass-mediata*, se ci si passa l’espressione.

Al novero delle proposte e delle realizzazioni di una visione istituzionale più “realistica” (e che perciò può durare fatica ad imporsi e prima ancora a farsi ascoltare, nel fragore delle opposte strategie “estreme” di riforma, che forse sono per molti più seducenti perché più nette nel disegno innovatore e negli stessi effetti rispettivamente sperati) appartengono invece tra l’altro – a parere di chi scrive – tanto la legge n. 400/1988, quanto le leggi n. 142/1990 e n. 241/1990.

Il pregio della prima non consiste certo, secondo l’avviso qui esposto, nell’impossibile (allo stato attuale del sistema delle fonti) tentativo di condizionare, *con norma di legge ordinaria*, le modalità di emanazione degli atti governativi con forza di legge e il loro contenuto. Decreti delegati e decreti-legge si sono difatti sottratti “vittoriosamente” a tale ipotetico condizionamento. Il merito, invece, sta, piuttosto e tra gli altri, nel rafforzamento, che essa realizza, degli apparati della Presidenza del Consiglio dei Ministri e nella più opportuna sistemazione dei rapporti legge-regolamento.

La legge n. 142/1990, dal suo canto, sul punto che qui interessa (organizzazione governante degli enti locali), si segnala anzitutto per il fatto di ribadire *l’uniformità modellistica degli enti locali medesimi*.

Si è respinto, cioè, il suggerimento di taluni studî (diventati anche proposte di legge senatoriali nella X legislatura: vedi rispettivamente la p.d.l. Pa-

squino, Bobbio e altri, n. 1557/1989 e quella Dujany ed altro, n. 2100/1990) di rimettere ad appositi referendum (così la prima proposta, che portava nelle Camere l'articolato predisposto dall'ISAP, pubblicata in *Amministrare*, n. 2/1989, suppl.) o allo statuto (così invece la proposta di Massimo Severo Giannini, pubblicata in *Riv. trim. dir. pubbl.*, n. 2/1989) la scelta della forma di governo degli enti locali.

Quest'ultima rimane dunque anche oggi ispirata all'idea della sostanziale preminenza, nelle scelte di fondo, dell'organo assembleare, secondo un collaudato modulo della nostra tradizione istituzionale (come nota giustamente l'ANGIOLINI), accolta infatti – e sovente anzi accentuata – anche delle varie "forme di governo" regionali nella stagione del loro concreto avvio (primi anni '70). Tale primato si risolve qui, peraltro, con tratti di opportuna razionalizzazione, nel senso che il Consiglio Comunale è attributario dei poteri di indirizzo politico-amministrativo e la Giunta di quelli gestionali (esecuzione delle direttive consiliari, ma anche propulsione di queste). Di essa si fa peraltro – con novità importante, che è rovesciamento dell'assetto precedente circa l'organo a competenza generale, nel senso che (ove nulla sia detto) un affare è riconosciuto come suo proprio, piuttosto che del Consiglio.

Tutte le attribuzioni dell'organo esecutivo si muovono, beninteso, sul piano di interventi distinti da quelli di mera gestione *tecnica* degli atti dell'Ente, per la quale ultima vengono invece riconosciute sfere di competenze e responsabilità specifiche dei funzionari, il segretario *in primis*, secondo l'ottica di una tendenziale separazione (anche in tal caso nuova, opportuna e degna di trasposizione ed altri livelli di governo) fra politica ed amministrazione.

Nell'ottica del discorso che qui viene svolto, appare ancora significativa la previsione di meccanismi funzionali alla rapida elezione tanto della Giunta, quanto del Sindaco, nonché alla loro stabilizzazione. È da notare, peraltro, che l'approssimarsi della scadenza del termine entro il quale eleggere Sindaco e Giunta, pena lo scioglimento – in mancanza – del Consiglio, ha spesso favorito, in sede di prima applicazione, non tanto la individuazione di una maggioranza stabile, quanto l'elezione di un primo cittadino purchessia; d'altro canto, laddove (come in Germania) vige sul piano costituzionale formale, la c.d. "sfiducia costruttiva" non ha evitato crisi di governo, ma solo (il che è ben diverso e quantitativamente irrilevante) crisi di governo *parlamentari*.

Maggiore efficacia sembra invece destinata ad avere l'attuazione della previsione statutaria sui possibili assessori "laici", che certo sarebbe ancora più evidente se si fosse prevista assieme l'elezione diretta del Sindaco, nel senso che la scelta di quest'ultimo da parte del corpo elettorale avrebbe indi-

viduato automaticamente anche un centro di imputazione per le responsabilità assessoriali assunte da personale non elettivo.

È certo che l'introduzione di questa facoltà, mentre testimonia l'intento di ridurre le distanze tra apparati governanti e società civile (favorendo l'impegno di competenze non disposte però a correre l'alea di campagne elettorali spesso insostenibili – oggi – per costi patrimoniali ed umani di varia natura), appare coerente alla già ricordata linea di tendenza che mira – anche sotto gli altri aspetti che prima si ricordavano – a distinguere ruoli politici di indirizzo e ruoli esecutivi di gestione tecnica. Sarà compito degli Statuti, naturalmente, evitare che invece siffatta apertura venga utilizzata come mezzo di recupero, per altra via, di candidati bocciati dall'elettorato.

Da riguardare con favore è anche la previsione di strumenti (l'espresso potere di revoca degli assessori) in grado di rafforzare il Sindaco nei confronti di spinte dissociative e "feudali" della sua maggioranza. È da prevedere, peraltro, che solo nei piccoli comuni si rafforzerà il già esistente ruolo del sindaco di *leader* della maggioranza, mentre in quelli medio-grandi la sua funzione finirà con l'essere piuttosto quella di un *coordinatore della coalizione*, secondo le tendenze che la dottrina (GIANNINI, MERLINI) segnalava già prima.

Ciò scopre quella che – ad avviso di chi scrive – resta una delle più gravi lacune della legge, vale a dire il rinvio di qualsiasi scelta circa il sistema elettorale degli organi locali, il Sindaco in primo luogo, come già si diceva. L'elezione diretta, in questo caso, pur presentandosi in controtendenza rispetto alle soluzioni finora accolte rispetto ad altri ambiti e livelli di governo, non apparirebbe dirompente come quella eventuale del Capo dello Stato, per la ridotta carica di politicità anche simbolica, al paragone, dell'organo locale rispetto a quello che sintetizza l'unità nazionale, per il suo stesso rapporto più immediato con l'opinione pubblica locale (in grado, dunque, di attivare perciò stesso anche un controllo più capillare e diffuso sul suo operato), per l'effetto di attenuazione che – anche sul punto – eserciterebbe la stessa, diversificata pluralità degli Enti locali.

Altra rilevante pecca, inoltre, è nel non aver previsto che, assieme alla legge, entrasse contestualmente in vigore *un'organica disciplina della finanza locale*, della quale la legge n. 142 contiene solo i principî.

Al momento, le molte funzioni dei Comuni (tra competenze proprie, delegate dallo Stato e dalle Regioni, ulteriormente attribuite da queste e dallo Stato) poggiano su mezzi finanziari spesso – praticamente sempre, nel Sud – inadeguati e con un'insufficiente perequazione tra aree ricche e povere del Paese.

Per ragioni di completezza, vanno qui segnalate – ad ulteriore chiarimento delle opzioni di base compiute dal legislatore in ordine alla forma di governo dell'ente locale – le disposizioni relative al controllo sugli atti.

Esse, infatti, esprimono un momento di significativa valorizzazione dell'autonomia, che si affianca per importanza all'avvenuto riconoscimento, nella medesima direzione concettuale, di una potestà statutaria: eliminato del tutto il controllo di merito, sia pure con mero invito al riesame, rimangono quello (necessario) di legittimità sulle deliberazioni riservate alle competenze consiliare e quelli (eventuali) rimessi all'attivazione della maggioranza (consiliare o di Giunta) sugli atti dell'organo esecutivo, ovvero all'iniziativa di una minoranza qualificata del Consiglio su atti che incidono tutti sulla 'finanza dell'ente locale o sono idonei a ledere prerogative dell'organo consiliare medesimo.

Lo schema appena riepilogato individua in sostanza – fuorché nel caso degli atti fondamentali d'indirizzo – una logica di *autocontrollo* interno all'Ente (accentuato dalla natura di atti di controllo preventivo dei pareri che il segretario e i funzionari competenti per i vari settori sono tenuti ad esprimere sulle proposte di deliberazione consiliare e di Giunta), con una dialettica, in tali ipotesi, tra il *continuum* maggioranza consiliare – maggioranza in giunta, da un lato e l'opposizione (costretta anzi dal *quorum* elevato di attivazione di tale competenza ad unire prevedibilmente – in molte situazioni – gli sforzi, federando minoranze diverse), dall'altro. Questa disciplina positiva implica un'indubbia maggiore libertà d'azione per le forze politiche locali e allo stesso tempo le costringe a rendere più "visibili" le contrapposte opzioni programmatiche, con effetti complessivi sperati di responsabilizzazione di fronte all'elettorato; in cambio, peraltro, viene imposto un prezzo di notevole gravosità (anche superiore all'ipotesi di sindacato sul vizio di merito, di cui al precedente ordinamento sul punto, in quanto esso era quantomeno contrastabile e superabile con osservazioni di provenienza comunale, diversamente da oggi, come ha correttamente sottolineato lo SCIASCIA), allorquando si considerino in questa luce le aperture (nell'ambito degli interventi possibili al Co.re.co.) verso il "controllo di gestione" in tema di atti contabili fondamentali dell'Ente e quindi verso la verifica non meramente cartacea, ma effettuale, dell'efficienza dell'azione amministrazione attiva e organi di controllo da tempo indicata dalla più attenta dottrina.

Sempre per lo scrupolo di dare alla materia uno sguardo sintetico, ma possibilmente compiuto, dovrà infine indicarsi come potenzialmente idoneo ad arricchire la dialettica tra le forze politiche locali e quindi la dinamica della stessa forma di governo, ma prevedibilmente non a sconvolgerle, il ricorso ad istituti di partecipazione popolare, già largamente sperimentati nella prassi antecedente.

Si dice questo attesa la cautela con cui la nuova legge li accoglie, proiettandoli verso un respiro esclusivamente locale e semplicemente facoltando gli Statuti, quanto alla possibile adozione di referendum consultivi. Proprio nella “sperimentazione” (in relazione alla loro futura introducibilità, fatte le debite differenze di situazione, in rapporto ad altri livelli di aggregazione territoriale di interessi e quindi di loro disciplina) sta nel resto – ancora una volta – il valore di siffatte acquisizioni, ove si leggano al fine di cogliere, come qui si è cercato di fare sia pure per cenni, le possibili relazioni di “scambio” di suggestioni e soluzioni tra i modelli della forma di governo sottesi alle concrete realizzazioni operanti, su scala diversa, nel Paese.

Attraverso questa opzione di metodo si può ben scorgere, infatti, il grado di maturazione, nel tempo della cultura politico-istituzionale sul problema – qui preso in considerazione – del governo della complessità.

5. – Il rapido esame analitico sopra tentato di alcuni punti specifici e quindi una valutazione complessiva e sintetica della legge n. 142/1990 non dovrebbero tuttavia indurre ad eccessivo pessimismo.

V'è, si diceva, come un gioco di rimandi reciproci: la legge 400/1988 ha aperto la strada, la legge n. 142/1990 l'ha ulteriormente percorsa e può, forse, indicare un'uscita a chi dovrà porre mano alla revisione della Costituzione. Si pensi soprattutto all'elezione di un *premier*, tale perché *capo effettivo* di una maggioranza scelta dal corpo elettorale sulla base di opzioni politiche preventive alla competizione – e perciò, almeno in questo, omogenea – il quale riceva lui in prima persona la fiducia delle Camere e poi (ma, appunto, *solo poi*) scelga i ministri (preferibilmente tecnici non parlamentari o – se parlamentari – destinati a decadere da membro delle Camere, come accade oggi in Francia).

Più in generale, ove si considerino anche le disposizioni sulla partecipazione del cittadino contenute nella legge n. 142/1990 e destinate a far sistema con le norme di analogia ispirazione della legge n. 241/1990 sul procedimento amministrativo e se si pensa che entrambi i corpi normativi sviluppano e ammodernano indicazioni implicite (e talora anche esplicite) della Costituzione sul rapporto tra cittadino, sovranità popolare e amministrazione in una democrazia pluralistica e delle autonomie, si giustifica forse la convinzione (che è anche la conclusione di questo discorso) che l'origine e le manifestazioni puntuali e più evidenti dell'attuale crisi costituzionale non risiedano tanto nel fatto che la Carta fondamentale – quantomeno nell'impianto di fondo, certo da ritoccare e arricchire – sia invecchiata, quanto nella circostanza che sono i partiti ad essersi sovrapposti alla sua lettera e al suo spirito con prassi invadenti e devianti.

L'auspicio – visto che non ci si può attendere realisticamente che il sistema partitico cambi per dinamiche sue interne e si tragga dal pantano tirandosi su per i capelli, al modo del barone di Münchhausen – è che la *sanior pars* dell'opinione pubblica nazionale trovi gli strumenti (che in verità ha già mostrato di voler seriamente cercare) per ricondurlo sulla retta via e cioè ad un ruolo che, secondo la Costituzione, è di impostazione ideale e programmatica, piuttosto che di gestione, anche attraverso l'adozione – ormai ineludibile – di una disciplina legislativa del partito politico, quando eserciti funzioni che attengono immediatamente all'interesse pubblico.

Nota bibliografica

Il testo riproduce, con alcune integrazioni ed aggiornamenti e con l'aggiunta della nota bibliografica che segue, le relazioni tenute ai Convegni: "Nuovo assetto dei poteri locali" [Postiglione (Salerno), 14 aprile 1991] e "Gli enti locali e la legge n. 142/1990 – Innovazioni e prospettive" [San Leucio del Sannio (Benevento), 24 aprile 1991].

Sulla forma di governo in generale e su quella italiana in particolare la letteratura scientifica – per limitarsi solo ad essa – è sterminata, sicché sarebbe impossibile (e comunque inutile, al limitato fine qui perseguito di indicare le coordinate culturali essenziali del discorso sopra condotto) darne compiutamente conto in questa sede. Ricordando solo alcuni fra gli Autori, che hanno inciso sulla formazione dei convincimenti esposti e concentrando ulteriormente l'attenzione sugli scritti disponibili in lingua italiana, si vedano MORTATI, *Lezioni sulle forme di governo*, Padova, 1973 (ma in altra edizione già pubblicato a Roma, s.d.), che combina – a fini classificatori – il criterio della separazione dei poteri e quello (essenziale nello Stato contemporaneo) della "evoluzione e rilevanza del sistema partitico"; non dissimile ordine di idee, circa la necessità di assumere tale metodo al fine di cogliere anche gli aspetti funzionali dei contesti indagati, oltreché quelli di struttura, è nella classica e citatissima *Voce* di ELIA (*Enc. Dir.*, XIX, Milano, 1970), che riprende – sviluppandole, ma anche attenuandone l'impatto "provocativo" – le note tesi di GIANNINI, espresse nella *Prefazione* alla traduzione italiana (Milano, 1950) di BURDEAU, *Il regime parlamentare nelle Costituzioni europee del dopoguerra*. La più recente e convinta riproposizione di questo approccio (accolto, ad integrazione di quello più classicamente fondato sull'organo o gli organi cui compete di "tracciare l'indirizzo politico generale" e quindi sempre fondato sulla più o meno rigida *divisione dei poteri*, anche da BISCARETTI di RUFFIA, *Introduzione al Diritto Costituzionale Comparato*, oggi alla 6a ed., Milano, 1988) è nella *Voce* – dedicata altresì al profilo, inevitabilmente connesso, delle *forme di Stato* – di CUOCOLO (*Dig. Disc. Pubbl.*), VI, Torino, 1991) cui si deve almeno aggiungere AMATO, *Forme di Stato e Forme di Governo*, nel *Manuale di diritto pubblico* (Bologna, 3^a ed., 1991), curato dallo stesso con BARBERA, saggi che entrambi recano ampi riferimenti dottrinali.

Una volta postisi sulla via del rilievo del sistema partitico sarà poi agevole procedere sempre più oltre – sia pure attraverso classificazioni variabili, ma che si preoccupano di precisare comunque la diversa importanza della natura dei dati di riferimento – su un terreno che integra elementi giuridico-formali con altri, di origine sociologico-politica, politologica, economica. Si segnalano così, per esempio e fra i molti, GAMBINO, *Partiti politici e forme di governo*, Napoli, 1977, criticamente rivolto all'analisi delle tendenze all'“integrazione” dei partiti nel sistema (e ancor più nelle coordinate culturali del modello pluralistico, per effetto – fra l'altro – da finanziamento pubblico dei partiti medesimi); DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato* (Padova, 3^a ed., 1991) che – nel quadro del governo parlamentare “ad opposizione garantita” (quella, cioè ed ovviamente, del modello liberaldemocratico occidentale, del resto oggi trionfante) – individua ulteriormente modalità di opposizione compromissoria ed altre, orientate in senso conflittuale; ovvero CHIMENTI, *Introduzione alla forma di governo italiana*, Rimini, 1981, che elenca rispettivamente – in un'ottica omogenea a quella adottata nel testo di questa relazione – elementi “di sfondo”, “fattuali”, “legali” ed “ambientali”.

Tra gli studiosi stranieri, del resto, già LEIJHPART, per es. ne *Le democrazie contemporanee* (tr. it., Bologna, 1988), delinea – superando le pure forme legali – un “modello Westminster” (maggioritario) e un contrapposto “modello consensuale” di funzionamento della democrazia medesima; DUVERGER, poi, per es. ne *I partiti politici*, 5^a ed., tr. it., Milano, 1975, ma con molteplici evoluzioni interne al suo pensiero – discusse nel IV capitolo del volume di LUCIANI, *Il voto e la democrazia*, Roma, 1991 – formula una fortunata distinzione – oggi ripresa da più parti presso di noi – tra democrazia “immediata” o “mediata”, al fine del potere di investitura o licenziamento popolare del Capo del Governo.

Il tema s'intreccia con quello dei condizionamenti che sull'assetto partitico esercita il sistema elettorale ed in questi precisi termini, per esempio e tra gli altri, è caro a BARBERA, che lo espone nei capp. VI e IX del volume *Una riforma per la Repubblica*, Roma, 1991.

Altrove, del resto (per es. ne *I sistemi politici*, tr. it., Roma-Bari, 1978), l'Autore francese formula le cd. “leggi sociologiche che definiscono le relazioni fra i sistemi elettorali e i partiti politici”, riesaminate e ritoccate (ma in sostanza non contraddette radicalmente) da RAE, *The political Consequences of Electoral Laws*, 2^a ed., New Haven-London, 1971.

Classici, comunque, restano ormai gli svolgimenti analitici sul “caso italiano” – visto come specifico arricchimento del catalogo delle varianti di forme di governo parlamentare in concreto sviluppatasi nel mondo contemporaneo, in considerazione del carattere normale che vi assume la composizione pluripartitica dei gabinetti – di FERRARA, *Il Governo di coalizione* Milano, 1973 e di CAPOTOSTI, *Accordi di Governo e Presidente del Consiglio dei Ministri*, 1975.

Rispetto all'assetto descritto in questi volumi, le più recenti vicende istituzionali del Paese rivelano una tendenza alla fuoriuscita dal modello parlamentare, pur elastico per definizione, in forza di una radicale messa in crisi di convenzioni già tralati-

zie. Tra le più evidenti manifestazioni di tale trasformazione *in fieri*, i cui esiti obiettivi ancor oggi non appaiono definibili con chiarezza, possono sintomaticamente segnalarsi l'enfasi sul ruolo "esternatore" (e perciò il formarsi di un autonomo circuito comunicazione/responsabilità popolare) del Capo dello Stato, ben oltre quello che la classica ricostruzione espositiva – in *Enc. Dir.*, Milano, VI, 1960, ora rivisitata criticamente da G.U. RESCIGNO nella sua relazione su *Capo dello Stato e forme di Governo nel pensiero di Carlo Esposito*, presentata al Convegno maceratese sull'Autore del 5/6 aprile 1991 ed ora pubblicata in *Giur. Cost.*, 1991 – riservava all'organo in momenti di crisi del sistema; l'aumentata conflittualità endo-governativa; il palese indebolimento del ruolo "centrale" delle Camere parlamentari, in precedenza oggetto anche di qualche amplificazione retorica, mentre i dissensi politici tuttora esistenti non hanno permesso di vedere ancora alcun esito concreto del pur notevole lavoro svolto per modificare il bicameralismo perfetto, razionalizzare – sul piano delle stesse disposizioni costituzionali – i rapporti tra legge e regolamenti governativi, ridefinire infine – in questo ambito – con maggiore incisività le competenze legislative regionali (una discussione critica complessiva di questo riassetto è ora compiuta, alla fine del suo capitolo II, da CERRONE, *La potestà regolamentare tra forma di governo e sistema delle fonti*, Torino, 1991, mentre gli ultimi contributi sulla potestà regolamentare nell'evoluzione italiana recente sono quelli di PUCCINI, *La potestà regolamentare del Governo nell'esperienza italiana: osservazioni e spunti critici sugli sviluppi del dibattito scientifico*, ov'è anche un'utile bibliografia; di PIZZORUSSO, *La nuova disciplina del potere regolamentare prevista dalla legge 400/1988*; di DE SIERVO, *Alla ricerca della effettiva tipologia degli atti di direzione dell'amministrazione*, nel volume di saggi comparatistici – curato da quest'ultimo con CARETTI – *Potere regolamentare e strumenti di direzione dell'Amministrazione*, Bologna 1991); gli interrogativi sul ruolo del Consiglio Superiore della Magistratura, investito da attacchi tanto fieri, quanto veementemente ne è da altre parti la difesa, come presidio dell'indipendenza dell'ordine giudiziario; la "riscoperta" del mercato e del suo tipico contesto istituzionale – legge *antitrust*, privatizzazioni, riordinamento normativo delle banche pubbliche – come via per la ripresa economica nel quadro dell'integrazione europea (Il riaccendersi del dibattito, nel mutato contesto internazionale e nazionale, appunto sulla costituzione economica è attestato autorevolmente dal fatto che proprio ad essa è stato dedicato l'ultimo Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti – Ferrara, 10-11 ottobre 1991 – con relazioni di AMATO e GUARINO e sintesi conclusiva di BOGNETTI); la scelta, infine, di una "strada referendaria abrogativa" all'innovazione istituzionale (tanto sul piano elettorale, quanto su quello del governo dell'economia, per tacere di altri temi), una volta constatato il permanere di un dissenso anche sul come riformare, oltretutto sul che cosa e sul quanto.

Puntuali ricognizioni critiche dottrinali di questa stagione di trapasso verso approdi tuttora ignoti investono ciascuno dei nodi ricordati (ed altri ancora).

Ne ricordiamo di seguito alcune, fra quelle recenti e più significative, secondo l'ordine dell'elencazione appena compiuta e senza pretesa di completezza.

Sul Capo dello Stato, con diversità di valutazione, i contributi più recenti sono

quelli di BALDASSARRE, *Il Capo dello Stato*, nel *Manuale ...*, cit. (la cui prima edizione è del 1984 e quindi risente del settennato pertiniiano), ov'è riletta evolutivamente la teoria constantiana del "pouvoir neutre", facendo del Presidente il moderatore supremo fra contrapposte opzioni politiche o colui che aiuta l'emersione di sintesi progressivamente più larghe, quasi il fattore di integrazione prima dei Paesi; di GALEOTTI, *Il Presidente della Repubblica: struttura garantistica o struttura governante?*, negli *Scritti in onore di V. Crisafulli*, II Padova, 1985, che ricostruisce il dibattito e propende per la prima delle due configurazioni di cui al titolo; di MEZZETTI, *Tendenze evolutive nel ruolo del Presidente della Repubblica: auctoritas e potestas del Capo dello Stato*, in *Dir. e Soc.*, 1986, che sostiene invece la seconda.

Cruciale, in questo quadro, è il dibattito sulle forme assunte, con Cossiga, dal potere di esternazione del Presidente della Repubblica, criticamente analizzato da ultimo – in un articolo dallo stesso titolo – da ZAGREBELSKY, in *Corr. Giur.*, 1991 e già prima dalla GRISOLIA, *Potere di messaggio ed esternazioni presidenziali*, Milano, 1986; da CALANDRA, *Presidenza della Repubblica – la prassi di Cossiga*, in *Quad. Cost.*, 1986; dalla PIERGIGLI, *La prassi degli interventi e del potere di esternazione del Capo dello Stato nei primi due anni della presidenza Cossiga*, in *Dir. e Soc.*, 1987; da MIDIRI, nel cap. IV de *La controfirma ministeriale*, Padova, 1988; da D'ORAZIO, *Orientamenti presidenziali per un "superior" Consiglio della Magistratura (dalla "crisi" del messaggio libero ai liberi "messaggi" sulla crisi)*, in *Quad. Cost.*, 1990 e – se è permesso ricordarlo – da PRISCO, *Il contrasto Cossiga – CSM sull'iscrizione dei giudici alla massoneria*, in *Dir. e Soc.*, 1990, scritti, questi ultimi, che – unitamente a quello di DI FEDERICO, "Lottizzazioni correntizie" e "politicizzazione" del CSM: quali rimedi", in *Quad. Cost.*, 1990, permettono di ripercorrere anche gli sviluppi del dibattito sull'organo di autogoverno (od autoamministrazione?) dei Giudici, per una cui rivisitazione più compiuta – nell'ottica delle relazioni tra Consiglio Superiore ed Esecutivo – si veda VERDE, *L'amministrazione della giustizia fra Ministro e Consiglio Superiore*, Padova, 1990.

Un'analisi molto critica (e qui in sostanza condivisa) della *Dottrina costituzionale di Francesco Cossiga* è ora effettuata da GUASTINI, in *Pol. Dir.*, 1991; per una critica, invece, di segno contrario – e cioè della "riduzione progressiva del ruolo del Presidente della Repubblica" successivamente all'approvazione della Carta del 1948 – può leggersi MIGLIO (ad es. *Una Costituzione per i prossimi trent'anni*, Bari, 1990).

Una rassegna dell'atteggiamento tenuto dai mezzi di comunicazione di massa in questa vicenda è in FERRIGOLO, *Cossiga versus media*, in *Problemi dell'informazione*, 1991. Una valutazione di sintesi "allo stato degli atti" sul ruolo del Presidente della Repubblica, sotto un particolare e delicatissimo profilo, è ora possibile sulla scorta della lettura di DIMORA, *Alla ricerca della responsabilità del Capo dello Stato*, Milano, 1991, che – in una fine e oltremodo tempestiva monografia recentissima – sottolinea le attese di "prestazioni di unità" che gravano sul Presidente stesso (ma in termini di *policy*, mai di *politics* e cioè quale rappresentante dell'unità nazionale, sicché il vincolo a quest'obiettivo, che pur lo legittima a farsi interprete in qualche modo obbligato della volontà popolare in caso di ostruzione degli altri canali rappresentativi, ne co-

stituisce al tempo stesso il limite di *enlargement of functions*). Lo studio tenta poi l'individuazione di ipotesi *ulteriori e intermedie* di responsabilità del titolare dell'organo, tra gli estremi dell'assoluta irresponsabilità e dell'alto tradimento e/o dell'attentato alla Costituzione, passibili di messa in stato d'accusa davanti alla Corte Costituzionale, approdando alla tesi dell'esistenza, in questo spazio grigio, di una peculiare *responsivity* politico-giuridica, che si traduce nel controllo di adeguatezza funzionale al ruolo di prestatore di unità dinamica di cui s'è detto, in corrispondenza di azione/reazione agli stimoli provenienti dagli altri attori (formali e informali) del sistema. Con ciò si vien rinviati, sembra di capire, al terreno impervio – ma su cui ci si deve ormai necessariamente inoltrare – della legittimità politica (e quindi delle convenzioni costituzionali) piuttosto che a quello della (sola) stretta legalità formale nella valutazione del comportamento del Capo dello Stato, sulla scorta di spunti già presenti in ORTINO, *Le responsabilità costituzionali del Presidente della Repubblica*, in *Riv. It. Sc. Giur.*, 1973. La riflessione appare ovviamente degna, nel momento in cui questa nota viene stesa, di attenta considerazione, dimostrando tra l'altro la fondatezza dell'opinione dell'Autrice, per la quale non esistono "ipotesi di scuola" che non siano, prima o poi, destinate a concretarsi.

Sul Governo come istituzione e sulla tematica più generale della forma di governo si vedano, tra i più recenti, CALANDRA, *Il Governo della Repubblica*, Bologna, 1986; PITRUZZELLA, *Il Presidente del Consiglio dei Ministri e l'organizzazione del Governo*, Padova, 1986; VENTURA, *Il governo a multipolarità diseguale*, Milano, 1988; CARDUCCI, *L'accorcio di coalizione*, Padova, 1989; RUGGERI, *Le crisi di governo tra ridefinizione delle regole e crisi della politica*, Milano, 1990; D'ANDREA, *Accordi di governo e regole di coalizione – Profili costituzionali*, Torino, 1991; nonché – per valutazioni complessive – tra i molti DOGLIANI, *Indirizzo politico*, Napoli, 1985; CIARLO, *Mitologie dell'indirizzo politico e identità partitica*, Napoli, 1988; ONIDA (intr.), BALBONI-D'ADDABBO-D'ANDREA-GUIGLIA, *La difficile alternanza*, Milano, 1988; TARCHI, *La classificazione delle forme di governo – Il difficile passaggio dal catalogo al sistema*, Pisa, 1989; FUSARO, *Riforme istituzionali, forma di Governo e sistema politico-istituzionale e Principio maggioritario e firma di Governo*, Firenze, 1990; LABRIOLA, *La riforma di governo nella Costituzione repubblicana: temi per una revisione ed i principi di regime*, in *Scritti in onore di A. Bozzi*, Padova, 1992.

La riflessione attuale deve molto, fin dal suo primo numero (1981) alla rivista *Quaderni Costituzionali*, che da ultimo è tornata organicamente in argomento col fascicolo 1/1991, dedicato appunto a *La forma di Governo nell'Italia odierna*, recante il resoconto di una tavola rotonda tra AMATO-BALBONI-CALANDRA-CHELI-ELIA-GRISOLIA-LANCHESTER-LONG-MANZELLA-ONIDA-PALADIN-PEGORARO-TOSI.

Ulteriori scritti, cui sia concesso per brevità un rinvio complessivo e che si debbono a DOGLIANI, ONIDA, BARILE, CALANDRA e CHELI, sono nel *Quaderno n. 1* dell'"Associazione per gli studi e ricerche parlamentari", Milano, 1991.

Sull'evoluzione recente dei regolamenti parlamentari italiani, a parte il volume dall'impianto più teorico-generale e ad apertura comparata della MANETTI, *La legittimazione del diritto parlamentare*, Milano 1990, uno sguardo complessivo (oltremo-

do utile, per la ben nota, rilevante influenza di tale fonte sulla concreta conformazione della forma di governo e dell'indirizzo politico) è oggi consentito dagli articoli raccolti nel n. 2/1991 dei già ricordati *Quaderni Costituzionali* e dei quali sono autori M. COTTA, FLORIDIA e SICARDI, DE CARO BONELLA, LIPPOLIS, BARETTONI ARLETTI, MESCHINO, la stessa MANETTI e COSTANZO.

Quello della riforma dei sistemi elettorali costituisce per molti versi, secondo l'avviso espresso nel testo e sempreché fosse lecito (il che non è peraltro mai prudente) identificare un fattore di crisi – e di correlativa urgenza di mutamento – preminente sugli altri, il problema presente del caso italiano.

Alcune indicazioni bibliografiche sono già nella parte che precede di quest'annotazione. Un commento sintetico dei progetti oggi sul tappeto è compiuto da TENTONI, *Riforme elettorali e dibattito politico*, in *Parlamento*, 1991; *ivi*, vedi anche il resoconto della CHELLI, *Le nuove norme per rendere più efficiente il procedimento elettorale*, a proposito della cd. "legislazione elettorale di contorno" più recente (cd. pacchetto "Quadrifoglio").

Sul processo riformatore in generale il dibattito è stato – specialmente nell'ultimo quindicennio – tanto ampio da rendere qui impossibili esaustive indicazioni. Si segnalano solo, tra le tante opere che possono consentire un rapido e sintetico orientamento, quelle recentissime – e nella maggior parte di taglio ed intenti giornalistici – di AA.VV. (a cura di JACOBELLI), *Un'altra Repubblica? Perché, come, quando*, Bari, 1988; di TERESI, *Le riforme istituzionali tra governabilità, partecipazione e trasparenza – materiali di studio*, II ed., Torino, 1989; di MESSINA, *La Grande Riforma*, Bari, 1992; di SARTORI, *Seconda Repubblica? Sì, ma bene*, Milano, 1992, con la singolare proposta di uno schema riformatore anzitutto parlamentare, quindi – occorrendo – presidenziale e perciò definito dal suo stesso Autore "a due motori", da lui discusso sulle pagine del *Politico*, 1991 con AMATO, BARBERA, ELIA, GALEOTTI, MANZELLA, MIGLIO.

Di robusto impianto teorico e di influenza luhmanniana è il I capitolo (di "ricognizione del campo" in generale) di PRIMICERIO, *La riforma dei sistemi costituzionali – il caso belga*, Salerno, 1990 (ove ampia bibliografia in argomento).

Con riferimento al caso italiano, si vedano invece, sul tema (oggi pure molto discusso da noi) del possibile ricorso ad istituti di democrazia diretta, variamente conformati e con differente valore, al fine di pervenire a decisioni di revisione costituzionale o di legittimare ulteriormente quelle già assunte, PANUNZIO, *Riforme costituzionali e referendum*, relazione al Convegno "Referendum, problemi teorici ed esperienza costituzionale", Perugia, 25/27 ottobre 1990, ora in *Quad. Cost.*, 1990; BARBERA, *La forma del cambiamento: una proposta*, in *Dem. e Dir.*, 1991; BARBERA, *Una retrospettiva sulla Commissione Bozzi e il nuovo percorso delle riforme tra plebiscito e referendum*, in *Scritti Bozzi*, cit.

Circa l'invadenza attuale del sistema partitico sulle istituzioni – fenomeno peraltro pacificamente ammesso – una suggestiva ricostruzione della genesi delle degenerazioni, con interessanti osservazioni sui possibili sviluppi e rimedi è appunto ed in particolare quella dello stesso MANZELLA, *La casa comune partitocratica*, in *Micro-*

Mega, 4/1991, ove sono anche ulteriori indicazioni bibliografiche, che le soluzioni istituzionali della legge n. 142/1990 nel senso dell'uniformità siano collegate "oggettivamente ... alle esigenze del sistema nazionale dei partiti" e, in particolare, opinione argomentata da VILLONE, *Spunti su autonomia statutaria e forma di governo nella L. 142*, in *Regioni e governo locale*, 1991, ove sono anche – all'insegna dell'analisi di alcuni *Aspetti del governo locale dopo la L. 142* – scritti di G.U. RESCIGNO e della COCCONI.

Sulla legge n. 142/1990, nella particolare prospettiva di cui al testo, cfr. spec. MARZANATI, *L'organizzazione di governo del Comune*, Milano 1990; ANGIOLINI, *Gli organi elettivi: primi rilievi*, in AA.VV. (Quaderni I.s.a.p. – Saggi), *Studi preliminari per gli statuti comunali e provinciali*, Milano, 1991 (e ivi anche gli scritti di PEDRAZZA GORLERO, FERRARI E., TRAVI, COLUCCI, BETTINELLI, ZECCA, CAVALIERI e TRIMARCHI BANFI); MOR, *Considerazioni sul sistema di governo dei Comuni tra legge n. 142/1990 e Statuti*, in *Le Regioni*, n. 2/1991 (e ivi anche i contributi di FALCON, POTOTSCHNIG, PASTORI, COLUCCI, SORACE, TRAVI, DE SIERVO, SCIULLO, CAMMELLI, BERTOLISSI, VOLPE G.); STANCANELLI R., nella voce *Organizzazione degli enti locali*, in *Annuario delle autonomie locali*, Roma, 1991 e 1992.

Sottolinea criticamente la "continuità storico-istituzionale" in questa materia ROTELLI, *Il martello e l'incudine – Comuni e Province fra cittadini e apparati*, Bologna, 1991: il giudizio di "continuità" od "uniformità organizzativa", generalmente accompagnato da rimproveri di timidezza rivolti al legislatore, costituisce del resto rilievo generale, benché si sottolinei anche – quasi a riequilibrarlo – la novità della diversa individuazione delle funzioni attribuite a Consiglio e Giunta: cfr. ad es. VANDELLI *Ordinamento delle autonomie locali – Commento alla legge 8 giugno 1990 n. 142*, Rimini, 1990; ID., *Poteri locali*, Bologna, 1990, appendice (il discorso dell'Autore, molto complesso, rileva in particolare l'ingiustificata persistenza formale e la sovente pratica attenuazione – fino alla L. 142 – di un'eredità del modello organizzativo centralistico di stampo napoleonico: su altro piano, si nega l'esigenza, da taluni asserita, di necessaria uniformità tra organizzazione governante centrale e locale, ma in un contesto discorsivo diverso da quello di cui al nostro intervento e cioè confutando che il modulo organizzatorio debba calare dall'alto e con uniformità sulla periferia, ossia non negando all'opposto il possibile valore "sperimentale" ed eventualmente anticipatorio di talune soluzioni organizzative della legge sulle autonomie locali rispetto a successive riforme di livello costituzionale del disegno dell'apparato governante centrale); STADERINI, *Diritto degli enti locali*, III ed., Padova 1991; CALDERONI, *Art. 30*, in AA.VV. (a cura di Papiano), *L'autonomia locale – Commentario alla legge 8 giugno 1990 n. 142 sulle autonomie locali coordinata con la legge 7 agosto 1990 n. 241 sul procedimento amministrativo*, Bologna, 1991.

In ognuno, comunque, prevale una prudente attesa (con conseguente sospensione di giudizio) che la "legge di principi" possa col tempo aprire un effettivo processo generale di riforma dei poteri locali, non restando un "guscio vuoto": esemplari, al riguardo, sono le preoccupazioni espresse da MEOLI e dalla PERROTTI, nella voce *Riforma comunale e provinciale dell'Annuario ...*, cit., 1991.

Molto più “aperto” ed entusiasta è invece l’atteggiamento di ALPA, *La persona – Tra cittadinanza e mercato*, Milano, 1992, per il quale le leggi 142 e 241 del 1990, “almeno nelle intenzioni del legislatore e dei testi normativi “attuano, nei rapporti tra cittadino e amministrazione, “un’autentica rivoluzione”... “un ribaltamento copernicano”.

Lo scritto di MERLINI, sotteso al ragionamento di cui al testo (e nel quale si discute anche, a lungo, l’opinione di M.S. GIANNINI) è in *Quad. Cost.*, 1/1986, fascicolo interamente dedicato a *Riforme amministrative e riforma dei poteri locali*, con ulteriori contributi di ALLEGRETTI, ROTELLI, ONIDA, CAMMELLI e VANDELLI.

Sugli Statuti, fondamentale è il quaderno ANCI a cura di BIANCO, CLEMENTI, PIRAINO A. e PIZZETTI con scritti di AA.VV. (tra gli altri CAMMELLI, DE MARTIN, FUSARO, ROVERSI MONACO, VILLONE), intitolato appunto *Gli Statuti comunali: guida alla formazione*, Roma, 1990.

Sui controlli è citato nel testo SCIASCIA, *La funzione di controllo nell’ordinamento amministrativo italiano*, Napoli, 1991 (ma cfr. sul tema specifico del controllo sugli enti locali, anche le ultime voci *ad hoc* di CIRIELLO, nell’*Annuario ...*, cit., 1991 e 1992).

Sugli istituti di partecipazione e anche sulle interferenze tra L. n. 142 e L. n. 241/1990 è ripetutamente tornato (analiticamente e con valutazioni di sintesi) SCIULLO, del quale può leggersi fra l’altro – oltretutto il contributo richiamato appena sopra – *Anatomia di una legge di cambiamento: la 241*, in *Le autonomie*, n. 11/1991 e *Sintonie e dissonanze fra le L. 8 giugno 1990 n. 142 e 7 agosto 1990 n. 241: riflessi sull’autonomia normativa locale*, in corso di pubblicazione su *Foro Amm.*, 1992.

Vedi, inoltre e finalmente, sulla medesima legge n. 241/1990, tra i tanti, il *Commento* di CORSO e TERESI, Rimini, 1991, quello di AA.VV. (a cura di ITALIA e BASSANI), Milano, 1991, nonché CARTABIA, *La tutela dei diritti nel procedimento amministrativo*, Milano, 1991; CRISCI, *Il principio di legalità nella pubblica amministrazione e la legge n. 241 del 1990 sul procedimento amministrativo in Scritti Bozzi*, cit.; TERASI, *Procedimenti amministrativi e garanzie del cittadino*, Palermo, 1990.

VII

Il Capo dello Stato nella prospettiva della riforma costituzionale *

* Il testo riproduce – con minime revisioni formali, ma mantenendone il tono colloquiale, il che spiega anche l'assenza di note – la conversazione tenuta, presso la facoltà di Giurisprudenza dell'Università «Federico II» di Napoli, il 6 maggio 1998, nell'ambito di un Seminario organizzato dalla I Cattedra di Diritto Costituzionale sul tema della riforma della seconda parte della Costituzione. Sempre il carattere di minima revisione sulla trascrizione (opera di Raffaella Cristiano, che ringrazio molto per la disponibilità e l'impegno) di un intervento orale spiega i richiami agli apporti da altri recati – in quella stessa sede – al dibattito.

Pochi giorni dopo, la Camera dei Deputati ha preso in esame, tra molte tensioni, il problema oggetto di queste pagine ed esso ha costituito – com'è noto – l'occasione per registrare un'ormai insanabile divisione tra le forze politiche e quindi la fine (sostanziale, giacché in linea teorica il lavoro della Bicamerale restava quiescente) anche di questa terza esperienza di Commissione Bicamerale per la riforma organica della Costituzione.

Su questo punto, al fine di non alterare la fedeltà alla discussione come effettivamente svoltasi in sede seminariale, non si è ritenuto di effettuare correzioni od integrazioni. Il presente testo, in definitiva, può dunque servire a documentare criticamente quale fosse, per la dottrina, lo «stato dell'arte» in argomento, all'immediata vigilia di quel decisivo dibattito parlamentare, nel quale a chi scrive è sembrato che le posizioni sullo scioglimento presidenziale delle Camere espresse da parte delle forze coalizzate nel 'Polo delle Libertà', che lo volevano del tutto «libero», sottovalutassero il margine di ineliminabile libertà che, in tale evenienza, avrebbe comunque potuto dare alla decisione presidenziale in merito la prescrizione che per il relativo decreto non occorresse comunque la controfirma del Primo ministro.

Il lavoro sopra presentato potrà inoltre essere forse utile anche per ribadire che, in mancanza di chiarezza sulle implicazioni e la coerenza interna dei modelli da accogliere e senza che si sia innanzitutto verificato uno stabile mutamento delle culture politiche del Paese, orientato effettivamente ad istituzionalizzare in modo meno debole di quanto oggi non accada bipolarismo, principio maggioritario e disegno di reale rafforzamento della stabilità di governo, le riforme costituzionali organiche pur da più parti invocate (lasciando spesso, tuttavia, nell'osservatore distaccato il dubbio di una sostanziale insincerità, oltreché estemporaneità, della proposta, o meglio di una sua prospettazione funzionale, piuttosto, a finalità di immediata e contingente battaglia politica) non troveranno concreta formalizzazione, essendo semmai più probabile attendersi (ma si tratterebbe di un'evoluzione comunque decisiva) che continui, a Costituzione invariata, il processo d'innovazione istituzionale ormai da tempo aperto sul piano della legislazione ordinaria.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il Capo dello Stato tra neutralità e interventismo politico. – 3. Il Presidente della Repubblica nelle prospettive disegnate dalla Bicamerale. – 3.1. Considerazioni introduttive sul dibattito riformatore prima dell'ultima Bicamerale. – 3.2. Il Presidente della Repubblica e lo schema della forma di governo nell'ultima Bicamerale.

1. Premessa

Debbo anzitutto ringraziare gli amici del Dipartimento di Diritto Costituzionale italiano e comparato dell'Università «Federico II» di Napoli per il gradito invito a partecipare a questo seminario sulla riforma della seconda parte della Carta costituzionale, sulla base dell'articolato predisposto dalla Commissione bicamerale presieduta dall'onorevole D'Alema e sul quale è attualmente in corso alla Camera dei Deputati il dibattito, prodromico all'approvazione di un testo da parte delle Assemblee e quindi alla prevista fase finale di necessaria consultazione referendaria, su di esso, del corpo elettorale; ma – come non sarebbe nemmeno il caso di precisare – ringrazio naturalmente anche e soprattutto i giovani, che avranno la pazienza di ascoltarmi e per la cui formazione questo incontro è stato concepito.

Parlo non senza emozione: in queste aule (non proprio dove ci troviamo, una parte nuova che allora nemmeno esisteva, bensì in quelle vetuste e gloriose del corso Umberto) mi sono formato, prima come studente, poi come ricercatore e perciò ci torno ogni volta che posso, con la libertà, ma anche con la nostalgia con cui chi si è ormai fatto una casa propria – e la mia è attualmente l'Università di Salerno – ritorna in quella dei genitori, dove ha visto la luce ed ha vissuto l'adolescenza e la prima giovinezza.

Il professor Amirante diceva spiritosamente prima – a proposito del tema del suo intervento, il rapporto fra principî e parte organizzativa della Costituzione, quella cioè da riformare, mentre la prima dovrebbe restare formalmente intatta (possibilità circa la quale egli esprimeva dubbi, che anche a mio parere sono fondati) – che per lui si sarebbe trattato di «prendere il toro per le corna». Restando sullo stesso tono scherzoso, dovrei dire allora che anche per me il problema che devo trattare è assai «puntuto», giacché la questione della trasformazione della forma di governo e in particolare del ruolo da riservare nel sistema al Capo dello Stato è egualmente spinosa.

2. Il Capo dello Stato tra neutralità e interventismo politico

Vorrei iniziare ad esaminarla partendo dal giudizio di un giurista che è stato anche un sensibile storico delle Costituzioni (il che non è affatto – in genere, ma tanto più in questo caso –, una *deminutio* visto che il tema della forma di governo o del regime politico dev'essere affrontato essendo appunto nutriti di forte senso storico) e che bisognerebbe, secondo me, rileggere (come qualcuno, di recente, ha giustamente suggerito) dopo averlo trascurato, fin qui, negli anni successivi alla scomparsa.

Si tratta di Giuseppe Maranini, secondo il quale «La Costituzione italiana è come una lastra fotografica, sulla quale un operatore distratto abbia scattato due fotogrammi: il fotogramma francese, della IV Repubblica (quindi: *pluripartitismo, governi di coalizione, instabilità dell'Esecutivo*, parentesi e corsivo miei), appena messa la lastra nel bagno di sviluppo si è subito rivelato; ma il secondo fotogramma, quello americano (e quindi: *presidenzialismo, federalismo, divisione marcata dei poteri*, ancora una volta la sottolineatura è di chi ora scrive) è rimasto latente».

C'è una ragione profonda di questo giudizio, a mio parere, nella comune origine europea dei modelli costituzionali moderni, che derivano tutti da un'unica radice: la monarchia costituzionale britannica, impiantatasi tra la metà e la fine del Seicento. Essa si è evoluta, negli Stati Uniti d'America e poi nella parte meridionale di quel continente, in presidenzialismo – con ciò intendendo dire che quando si verificò la rivoluzione dei coloni americani contro la madrepatria essi avevano presente lo stesso modello costituzionale là vigente, che tradussero però in chiave repubblicana e federale (e dunque con elezione diretta del Capo dello Stato e sua identificazione col Capo dell'Esecutivo, divisione dei poteri, bicameralismo fondato però non su una base di classe, bensì sulla valorizzazione delle identità territoriali) –; ha invece dato luogo, nella stessa Gran Bretagna e in Europa, al parlamentarismo, prima bilanciato e quindi monistico (a prevalenza dell'Esecutivo o delle Assemblee, a seconda delle esperienze); è giunta infine alla razionalizzazione che se ne è operata tra le due guerre mondiali e nelle costituzioni del secondo dopoguerra, nell'ambito dello Stato sociale e nell'epoca del pluripartitismo di massa.

Quando si parla, cioè, di forme di governo resta comunque riconoscibile l'impronta originaria, per così dire: come quando, in una famiglia – per quanto si sia estesa – rimane pur sempre possibile il gioco delle somiglianze di un individuo col padre, col nonno, con lo zio lontano e così via.

Quanto alla forma di governo italiana introdotta dalla Costituzione del 1948 ed a proposito, in particolare, del ruolo che in essa gioca il Presidente della Repubblica, è a lungo prevalsa una lettura "imparzialistica" e garanti-

stica di tale istituto, di derivazione constantiana (mutuata, cioè, dal pensiero postrivoluzionario francese di carattere liberale moderato) e che era speculare alla sostanziale disomogeneità – sociale, politica, economica – osservabile all'epoca nel nostro Paese. Un fondamentale saggio di Giuseppe Guarino del 1951 ha per l'appunto, come chiave di lettura, l'idea che una società cosiffatta, perdipiù nel mondo della «guerra fredda», dei blocchi contrapposti, delle diverse «scelte di civiltà», vale a dire di modelli socioculturali ed istituzionali fortemente contrapposti – ha bisogno di un Presidente della Repubblica di garanzia; un'interpretazione – questa – ripresa poi con nettezza da Galeotti e più problematicamente da altri, come ad esempio ha fatto Paladin.

Questa lettura ha ricacciato all'indietro la configurazione tradizionale del Capo dello Stato come vertice effettivo dell'Esecutivo, che ancora dominava nei primi commenti della nuova Costituzione: si veda per esempio l'analisi di Teodosio Marchi nel *Commentario della Costituzione* diretto da Calamandrei e Levi, nella parte che qui appunto ci interessa, dove l'Autore disegna l'istituto quasi come la traduzione repubblicana del re sabauda che, come sapete, specialmente in politica estera e in tema di difesa nazionale voleva contare effettivamente, esercitando antiche prerogative dinastiche.

Eguale minoritarie, inoltre, rimasero ricostruzioni realistiche del Capo dello Stato come organo dotato di un potere personale e di un ruolo molto forti e per nulla neutrali, per cui – nel caso di crisi dei poteri ordinari dello Stato – esso espande, come sottolineava Carlo Esposito, la sua azione o comunque, quando la garanzia di attuazione e protezione della Costituzione è debole, può svolgere una funzione di indirizzo politico costituzionale, secondo la nota tesi argomentata da Paolo Barile ancora sulla scorta del suo maestro (era stato infatti lo stesso Calamandrei a parlare già in Assemblea Costituente della figura come della «voce viva della Costituzione»). Per comprendere queste preoccupazioni, che miravano a superare per tal via le tiepidezze e le inerzie del *continuum* maggioranza di governo – maggioranza parlamentare, bisogna in verità ricordare quanto a lungo l'Italia conobbe quello che sempre Calamandrei chiamò «l'ostruzionismo di maggioranza» e come venne ritardata l'entrata in funzione di istituti fondamentali, quali la Corte costituzionale, il CSM, le Regioni, mentre avevano corso visioni molto restrittive circa i diritti fondamentali e lo stesso valore giuridico delle disposizioni di principio della Carta fondamentale.

Finché non è entrato in crisi il sostrato partitico della Repubblica e sono rimaste relativamente solide le maggioranze, il modello dominante ha tenuto, benché la variante non precisamente «notarile» facesse già capolino, sulla base dei comportamenti dei diversi titolari dell'organo, fin da Einaudi (con le questioni sul rinvio delle leggi alle Camere per loro mancata copertura ai

sensi dell'art. 81), quindi con Gronchi, che tentò – specialmente in politica estera – posizioni personali distinte dal Governo ed ancora con Segni, sotto il quale si ebbe un discusso ed oscuro movimento di sciabole (il caso «De Lorenzo-Sifar») o con Saragat, che per suo conto già esternava molto e condizionava perfino nella formula partitica la composizione dei Governi.

Tale variante, con Pertini e con Cossiga si è ulteriormente espansa in misura notevole, anche se gli studiosi l'hanno pur sempre ricondotta alla nozione di garanzia costituzionale, benché intesa via via secondo un modo diverso: una garanzia – cioè – di unità tra maggioranza e opposizione in un momento di crisi, come fu detto, considerando quanto accadde col primo [al punto che il compianto nostro collega Giustino D'Orazio ha scritto un libro su tale specifica esperienza all'insegna del dubbio se essa abbia integrato una «Neutralità o (una) diarchia»]; ovvero prestata – come si dice con una formula icastica – al cosiddetto «Paese reale» contro il «Paese legale», al tempo del secondo: ricorderete certamente le sue «picconate», le ripetute esternazioni *extra ordinem*, tutto un clima che fece sfiorare a quest'ultimo addirittura la messa in stato d'accusa su richiesta di quella che allora era l'opposizione parlamentare e gli rimproverava di «sfiorare» rispetto al quadro costituzionale formale e convenzionale fin lì manifestatosi.

Che tuttavia un costume di interventismo presidenziale si sia ormai consolidato lo dimostra il fatto che lo stesso Scalfaro, antico campione della centralità parlamentare, pur eletto – tra l'altro in circostanze drammatiche, quando era stato appena ucciso dalla mafia il magistrato Falcone – quasi in contrapposizione allo stile della seconda parte del settennato di Cossiga, le cui espressioni più eclatanti ho appena ricordato, è rimasto un Presidente «esternatore».

Egli, inoltre, nella crisi di transizione del sistema politico-istituzionale ancora aperta, ha sorretto fortemente (quasi – si è detto – in triumvirato con i presidenti delle Camere, prima Napolitano e Spadolini, poi Pivetti e Scognamiglio e oggi Violante e Mancino) governi di accentuata connotazione tecnica, come quelli di Amato, Ciampi, Dini, oltre a quelli più evidentemente «politici» di Berlusconi (ma, in questo caso, peraltro, ricusando tra molte polemiche alimentate dal settore politico del centro-destra di sciogliere le Camere all'atto della crisi di quel gabinetto, determinatasi per il ritiro della Lega dalla maggioranza) e Prodi, entrambi – comunque – espressione di un bipolarismo e di una configurazione prevalentemente maggioritaria del sistema politico-partitico di ancor debole impianto.

3. Il Presidente della Repubblica nelle prospettive disegnate dalla Bicamerale

3.1. Considerazioni introduttive sul dibattito riformatore prima dell'ultima Bicamerale

Le prime discussioni che tematizzano l'ingovernabilità nella società italiana e la riconducono a diverse cause, che qui non posso richiamare data la ristrettezza dei tempi, risalgono agli inizi degli anni Settanta sulla rivista "Gli Stati", sul periodico della Democrazia Cristiana "La Discussione", o sulla rivista liberale "Biblioteca della libertà"; anni – grosso modo – dal '73 al '75. Già prima, peraltro, l'esplosione del '68 aveva rivelato clamorosamente la crisi del sistema partitico tradizionale, che certo recuperò posizioni, ma essendosi intanto manifestati una forte istanza di partecipazione integrativa della rappresentanza politico-istituzionale classica e un primo scossone al tradizionale modello di partito di massa. Sono del resto questi gli anni in cui si dà concretamente vita alle regioni ordinarie o quelli in cui si dà effettiva attuazione al referendum abrogativo, che poi avrà molto sviluppo – e tanto diverso dalle istanze e prospettazioni originarie – nella pratica applicazione. Si tratta, insomma, di un periodo storico di articolazione e di «apertura» del sistema politico-istituzionale, che ha inevitabilmente, quasi per contrappeso, rilanciato il dibattito sulla figura che al vertice lo chiude.

La proposta presidenziale o semipresidenziale per la soluzione del problema della governabilità, che era tradizionale della destra missina o repubblicana (Pacciardi e il Movimento «Nuova Repubblica»), viene ripresa a sinistra, tra il '77 e l'82 ed in ripetute occasioni, da Giuliano Amato, che dichiaratamente si ispira al modello praticato a Parigi e teoricamente sistematizzato da Duverger; non trova però udienza nella relazione finale della Commissione «Bozzi» dell'83-'85 (la prima delle tre bicamerali che si sono occupate finora di disegnare, con varietà di poteri e di ispirazione quanto al merito, riforme costituzionali ed istituzionali), la quale è invece favorevole a rafforzare la posizione del Primo Ministro e al Governo di legislatura: un'altra via d'uscita allo stesso problema che è presente nel dibattito di quegli anni, pur sempre derivata dalla suggestione di proposte dibattute nella vicina Francia, dove erano state in particolare sostenute da Mendès-France. A fine anni Novanta, il semipresidenzialismo è rilanciato dai liberali, mentre nel '93-'94 la Commissione Bicamerale De Mita-Iotti (la seconda nell'ordine cronologico) conclude, sul punto, nel senso che si dia copertura costituzionale, quanto al rafforzamento del Governo, ad una logica che era già nel frattempo emersa a livello

di enti locali nella legge n. 142/1990: la sfiducia costruttiva e un sistema sostanzialmente di «cancellierato».

Apertamente semipresidenziale alla francese o presidenziale all'americana è l'alternativa avanzata, in merito, dal Comitato di studio sulle riforme istituzionali, elettorali e costituzionali, nominato nel 1994 dal governo Berlusconi e presieduto dal senatore Speroni e invece è piuttosto vicino alla soluzione oggi prefigurata dalla Bicamerale «D'Alema» (dato che essa, come ricorderete, prevalse sul premierato per la decisione dei commissari della Lega di ritornare a votare in quella sede, dal che si erano astenuti in precedenza) il contenuto del cosiddetto 'Lodo Macchiano', che fu proposto da quest'uomo politico dopo la crisi del Governo Dini e in alternativa a quelle che sarebbero state le elezioni politiche che hanno portato poi alla vittoria dell'Ulivo e al Governo Prodi. *Per incidens*, noto che quella soluzione fu affondata, per così dire, dal segretario di Alleanza Nazionale, on. Fini, che l'ha invece sposata e difesa oggi fortemente in Bicamerale: misteri (in realtà del tutto comprensibili, in quanto dipendono dalle variabili opportunità e convenienze contingenti) della politica.

3.2. *Il Presidente della Repubblica e lo schema della forma di governo nell'ultima Bicamerale*

Il disegno della Commissione Bicamerale «D'Alema», prevede com'è noto, quale proposta centrale per la forma di Governo, l'elezione diretta del Capo dello Stato, coniugata – però – alla conferma della forma di governo parlamentare: un «parlamentarismo con Presidente», insomma che assomiglia all'originaria ispirazione della V Repubblica francese e dell'attuale sistema austriaco o finlandese (varianti deboli queste due ultime, di semipresidenzialismo, che dimostrano tra l'altro la difficoltà, e in ultima analisi la scarsa utilità, degli schemi classificatori in ipotesi limite), dichiaratamente adatta alla peculiarità della storia costituzionale italiana.

Immaginiamo ora di tracciare un quadro sinottico, per così dire «a specchio», per ciascun punto essenziale (modalità e requisiti di elezione, corpo elettorale, disciplina del relativo procedimento, durata in carica, incompatibilità, supplenza, posizione funzioni, responsabilità e modi per attivarla) del regime costituzionale della figura, tra Corte costituzionale vigente e testo della Bicamerale «D'Alema».

Ci si trova di fronte in entrambe le architetture, compiendo tale operazione, a disposizioni contenute in nove articoli e comprese nel titolo II della parte II della Costituzione. Sul Presidente della Repubblica, cioè, non cam-

bia il numero e la collocazione degli articoli che se ne occupano, come invece avviene a proposito degli organi rappresentativi collegiali, che nel *test* della Bicamerale vedono significativamente invertita la rispettiva sistematica, giacché delle assemblee locali e regionali si tratta nella seconda parte riformata – prima che di quelle parlamentari.

Rimangono fuori dalla sede specifica di cui sto ora parlando, anche in questa riscrittura, alcune attribuzioni, la più importante delle quali è la presidenza, oggi, del Consiglio Superiore della Magistratura e, domani, di quelli della Magistratura ordinaria ed amministrativa, incombenze sulle quali dovrò, dopo, sinteticamente tornare.

A questo punto del discorso e come ultimo profilo da considerare, si deve svolgere un'analisi di merito, sia pur brevissima, del modello previsto dalla Bicamerale.

Innanzitutto, si nota un ampliamento della razionalizzazione della relativa disciplina. In questo senso, disposizioni molto puntuali disciplinano i capisaldi del procedimento elettorale del Presidente della Repubblica e dell'accertamento del suo impedimento: si tratta, in molti casi, di dare ingresso a indicazioni (su chi accerta l'impedimento permanente del Presidente prima di dare luogo alla supplenza da parte del Presidente del Senato, ad esempio) a cui la dottrina era già pervenuta (v. l'art. 69, comma 3). È importante soprattutto – in punto di incompatibilità – che si preveda, in quest'ordine di idee (v. l'art. 68, comma 1); che con legge delle due Camere (e quindi, nel sistema della Bicamerale, come dirà subito dopo di me, in questa sede, Enzo Baldini, con una legge particolarmente importante, di nuova introduzione nel sistema, che convive con figure più snelle di atti normativi primari, diversamente da oggi, in cui il modello di base è formalmente unico, anche se – in realtà – pluritipico) si debba trovare soluzione alla questione del famoso «conflitto di interessi», che è stato un *leitmotiv* nella lotta politica di questi ultimi anni.

Quanto alla posizione e alle funzioni, si può in breve dire che continua a riflettersi, nelle disposizioni in esame, la sopra rilevata ambiguità di concezione del ruolo presidenziale. In prima battuta, si rileva il mantenimento di una chiara configurazione di garanzia e quindi tale da dotare l'organo di scarsi poteri formali attivi, il che può essere pericoloso perché un Presidente con scarsi poteri formali e forte legittimazione è comunque posto in grado di «cercarseli»; se questo è successo – in un momento di delegittimazione del sistema partitico – con un Presidente eletto, come finora, dalle Camere con integrazione del collegio da parte dei rappresentanti regionali, si può immaginare che cosa potrebbe accadere con un Presidente addirittura investito da un forte consenso *diretto* del corpo elettorale. In via di riserva, però, s'intravede anche un possibile, diverso ruolo di codirezione dell'esecutivo.

Vorrei indicare, infatti, in ordine a questo secondo aspetto, i varchi attraverso i quali è possibile entrare in questo eventuale «percorso alternativo». Si può partire dall'art. 70, comma 1, del testo della Bicamerale, in base al quale il Presidente della Repubblica può indire le elezioni della Camera dei deputati, prima del termine ordinario, nel caso di dimissioni del Governo ai sensi dell'art. 74, comma 5. Tra le varie ipotesi in cui esse debbono venire rassegnate, a parte l'eventualità in cui al Gabinetto sia stata espressamente negata la fiducia o votata la sfiducia [ma della sola Camera dei Deputati, il Senato non concorrendo al rapporto fiduciario: v. rispettivamente *ivi*, alle lettere b) e c)], è previsto anche che il Primo Ministro (perché ormai quest'organo è esplicitamente introdotto, non essendo più solo un «Presidente del Consiglio») le presenti e così costringa alla resa il Governo – anche all'atto dell'assunzione delle funzioni da parte del Presidente della Repubblica appena eletto (*ivi*, comma 6). Lo scioglimento anticipato, può esercitarsi, a mente dell'art. 71, comma 2, senza necessità di controfirma. Si tenga ancora presente che, in base all'art. 66, lett. d), il Presidente della Repubblica può chiedere al Primo ministro di presentarsi alla Camera dei deputati per verificare la sussistenza del rapporto di fiducia, alla cui instaurazione o permanenza la nomina o la revoca sono infatti ordinate, alla luce dell'art. 66, lett. b). Ed infine v'è la possibilità, prevista dall'art. 71, comma 2, di indizione senza controfirma del referendum, nei casi previsti dalla Costituzione.

Questi sono appunto una serie di casi e di occasioni in cui, come si vede, il Presidente può assumere – anche se lo schema formale continua a fondarsi sulla logica del governo parlamentare – una funzione di condizionamento, di direzione effettiva dell'Esecutivo, magari con un «suo» Primo ministro, per gestire elezioni con un «Gouvernement de combat», dopo aver formalizzato un conflitto con quello precedentemente in carica (epperò non senza l'appoggio di una sorta di «partito parlamentare del Presidente della Repubblica»).

Egli può essere indotto dalle circostanze, insomma, a comportarsi da vero e proprio *leader politico*, il che però contrasta con quella sua configurazione e funzione di fondo, assunte quali di garanzia. E ciò, si badi, anche al di là dell'attribuzione che più specificamente e direttamente gli consente l'assunzione di una propria funzione politica rilevante, esplicitamente introdotta all'art. 66, lett. a), quando cioè è previsto che egli presieda il Consiglio supremo per la politica estera e la difesa, da istituirsi con legge approvata dalle due Camere, conservando poi anche il comando delle Forze Armate, competenza che finora è stata considerata meramente formale e domani potrebbe per tal via diventare più sostanziale.

Quelle indicate sono, in realtà, codificazioni di prassi spesso già tradizionalmente operanti. Che il Presidente della Repubblica possa rimandare il Go-

verno alle Camere per verificare la permanenza del rapporto di fiducia (art. 66, lett. d), che a lui si debbano presentare le dimissioni del Governo quando sia stato appena eletto (art. 74, comma 5) sono possibilità od eventi che di fatto già si danno; ma essi hanno una logica profondamente diversa quando il Presidente è eletto direttamente dal corpo elettorale e condiziona politicamente, in modo esplicito, l'Esecutivo (non limitandosi ad un potere di influenza e consiglio, sovente e perlopiù esercitato con riservatezza, come avrebbe detto Bagehot) e quando, invece, ci troviamo in un sistema a gravitazione fortemente parlamentare degli equilibri politici. Qui si vede con chiarezza come la formalizzazione di certe prassi, nate in un altro contesto, ne cambia il segno ed il significato.

Questa sovrapposizione ad una configurazione di garanzia di un'altra di esplicito protagonismo politico comporta il rischio d'introdurre pure da noi la famosa *cohabitation*, quella che in Francia ha visto (non con grande sconvolgimento, devo ammettere) la contemporanea presenza al vertice dell'Esecutivo di un Capo di Stato – ormai siamo alla terza esperienza in questo senso – e di un Capo del Governo politicamente contrassegnati in modo diverso.

Questo indurrebbe una situazione potenzialmente conflittuale; ma sarebbe un guaio anche la possibile versione 'volgare' o più correttamente trasformistica – sulla nostra scala ed in base all'esperienza della storia parlamentare italiana, che ha ripetutamente visto l'applicazione di questo modulo nei rapporti politici sottostanti al dato istituzionale formale – di un tale schema, quale potrebbe essere il riproporsi (in un contesto storico-istituzionale diverso) del molto deprecato «consociativismo» tra forze d'ispirazione opposta e che esprimessero l'una il Capo dello Stato, l'altra quello del Governo: si tratta di un fenomeno di cui ci si è molto lamentati in questi anni, immaginando (in realtà, chi l'ha fatto si è illuso e ha sottovalutato il peso dell'eredità storica nello sviluppo delle istituzioni) che le leggi elettorali servissero innanzitutto, con l'accentuazione maggioritaria, a superare proprio questo aspetto, giudicato una patologia per gli effetti di deperimento dell'opposizione e di deresponsabilizzazione della maggioranza da esso indotti.

In conclusione, dunque, il mio giudizio è questo: sarebbe, in linea di principio, preferibile ad un'effettiva direzione dell'Esecutivo da parte del Capo dello Stato un rafforzamento del ruolo del Primo Ministro, nel senso del Cancellierato tedesco e spagnolo, che peraltro presuppongono un sistema politico semplificato e più coeso di quanto non accada oggi da noi.

Qui devo necessariamente fare un inciso, in rapporto ad un aspetto che finora non è stato, nei nostri interventi, considerato, ma che va realisticamente tenuto presente: in realtà, il processo di riforma costituzionale (come taluno apertamente ammette ed anch'io credo) si chiuderà, al di là di quello che

ne dice il Presidente dello speciale organismo deputato alla sua predisposizione, solo se ci sarà un accordo *contestuale* su un tema che formalmente è però fuori della Bicamerale ed è quello della legge elettorale, sia che essa assuma a suo contenuto la traduzione formale del famoso «patto di casa Letta» o «della crostata» – come lo chiama beffardamente il senatore Cossiga (che sostanzialmente rende più proporzionale la legge rispetto alla soluzione attuale, pur in una gravitazione ancora fondamentalmente maggioritaria) –; sia essa cosa diversa, perché – com'è noto – è anche aperta, su questo punto, la richiesta di firme per un referendum che addirittura abroghi proprio la parte proporzionale. Si assiste, quindi, ad un confronto forte di proposte ispirate, in materia, a logiche che si propongono obiettivi in contrapposizione.

Ribadisco – chiusa questa parentesi e tornando al ragionamento per un attimo interrotto – che riterrei in linea di principio preferibile (perché ciò corrisponde meglio alla tradizione italiana e perché codifica a livello centrale un'esperienza, mostratasi sostanzialmente positiva a livello di enti locali, di investitura popolare del Governo attraverso il suo vertice personale) il cancellierato, con questo limite: che un consimile modello suppone un sistema politico e partitico diverso e più coeso.

Non sarei invece per il premierato «forte», cioè per l'elezione *diretta* del Capo del Governo, che in Israele, ha dato cattivi frutti, irrigidendo per esempio il funzionamento del sistema: chi sta seguendo le difficoltà del Governo Netanyahu (i cui problemi sono, peraltro, anche di altro tipo, appunto la necessità di una sua specifica «coabitazione», quella con gli arabi e con la destra integralista interna al suo Paese e sono aggravati da un sistema elettorale che non garantisce necessariamente al Primo Ministro una base parlamentare di sostegno) sa di che cosa parlo.

Se però questa strada si ritenesse ormai sbarrata da accordi politici che ne escludono la praticabilità, allora ed in definitiva il rischio di un Presidente definito come «di garanzia», con pochi poteri formali, ma in realtà fornito del *plusvalore politico* che gli deriva da un'elezione diretta, è che esso debba – o comunque possa, come dicevo prima – «andarseli a cercare», interpretando le norme in modo da manovrare l'Esecutivo o scontrandosi con la maggioranza parlamentar-governativa operante in atto; e siccome è realistico immaginare che la soluzione della Bicamerale sull'elezione del Presidente non sarà ulteriormente toccata ed alla fine verrà sostanzialmente accolta dalle Camere, sarebbe forse il caso di riconoscergli poteri abbastanza incisivi, ma che siano circoscritti, proprio perché si riduca il rischio di conflitti al vertice dell'Esecutivo. Tra questi poteri, proprio per l'ambivalenza del ruolo, non ci può peraltro più essere la presidenza del Consiglio Superiore della Magistratura (o – nel caso – delle due articolazioni in cui

quello attuale dovrebbe scindersi), che pure il testo della Bicamerale mantiene all'organo.

Come si vede, l'ambiguità originaria della figura presidenziale, tipica della nostra storia repubblicana, non si scioglie nemmeno oggi. Come tutto ciò che riguarda la Costituzione, ma a maggior ragione per questo nodo essenziale, dove è più forte il tentativo di dare regola giuridica al «politico», le potenzialità e le dinamiche effettive della forma di governo si chiariranno solo nel momento in cui essa sarà piuttosto vissuta e concretamente applicata, al confronto con le diverse necessità ed occasioni che si presenteranno nella vita politico-istituzionale, non certo per il fatto che la si è meramente riscritta.

Purtuttavia, qualcosa che riduce i rischi del conflitto è forse fin d'ora visibile e fa immaginare che potranno evitarsi sconquassi anche quando, al Presidente è ad esempio dato, come si fa nel testo della Bicamerale, il ricordato potere – il cui impiego contribuì in altre circostanze storiche ad affondare la Repubblica di Weimar – di ricorrere senza controfirma al *referendum*, possibilità peraltro riconosciutagli dall'art. 71, comma 2, sebbene – come ribadisco – «nei casi previsti dalla Costituzione», con una limitazione che suona dunque quale conferma della gravitazione ancora tendenzialmente parlamentare del sistema, secondo il modello astratto.

La caratteristica che riduce fundamentalmente i rischi del conflitto è che noi abbiamo oggi, lo ricordava prima il professor Scudiero, un forte vincolo all'Europa, che non è soltanto politico, perché negli articoli da 114 a 116 della proposta di revisione agli atti della Bicamerale «D'Alema» è ormai diventato (diceva sempre, poco fa, il professor Scudiero che lo è ancora troppo poco; ma intanto lo è diventato) esplicitamente costituzionale, a prescindere dalla permanenza del principio più generale, di cui all'art. 11, sottratto all'intervento di revisione dell'ultima Commissione bicamerale, ma che – nella Costituzione 'vivente' – si è venuto evolvendo da *limite a clausola di fondazione* di un ordinamento nuovo *in fieri*; e allora si deve giocoforza concludere che – per legittimare in concreto la nostra Costituzione – come in passato abbiamo avuto bisogno dell'«ombrello» statunitense, così abbiamo oggi bisogno dell'ombrello dell'Europa e in questo contesto i rischi di un conflitto molto forte tra le figure di vertice di un Esecutivo bicefalo si può pensare che si riducano.

VIII

Un uomo solo al comando

*La forma di governo a-parlamentare
nel disegno di legge di revisione
della parte II della Carta Costituzionale*

1. – Chiunque esso sia, chi diverrà – a tenore dell’art. 92, comma 1 – Primo ministro italiano dopo l’eventuale approvazione del disegno di legge costituzionale (di inusitata iniziativa governativa), che intende sottoporre a revisione l’intera parte II della vigente Carta fondamentale della Repubblica, farà in ogni caso bene a rivolgere un grato – e non più invidioso – pensiero al sindaco di Cernobbio. Persona fisica, organo monocratico e assieme figura retorica, come la casalinga di Voghera di un noto film di Nanni Moretti o come la cuoca di Lenin, quel primo cittadino è invero stato l’ispiratore o almeno il modello per antonomasia della riforma, a detta del Presidente del Senato Marcello Pera (*La riforma costituzionale al via del Senato*, discorso al convegno della Confcommercio e dello studio Ambrosetti, Cernobbio, 27 marzo 2004, all’url www.astrid-online.it).

Il d.d.l. cost. (A.S., XIV, 2544) si avvia a concludere, nell’intenzione dei suoi sostenitori, l’eterna transizione italiana, facendo appunto in modo di tornare – come in una mano del gioco dell’oca – lì dove tutto era incominciato, cioè alla rivoluzione del sistema delle autonomie territoriali nata agli inizi degli anni ’90 del secolo scorso. Si realizza infatti, a livello nazionale, un disegno che ricorda alla lontana – ma con forti analogie – l’idea del capo dell’Esecutivo quale «sindaco d’Italia» (ne riconosce infatti una delle due matrici storico-ideali nell’«evoluzione dell’ordinamento in senso fortemente autonomistico» il relatore, sen. D’Onofrio).

2. – Il *Premier* è eletto – in pratica – direttamente dal corpo elettorale, assieme ad una maggioranza che gli è necessariamente collegata *ab initio* (ivi, c. 2), ma che rimane in tale condizione anche dopo, stretta com’è a lui in un

patto di vita o di morte. Egli nomina e revoca i ministri (art. 95, comma 1) e *determina* la politica generale del Governo, di cui è responsabile (ivi, comma 2). Ogni anno presenta – non è detto dove, forse a «Porta a Porta»: constano precedenti in termini – il rapporto sulla sua attuazione e sullo stato del Paese (art. 94, comma 1). Per far avanzare il programma, dispone della possibilità di stravolgere l'ordine del giorno della Camera dei Deputati, chiedendo che essa «si esprima, con priorità su ogni altra proposta, con voto conforme alle proposte del Governo». Se ciò decide di fare, guai a contraddirlo, o si va tutti a casa (ivi, comma 2). Del resto, la Camera dei Deputati viene congedata *tout court* anche se gli vota contro una formale mozione di sfiducia (ivi, c. 3), per cui, si accettano scommesse su quante volte Montecitorio impugnerà quest'arma con l'intenzione di usarla davvero.

Beninteso, visto che – facendo gli scongiuri – la morte o l'impedimento permanente, accertato nei modi di legge, sono vicende purtroppo possibili nell'ordine degli eventi umani, se questo accade al Primo ministro o se decida lui stesso il proprio suicidio politico e cioè si dimetta *motu proprio*, i deputati vengono graziati. Basterà che, nei quindici giorni, successivi, quelli di loro «appartenenti alla maggioranza espressa dalle elezioni» trovino a maggioranza assoluta un degno sostituto a loro omogeneo e lo sostengano con un'apposita mozione (art. 92, comma 4).

Analogo è il meccanismo (art. 88, commi 1 e 2), ove la Camera dei Deputati voglia paralizzare il decreto di scioglimento chiesto *ad libitum* dal Primo ministro «che ne assume esclusiva responsabilità», ma stavolta si va più per le spicce: i deputati di maggioranza hanno solo dieci giorni per trovare tra loro un cavallo vincente (e per battere, *of course*, le resistenze di quelli fra loro che restano fedeli al Premier, in ipotesi dissenziente).

La Costituzione del 1948 aveva consegnato al Paese una bella automobile, ma con un acceleratore debole e freni incisivi. Era quanto ci serviva allora. Ora abbiamo bisogno di un'auto nuova e più potente, ma così c'è il rischio concreto che chi guida vada troppo forte, rispetto a cinture di sicurezza che non tengono e ad un *airbag* che, all'occorrenza, funziona male.

In concreto, fra i possibili contropoteri all'onnipotenza del *Premier*, non c'è il Presidente della Repubblica. Egli viene eletto da una largamente rappresentativa Assemblea della Repubblica di nuovo conio (art. 83, comma 1), ma bastando all'uopo – dal quarto scrutinio in poi – la maggioranza assoluta di quest'organo collegiale; sicché, è potenzialmente «catturabile» dalla maggioranza, come ha giustamente osservato Sartori (*Ma quel premier onnipotente ha bisogno di un contrappeso*, in *Corriere della Sera*, 6 aprile 2004, che può leggersi anche all'url www.astrid-online.it) e in tale possibile veste non rassicura affatto che nomini «i Presidenti delle autorità indipendenti» e continui a presiedere il Con-

siglio superiore della Magistratura, scegliendone lui stesso «il Vicepresidente nell'ambito dei suoi componenti» (art. 87, rispettivamente commi 7 e 10).

È del resto vincolato ad esercitare le sole «funzioni che gli sono espressamente conferite dalla Costituzione» e in particolare perde l'attuale potere di autorizzare la presentazione alle Camere dei disegni di legge di iniziativa del Governo, nonché quelli di nomina relativamente libera del Presidente del Consiglio (ed infatti «nomina il Primo ministro sulla base dei risultati delle elezioni della Camera dei Deputati»: art. 87, comma 3) e di scioglimento non rigidamente vincolato della Camera dei Deputati.

C'è invece il Senato, che non è implicato dal circuito fiduciario e non può essere di conseguenza sciolto anticipatamente, ma che è politicamente alternativo alla maggioranza solo nell'ipotesi in cui tale evenienza casuale si dia e in questo caso può allora costringerla ad estenuanti negoziazioni.

Quanto alla Camera dei Deputati, l'opposizione trova in essa (come tale) la garanzia dei propri «diritti in ogni fase dell'attività parlamentare», nonché di iscrizione all'ordine del giorno, esame e voto assicurati delle proprie proposte e iniziative (art. 64, comma 4), oltretutto della presidenza di commissioni non legislative, delle Giunte e degli organismi interni con compiti di ispezione, controllo e garanzia; vede inoltre riconosciuto un ruolo formale al suo «Capo» (ivi, comma 5). L'innovazione è interessante, salvo sottolineare che da un lato essa fotografa la presente situazione di funzionalità bipolare del sistema politico e implicitamente suppone l'illegittimità di qualsiasi diversa dinamica sul punto e dall'altro riserva la disciplina concreta di questi aspetti al regolamento parlamentare.

Questo non rassicura del tutto: è vero che di tale atto normativo viene elevato rispetto ad oggi il quorum di approvazione («tre quinti dei voti»: art. 64, comma 1; si tratta peraltro di quelli «espressi» e non – come avviene oggi – fondando il calcolo della maggioranza assoluta necessaria ovviamente sui «componenti»), ma nel pratico funzionamento il regolamento ha notoriamente applicazione cedevole e il diavolo si nasconde nei particolari.

Circa la maggioranza, poi, è indubbio che le norme sopra ricordate mirino innanzitutto ad intimorirla e forzatamente ricompattarla: sono innanzitutto i possibili transfughi dalle sue fila i destinatari dell'ossessione «antiribaltone».

Eppure, tutta questa parte si pone in contrasto con un principio antico ed ancora una volta accolto nel nuovo testo, benché con la minima variazione resasi necessaria per effetto dell'intervenuto riassetto istituzionale: «Ogni deputato ed ogni senatore rappresenta la Nazione e la Repubblica ed esercita le proprie funzioni senza vincolo di mandato» (art. 67).

Così stando le cose, resta fermo il solo possibile contropotere che verrà inevitabilmente a radicarsi nella Corte Costituzionale, altrettanto inelutta-

bilmente aumentandone l'esposizione «politica». Per le stesse ragioni che hanno visto l'incremento dei suoi interventi dopo la riforma del titolo V, a seguito dell'improvvida e affrettata eliminazione di ogni controllo su atti ed organi delle autonomie, essa vedrà prevedibilmente esplodere il suo «ruolo» (proprio nel senso tecnico di carico di lavoro e di udienze), alla maniera – diciamo – del Tar del Lazio.

3. – Il fatto è che, se il *Premier* si veste da sindaco d'Italia, non ci si deve meravigliare che la Camera dei Deputati – con qualche tenue possibilità di autodifesa, peraltro prevedibilmente destinata a rimanere scritta sulla carta, perché congegnata per essere in realtà bloccata dalla minaccia di dissoluzione o dalle resistenze dei partigiani del primo ministro uscente – rammenti un consiglio comunale *post* legge n. 81/1993, al quale resta cioè da fare poco o nulla. Non si era sempre lamentata, nell'Italia dell'assemblearismo e del proporzionalismo spinto, l'eccessiva omogeneità dei modelli organizzativi delle sue istituzioni, ai vari livelli territoriali? Qui continuiamo, invece, a rimanere dentro una logica di totale uniformità. E poi: è proprio sicuro che sindaco, presidenti di enti territoriali sovracomunali e primo ministro debbano avere gli stessi poteri, come sembra all'attuale Presidente del Senato?

L'Italia ha sempre avuto, rispetto alle altre democrazie europee, il problema di aumentare il grado di stabilità e di efficienza dell'esecutivo. Senonché, non è affatto pacifico che – blindando il governo – l'efficienza dell'azione ne consegua automaticamente, come proprio molte esperienze concrete di democrazia locale dimostrano a josa. Tra il primo valore e l'altra c'è tutto intero lo spazio della politica, ma questa non è un'attività che si può svolgere serenamente se chi guida l'auto – per restare nella metafora di prima – ha la possibilità di ricordare continuamente agli altri passeggeri che, volendo, lui può costringerli a scendere e se in giro non si vedono vigili urbani a cui rivolgersi, ove mai il conducente abusasse della sua condizione.

4. – Indicare in positivo le linee di una possibile, diversa riforma costituzionale – più rispettosa dei necessari equilibri tra i poteri e della nostra storia nazionale (che non è poco e non è profilo da trascurare), benché attenta anche a riconsiderare le ataviche debolezze mostrate dal sistema e aperta alle giuste esigenze dei nuovi tempi è compito da riservare ad altra sede.

Solo a mo' di indice dell'agenda, si dovranno però enumerare (fuori della Carta, ma in logica connessione con essa) i temi di una legge sui partiti, delle primarie per le candidature, di una legislazione elettorale nella quale l'esi-

genza finale di governabilità può benissimo essere recuperata, senza menare scandalo, col doppio turno, di cui il primo proporzionale (a livello locale c'è anche questo).

È poi appena ovvio notare che – se l'intento è quello di impedire all'opposizione parlamentare di impacciare oggi il governo, lasciandole però costruire al cospetto degli elettori l'eventuale alternativa di domani, come dichiara esplicitamente la relazione D'Onofrio – ciò vuol dire che dentro la Legge Fondamentale devono necessariamente trovare posto le linee guida di una normativa di attuazione che codifichi la parità delle armi comunicative tra i competitori e neutralizzi per quanto possibile l'effetto distorcente, sul processo elettorale, de *l'argent de la démocratie*.

Del resto, è singolare – ma forse freudianamente rivelatrice – l'amnesia che ha portato gli estensori del disegno di revisione, di cui si discute, a trascurare di inserire nel testo il punto di principio dell'incompatibilità tra titolarità di cariche pubbliche *di governo* (interne e comunitarie) e gestione di affari privati (o di altri ruoli politico-istituzionali) interferenti con le prime. Una maggiore attenzione, in merito, è dedicata solo ai giudici costituzionali, anche *ex post facto* (art. 135, commi 4 e 6); per il resto, ci si riporta alla tradizione, riservando alla legge parlamentare o regionale, a seconda dei casi, la materia delle ineleggibilità e delle incompatibilità, rispettivamente dei parlamentari (art. 65) e dei membri degli esecutivi e dei Consigli regionali (art. 122, commi 1 e 2) e confermando pure la classica incompatibilità dell'ufficio di Presidente della Repubblica con qualunque altra carica (art. 84, comma 2). L'intera materia, in verità, andrebbe – in tempi di maggioritario – ripensata, adeguandone e articolandone con maggior cura la disciplina e «guidando» costituzionalmente tale normazione.

Il Capo dello Stato è qui risospinto (quanto alla forma di governo) verso la frontiera dei poteri notarili, salva la prestazione unificante da ultima spiaggia che – sul versante della forma di Stato – il progetto gli addossa, a tutela dell'interesse nazionale, peraltro caricandolo così di un delicato e non opportuno coinvolgimento tutto politico (art. 127, comma 2). Proprio come fondamentale contrappeso dell'articolazione federalistica della Repubblica, peraltro, sarebbe invece opportuno mantenergli un ruolo più incisivo, ma di controllo e garanzia di altrui poteri attivi.

Quanto al futuro Senato, si lamenta da alcuni – anche dell'area «riformista» di centrosinistra – la sua prefigurata presenza ipertrofica (e perciò potenzialmente paralizzante dell'indirizzo politico e del programma di governo) nella legislazione, pur non fungendo esso formalmente da Camera politica, giacché – come si ricordava – non fa crisi e non può essere sciolto anticipatamente.

Il nodo, giova ripeterlo, è quello del Primo ministro e dei rapporti endo-

governativi e con le Camere. Perciò è appunto decisiva la soluzione di merito che si dà al tipo di premierato da introdurre: i ruoli rispettivi dei due organi qui davvero *aut simul stabunt aut simul cadent*. Se si vuole un Senato effettivamente delle autonomie (che dovrebbero in ogni caso esservi rappresentate non solo in quanto regionali, ma anche almeno come macrocomunali) e che non inceppi la legislazione, non si ha che da rendere meno rigida e «militarizzata» la conduzione del governo e la direzione della maggioranza. Se si mantiene invece il *Premier* così rafforzato, occorre fissare un argine.

In realtà, rispetterebbe anzitutto assai di più il ruolo di assemblee rappresentative degne di questo nome e formate da componenti tutti di pari dignità la previsione che esse investissero (entrambe) della fiducia chi fosse prescelto a tale compito dagli elettori e lui solo, potendo egli – perciò – nominare e revocare i ministri.

Va bene anche la sfiducia costruttiva, ma non si vede perché lasciarsi ossessionare dall'angoscia dei cambi di maggioranza, al punto da tarpare le ali al gioco della politica. Al corpo elettorale – ormai del resto avviato, su questo piano, verso una cultura stabilmente bipolare, di confronto tra proposte e coalizioni reciprocamente alternative – non mancherà comunque giudizio *ex post*, ma si eviterebbe intanto di ingessare inutilmente il sistema, nell'ipotesi che esigenze prima non esistenti o non percepite imponessero un tale mutamento in corso d'opera.

Qui si avverte invece la preoccupazione non saggia – di cui si diceva anche prima, a proposito della condizione dell'opposizione parlamentare – di iper-razionalizzare tutta la dinamica politica, «fotografandone» una specifica stagione e depotenziando il ruolo delle convenzioni che normalmente la fluidificano.

Se un limite evidente ha infatti tutta la costruzione sopra esaminata è quello di sottovalutare il dato di fatto che – come strumento per rispondere con rapidità a domande di governo nuove, rispetto a quelle emerse dal precedente momento elettorale – la forma di governo parlamentare è incomparabilmente più, idonea, perché più flessibile, di modelli sperimentati nel complesso bene (come negli U.S.A., ma solo lì) o decisamente male (come in Israele, per il circuito di investitura immediata di un *Premier*, che in Italia finirebbe in realtà per essere a-parlamentare, anche se – diversamente che a Tel Aviv – egli potrebbe contare su una maggioranza sicura e forzatamente docile) ovvero, peggio ancora, del disordinato *patchwork* di elementi tratti da figurini diversi ed assemblati come i pezzi di un *computer* di sottomarca, quando si voglia risparmiare sul prezzo.

Con *questo* modo di separare il governo dalla rappresentanza, il rischio forte è di perdere i pregi della seconda, senza far guadagnare autorevolezza ed efficienza al primo.

IX

«Il Governo di coalizione» rivisitato

SOMMARIO: 1. Una premessa personale. – 2. «Il Governo di coalizione» e il suo contesto culturale e ideale: appunti di una rilettura. – 3. *Nova et vetera* nelle discussioni teoriche e nella realtà funzionale della forma di governo italiana, trent'anni dopo: a) i mutamenti nel sistema dei partiti; b) gli effetti del cambiamento delle leggi elettorali; c) parlamentarismo e legittimità democratica; d) il dibattito attuale sulla revisione della forma di governo tra sviluppi convenzionali e tentativi di razionalizzazione formale.

1. *Una premessa personale*

«Il Governo di coalizione» non è stata, in assoluto, la prima monografia giuridica che abbia letto; ma è indubbio che l'incontro col suo autore, per l'esame di diritto costituzionale, mi abbia cambiato la vita. Terminato brillantemente il liceo classico, mi ero iscritto a Napoli alla facoltà di Giurisprudenza, in perplesso ossequio ad una tradizione familiare che annoverava in prevalenza avvocati, magistrati, notai, oltreché medici e perfino uno scrittore. Nemmeno troppo segretamente, però, amavo la letteratura, la storia e la filosofia, incominciavo a frequentare la redazione di un giornale come apprendista e vi portavo notizie e piccoli pezzi, ero un consumatore vorace di cronache politiche, praticavo infine una militanza di partito intesa come impegno etico a testimoniare le proprie idee e a dare una mano per migliorare la società. Ricco solo di dubbi ed inesperienza, trovavo istintivamente formalistici e lontani dal mio più intimo sentire gli studi di diritto. Quel saggio, scritto con eleganza e che citava all'esordio padri della Patria come Croce ed Einaudi o politologi come Sartori, ripercorrendo gli avvenimenti costituzionali di una precisa stagione mentre essa era ancora in corso e senza dissimulare la partecipazione intellettuale ed emotiva al suo svolgersi, riconciliò in me le passioni appena ricordate e la scelta professionale che in prospettiva avevo fatta, aprendomi d'improvviso la visione di una strada lungo la quale sono in cammino ancor oggi. Rafforzava quell'intuizione confusa la stessa lezione orale di Gianni Ferrara, tenuta miracolosamente in equilibrio

tra rigore dell'analisi ed evidente antiaccademismo dell'approccio alla realtà indagata e al colloquio coi suoi studenti, nonché sorretta da una notevole dose di fascino personale del docente. Mentre lungo il corso Umberto scorrevano i cortei del '68, dentro l'aula si creava una corrente di comunicazione immediata ed intensa – e però anche severamente pensosa – col mondo, che appena fuori sembrava investito e scosso da una rivoluzione.

Se ho infranto la convenzione, che impone ad un lavoro scientifico osservazioni “fredde” e l'uso della terza persona, consegnando una confessione intimistica all'introduzione ad esso (e tuttavia impiego per questa parte il corsivo, distaccandola formalmente dal resto: chi volesse potrebbe ometterne la lettura...), mi auguro però che la licenza possa essermi perdonata da quanti avessero con me condiviso un'esperienza intellettuale come quella a cui ho accennato, essendo stati allievi del Maestro che qui onoriamo, o comunque anche riconoscendo verso altri i propri debiti, perché comunque sempre identica – e perciò comunicabile – è l'origine di una tensione spirituale di tale natura. La riflessione che segue è, da ultimo, anche il tentativo di un uomo maturo di reincontrare lungo le vie della memoria il ragazzo che fu e le sue generose utopie, nella speranza di non essere divenuto oggi troppo indegno delle domande che urgevano dentro quel giovane e delle ansie che ne accompagnavano l'affacciarsi alla vita adulta.

* * *

2. «Il Governo di coalizione» e il suo contesto culturale e ideale: appunti di una rilettura

“La storia dei governi della Repubblica italiana è storia di governi di coalizione o di governi costituiti in attesa e per consentire che si determinassero le condizioni politiche per la formazione di governi di coalizione”.

Così, nell'*incipit* stesso del proprio studio¹, Ferrara fissa immediatamente il tema attorno al quale condurrà il proprio discorso successivo.

Si trattava, in realtà, di un oggetto d'indagine già in qualche modo “classico”, posto sotto il fuoco della ricerca in ragione di una crescente attenzione al contesto reale che condiziona o determina (l'oscillazione terminologica è dovuta alle diverse posizioni degli Autori) le manifestazioni formalizzate dell'indirizzo politico e gli organi che le esprimono e che era divenuta via via più stringente, a partire dal dibattito teorico originatosi in argomento fin dalla fase matura dell'età liberale, per poi arricchirsi attraverso le discussioni sui

¹ Milano, 1973, 1.

nessi tra partito unico e regime negli anni trenta del Novecento e culminare infine in una problematizzazione aggiornata al nuovo contesto negli interventi dell'età democratico-costituzionale².

Limitandoci qui ai soli risultati maturati dalla dottrina di poco precedente al volume in questa sede discusso, nella voce dell'*Enciclopedia del Diritto* dedicata alle *Forme di Governo*, allora uscita non da molto³, Leopoldo ELIA aveva svolto sul tema specifico fini osservazioni, ponendo in evidenza le implicazioni metodologiche che un'analisi realistica del campo di indagine – che lo valutasse appunto alla luce del ruolo e delle dinamiche dei sistemi di partito e del peso delle convenzioni – riverbera sulle tradizionali e risalenti classificazioni in argomento.

Come elemento nuovo ed apporto specifico interveniva ora la singolare nettezza con la quale il dato dell'esservi o meno “coalizione di governo” era assunto come punto di osservazione privilegiato per riguardare *ab imis* la prospettiva con cui avvicinare, da allora in poi, un capitolo centrale della scienza costituzionalistica.

Premessa la nota variabilità ed elasticità del modello, l'autore precisa in proposito che “se si immaginasse il compito del giurista come funzione di ricerca delle variabili istituzionali realizzate su di una tematica a base unitaria, si potrebbe dire che nostro compito è quello di stabilire quale sia stato il contributo offerto dall'esperienza normativa e reale italiana all'arricchimento delle forme di governo parlamentare”⁴.

Da questo momento in poi, la consapevolezza del rilievo determinante di questo profilo diventa topica anche fra i giuspubblicisti⁵, oltre a costituire un

² Indicazioni puntuali sono in BONFIGLIO, *Forme di governo e partiti politici. Riflessioni sull'evoluzione della dottrina costituzionalistica italiana*, Milano, 1993, con una perspicua presentazione di GALIZIA.

³ XIX, Milano, 1970, 634 ss.; ma si ricordi pure la sistemazione praticamente coeva di una riflessione – originatasi molti decenni prima e rimasta sotto più profili coerente a se stessa – che sul tema Costantino MORTATI aveva consegnato alle sue *Lezioni sulle forme di governo*, Padova, 1973, 435 ss., quanto al ruolo del sistema dei partiti nel caso italiano.

⁴ *Op. cit.*, 8.

⁵ Si vedano, per esempio e senza pretese di completezza, DOGLIANI, *Spunti metodologici per un'indagine sulle forme di governo*, in *Giur. Cost.*, 1973, 214 ss.; CAPOTOSTI, *Accordi di governo e Presidente del Consiglio dei Ministri*, Milano, 1975; GAMBINO, *Partiti politici e forma di governo*, Napoli, 1977; RUSSO, *Programma di governo e regime parlamentare. Analisi comparata*, Milano, 1984; VENTURA, *Il governo a multipolarità diseguale*, *ivi*, 1988; CARDUCCI, *L'accordo di coalizione*, Padova, 1989; RESCIGNO (G.U.), voce *Forme di Stato e forme di governo. Diritto costituzionale*, in *Enc. Giur. It.*, Roma, XIV, 1989; D'ANDREA A., *Accordi di governo e regole di coalizione. Profili costituzionali*, Torino, 1991; CALANDRA, *I governi della Repubblica. Vicende, formule, regole*, Bologna, 1996, 11; MANGIAMELI, *La forma di governo parla-*

terreno di confronto e un settore specifico di indagine per raffinate ricostruzioni politologiche⁶.

Sono note le premesse e le coordinate del discorso che qui si ricostruisce: la radice del peculiare carattere del contesto italiano ritrovata nell'eguale partecipazione dei partiti antifascisti agli Esecutivi di matrice ciellenistica; la traduzione normativa del medesimo spirito inclusivo nel testo degli artt. 3 e 49 della Carta Costituzionale; la valorizzazione, perciò, della formula della "pari dignità sociale" dei cittadini per derivarne una proiezione anche nel campo dei rapporti politici; l'impossibilità conseguente di discriminare tra partiti, tutti egualmente legittimati a determinarla in concorso, al fine della loro partecipazione alla "politica nazionale", definita come "la rappresentazione che i partiti esprimono delle istanze politiche della collettività, ... la matrice dalla quale possono scaturire gli indirizzi possibili", "il magma (che) si condensa volta a volta" in programmi di partito tra loro componibili⁷, iniziando così a divenire processualmente "indirizzo". Questa è una "decisione, tra le tante adottabili, che ha carattere generale ed è concreta e attuale"⁸, prodotta, peraltro, da organi dello Stato-apparato e non immediatamente dalla dialettica della comunità attiva, della quale appunto i partiti medesimi – tanto di maggioranza, quanto di opposizione – incarnano, se non le uniche, certo le privilegiate "specifiche forme di organizzazione e di espressione della domanda politica", "la espressione contemporanea di un organizzato *status activae civitatis*"⁹.

Si badi: l'esigenza coalizionale consegue non soltanto alla necessità di accostare tra loro programmi diversi, secondo indici di reciproca compatibilità e tenuto altresì conto che – pur determinati da interessi di classe – questi ultimi non appaiono sempre rigidamente contrapposti, ma scoloriscono gli uni negli altri per contiguità e determinano l'attitudine dei partiti che ne sono portatori ad essere *catch-all*, a catturare cioè elettori e ad andare in caccia di domande originariamente non incluse nella loro base identitaria. Sul piano del processo di traduzione istituzionale del consenso, essa deriva innanzitutto (ciò che più rileva secondo l'Autore) dalla constatazione che nessuna forza politica conseguirebbe realisticamente da sola la maggioranza assoluta dei voti parlamentari, giacché "il nostro ordinamento ha istituzionalizzato il prin-

mentare. *L'evoluzione delle esperienze di Regno Unito, Germania e Italia*, Torino, 1998, spec. 139 ss.; VOLPI, *Libertà e autorità. La classificazione delle forme di Stato e di Governo*, *ivi*, 2000; PRIMICERIO, *Forma di governo parlamentare e modelli di democrazia rappresentativa*, *ivi*, 2002.

⁶ V., per tutti e con ampî riferimenti, IERACI, *Le teorie delle coalizioni politiche*, Napoli, 1994.

⁷ *Ibidem*, 38.

⁸ *Eodem loco*.

⁹ *Ibidem*, 35, corsivo testuale.

cipio proporzionalistico, non quello maggioritario”¹⁰, e la stessa “esperienza storica repubblicana ha dimostrato l’impossibilità strutturale di utilizzare il principio maggioritario come soluzione al problema della formazione della maggioranza e del governo al livello di scelta elettorale ... sulla base di una investitura operata direttamente dal corpo elettorale”¹¹.

Determinatosi nel corso del processo di formazione della coalizione il suo patto fondativo, “figura negoziale del nostro ordinamento costituzionale”, che consta di “tre elementi: clausole di risoluzione, distribuzione ed individuazione dei Ministeri da assegnare ai vari *partners*, indirizzo politico (tali che) ... per nessuno di essi è possibile dedurre vincoli normativi o istituzionali”¹², cessano funzione e ragion d’essere dell’incaricato. Da questo momento in poi, lo specifico compito del Presidente del Consiglio consiste – tenendo quell’accordo come parametro della propria azione – nella sua gestione in concreto, che ovviamente ne comprende il consensuale aggiornamento. Essa è il contenuto specifico della “direzione” – che a lui si intesta – della “politica generale del governo”¹³, intesa quale “quota (dell’indirizzo medesimo) che è di pertinenza governativa”, mentre “un’altra è di pertinenza parlamentare”¹⁴. Tale attività “coincide con la promozione e il coordinamento dell’attività dei Ministri”¹⁵; essi sono “i rappresentanti, nel governo, dei partiti di appartenenza”¹⁶, ma, *ex art.* 95, “non sussiste tra Presidente del Consiglio e Ministri un rapporto di tipo gerarchico”¹⁷, al modo in cui accade al Cancelliere tedesco, in ragione dei poteri attribuiti a quest’ultimo dall’art. 78 del *Grundgesetz*.

Per dirla con una frase sintetica (che è di chi scrive in questa sede e farebbe probabilmente inorridire per l’accostamento colui che qui si celebra ...), il Presidente del Consiglio è insomma l’amministratore delegato della coalizione, che della corretta gestione del patto risponde ai soci che sono stretti in un sindacato di controllo.

* * *

¹⁰ *Ibidem*, 52.

¹¹ *Ibidem*, 54 s.

¹² *Ibidem*, 124 s.

¹³ *Ibidem*, 141 ss.

¹⁴ *Ibidem*, 145.

¹⁵ *Ibidem*, 148.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Ibidem*, 151.

Si è tentato, più sopra, di sintetizzare una linea argomentativa; ne è emersa in realtà la fotografia, sperabilmente fedele, di un modello calato in una temperie storica e culturale precisa: una repubblica parlamentare a funzionamento assembleare, fondata su una democrazia di partiti legittimati dall'originaria matrice antifascista, se non tutti da un'opzione favorevole alla scelta istituzionale repubblicana ("i poteri del Governo sono condizionati dal potere decisionale del Parlamento che ... ne orienta l'esercizio per tutti i momenti la cui determinazione risulti disponibile per il titolare; ... potere ... autonomo, esclusivo e reale che si regge su un sistema di partiti, poiché sono questi, in ultima analisi, i centri che condizionano l'investitura e la permanenza della derivazione politica dei poteri del governo¹⁸ e che si rappresentano nelle istituzioni sulla base dell'inescapabile legge elettorale proporzionale; un governo che di tali premesse è puntuale espressione e svolgimento, guidato e coordinato esclusivamente per via di autorevolezza politica, concretandosi in tal modo la necessaria "mediazione" tra "interessi dei partiti cui (*i Ministri stessi*) appartengono e "quelli incorporati nelle amministrazioni cui sono preposti"¹⁹.

Nel formarsi delle alleanze inevitabili per la conquista dell'Esecutivo, si realizzano – sul piano del programma da predisporre e sul quale ricevere la fiducia – inclusioni od esclusioni, ma: *a*) queste ultime non possono essere l'effetto legittimo di apposite convenzioni, figlie – per così dire – di un aprioristico *diktat* ideologico; *b*) ed al contrario: l'effettiva gestione del programma di governo non solo non implica arroccamenti, ma addirittura consiglia sconfinamenti, che includano la considerazione positiva di parte almeno delle ragioni dell'opposizione, al fine di superare sordità e resistenze interne alla coalizione di maggioranza e di allargare la base di consenso ad essa, complessivamente intesa²⁰.

Come ognuno vede, il volume di Ferrara traduce in riflessione teorica una fase facilmente identificabile tra le diverse stagioni politico-istituzionali vissute dal Paese: quella che vedeva la formula di centrosinistra – o meglio le sue componenti più innovatrici – ricercare un'integrazione politico-programmatica *ad adiuvandum* (gli "equilibrî più avanzati" del programma socialista dell'epoca) in direzione di un'opposizione di sinistra, che a sua volta aveva da tempo iniziato il cammino – né facile, né breve e nemmeno esente da irrigidimenti e ritorni all'indietro – verso l'area della maggioranza parlamentare e del governo centrale, valorizzando all'uopo le sue caratteristiche di partito (non antisistema, bensì) nazional-popolare e cofondatore della Costituzione repubblicana.

¹⁸ *Ibidem*, 64.

¹⁹ *Ibidem*, 164 s.

²⁰ *Ibidem*, 182.

3. *Nova et vetera nelle discussioni teoriche e nella realtà funzionale della forma di governo italiana, trent'anni dopo: a) i mutamenti nel sistema dei partiti; b) gli effetti del cambiamento delle leggi elettorali; c) parlamentarismo e legittimità democratica; d) il dibattito attuale sulla revisione della forma di governo tra sviluppi convenzionali e tentativi di razionalizzazione formale*

Che cosa resta, a distanza di trent'anni, di questa lucida lezione? Poco, in apparenza; molto, se si guarda alle strutture profonde della vita democratica nel suo effettivo sviluppo, superando valutazioni di superficie.

L'impressione è che i dati di indubbia, profonda trasformazione del sistema politico-istituzionale italiano, intervenuti dall'inizio degli anni Novanta del secolo scorso (e che sono di comune evidenza e conoscibilità), non bastino tuttavia per relegare integralmente quelli dai quali si evincono invece elementi di continuità con la precedente esperienza nella soffitta dove si ammucchiano alla rinfusa i vecchi mobili di casa, sostituiti da altri, più scintillanti e *up to date*.

In seguito agli avvenimenti che investono il mondo del "socialismo reale" nel 1989 e per l'accelerarsi del processo di costruzione dell'Unione Europea (dunque sulla base di fattori esogeni), il sistema politico italiano – quale si era venuto strutturando per un quarantennio e anche più, se si considera anche la fase postbellica – implode su se stesso. Si avvia la fine della anomalia²¹, in forza della quale la dinamica della sua forma di governo era stata piegata piuttosto all'esigenza della piena legittimazione progressiva di forze in precedenza escluse dall'area dell'indirizzo, che non a quella della efficienza dell'azione di direzione politica. Essa era stata inoltre gravata, pur nella lunga stabilità delle formule di volta in volta prescelte o imposte dalla mancata praticabilità di alternative radicali, dalla necessità di frequenti ricambi interni alla compagine governativa, per garantire visibilità alle componenti interne ai diversi partiti.

L'esito del processo, di cui si dirà fra un attimo, era peraltro stato preparato ampiamente dal diffondersi di una crescente insofferenza verso il (e dall'insostenibilità economico-sistemica del) modulo del governo "condiviso" o "consociativo"²². Tale modalità funzionale era conseguente proprio

²¹ O, per gli interpreti benevoli, della specificità; vedi sul punto, per un interessante esame comparato, CIUFFOLETTI-NOIRET, con prefazione di URBANI, *I modelli di democrazia in Europa e il caso italiano*, Firenze, 1992.

²² Si veda, per esempio, FABBRINI, *Quale democrazia? L'Italia e gli altri*, Roma-Bari, 1994, spec. 9 ss., che richiama esplicitamente la nota distinzione fra democrazie "competitive" e

all'appena rilevata impossibilità di un'alternanza piena, nel corso del tempo, tra forze politiche portatrici di programmi opposti e concretamente necessitato dall'esigenza di tenere tuttavia conto della presenza di opposizioni, di destra o di sinistra, con forti radici popolari e sindacali e perciò in grado di sviluppare – in mancanza di forme di coinvolgimento nelle decisioni – spinte d'interdizione e di ostruzione non irrilevanti, anche in ragione della rispettiva consistenza numerica, nelle ricadute della loro azione sull'effettività del gioco politico quotidiano.

Incapace com'è di una profonda riforma organica in materia, pur più volte tentata attraverso l'infruttuoso operato di Commissioni Bicamerali e di Comitati *ad hoc*, la classe politica la subisce, come risultato ultimo dell'operatività di fattori endogeni, vale a dire di procedimenti ed organi che canalizzano la domanda di rinnovamento, essendo tuttavia esterni all'apparato governante e in tal modo impongono al ceto politico medesimo una traumatica presa di coscienza dei propri errori e ritardi. Si allude, com'è appena il caso di ricordare, ai referendum del 1991/1993 sulle leggi elettorali e ai riflessi devastanti, per l'equilibrio precedente, delle inchieste giudiziarie sulla corruzione diffusa nel pletorico (attesa la fortissima presenza pubblica nel governo dell'economia) e non trasparente ambito dei rapporti tra politica e imprese.

Leopoldo ELIA ha rimpianto ancora di recente l'occasione perduta, ricordando i promettenti inizi riformatori della decima legislatura, con la legge n. 400/1988; l'avvio della prima riscrittura organica dell'ordinamento comunale e provinciale dopo la Costituzione repubblicana, per lunghissimo tempo rinviata; la legge sui procedimenti amministrativi. Egli ha rilevato con stupore, a proposito della mancata riforma delle leggi elettorali sotto la minaccia del referendum del 1993, una "somma di cecità e di impotenza ... inesplicabile"²³.

La notazione è fondata, ove si consideri appunto l'indubbia fortuna che invece ha arreso – nel frattempo – al contemporaneo processo di rinnovamento degli enti autonomi territoriali, benché lungo una linea assai frastagliata e tortuosa che parte dalla ricordata legge n. 142/1990 e, attraverso l'introduzione prima dell'elezione diretta del vertice degli esecutivi locali e poi del presidente della regione, giunge fino alle leggi Bassanini e alla revisione del titolo V della Costituzione.

Non rileva più di tanto rammentare qui puntualmente le tappe successive

"consociative" operata da LIJPAHRT, *Le democrazie contemporanee*, 1984 (tr. it., Bologna, 1988).

²³ ID., *L'evoluzione della forma di governo*, relazione al Convegno *Lo stato della Costituzione italiana e l'avvio della Costituzione europea*, Roma, Accademia nazionale dei Lincei, 14-15 luglio 2003, *paper*, 4.

del corso degli eventi, ovvero dibattiti e tentativi di riforma risultati (in questo segmento cruciale dell'ordinamento costituzionale) praticamente inconcludenti²⁴.

Ai nostri fini, basti invece osservare la situazione quale si presenta oggi.

a) I mutamenti nel sistema dei partiti

In primo luogo, se il governo è necessariamente formato da partiti coalizzati, occorrerà discorrere sul loro attuale modo di essere – fin dal primo manifestarsi come organizzazioni per la conquista e la gestione del potere, nella dialettica dei programmi – soffermandosi in via di rapida sintesi sulle tendenze di cambiamento che emergono, trascorsi ormai tre decenni dal punto di avvio del discorso qui intrapreso.

La condizione storica dei primi anni Settanta dello scorso secolo, presente all'Autore mentre scriveva in merito, non aveva evidenziato ancora in tutta la sua profondità una crisi di militanza e partecipazione, rispetto al modello classico di partito di massa ricevuto dalla tradizione europea, ma ne vedeva i segni. La critica della democrazia rappresentativa era bensì già iniziata a livello teorico e i “movimenti” ponevano alle tradizionali organizzazioni esigenti domande di mutamento; di lì a pochi anni si renderà palese in particolare, in Italia, la forza di attrazione del partito radicale, che ben presto farà dello strumento referendario l'asse portante della propria strategia politica per la promozione dei diritti civili ed al fine di federare in unità l'azione di “minoranze intense” a *single issue*.

Per Ferrara, memore assieme di Rousseau e di Kelsen, la risposta sta nella considerazione che al partito – che organizza necessariamente la democrazia, perché, come “parte totale”, distingue e unifica allo stesso tempo il popolo,

²⁴ Sul tema si vedano almeno, peraltro, per brillanti ed esaustivi riepiloghi delle une e degli altri, PITRUZZELLA, *Forme di governo e trasformazioni della politica*, Roma-Bari, 1996; MERLINI, *Autorità e libertà nello sviluppo della forma di governo italiana*, I, Torino, 1997; REPOSO, *Lezioni sulla forma di governo italiana. Dalla monarchia statutaria al modello semipresidenziale*, *ivi*, 1997, nonché il denso volume, a cura di LABRIOLA, *La transizione repubblicana. Studi in onore di Giuseppe Cuomo*, Padova, 2000 e *ivi spec.* – con ricostruzioni e partendo da diagnosi elaborate sulla base di una *concordia discors*, a proposito dell'attuale vitalità della Costituzione del 1948 – ELIA, *Relazione di apertura della prima parte*, 5 ss.; RESCIGNO (G.U.), *Una transizione verso una costituzione non scritta?*, 15 ss.; ARCIDIACONO, *Un tentativo di lettura della causa della transizione repubblicana*, 35 ss.; il medesimo LABRIOLA, *La transizione repubblicana (primi appunti)*, 155 ss.; LANCHESTER, *La transizione politico-istituzionale italiana: alcune riflessioni*, 231 ss.; assume invece rilievo più marcato di proposta di uno schema interpretativo teorico-generale l'*Intervento* di RUGGERI, riduttivamente intitolato *Note sparse per uno studio delle transizioni di rilievo costituzionale*, *ivi*, 95 ss.

che in mancanza non avrebbe la possibilità di palesarsi come politicamente attivo, sarebbe un'astrazione [l'"intera entità sociale...nella quale viene a inserirsi il partito singolo (è) il secondo termine del rapporto dialettico (che) non ha però la possibilità di configurarsi come unitario: l'entità complessiva è una figurazione"; *ibidem*, 22 s.]²⁵ – non si può chiedere però di essere esso stesso democratico alla stregua di una visione e secondo tecniche e procedure esplicitamente individuate – e rifiutate – come “una questione di tutela legalistica degli interessi dei singoli, privatisticamente considerati”. Quella che deve assicurarsi è la partecipazione degli iscritti e dei simpatizzanti all'elaborazione della “linea” ed essa è direttamente proporzionale all'adesione dell'organizzazione agli interessi incorporati e come tale rimedio all'ossificazione e all'oligarchia dei dirigenti²⁶.

Più di un quarto secolo dopo, gli indici di militanza sono in realtà notevolmente – e in modo visibile – più bassi, assai ridotta la partecipazione (anche quella elettorale, ciò che è l'effetto regolarmente previsto di un sistema che deprime l'identificazione partitica).

Certo, i partiti – anche in Italia – sono molto mutati²⁷.

Intanto, pochissimi si definiscono come tali nella propria denominazione ufficiale; la spasmodica tensione a recidere i nessi con una tradizione, che molta parte dell'opinione pubblica avvertiva ormai più come un peso che come una risorsa, ha impegnato pressoché ciascuno di loro in “svolte”, “rinnovamenti”, “rifondazioni”, delle quali rimane talora traccia nella ragione sociale; mediatici e snelli lo sono divenuti un po' tutti; “partito-azienda” od *one man party* è quello attorno a cui si è costruita l'attuale Casa delle Libertà, ma la formazione strutturata in funzione delle esigenze di un *leader* è più largamente diffusa di quanto la polemica corrente nella pubblicistica quotidiana mostri²⁸ e comunque le dinamiche elettorali tendono ad invertire il rapporto tradizionale tra partito ed eletti: piuttosto che mandatarî del primo, i vincitori di ciascun collegio nella quota maggioritaria si pongono come feudatarî locali che trattano col centro da posizioni di forza; orgogliose rivendicazioni di bandiera e pulsioni a sciogliersi in un soggetto riformista più ampio attraversano sia le formazioni che si oppongono a Forza Italia e ai partiti con essa alleati, sia la stessa

²⁵ *Ibidem*, 22 s.

²⁶ Sulla questione della democrazia interna al partito, ovvero caratteristica del sistema, sul versante “esterno” dei loro reciproci rapporti ed attraverso il loro concorso, vedi ora RIDOLA, voce *Partiti politici*, in *Enc. Dir.*, XXXII, Milano, 1992, 88 ss.

²⁷ La letteratura in argomento è davvero considerevole; per un primo bilancio in chiave comparata si veda CALISE, a cura di, *Come cambiano i partiti*, Bologna, 1992.

²⁸ Vedi all'uopo ancora CALISE, *Il partito personale*, Roma-Bari, 2000.

area al momento di maggioranza; associazioni e fondazioni culturali di sostegno esterno all'una o all'altra linea politica vivacizzano – lungo tutto l'arco politico osservabile – una dialettica altrimenti languente.

La virulenta ripresa della polemica contro la “partitocrazia” nei tempi di “Tangentopoli” – che altro non era se non l'adattamento ai nuovi fenomeni dell'antiparlamentarismo tradizionale in una parte dell'opinione pubblica e riproponeva, specificamente, noti cavalli di battaglia maraniniani – ha peraltro lasciato il passo, rifluendo²⁹, ad atteggiamenti più meditati, benché non manchino fenomeni anche vistosi di periodico “richiamo all'ordine”, da parte di settori di elettorato oggi di opposizione insoddisfatto e che si auto-organizza (come nel caso del movimento detto dei “girotondi”) o pressioni esterne sul Governo da parte di forze della maggioranza *pro tempore*, intese a sollecitare visibilità e/o attenzione a proposte specifiche (è quanto accade nelle ricorrenti polemiche fra “centristi cattolici” e Lega).

E tuttavia, resta ancor oggi – seppure in condizioni di praticabilità più difficili dei tempi nei quali Ferrara scriveva – la realtà del *party government*³⁰, essendo stata quella dei gabinetti ad elevato tasso di tecnicismo una stagione da rubricare sotto l'egida della risposta transitoria a difficoltà sistemiche³¹ e nemmeno apparendo probabile a breve, pur nelle ridislocazioni ed aggregazioni più ampie oggi discusse e tentate, un'evoluzione “all'americana” del quadro politico nazionale³².

A riprova, poi, di quanto sia a volte provinciale il dibattito italiano in argomento, si consideri che esistono autori statunitensi tanto poco apologeti del loro assetto partitico-istituzionale da sostenere che il “bonapartismo (è) insito in un partito presidenziale barricatosi tra le masse che danno la propria approvazione attraverso sondaggi di opinione” e da ritenere che addirittura non il bipartitismo, ma proprio e solo “un forte sistema multipartitico” sia

²⁹ Vedi già CALISE, *Dopo la partitocrazia. L'Italia tra modelli e realtà*, Torino, 1994.

³⁰ Per un'analitica ricostruzione ed interpretazione della specifica evoluzione nazionale in argomento, si veda, sul piano politologico, VASSALLO, *Il governo di partito in Italia (1943-1993)*, Bologna, 1994; e – tra i giuristi – GAMBINO, *Dal “governo di coalizione” al “semipresidenzialismo temperato”: alcune osservazioni sulla forma di governo (tra Costituzione, realtà e proposte di revisione costituzionale)* ne *La transizione repubblicana*, cit., 195 ss.

³¹ Per la partecipe descrizione di questa fase storica si vedano ad esempio AMATO, *Un governo nella transizione. La mia esperienza di Presidente del Consiglio*, in *Quad. Cost.*, 1994, 355 ss.; CHIMENTI (C.), *Il governo dei professori. Cronache di una transizione*, Firenze, 1994. Pregevole la sistemazione di questo profilo operata teoricamente e sul piano comparato dalla DURANTI, *Il governo tecnico della transizione*, ne *La transizione repubblicana*, cit., 363 ss.

³² Il giudizio era già in PANEBIANCO, *Modelli di partito*, Bologna, 1982, 500 e non risulta significativamente smentito dagli sviluppi successivi.

idoneo a produrre una maggioranza in cui “due o più partiti possano formare una coalizione stabile sufficiente a controllare il legislativo e, attraverso questo, l'esecutivo”³³.

Una difficoltà del tutto peculiare all'assetto presente è in ogni caso costituita dalla presenza, che all'epoca mancava, di tematiche di riorganizzazione federalistica dello Stato – che implica perciò una ristrutturazione dei partiti, nonché dello stesso *cursus honorum* del ceto politico, che tiene conto di questo dato – e dall'avvenuta emersione di un partito di raccolta locale del consenso a proiezione nazionale, determinante per la costruzione delle maggioranze. È superfluo sottolineare come incommensurabili ad esso appaiano i casi del *Südtiroler Volkspartei* e dell'*Union Valdôtaine*, che a tale decisiva apertura nazionale non hanno mai aspirato. Permane in ogni caso la presenza di formazioni anti-sistema; ieri – in una dinamica tripolare – pregiudizialmente escluse dall'area della maggioranza di indirizzo, oggi esse – in un contesto invece bipolare – non impediscono la nascita di coalizioni che le comprendano, in forza di accordi elettorali od organici di vario tipo, ma costituiscono fattori di instabilità all'interno dell'alleanza di rispettivo riferimento, per l'anelasticità dei relativi programmi.

b) Gli effetti del cambiamento delle leggi elettorali

In secondo luogo, i sistemi elettorali dei due rami del Parlamento sono attualmente, com'è noto, semimaggioritari, ancorché – pur in presenza di una residua quota proporzionale – funzionino *come se* fossero interamente maggioritari, bipolarizzando, senza possibilità di fare emergere terze forze, la dislocazione dei competitori.

Questo rendimento pratico obbliga quindi a contestualizzare e a considerare per l'oggi obsolete quelle ricostruzioni che portavano a ritenere quantomeno istituzionalizzato il principio proporzionalistico³⁴.

³³ Così LOWI, *Governo di partito e regime presidenziale*, in CALISE, a cura di, *Come cambiano i partiti*, cit., 322.

³⁴ Inizialmente dovute, com'è noto, a LAVAGNA, *Il sistema elettorale nella Costituzione italiana*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1952, 849 ss., ma riprese poi anche da altri autorevoli costituzionalisti, come fece a lungo – ad esempio – Paolo BARILE in successive edizioni del proprio fortunatissimo manuale istituzionale, prima di prendere atto della mutata situazione nella versione dell'opera aggiornata unitamente a CHELI e a GRASSI; per una riflessione che opportunamente contesta la ricostruzione del tema come *necessariamente* – e non solo in via di maggiore o minore *opportunità* – connesso a quello della riforma complessiva degli istituti costituzionali, vedi LUCIANI, *Riforme elettorali e sistema costituzionale*, nel vol., curato dal medesimo con VOLPI, *Riforme elettorali*, Roma-Bari, 1995, 95 ss.

Beninteso però – mentre si deve comunque registrare la presenza di periodiche riproposte di opzioni in tal senso da parte di correnti di opinione e di settori, sia di maggioranza, sia di opposizione, della classe politica – resta comunque all’ordine del giorno l’esigenza di un *proporzionalismo di garanzia* (e quindi dell’innalzamento dei rispettivi *quorum*; o, per le commissioni di inchiesta, della loro istituzione *a minoranza*), affinché procedimenti di revisione costituzionale, commissioni di inchiesta, istituti, sedi e procedure di controllo – o di cui assicurare una gestione ad andamento comunque “neutrale”, ovvero quantomeno condiviso – non si rendano disponibili alla sola maggioranza politica contingente, nonché quella di uno “statuto dell’opposizione” parlamentare³⁵.

c) Parlamentarismo e legittimità democratica

Come effetto delle riforme elettorali, la compiuta alternanza tra schieramenti contrapposti intervenuta dal 1994 in poi ha certamente realizzato, per un verso, il totale superamento delle precedenti convenzioni di esclusione dall’area delle forze abilitate a governare, quale logica conseguenza di un formato del sistema politico non più bloccato da ragioni di equilibrio internazionale, la cui ricaduta interna rendesse necessario – in ipotesi – apprestare baluardi “anticomunisti” o “antifascisti”. Si ricorderà peraltro che, nello studio in queste pagine rivisitato, l’esclusione censurata in linea di principio come illegittima, per la caratteristica storico-genetica medesima dell’ordinamento repubblicano, era rilevata anzitutto come frattura esistente nella società civile; ebbene, su questo piano preliminare, è riflessione da più parti e ripetutamente avanzata (dai commentatori, ma anche, autorevolmente, dal Capo dello Stato e dai Presidenti delle Camere) che l’ancora iniziale ristruttur-

³⁵ Per riflessioni che affrontano questo aspetto dal punto di vista del nodo cruciale rappresentato dall’evoluzione dei regolamenti parlamentari – dalla fase della “centralità delle Camere” a quella della preoccupazione dominante della “governabilità” – vedi LIPPOLIS, *Il parlamento del maggioritario: le contraddizioni di un’esperienza* e MANNINO, *Il parlamento nella transizione repubblicana*, entrambi ne *La transizione repubblicana*, cit., rispettivamente 27 ss.; 237 ss.; una recentissima verifica ad ampio spettro dei noti – e del resto logici – nessi che collegano il tema a quello della forma di governo è condotta ora con puntualità da MASSA, *Parlamentarismo razionalizzato e procedura parlamentare. Lineamenti di diritto parlamentare comparato*, Milano, 2003. Il rilievo della c.d. “legislazione elettorale di contorno”, anche in tema di *par condicio* nell’accesso dei partiti rilevanti e/o delle coalizioni come tali ai mezzi di comunicazione di massa e l’importanza della recezione del principio coalizionale nei regolamenti parlamentari sono puntualmente indagati dall’attento studio della CIPRIANI, *Le regole giuridiche per le coalizioni*, in *Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari, Quaderno n. 13, Seminario 2002*, Torino, 2003, 120 ss.

turazione in direzione maggioritaria e bipolare del sistema politico³⁶ trovi uno degli ostacoli maggiori al suo compimento nel *deficit di legittimazione democratica*, che gli opposti schieramenti sono portati ad imputarsi reciprocamente. In breve, persiste una forte disomogeneità tra le subculture politiche italiane e la tendenza degli attori a non riconoscersi attorno a valori etico-politici comuni, com'è invece preconditione funzionale tipica di dinamiche pienamente maggioritarie.

Dalle osservazioni espresse qui e alla lettera precedente deriva una conclusione univoca, del resto ampiamente presente nei classici³⁷: il parlamentarismo è innanzitutto un *milieu* culturale, un modo peculiare di sentire e praticare la dinamica politico-istituzionale. Tale contesto complessivo necessario al suo corretto e proficuo rendimento rinvia, in buona sostanza, alla questione di assicurare che la pubblica opinione sia sempre correttamente informata e sostanzialmente libera di esprimersi e di influire sugli organi rappresentativi. Ciò spiega e giustifica la preoccupazione, presente ai più consapevoli nel dibattito sulla revisione costituzionale in tema di forma di governo in senso stretto (su cui si veda appena oltre), che vengano costituzionalmente “coperti” con opportune disposizioni di principio – contemporaneamente alla disciplina tecnica della materia – gli ambiti relativi ad esempio al pluralismo informativo, alla garanzia della *par condicio* nelle campagne elettorali e del loro trasparente finanziamento, all'introduzione di norme idonee ad evitare (prevenendoli o risolvendoli *ex post*, ma sempre su base di previa regola generale e astratta) possibili conflitti tra interessi privati degli aspiranti a (o dei detentori di) cariche pubbliche e interesse generale³⁸.

d) Il dibattito attuale sulla revisione della forma di governo tra sviluppi convenzionali e tentativi di razionalizzazione formale

Quanto alla forma di governo, essa può oggi essere descritta, secondo molti acuti studiosi (una volta consegnato agli atti il progetto di semipresidenzialismo adattato all'Italia, uscito fortunatamente vittorioso nell'ultima Bicamerale) come avviata verso un tendenziale neoparlamentarismo, nel qua-

³⁶ Le cui fasi di sviluppo sono ricordate con efficacia da BARBERA, *Lo strano caso del bipolarismo italiano*, ne *La transizione repubblicana*, cit., 81 ss.

³⁷ Da ultimo opportunamente ricordati da MANGIAMELI, *op. cit.*, 158 ss.

³⁸ Vedi il d.d.l. cost. 1933, Senato, XIV Leg., Bassanini e altri, richiamato anche oltre o le proposte e gli interventi di cui al convegno di Roma *Le garanzie nel maggioritario*, ne *Il Patto – Noi Liberaldemocratici*, 4/2002, 2 ss., con introduzione di SEGNI e relazione di apertura di GUZZETTA.

le alla legittimazione diretta delle Camere si affianca un'elezione, *in fatto*, altrettanto diretta del vertice dell'Esecutivo³⁹.

La logica di prospettiva sarebbe dunque quella secondo cui da un Esecutivo "rappresentativo" si trascorre ad un Governo "responsabile", nel senso che rispetto ad esso la fiducia parlamentare raddoppia e riproduce l'investitura diretta e immediata del corpo elettorale, ovvero è da essa *tout court* sostituita, restando alla Camera politica⁴⁰ la possibilità di attivare semmai lo strumento dissolutorio del rapporto fiduciario.

Indicato il *genus*, possibili varianti interne allo schema sono quella del c.d. *premierato forte*, al modo di Israele (cioè con elezione anche formalmente diretta del Premier)⁴¹, o quella più *debole* del c.d. *modello Westminster*.

Un profilo essenziale e delicato del discorso che si viene conducendo è naturalmente quello del conferimento al Presidente del Consiglio di poteri più forti di quanti siano per lui disponibili oggi, al fine di tradurre in atto efficacemente la sua guida politica della maggioranza, quali sarebbero la nomina e la revoca diretta dei ministri, l'avocabilità di decisioni ministeriali coinvolgenti più ampie scelte di indirizzo e soprattutto l'eventuale decisione solitaria (non dunque "duumvirale") di sciogliere anticipatamente una od entrambe le Camere o quantomeno di minacciarne la dissoluzione, assumendone la relativa responsabilità politica.

Si toccherebbero contemporaneamente, dunque, le attribuzioni presenti del Presidente della Repubblica, già sicuramente amputate (in virtù dell'evoluzione ricordata) della scelta dell'incaricato di formare il Governo immediatamente dopo le elezioni politiche, come rilevò implicitamente il Presidente

³⁹ Agli AA. sopra richiamati *ad locum*, adde, in chiave comparata, CECCANTI, *La forma di governo parlamentare in trasformazione*, Bologna, 1997; PRIMICERIO, *Forma di governo parlamentare ...*, cit.; nonché – ma segnalando opportunamente "i limiti della 'svolta' maggioritaria" – BIN-PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, 3^a ed., Torino, 2002, 162 ss.; ed in particolare, tra i numerosi interventi di questo Autore in argomento, almeno: CECCANTI, *La forma neoparlamentare di governo alla prova della dottrina e della prassi*, in *Quad. Cost.*, 2002, 107 ss.; ID., *Il premierato. Matrici ideali e traduzione nell'oggi*, paper da un Seminario della Fondazione "ItalianiEuropei", 9 gennaio 2003; nonché FABBRINI, *Il semiparlamentarismo. Una strategia istituzionale per chiudere la transizione italiana*, paper, *ibidem* (entrambi reperibili all'url www.astridonline.it). L'ultimo saggio di CECCANTI si legge anche in *Rass. Parl.*, 2003, 281 ss., ove vedi anche, nella stessa direzione, PITRUZZELLA, *Le ragioni della riforma del sistema di governo e le "virtù" del premierato*, 323 ss.

⁴⁰ Secondo l'ipotesi più frequente nei casi di bicameralismo, essendo quello perfetto italiano un'eccezione nel relativo panorama; si veda tra i tanti PALADIN, *Fondamenti giustificativi del bicameralismo. Il caso italiano*, in *Quad. Cost.*, 1984, 219 ss.

⁴¹ CLEMENTI, *L'elezione diretta del Primo ministro: l'origine francese, il caso israeliano e il dibattito in Italia*, in *Quad. Cost.*, 2000, 579 ss.

Berlusconi all'atto della formazione del proprio II Gabinetto, allorché ringraziò dell'incarico il Capo dello Stato, per avere egli raccolto le conformi indicazioni del corpo elettorale⁴².

Il quadro del possibile esercizio dei poteri formali del Capo dello Stato, delle sue esternazioni libere, nonché dei più tradizionali poteri di influenza riservata (e talora rilevante) sulla politica governativa, non è per vero scervo oggi da notevoli margini di ambiguità, per l'ormai stabile *enlargement of functions*⁴³, che i diversi titolari dell'organo hanno finito comunque per imprimere alla figura, riempiendone secondo occasioni contingenti e temperamenti differenti la nota irrisolutezza e plurivocità strutturale del modello normativo, sicché il rendimento pratico dell'istituto ha oscillato dall'ancoraggio a funzioni (sia pur interpretate e adattate ai tempi con gradi diversi di intensità) di garanzia a tentativi di affermarne una codirezione sostanziale dell'Esecutivo, suppletiva o integratrice, ma sempre surrettizia, a parte alcune posizioni di aperta rottura a suo tempo teorizzate dal Presidente Cossiga⁴⁴.

L'analisi dell'esperienza attualmente in corso⁴⁵ mette in evidenza una "lettura" del ruolo di garanzia del Capo dello Stato (e comunque una diffusa presenza di sollecitazioni in tal senso, alle cui estreme applicazioni Ciampi ha peraltro resistito) rivolta a sviluppare intensamente il tradizionale ruolo di influenza e monitoraggio dell'organo per ottenere integrazioni e correzioni di progetti di legge governativi e a farne trasparire l'avvenuto esercizio a mezzo stampa (in un solo caso rilevante, quello della riforma del sistema televisivo, la legge è stata com'è noto rinviata alle Camere in sede di promulgazione), in modo da correggere la tendenza al manifestarsi di una gestione *ipermaggioritaria* dell'indirizzo politico, nel momento stesso in cui si è offerto al Governo uno scudo nei confronti dell'opinione pubblica, nazionale ed europea, meno

⁴² In materia vedi REPOSO, *Il procedimento di formazione del Governo e i suoi più recenti sviluppi costituzionali*, in *Dir. Soc.*, 2003, 187 ss.

⁴³ Secondo l'efficace espressione di PITRUZZELLA, *Forme di governo ...*, cit., 114 ss.

⁴⁴ Per una corretta ricostruzione del ruolo del Capo dello Stato nel sistema quale "garante dell'unità costituzionale" e per un riesame in tale direzione delle ultime incarnazioni concrete della figura, si veda AZZARITI, *Osservazioni sul Presidente della Repubblica nella forma di governo italiana* e *Appunti per una discussione sul Presidente della Repubblica italiana*, ora entrambi in ID., *Forme e soggetti della democrazia pluralista. Considerazioni su continuità e trasformazioni dello Stato costituzionale*, Torino, 2000, rispettivamente 415 ss.; 479 ss.

⁴⁵ Per la quale sia concesso il rinvio a PRISCO-MAZZINA, *Ciampi ed Einaudi: un parallelo per continuare a discutere*, nel forum telematico di *Quaderni Costituzionali*, all'url www.unife.it/forumcostituzionale; ma vedi già le acute osservazioni della DE FRANCISCIS, *Il Presidente della Repubblica: da garante della Costituzione a garante della transizione?* ne *La transizione repubblicana*, cit., 309 ss.

convinta delle sue scelte. Questa prassi – e soprattutto le esortazioni a realizzarla – non hanno mancato tuttavia di suscitare preoccupazioni⁴⁶.

Si può dunque prendere atto dell'esistenza, accanto ad elementi di un "premierato di fatto" rilevato in precedenza, di un'altrettanto persistente tendenza ad un corrispettivo ed analogo "presidenzialismo strisciante", iniziata anch'essa in tempi non prossimi e alimentata da personalità diverse, come sono state quelle di Pertini, Cossiga e Scalfaro.

Vero è che è dato registrare in dottrina anche posizioni più caute e realistiche, nel senso di ritenere ormai raggiunto l'approdo ad un parlamentarismo maggioritario, ma di sottolineare che questo sbocco non implica però ancora – di per se stesso – l'intervenuta stabilizzazione della convenzione per cui, caduto un governo, si ritorna giocoforza agli elettori o la formalizzazione razionalizzatrice di una regola espressa in tal senso⁴⁷.

A parte i possibili e numerosi esempi che, a conferma di quanto appena si diceva, potrebbero trarsi dalla esperienza costituzionale inglese⁴⁸, sta di fatto che, né all'atto della crisi del I governo Berlusconi, né dopo la fine del governo Prodi, una (presunta) regola di tal tipo ha trovato applicazione.

In sostanza, quanto al tema complessivo del presente lavoro, è in ogni caso certo soltanto che – ad oggi e per il prevedibile domani, comunque venga ad essere normativamente disciplinata questa delicatissima materia (cenni sul dibattito in corso sono *ultra*) – le coalizioni di governo rimangono l'asse portante della politica italiana e quindi della traduzione modellistica del suo peculiare assetto, che si formano ormai *prima* e non *dopo* le elezioni e che il *leader* elettorale della coalizione vincente è il candidato *in pectore* alla Presidenza del Consiglio⁴⁹.

Com'è stato opportunamente rilevato⁵⁰, si possono identificare ormai con una certa chiarezza alcune convenzioni consolidate in merito. La più importante nasce dalla considerazione che le due contrapposte coalizioni non

⁴⁶ Vedi, ad esempio, PASQUINO, *Il Presidente tirato per la giacchetta rischia di diventare un co-legislatore*, ne *Il Riformista*, 24 giugno 2003 e AINIS, *Il presidente silente ma non assente e quel fascino discreto di Externator*, *ivi*, 15 luglio 2003.

⁴⁷ Si vedano ad esempio MANGIAMELI, *op. cit.*, 165 ss., in chiave di analisi critica delle ipotesi di riforma, sul punto, della Bicamerale D'Alema; MERLINI, *op. cit.*, 139 ss.; VOLPI, *La natura della forma di governo dopo il 1994*, in *Associazione italiana dei Costituzionalisti, Annuario 2001. Il Governo. Atti del XVI Convegno Annuale, Palermo, 8/10 novembre 2001*, Padova, 2002, 149 ss.

⁴⁸ Richiamati appunto da VOLPI, *ivi*, 154, nota 9.

⁴⁹ PACINI, *La coalizione elettorale: un nuovo soggetto nel sistema politico italiano?*, in *Associazione per gli studi ...*, *cit.*, 127 ss.

⁵⁰ DE CESARE, *La coalizione nella nuova forma di governo italiana*, *ibidem*, 99 ss.

sono esattamente simmetriche, quanto all'identificazione della rispettiva *leadership*: nell'un caso salda attorno alla riconosciuta primazia del fondatore del partito maggiore, nell'altro "plurale" e con la singolare caratteristica che la formazione più consistente, sul piano della forza elettorale, non esprime il candidato alla guida della coalizione stessa, in caso di vittoria elettorale. In altra epoca, ciò è accaduto in particolari condizioni con le presidenze del Consiglio Spadolini e Craxi; oggi, questo sembra l'ultimo riflesso residuo della convenzione di esclusione dall'area del governo che ha gravato a lungo il partito comunista italiano.

Il futuro è, nel momento in cui queste note vengono stese, affidato agli esiti delle discussioni e delle eventuali deliberazioni parlamentari che dovessero intervenire in ordine a diverse proposte di revisione pendenti in termini.

In primo luogo si è percorsa la strada dell'iniziativa di singoli parlamentari⁵¹.

Risultati pratici sono invece ora attesi da un'ennesima iniziativa politica di carattere riformatore, assunta stavolta organicamente dalla maggioranza *pro tempore* con le proposte scaturite dal c.d. "comitato dei saggi", riunito nell'estate 2003 a Lorenzago di Cadore⁵².

⁵¹ Vedi – ad esempio e tra i molti – i d.d.l.cost. Tonini e altri, 1662, Senato, XIV Leg.; Malan e altri, 1889, Senato, XIV Leg.; 1933, Bassanini e altri, Senato, XIV Leg.; il primo e il terzo – tra loro divergenti, sebbene orientati a rafforzare entrambi il Primo Ministro – sono criticamente discussi da SARTORI, *Le riforme istituzionali, paper*, relazione al convegno di presentazione dell'associazione "Libertà e Giustizia", Roma, 4 febbraio 2003, reperibile all'url www.astridonline.it, ulteriormente sviluppata in ID., *Dal Premierato forte al Premierato elettivo*, in *Risp*, 2003, 285 ss.

⁵² Il testo della "bozza" di accordo, in forma di articolato, è stato pubblicato su *Il Sole-24 Ore* del 30 agosto 2003 e nel sito www.unife.it/forumcostituzionale, con commenti (nel momento in cui questo scritto viene licenziato) di CECCANTI, FUSARO, BIN e di AINIS, *La Costituzione non si cambia in un week-end*, ne *La Stampa*, 24 agosto 2003; dell'Autore qui onorato si veda tempestivamente, in merito, *Per la critica del progetto di riforma della Costituzione del governo Berlusconi*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2003, che – con valutazione che appare a chi scrive condivisibile – pone in evidenza la specificità del contesto storico-costituzionale britannico, che rende di assai dubbia esportabilità quel modello di *premierato* e comunque un'incognita il suo attecchimento, fuori dall'*humus* che per l'appunto l'ha prodotto. Una recente, approfondita analisi di tale ultimo assetto è compiuta dalla CARVALE, *Il Governo del Premier nell'esperienza costituzionale del Regno Unito*, Milano, 1997, mentre rimane fondamentale, per un suo aspetto peculiare, DE VERGOTTINI, *Lo «Shadow Cabinet». Saggio comparativo sul rilievo dell'opposizione nel regime parlamentare britannico*, ivi, 1973. Sul progetto di maggioranza si veda anche, criticamente, la relazione di ELIA al Seminario Astrid del 22 settembre 2003, dal titolo *Il Premierato assoluto*, che assimila il ruolo prefigurato per il Capo del Governo a quello del "Presidente della Repubblica francese quando è il capo della maggioranza all'Assemblea Nazionale", sottolineando la contraddittorietà di tale linea di sviluppo con "il principio cardine del costituzionalismo elaborato in più di due secoli dopo le rivoluzioni di fine settecento": (quello) "che si oppone alla concentrazione di troppi poteri in un solo titolare di un ufficio pubblico" (*paper*, 2, nell'url www.astridonline.it).

La “bozza di Lorenzago” si è – com’è noto – effettivamente tradotta in un puntuale d.d.l. cost (Senato, XV Leg., 2544), predisposto in coerenza alle premesse politiche dal Governo in quanto tale⁵³.

Allo stato, la materia è in discussione presso la Commissione Affari Costituzionali di Palazzo Madama, che ha predisposto un testo unificato di varie proposte e dove il confronto, per l’opposta parte, avviene sulla base dell’accordo al loro interno che “le opposizioni di centrosinistra” – pur riconoscendosi divise da “differenze su assetti generali” – hanno consegnato alla c.d. “bozza Amato”, recante *Principi e proposte per la riforma della Costituzione in tema di forma di Governo, Senato della Repubblica, garanzie democratiche*⁵⁴, attenta – come si evince già dal titolo del documento – anche alle precondizioni funzionalstrutturali della competizione politico-parlamentare (il sopra ricordato “statuto dell’opposizione”).

Compiere un’illustrazione analitica delle prospettive riformatrici attualmente aperte sarebbe peraltro fare cronaca del futuribile costituzionale, cioè dare luogo ad un’operazione allo stato prematura, per le numerose incognite che l’esperienza ha mostrato essere disseminate lungo il cammino di consimili processi politico-decisionali. È peraltro evidente che ci si trova di fronte – anche a questo livello – a tentativi di stabilizzazione delle coalizioni attraverso la via delle regole formali, che sul piano delle autonomie territoriali hanno, del resto, fornito una buona prova di redditività.

Il punto dolente in discussione è appunto quello della eventuale sostituibilità successiva “in corso d’opera” del Premier e dei relativi limiti, proponendosi dal Governo che la nomina di un Primo ministro diverso da quello nominato sulla base dei risultati elettorali per la Camera (e indicato come candidato alla carica già sulla scheda) possa avvenire solo per morte, impedimento permanente e dimissioni del precedente non motivate da sfiducia (ipotesi che invece conduce da un lato alle necessarie dimissioni, dall’altro alla dissoluzione dell’Assemblea).

La “bozza Amato” da ultimo rammentata preferisce invece un’altra soluzione, cioè che, in caso di crisi di governo determinata dalla revoca dell’iniziale fiducia iniziale al (solo) Premier investito dagli elettori – ma da non men-

⁵³ Critico, a giusta ragione, di questo aspetto è STAMMATI, *Sul disegno di legge governativo di revisione costituzionale. Alcune osservazioni generali*, che si legge all’url www.astridonline.it, cit., peraltro facendo opportunamente rilevare il precedente in parte analogo della revisione del titolo V, anch’essa sorretta e approvata dalla sola – e diversa – maggioranza parlamentare dell’epoca.

⁵⁴ Vedila all’url www.unife.it/forumcostituzionale, con un commento di CECCANTI e anche nel sito A.I.C.

zionare in quanto tale sulla scheda elettorale – da parte della Camera politica, si possa procedere allo scioglimento su proposta del medesimo, a meno però che intervenga la proposta di un diverso candidato, collegato ad una mozione di sfiducia costruttiva “votata dalla maggioranza iniziale, comunque autosufficiente anche se integrata o eventualmente ridotta”.

La forma di governo parlamentare italiana ha, in ogni caso, già operato una volta (e cioè agli albori della Repubblica, nel quinquennio 1948/1953) senza bisogno di modificare il sistema proporzionale⁵⁵ secondo lo schema delle coalizioni contrapposte e della *premiership* governativa, di ratifica parlamentare, della primazia elettorale degasperiana.

Questa constatazione e l’esame di analoghe esperienze straniere di bipolarismo con *leadership*, in presenza di un sistema elettorale proporzionale⁵⁶, sembrano suggerire che, pur dovendosi sospendere cautamente il giudizio sugli sviluppi riformatori che dovessero intervenire, non sia forse proposito astratto l’ipotizzare come via maestra quella di affidare la durata dei governi (da far coincidere auspicabilmente con quella della legislatura) e quindi la permanenza nel tempo delle relative alleanze di sostegno – obiettivi che, finora illusoriamente, si sono attesi da una possibile (ma sempre rinviata, a questo livello; e dunque essa si pretesa illuministica) introduzione di norme giuridiche *ad hoc*, come ad esempio quella “antiribaltone” vanamente proposta da Mortati in Assemblea Costituente per il Governo centrale, ripresa poi pochi anni or sono per le giunte regionali dal c.d. modello *Tatarellum* e nuovamente oggi – alla stabilizzazione (il che significa: alla riscoperta e all’adattamento per un tempo sufficiente a farle ritenere consolidate) di apposite convenzioni, in definitiva al ruolo *decisivo* di una più matura *cultura politica*⁵⁷.

Solo di passaggio, deve segnalarsi qui come, in occasione dell’approvazione dei nuovi statuti regionali, anche a questo livello la questione della forma di governo si è (utilmente, ad avviso di chi scrive) riaperta, per le opportunità

⁵⁵ Operazione che si tentò infruttuosamente, appunto e come ricorda Ferrara, solo alla fine di tale periodo; vedi ora PIRETTI, *La legge truffa. Il fallimento dell’ingegneria costituzionale*, Bologna, 2003; QUAGLIARIELLO, *La legge elettorale del 1953, ivi*, 2003.

⁵⁶ Così accade infatti in Germania e in Spagna; v. ora le condivisibili valutazioni di PASQUINO, *Varianti dei modelli di governo parlamentare*, in *Risp.*, 2003, 295 ss. e spec. 306 ss.

⁵⁷ Sul rilievo essenziale di questo fattore extraistituzionale sia permesso il rinvio a PRISCO, *I limiti culturali del potere costituente. Note sul processo di riforma costituzionale in Italia*, in ROZO ACUÑA, a cura di, *I procedimenti di revisione costituzionale nel diritto comparato*, Napoli, 1999, spec. 394 ss.; con grande onestà intellettuale, ne evidenzia la debita importanza – assieme all’impossibilità di distorcere con razionalizzazioni eccessive la tradizione costituzionale di un Paese – anche un Autore come PITRUZZELLA, benché dichiaratamente orientato a sostenere il premierato: si veda *Le ragioni ...*, cit., 327.

offerte in materia all'autonomia regionale dalla legge cost. n. 1/1999 (che ha tra l'altro riscritto l'art. 123, comma 1, Cost.). Ai sostenitori strenui dell'elezione diretta del Presidente della giunta e della regola “*aut simul stabunt aut simul cadent*” – nel rapporto tra il primo e il Consiglio – potrebbe non avventatamente opporsi che l'adozione del modello oggi operante in via generale, salvo l'esercizio derogatorio della potestà di autorganizzazione dell'Ente, consente di registrare al tempo stesso stabilità degli Esecutivi regionali (non però necessariamente incrementi della loro redditività), ma indubbia depressione della partecipazione e della qualità complessiva del ceto politico su tale scala⁵⁸.

Tornando alla forma di governo nazionale, rimane altresì, come esigenza organizzativo-funzionale, la medesima necessità del passato di individuare – e, come accadeva un tempo, l'esito analogo di una loro scarsa incisività – strumenti di coordinamento della coalizione medesima, che integrino il ruolo del Presidente del Consiglio, si chiamino essi “vertici di maggioranza”, sul versante propriamente politico; ovvero “consigli di gabinetto” (ieri) od ancora “cabine di regia” (oggi), su quello organizzatorio endo-governativo e antecedente alle deliberazioni del Consiglio dei Ministri.

Posta comunque l'opportunità di formalizzare in regole scritte un punto di equilibrio adatto all'Italia, tra i grandi modelli di possibile riferimento del governo parlamentare quello del *Cancellierato* – benché appaia recessivo nelle proposte più radicali dell'attuale ripresa del dibattito e sia stato trascurato anche nelle soluzioni differenziate portate infine al voto nella Bicamerale D'Alema – costituisce senz'altro una evoluzione meno forzante di quelle in precedenza ricordate, sia rispetto al peso (ma anche al valore) della tradizione costituzionale nazionale, che – come si è prima sostenuto – non può essere facilmente elusa in una materia del genere⁵⁹, sia con riferimento allo schema parlamentare classico, inteso come modalità di “legittimazione mediata” del Governo. Com'è stato ragionevolmente osservato, “non si può non restare perplessi di fronte a quanti pensano di

⁵⁸ In termini, per una posizione alla quale si aderisce, OLIVETTI, *Nuovi Statuti e forma di governo regionale*, Bologna, 2002 o il più recente GAMBINO, *Statuti regionali e 'armonia' con la Costituzione. Brevi note sulla forma di governo prevista dallo Statuto calabrese*, all'url www.associazionedeicostituzionalisti.it; vivacissimo è peraltro il dibattito *pro et contra*, come documenta l'esame degli interventi e delle ricostruzioni teoriche, nonché della giurisprudenza costituzionale già disponibile sul punto, di cui alle rassegne critiche contenute nell'ultimo contributo citato e all'url www.unife.it/forumcostituzionale, nella parte *Verso i nuovi Statuti regionali*.

⁵⁹ Nel suo commosso *Saluto ai partecipanti*, CUOMO ebbe anch'Egli giustamente ad insistere sulla persistente – ma non raccolta – validità dell'avvertimento estremo di Vittorio Emanuele Orlando, secondo il quale il diritto costituzionale “si andava razionalizzando ... al punto da perdere il senso della Storia”; vedi *La transizione repubblicana*, cit., 147.

trasformare Montecitorio in Westminster, magari attraverso un decreto”⁶⁰.

Esso risponde d'altra parte, in positivo, ad esigenze di stabilità governativa complessiva e di rafforzamento del ruolo direttivo del Primo Ministro in quest'ambito, la cui debole contemplazione ha rappresentato indubbiamente il tallone di Achille della nostra esperienza trascorsa, caratterizzata da un basso rendimento medio degli Esecutivi⁶¹. A tale carenza è indispensabile in ogni caso porre rimedio, per favorire appunto quella redditività ben più elevata dell'azione di Governo che le esigenze di raccordo coi livelli potestativi substatale e comunitario, nonché la necessità di tener conto del contesto internazionale di forte concorrenza tra Paesi, impongono oggi ineludibilmente.

Questo dovrebbe avvenire anche attraverso la possibile nomina o revoca diretta dei membri del Gabinetto da parte del Premier, in modo da evitare il ripetersi per il futuro di un ulteriore “caso Mancuso”, ma dovendosi tenere presente che tale ipotetica ultima misura potrà peraltro, in concreto, operare efficacemente solo nei limiti in cui il partito di appartenenza del revocato non ne traesse motivo per aprire una crisi di Governo o comunque un contenzioso politico nei confronti del Primo ministro, eventualmente componibile su altro piano. È invece questione assai più controvertibile l'attribuzione al Presidente del Consiglio di un potere vincolato di proposta al Capo dello Stato di scioglimento anticipato di una o di entrambe le Camere, atteso che la struttura della Repubblica – avviata verso un assetto sostanzialmente federale – e la permanenza di forti disomogeneità politiche, nonché di fratture economiche e sociali lungo il suo territorio, consigliano piuttosto di mantenere al Presidente della Repubblica un non formale ruolo “arbitrale” e di garanzia, anche in questa evenienza⁶².

Il rafforzamento complessivo del Governo, che pur deriverebbe dalla più cauta linea di innovazione istituzionale qui sostenuta, potrebbe forse di molto attenuare, a livello del tuttora non pretermittibile (pur in mezzo a tante trasformazioni) orizzonte nazionale, il pessimismo che si coglie nelle ultime pagine dello stesso Autore, dal cui ormai lontano studio si sono prese le mosse.

Egli infatti, ricostruendo a sua volta il pensiero di Vezio Crisafulli sull'argomento a lui assegnato⁶³ ed osservando la tendenza alla neutralizzazione

⁶⁰ CALISE, *Il governo di partito in prospettiva costituzionale*, in ID. (cur.), *Come cambiano i partiti*, cit., 204.

⁶¹ Un utile raffronto, sotto questo profilo, tra *I Governi del maggioritario* e quelli precedenti, è nell'omonimo volume collettaneo a cura di VESPERINI, Roma, 1998.

⁶² Secondo le condivisibili conclusioni di ELIA, *L'evoluzione ...*, cit., 9 ss.

⁶³ Nella relazione *L'indirizzo politico dalla nazionalità all'apolidia*, tenuta al bel convegno *Esposito, Crisafulli, Paladin. Tre costituzionalisti nella cattedra padovana*, Padova, 19-21 giugno 2003, i cui atti si leggono all'url www.associazionedeicostituzionalisti.it; la citazione *ivi*,

dell'indirizzo, nella misura in cui esso diventa obbiettivo di norme generali o di settore dell'Unione Europea o di organizzazioni internazionali, conclude con amarezza rilevando che: "Quel che ci interessava constatare era che anche su scala mondiale un indirizzo politico si era consolidato istituzionalizzandosi. Ed era lo stesso che snazionalizzandosi si era posto come contenuto della norma fondamentale dell'Unione Europea. Non aveva più un ancoraggio nazional-statale. Era divenuto apolide. Ed aveva anche a che fare con qualcosa che da sempre ha saputo valicare i confini, più o meno legalmente, ma efficacemente, il danaro. Che, a sua volta ..., con la sovranità dello Stato ha sempre avuto molto a che fare, con la sovranità popolare mai".

AVVERTENZA

L'imprevista dilatazione dei tempi di pubblicazione, rispetto al termine fissato per la consegna del lavoro al curatore, non ha consentito di tenere qui conto del progredire del dibattito e delle proposte di revisione costituzionale sulla forma di governo nazionale, nonché degli sviluppi più recenti della giurisprudenza costituzionale su quella delle Regioni. Sul primo tema, chi scrive ha peraltro dato conto – in sedi diverse e successive – dei connessi sviluppi del proprio pensiero in tema, che si presentano del resto in una linea di continuità con quanto qui sostenuto. Mi permetto pertanto di rinviare chi lo desiderasse ai miei lavori: *Un uomo solo al comando. La forma di governo a parlamentare nel disegno di legge di revisione della parte II della Carta Costituzionale*, in ASTRID, a cura di F. Bassanini, *Costituzione. Una riforma sbagliata*, Firenze, 2004, 413 ss. e *La Seconda Camera in Italia tra innovazioni di sistema e vincoli storico-costituzionali*, relazione (rimasta non pubblicata) al convegno "Dinamiche evolutive del regionalismo in Italia e Spagna. La questione della Seconda Camera" (Napoli, Istituto di Studi Filosofici, Palazzo Serra di Cassano, lunedì 14 giugno 2004).

Agosto 2004

19; ma vedi già la sua *Relazione di sintesi della prima parte*, ne *La transizione repubblicana*, cit., 62.

X

La rappresentanza sfidata: il modello liberale tra quote di genere e rilievo del fattore etnico

1. – In un recente convegno urbinato dedicato a *Donne, politica e processi decisionali* – i cui atti sono stati da poco pubblicati a cura di Licia Califano – le relazioni e le comunicazioni sono state opportunamente organizzate, da un lato, intorno al nucleo problematico della rappresentanza di genere e dall'altro intorno a quello degli interventi promozionali del diritto al lavoro a vantaggio dei soggetti appartenenti a categorie “deboli”. Ciò sulla base dell'assunto corretto che «parlare del ruolo politico delle donne non ha alcun senso compiuto se non si tiene nel debito conto la loro posizione sociale» e che «l'effettiva capacità di rappresentare (o, per lo meno, di aspirare a rappresentare) può derivare soltanto dal fatto di rivestire una piena dignità nella società: dignità che, nella stragrande maggioranza dei casi, si acquista nei fatti grazie alla dimensione professionale» (PASCUCCI).

Coerentemente, MARIA VITTORIA BALLESTRERO ha in quella sede vigorosamente difeso – una volta di più – le azioni positive in materia di lavoro e accesso allo studio, rispetto a posizioni ritenute troppo morbide della Corte Suprema statunitense – da ultimo manifestate nei casi «Grutz *versus* Bollinger» e «Grutter *versus* Bollinger», entrambi decisi a risicata maggioranza il 25 giugno 2003 – che la studiosa ha censurato come ferma, con spirito conservatore, alla lettura “classica” dell'*Equal Protection Clause* del XIV emendamento e preoccupata perciò di depotenziare effetti di applicazione quasi automatica (e non da valutarsi invece contingentemente, caso per caso) delle *affirmative actions*.

Si tratta, peraltro e com'è noto, del medesimo atteggiamento tenuto per il diritto comunitario dalla Corte di Giustizia (nelle sentenze *Kalanke* e *Abrahamsson* del 1995, in *Marschall* del 1997 e in *Badeck*, del 2000). L'assunto di massima che consente l'ingresso in tale livello ordinamentale alle quote morbide, sbarrandolo a quelle rigide, si è tradotto in direttive e risoluzioni anti-

discriminatorie e trova oggi nel trattato costituzionale una sistemazione di principio, che già prima rinveniva nella Carta di Nizza (II/ 21 e 23; CHERCHI-DEFFENU, LA ROCCA, DE SIMONE).

Qualunque cosa si pensi del sistema delle quote, ovvero di meccanismi che nell'esito gli assomiglino, quanto alla protezione accordata nell'accesso al lavoro – o, negli U.S.A., alle scuole di diritto – come negli esempi delle decisioni ora ricordate e dei loro precedenti (la cui pregevole e complessa analisi è stata approfonditamente condotta da D'Aloia), sta in fatto che in tali ambiti le azioni positive sono conseguenza diretta dell'applicazione di un'idea riparatrice e dinamica del principio di uguaglianza, di qualcosa insomma che – per dirla nel nostro linguaggio costituzionale – si radica nella prospettiva indicata dal capoverso dell'articolo 3 (CERRI, D'ALOIA).

A certe condizioni (nel caso specifico: ponderare i fattori etnici discriminanti nel punteggio da assegnare per selezionare i candidati ad una *Law School*, ma non attribuire ai loro portatori un vantaggio tale da determinare in partenza il risultato; favorire l'accesso al lavoro di soggetti sfavoriti, ma senza discriminare direttamente o indirettamente gli altri), tale ottica può, nei campi menzionati e nella giurisprudenza nordamericana e comunitaria – ma non solo: anche da noi, ad esempio, quanto alle assunzioni obbligatorie degli appartenenti a categorie protette – condurre a risultati che, in ipotesi, consentano di contemperare e bilanciare «misure specifiche a favore del sesso sottorappresentato» e diritti di quei soggetti controinteressati che potrebbero definirsi «vittime del fuoco amico», in altri termini di coloro che, con categoria dogmatica civilistica, si identificherebbero come «terzi di buona fede» (LUCHENA).

Può osservarsi di passaggio che, nell'esperienza del nostro Paese, almeno il piano dell'accesso agli studi accademici e quindi ai concorsi pubblici che presuppongono una elevata qualificazione non sembra più costituire un problema effettivo per le donne: nella personale e perciò limitata esperienza di chi scrive, ma anche nell'oggettiva evidenza delle statistiche, sta la constatazione che – ad esempio – le iscrizioni alle facoltà di giurisprudenza e le lauree da queste rilasciate (nonché il buon livello del loro conseguimento, quando esso sia presente), i concorsi per notaio, magistrato e funzionario amministrativo, le abilitazioni all'esercizio delle libere professioni, come quelle legali, commercialistiche – e in minor misura mediche e ingegneristiche o di architettura – non registrano più uno scarto significativo o scandaloso tra i due sessi. Di più: non so se esistano statistiche divise per genere; non vi sarebbe però da stupirsi se i risultati scolastici, accademici e concorsuali delle donne risultassero comparativamente migliori di quelli maschili.

La difficoltà vera arriva semmai dopo, quando il più delle volte si tratta di scegliere tra la carriera e la famiglia (quella formata *ex novo*, coi figli piccoli da accudire e/o quella di origine, coi genitori anziani da curare: nei fatti, incombenze ancora prevalentemente femminili), ovvero di adattarsi ad affannose – ed anche psicologicamente costose – pratiche di “conciliazione” tra opzioni opposte, ciascuna già da sola impegnativa.

In attesa che la forza dei numeri diffonda inevitabilmente, con gli anni, le figure oggi ancora sporadiche dei prefetti donna, delle presidenti di tribunale e di Corte d’Appello o di Cassazione, ovvero aspettando con pazienza l’avvento di ambasciatrici, di molte presidi e di qualche retrice di università – se è così politicamente corretto dire; personalmente, preferisco non concordare grammaticalmente al femminile una carica, il cui genere è semmai neutro – o si trova nel frattempo il modo di far partorire anche gli uomini e di distoglierli su larga scala dall’affermazione personale esterna, rispetto all’ordinaria divisione familiare dei ruoli, o si cambia strada.

E per questo servono strutture (culturali ed istituzionali) pubbliche e privato –sociali adeguate. Per il momento, nonostante il pregevole lavoro di una commissione interna di studio – costituita appunto su base di genere e che si è interrogata su come cambiare l’organizzazione del lavoro per venire incontro alle esigenze delle donne magistrato (i contributi si leggono sul sito *web* di Magistratura Democratica) – è sintomatico che il Consiglio Superiore della Magistratura non abbia trovato urgente discuterne *in plenum* le conclusioni.

2. – La rappresentanza di interessi *tout court* politici (cioè non tali perché in primo luogo economico-sociali e solo dopo, certo, apprezzabili anche come politici), non procede tuttavia dal medesimo presupposto teorico e non può avere perciò la stessa struttura giuridica. Com’è stato esaurientemente dimostrato anche da studi recenti, il modello della rappresentanza politica nella nostra Costituzione, per quanto riformulato e condizionato da molti elementi nuovi rispetto alla sua versione ottocentesca e innanzitutto dalla mediazione dei partiti di massa, presenta evidenti elementi di continuità con le sue origini liberali (CASSELLA, PAPA).

Il suo fondamento nella sovranità popolare e nel suffragio universale lo disegna come tuttora individualistico, inscindibilmente connesso al carattere non territorialmente frazionato della rappresentanza stessa (il singolo parlamentare viene eletto in un collegio ed è logico che alle sue istanze rimanga sensibile, ma essendo costretto a navigare nel mare aperto delle necessarie transazioni con le altrui analoghe esigenze) e lo colloca nella logica per cui, se mai esso esprime un mandato, quest’ultimo non può essere inteso come vincolante; il che equi-

vale a dire che – se vincolo di mandato c'è, in ipotesi, nei fatti – esso assume una qualificazione di illegittimità quanto all'ordine costituzionale e la sua eventuale infrazione si muove al più nell'ambito dell'organizzazione interna del partito: può darsi luogo a sanzioni su questo piano (dalla censura disciplinare all'espulsione o alla mancata candidatura alla prima occasione), ma è fatto intanto salvo lo *status* del parlamentare (ZANON, CURRERI).

La rappresentanza politica, insomma, ha a che fare piuttosto con la declinazione formale dell'eguaglianza. L'idea impretermittibile che al fondo l'ispira resta quella di «una persona, un voto» (AINIS, POGGI). Una persona, perciò, non identificata *a priori* in base al sesso.

Orbene, in tale verso del principio di uguaglianza sta dunque legittimamente l'obiettivo legislativo (e il suo riconoscimento costituzionale) della parità di accesso per entrambi i sessi alle cariche elettive e quindi l'incentivo ad aumentare le *chances* per il genere in concreto sfavorito. Non può però trovare in questo quadro collocazione costituzionale – date le premesse – l'idea di predeterminare anche il risultato ad esso più favorevole. Oltre le caute aperture letteralmente “promozionali” (comunque realisticamente destinate ad essere incisive sul piano del costume: D'ALOIA), contenute in termini nelle novelle dell'art. 51, comma 1 e dell'art. 117, comma 7, prima parte – a seconda dell'ambito territoriale di riferimento del discorso – non sembra insomma possibile andare.

Tanto premesso in linea di principio, va comunque rilevato che gli statuti delle regioni ad autonomia speciale ed ordinaria, nonché le relative leggi elettorali, hanno effettivamente accolto gli impulsi provenienti dal mutato clima culturale, dato ingresso a soluzioni frutto di un'ampia e variegata fantasia di progettazione istituzionale. Così, ad esempio, sono stati previsti adeguati spazi di comunicazione politica per le aspiranti all'elezione durante le campagne elettorali, sotto pena – in mancanza – di sanzioni nella forma della riduzione delle possibilità propagandistiche della lista nel suo insieme o dell'ammissibilità della lista medesima (legge prov. Trento, n. 2/2003; legge reg. Val d'Aosta n. 21/2001); o si è prescritto che nella stessa Giunta regionale e nelle nomine di competenza del Presidente trovino collocazione in via tendenziale anche assessori e altri incaricati di sesso femminile (St. reg. Emilia-Romagna, St. Umbria; St. Lazio, anche per l'ufficio di presidenza del Consiglio; nella legge elettorale di quest'ultima regione, n. 2/2005, sono previste sanzioni – in caso di violazione delle norme di pari opportunità elettorale – operanti sul piano dell'importo del rimborso delle spese elettorali, defalcato fino al massimo della metà in misura proporzionale alla gravità della violazione; soluzione analoga è nella legge elettorale pugliese, n. 2/2005); ovvero ancora che i cosiddetti «listini del Presidente» siano composti da rappresentanti dei due sessi (ancora legge

reg. Lazio) e, laddove non si preveda espressione di preferenze elettorali (legge reg. Toscana n. 25/2004), che alle primarie compensative di questa scelta debbano allora venire proposte candidate in numero e collocazione adeguata (*ivi*, legge reg. n. 70/2004; vedi, all'uopo ed *amplius*, la rassegna predisposta dal Senato della Repubblica, di cui alla nota bibliografica finale).

3. – Torniamo peraltro al punto di principio. Chi scrive non è particolarmente affezionato alle aggettivazioni enfatiche: la cosiddetta «democrazia paritaria» sembrerebbe meglio definita semplicemente come «effettiva» e non sarebbe forse stato necessario qualificare un processo coi caratteri di cui all'attuale art. 111 della Carta Costituzionale come «giusto», bastando – ad intendersi – convenire sul fatto che quelli in detta sede formulati sono i requisiti minimi perché esso esista decentemente in quanto tale.

Anche per la rappresentanza di genere, il punto essenziale è in fondo la decenza (virtù del buon borghese, se ricordarlo non appare una bestemmia): fare spazio alle donne – che non sono affatto una minoranza discriminata da proteggere, ma che la discriminazione pubblica e talora privata subiscono, essendo peraltro all'incirca la metà del corpo elettorale e un pezzo numericamente assai ragguardevole dell'universo di persone che studia e lavora fuori casa, ovvero assicura la riproduzione e si dedica ad incombenze domestiche e perciò permette ad altri di produrre nel mondo esterno, o magari in minor numero prega nei conventi, con ciò contribuendo alla igiene spirituale anche dei non oranti – non serve a loro soltanto, ma è esigenza di sistema (CARLASSARE, POGGI).

Perciò la risposta vera – nel senso di ultima, più radicale – alla sfida non è nelle quote, men che meno in quelle di risultato, se non transitoriamente ed in via circoscritta: si tratta di stampelle ortopediche, forse in quest'epoca necessarie, ma che è augurabile vengano esplorate dai posteri con l'intenerita curiosità con cui – nell'era dei cellulari – guardiamo ai telefoni a manovella di certi film neorealisti.

L'obiettivo (ambizioso, utopico; ma, quando la mia generazione fioriva di giovinezza, uno *slogan* del maggio francese recitava appunto «Siate realisti: chiedete l'impossibile») è prescritto con puntualità nel passo d'esordio del comma 7 dell'art. 117 Cost., che rispetto all'art. 51 può avere una portata più larga, perché non è vincolato a porre esclusivamente principi di diritto elettorale: «le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica» (POGGI, PEZZINI).

In termini analoghi, anche se meno cogenti, si muove del resto una risoluzione del Parlamento europeo, che precede di poco (2 marzo 2000) la revisione costituzionale italiana e che invita gli Stati membri ad assicurare «una più equa

presenza di donne e uomini in tutte le istituzioni dell'UE», sottolineando come «la persistente sottorappresentanza delle donne» sia «inaccettabile in una democrazia», atteso il loro peso numerico e qualitativo (CHERCHI-DEFFENU).

Il principio appena trascritto è distinto e diverso da quello sulla parità d'accesso dei due sessi alle cariche elettive; vi si lega, ma ad esso è giustamente anteposto; si muove nella rammentata logica emancipatoria dell'art. 3, comma 2, ma la specializza e dà fondazione autonoma ad azioni e politiche che valorizzino «la differenza femminile» (DEFFENU); permette al precetto sull'accesso paritario di operare nell'ambito – che gli è proprio – dell'eguale, ma appunto formale, possibilità di proporre candidature.

Insomma: il punto di arrivo che si intravede (quello che sta sull'orizzonte, quindi è destinato ad essere avvicinato, ma mai davvero raggiunto in pieno, il che però non può intanto implicare lo star fermi) è la riforma della complessiva organizzazione sociale e politica.

Già nella sentenza n. 422/1995, la Corte Costituzionale, nel respingere (in una diversa situazione di diritto, pregressa rispetto alle modifiche normative più recenti e che hanno comportato, per un verso, una sostanziale conferma dell'indirizzo esegetico precedente e per l'altro una sia pur cauta apertura nelle motivazioni della sentenza n. 49/2003) l'ammissibilità di azioni positive di genere imposte per legge, quanto al terreno della rappresentanza politica, invitava a cercare i correttivi di una situazione in concreto discriminatoria sul piano degli statuti dei partiti. Se dichiarazioni di principio al riguardo non mancano, desolante rimane però la prassi effettiva (F. RESCIGNO), in un ambito che resta impermeabile ad interventi legislativi, essendo – come si sa – rimasta sempre ultraminoritaria nella dottrina italiana l'istanza di regolare con legge la «democrazia interna» delle forze politiche organizzate, ovvero – per dirla in un altro modo – avendo i partiti resistito, anche quando erano deboli e in difesa a causa della ripulsa generalizzata da parte dell'opinione pubblica di comportamenti corruttivi, all'idea di autolimitare la loro riserva di sovranità sugli *interna corporis* attraverso l'imperatività di un intervento delle Camere, ancorché “leggero”.

Ancor oggi, per tale motivo, i ricorrenti auspici di introduzione (ad esempio) di un sistema generalizzato ed oggettivo di consultazioni primarie – per selezionare le candidature e rimediare per tale via a liste bloccate e a listini regionali del Presidente predeterminati – non approdano a risultati che trascendano la pura declamazione di buone intenzioni o un'applicazione casalinga e a macchia di leopardo del metodo, sottratta a controlli esterni ed oggettivi, per i soli casi e in relazione alle forze in seno alle quali (in sede di consultazioni locali, ovvero in un collegio per l'elezione di un parlamentare, o in una singola regione e da ultimo per la guida dell'Ese-

cutivo nazionale) si evidenzino tensioni sulla *leadership* di coalizione.

Si aggiunga infine che l'approvazione alla fine del 2005 – in data dunque successiva alla conclusione dei lavori del convegno, nei cui *Atti* appare questo contributo – di una legge elettorale politica che ha tra l'altro eliminato i collegi uninominali e introdotto l'elezione su liste di partito senza possibilità di preferenze (e quindi senza che si possano favorire promozioni di candidature femminili, se non nei limiti in cui esse rientrano in ipotesi nell'ottica di una più generale auto-protezione di ceto dei dirigenti di partito) ha, per il momento, fatto calare una pietra tombale sui propositi di soluzione del problema per la via della effettiva attuazione delle sopra rammentate previsioni costituzionali di principio attraverso innovazioni dell'ordinamento giuridico generale. A riprova di tanto, si è infatti contemporaneamente assistito all'ennesimo rinvio a futura memoria dell'introduzione di norme riequilibratrici delle candidature quanto al genere, pur apparentemente tentata alla fine della XIV legislatura. La diffidenza che traspare dall'avverbio è suggerita dal sospetto che si sia in realtà trattato più di una proposta accolta dalle Camere con intenti propagandistici, nella consapevolezza che l'approvazione ne veniva tentata *in articulo mortis* dei lavori parlamentari e nell'appena rammentato contesto sfavorevole di innovazione della normativa elettorale.

Anche se il carattere garantistico delle quote di genere viene dagli eventi appena rammentati giocoforza rilanciato e riprofilato, resta comunque intatto sullo sfondo il problema più generale, sopra segnalato, di cambiare tempi e modi strutturati – quelli informali non sono per definizione regolabili, attesa la pervasività del “politico” – nonché *outputs* della organizzazione sociale, in guisa da costruire una democrazia degna di questo nome e quindi da permettere la valorizzazione in essa anche dello “specifico femminile” e della sua proiezione istituzionale.

Tale risultato è in altri termini l'eventuale e desiderabile effetto virtuoso dell'applicazione di un complesso articolato di politiche e di azioni integrate rivolte allo scopo e non può sperarsi (né legittimamente pretendersi) dai soli strumenti delle leggi elettorali: tra ingegneria istituzionale e libertà flessibile della politica intercorre un rapporto di condizionamento complesso e non unidirezionale, di talché sarebbe ingenuo sopravvalutare i vincoli della prima, pur esistenti e sottovalutare all'opposto la capacità di adattamento della seconda al mutamento dei contesti, trascurando inoltre le risorse dell'evoluzione socioculturale nel periodo medio-lungo.

In presenza del consueto ed invariato stato di cose, insomma, anche se le donne conquistassero i massimi ruoli politici disponibili nel sistema, ma la fenomenologia del potere continuasse ad essere quella che conosciamo, non

starebbero meglio loro e non starebbero meglio gli scalzati dai posti in precedenza occupati (NICCOLAI).

Una politica ormai priva di tensioni ideali e ridotta ad amministrazione dell'esistente, trasposta nelle assemblee elettive in forza di sistemi elettorali che si preoccupano unicamente di consentire la governabilità, ma non di riprodurre in quella sede la ricchezza delle variegate proposte di soluzione ai problemi, abitata da partiti che lasciano chiuse le sezioni e affollano i teleschermi, organizzata per il plebiscito al *leader* di turno e non per la partecipazione dialettica di chi la vive, perché mai e per chi dovrebbe essere appetibile, se non unicamente per quanti vi sono professionalmente addetti e ne traggono immediata sussistenza?

Inoltre, facendosi ceto politico nelle condizioni in cui tale attività viene oggi praticata, le poche (o magari anche via via più numerose) donne divenute finalmente "uguali", in questo, agli uomini loro omologhi aprono in ogni caso voragini di disuguaglianza nei confronti degli eserciti di madri, *babysitter*, maestre d'asilo, cameriere o badanti che, per consentire loro la realizzazione personale e la condivisione di un gioco fin qui quasi tutto maschile, ne svolgono vicariamente la parte, per necessità dismessa o esercitata con intermittenza, del ruolo familiare.

4. – Un cenno, per finire, va fatto al rilievo – anch'esso apprestato attraverso un sistema di quote – del fattore etnico nella rappresentanza di interessi politici.

Il problema si è in particolare posto da noi nel caso dell'elezione dell'organismo in cui siedono i rappresentanti della comunità extracomunitaria romana, ove si è verificata un'ipotesi di *reverse discriminatimi*, che ha intrecciato al tempo stesso il profilo della protezione dell'appartenenza etnica e quello della tutela di genere. Per effetto del particolare regolamento elettorale dell'organo, in tale circostanza, il cittadino extracomunitario suffragato dai maggiori consensi e appartenente all'etnia più numerosa stabilitasi in città – un filippino – ha dovuto cedere il passo alla rappresentante di un'etnia minoritaria, sia perché donna, sia in ragione dell'applicazione appunto del sistema della quota etnica, benché in assoluto assai meno votata.

Le attribuzioni solo consultive dei soggetti in questione, la natura meramente amministrativa dell'organismo e la mancanza, in entrambi gli interessati, tanto della qualità di cittadino italiano, quanto di quella di «Italiano non appartenente alla Repubblica», consentono in realtà di ritenere la questione proposta da questo esito come estranea al sistema (e quindi ai presupposti ed

alle limitazioni in precedenza evidenziati) della rappresentanza politica in quanto tale, attraendo piuttosto la vicenda nell'ambito delle azioni positive. Esse, come si diceva, permettono più agevolmente di perseguire direttamente – seppure con prudenza – un risultato tendenziale, attraverso la più evidente applicabilità e la meno difficoltosa legittimazione di un meccanismo fondato sull'applicazione del profilo dinamico-sostanziale dell'eguaglianza, proprio perché esso trova la sua naturale dimensione in un'ottica di emancipazione collettiva e non individuale (D'ALOIA) e quindi è funzionale a rendere efficiente il rapporto tra gruppo originario e soggetto che ne è espressione e portavoce.

La circostanza che, in ultima analisi, abbia qui trovato ingresso sovrappo-
nendosi al dato del mero e maggiore consenso numerico – la logica dell'at-
tribuzione proporzionale e ponderata fra i diversi gruppi razziali dei seggi
disponibili, come criterio guida inteso ad evitare la altrimenti inevitabile
preminenza dell'etnia più numerosa, non esime peraltro dal sottolineare an-
che in questa ipotesi la paradossalità della conclusione “politicamente corret-
ta” dello specifico procedimento selettivo, tanto più che il sacrificio è stato
imposto ad un soggetto di fatto riconosciuto (in forza dei voti guadagnati)
come particolarmente capace di rappresentare le istanze del complessivo
universo locale a base extracomunitaria.

Nota bibliografica

Questa nota non intende essere esaustiva. Mi sono limitato a segnalare (aggiornando l'elenco al momento, successivo al convegno, in cui il testo è stato rivisto e integrato per la stampa) i soli scritti che hanno ispirato le mie riflessioni, anche se è doveroso premettere alla loro indicazione un affettuoso ringraziamento all'avvocato Fulvia Abbondante, dottoressa di ricerca in Diritto pubblico interno e comunitario presso la Facoltà di Giurisprudenza della Seconda Università di Napoli (2006 – XVIII ciclo), con una tesi su *Differenza di genere e rappresentanza politica tra riforme costituzionali e politiche sociali*, di cui sono stato il tutor e alla dottoressa Sabrina Albano, laureatasi a mia relazione in Giurisprudenza presso l'Università Federico II di Napoli (anno accademico 2003-2004), con una tesi dal titolo «*Sebben che siamo donne ...*» *Differenza di genere e azioni positive nel dibattito giuspubblicistico italiano*. Le idee che in materia sono venute formandomi hanno tratto alimento anche dal dialogo costantemente mantenuto con loro durante lo svolgimento dei rispettivi lavori, nella sempre osservata libertà reciproca di valutazione di merito.

Monografie: I. N. ZANON, *Il libero mandato parlamentare. Saggio critico sull'art. 67 della Costituzione*, Milano, 1991; F. CASSELLA, *Profili storici della rappresentanza*, Napoli, 1997; A. PAPA, *La rappresentanza politica. Forme attuali dell'esercizio del potere*, Napoli, 1998; S. CURRERI, *Democrazia e rappresentanza politica. Dal divieto di mandato al mandato di partito*, Firenze, 2004. II. B. BECCALLI (a cura di), *Donne in*

quota. È giusto riservare posti alle donne nel lavoro e nella politica?, Milano, 1999; A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale. Contributo allo studio delle azioni positive nella prospettiva costituzionale*, Padova, 2002; R. BIN-G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *La parità dei sessi nella rappresentanza politica*, Torino, 2003; L. CALIFANO (a cura di), *Donne, politica e processi decisionali*, Torino, 2004 ed *ivi* spec. P. PASCUCI, *Un brevissimo pensiero su «donne, lavoro, politica»*, 9 ss.; M.V. BALLESTRERO, *Eguaglianza e nuove differenze nel diritto del lavoro*, 15 ss.; A. D'ALOIA, *Argomenti per uno statuto costituzionale delle azioni positive: uno sguardo all'esperienza italiana*, 31 ss.; L. CALIFANO, *Azioni positive e rappresentanza politica dopo le riforme costituzionali*, 47 ss.; D. LA ROCCA, *La "Scommessa" egualitaria nella costruzione della cittadinanza europea*, 65 ss.; G. DE SIMONE, *Eguaglianza, differenze, discriminazioni. Recenti sviluppi del diritto comunitario*, 79 ss.; F. RESCIGNO, *I partiti alla ricerca delle pari opportunità*, 117 ss.; A. DI CAPUA-S. PANIZZA, *L'eguaglianza donna-uomo e l'accesso alle cariche elettive*, in S. PANIZZA-R. ROMBOLI (a cura di), *L'attuazione della Costituzione. Recenti riforme e ipotesi di revisione*, Pisa, 2004, 59 ss.; L. GIANFORMAGGIO, *Eguaglianza, donne e diritto*, a cura di A. FACCHI-C. FARALLI e T. PITCH, con un saggio introduttivo di T. MAZZARESE, *Un monito a prendere sul serio l'uguaglianza*, Bologna, 2005; SENATO DELLA REPUBBLICA, Ufficio studi, *Dossier n. 828 – XIV legislatura, Pari opportunità nell'accesso alle cariche elettive*, Roma, 2005; A. CERRI, *L'eguaglianza*, Roma-Bari, 2005; G. BRUNELLI, *Donne e politica. «Quote rosa?» Perché le donne in politica sono ancora così poche?*, Bologna, 2006.

Saggi in rivista, in paper, sul web: M. AINIS, *Azioni positive e principio d'eguaglianza*, in *Giur. Cost.*, 1992, 582 ss.; G. BRUNELLI, *L'alterazione del concetto di rappresentanza politica: leggi elettorali e «quote» riservate alle donne*, in *Dir. Soc.*, 1994, 545 ss.; ID., *Le «quote» riprendono quota? (A proposito di azioni positive in materia elettorale regionale)*, in *Le Regioni*, 2001, 531 ss.; L. CARLASSARRE, *La parità di accesso alle cariche elettive nella sentenza n. 49: la fine di un equivoco*, in *Giur. Cost.*, 2003, 364 ss.; R. CHERCHI-A. DEFFENU, *Le politiche comunitarie di lotta alla discriminazione*, in G. DE MURO (a cura di), *Le politiche pubbliche europee*, in *Rass. Dir. Pubbl. Eur.*, 1/2004, 43 ss.; A. DEFFENU, *La parità tra i sessi nella legislazione elettorale di alcuni Paesi europei*, in *Dir. Pubbl.*, 2001, 609 ss.; G. LUCHENA, *Le azioni positive nelle recenti riforme costituzionali: il difficile equilibrio tra misure preferenziali e tutela delle posizioni soggettive dei terzi*, in *Rass. Parl.*, 2003, 427 ss.; A. MANGIA, *Rappresentanza di «genere» e rappresentanza degli interessi*, in *Jus*, 2002, 375 ss.; S. NICCOLAI, «Non per piacer mio ...». *Un appunto sulle azioni positive in favore delle donne in materia elettorale*, in *Presente e Futuro*, Rivista dell'Associazione tra gli ex Consiglieri Regionali della Sardegna, n. 16/2003 (sul web in consiglio.regione.sardegna.it/ACRS); B. PEZZINI, *L'art. 117, 7° comma e la definizione dell'ambito delle pari opportunità*, Relazione al Seminario di studio *I diritti sociali tra tensione all'uniformità e logiche della differenziazione*, Università di Bergamo, 27-28 aprile 2005, paper; A. POGGI, *Modifiche istituzionali e rappresentanza femminile in Italia*, Relazione al convegno *Modifiche istituzionali e rappresentanza femminile. Strategie a confronto per il riequilibrio della rappresentanza in Italia, Europa e Stati Uniti*, Orta, 22-23 novembre 2002, sul web al sito www.giustizia-amministrativa.it.

XI

La nuova legge elettorale per le Camere tra profili di incostituzionalità e prospettive di rimodellamento del sistema politico

1. – Mi sono chiesto come un professore di diritto pubblico potesse onorare convenientemente – in occasione dei suoi primi settant’anni, tra l’altro splendidamente portati – un Maestro delle discipline romanistiche come Luigi Labruna; un uomo al quale potrei ben dire, al modo di Cicerone a Servio Sulpicio Rufo¹, che «mihi videris istam scientiam juris tamquam filiolum osculari tuam», sicuro come sono che il suo spirito sopporterebbe la mia amichevole ironia.

Ho così ripescato dai ricordi di letture non vicine nel tempo il prontuario di istruzioni per l’uso con il quale Quinto Tullio Cicerone accompagnò nel 63 a.C., da vero e proprio *spin doctor* (come si direbbe oggi), la vittoriosa ascesa al consolato del più celebre fratello oratore. Incomincio dunque con un richiamo a questo libretto una riflessione sulla recentissima legge elettorale politica italiana, nella speranza che al festeggiato – non solo studioso, ma uomo delle istituzioni ed intellettuale che teorizza e pratica l’impegno civile – non riesca fastidiosa questa mescolanza di *nova et vetera*, che deliberatamente non si preoccupa troppo della correttezza storico-filologica dei rimandi reciproci tra le diverse situazioni e tantomeno della *vexata quaestio* del vero autore dell’opera, che per i nostri fini possiamo con tutta tranquillità lasciare agli specialisti.

Il gioco di trovare analogie con le odierne campagne elettorali è del resto perfino scontato.

¹ Cic., *Pro L. Murena Oratio*, (23), 163 s., in appendice a Quinto Tullio Cicerone, *Commentariolum petitionis*, traduzione italiana con testo a fronte, con il titolo *Manualetto di campagna elettorale*, a cura di P. Fedeli, presentazione di G. ANDREOTTI, Roma, II ed., 2006. Avverto qui che le parafrasi sintetiche dall’originale latino, di cui al testo, sono di chi scrive, anche se seguono appunto le tracce argomentative della dotta ed assieme divertita introduzione del curatore.

Il candidato, raccomanda Quinto al fratello, scovi suoi sostenitori dovunque, li blandisca, li renda quasi come candidati al suo posto²; li chiami per nome, si riterranno così suoi amici³. Beninteso, stia molto attento ai doppiogiochisti⁴, ma per il resto non vada troppo per il sottile a ritenere per tali personaggi che nella vita comune non frequenterebbe⁵. Scenda ogni giorno in piazza sempre accompagnato da un codazzo di gente, perché questo gli procurerà grande prestigio⁶: è essenziale che sia sempre circondato da persone⁷. Sia grandioso in pubblico, perché il popolo invidia le ricchezze private, ma si sdilinquere per la magnificenza pubblica⁸. Faccia temere agli avversari che potrebbe trascinarli in un processo, dove rischierebbero di brutto⁹. Non dica mai di no e, se proprio non può impegnarsi, rifiuti un favore gentilmente, o addirittura non lo rifiuti affatto: è questo ciò che distingue un uomo perbene da un candidato¹⁰. Abbondi anche in lusinghe: abominevoli in genere, sono essenziali in campagna elettorale. E poi, che saranno mai? Se l'adulazione rende qualcuno peggiore, è un male; ma se ce lo fa più amico, non è mica grave colpa: specialmente per un candidato, che nell'atteggiamento, nel volto, nel modo di parlare deve adattarsi alle idee di coloro che incontra¹¹.

Possiamo fermarci qui con i sagaci consigli di Quinto *ad fratrem*, convenendo senz'altro con quanto osserva l'illustre prefatore dell'edizione di questo aureo libretto, che chi scrive possiede.

² *Comm.*, 31: «Perquiras et investigates homines ex omni regione, eos cognoscas, appetas, confirmes, cures ut in suis vicinitalibus tibi petant et tua causa quasi candidati sint».

³ *Ibidem*: «Homines municipales ac rusticani, si nomine nobis noti sunt, in amicitia se esse arbitrantur».

⁴ *Comm.*, 39: «Summa tua virtus eodem homines et simulare tibi se esse amico et invidere coegit».

⁵ *Comm.*, 25: «Potes honeste, quod in cetera vita non queas, quosunque velis adiungere ad amicitiam».

⁶ *Comm.*, 36: «Magnam adfert opinionem, magnam dignitatem cottidianam in deducendo frequentia».

⁷ *Comm.*, 37: «ad rem pertinere arbitror semper cum multitudine esse».

⁸ *Pro Mur.*, 76: «Odit populus Romanus privatam luxuriam, publicam magnificentiam diligit».

⁹ *Comm.*, 55: «In hoc fac ut bene noris, id est ut intellegas eum esse te qui iudici ac periculi metrum maximum competitoribus adferre possis».

¹⁰ *Comm.*, 45: «Quod facere non possis, ut id aut iucunde neges aut etiam non neges; quorum alterum est tamen boni viri, alterum boni petitoris».

¹¹ *Comm.*, 42: «blanditia ... etiam si vitiosa et turpis in cetera vita, tamen in petitione necessaria est; etenim cum deteriorem aliquem adsentando facit., tum improba est, cum amicio-rem, non tam vituperanda, petitori vero necessaria est, cuius et frons et vultus et sermo ad eos quosquaque convenerit sensum et voluntatem commutandus et accomodandus est».

Senatore a vita qual egli è, di campagne elettorali per se stesso non ha più bisogno, ma ne ha fatte tante e di politica, poi, se ne intende assai. «All'osservatore appena attento ai meccanismi della politica contemporanea non sfugge che, al di là dei cambiamenti di superficie, la sostanza delle cose non è cambiata né punto né poco...In questo senso si potrebbe dire, riecheggiando l'*Ecclesiaste*: "Nihil novi sub sole Romae"!»¹².

Confortati da cotanto viatico, possiamo dunque procedere oltre. L'asprezza dell'attuale dibattito politico italiano (e per carità di patria risparmiamo al lettore gli epiteti peggiori che volano nelle polemiche quotidiane, specialmente – ma non soltanto – in situazioni analoghe a quella vissuta da Cicerone contro i suoi *competitores* Gaio Antonio Ibrida e Lucio Sergio Catilina) impone però un'ulteriore, piccola tappa scherzosa, allo scopo di rasserenare l'animo.

2. – Grande fermento in queste settimane a Paperopoli e a Topolinia: ci saranno fra poco le elezioni politiche. Una prima lista, fra quelle in competizione, si chiama «Vinciamo noi» e la capeggia Rockerduck, insolitamente alleato con Zio Paperone: sarà che i dollari non hanno odore e che i due mirano al successo per poter far approvare in seguito apposite leggi *ad paperum*? Li sostengono comunque Gastone, Clarabella, Paperina e il più anziano esponente della banda Bassotti: chissà se si vuole alludere ad altri scenari e ad altri Paesi, con questa coalizione di ricchi, fortunati, ladruncoli e casalinghe.

Quel che pare difficile è pronosticare il successo di un gruppo diverso, che è penalizzato già dalla denominazione scelta e cioè «Tiriamo la cinghia»: a meno che Paperino (e chi, se non lui?), Archimede Pitagorico, Nonna Papera e Ciccio, che ne è il capolista, non sperino – furbissimi – in un effetto di identificazione con loro della parte di gran lunga più ampia dell'elettorato.

Un terzo raggruppamento ha poi per *leader* Pippo ed ecumenicamente si chiama «C'è posto per tutti». Dal nome e dal capo sembra un covo di simpatizzanti di sinistra, ma sarà meglio stare attenti, perché dietro il candidato portabandiera e l'alternativo Paperoga si schierano nientemeno che Amelia la fattucchiera e Pietro Gambadilegno.

Sembra sconveniente che un intervento in sede accademica sulla legge elettorale per le Camere incominci dall'invenzione che i lettori di *Topolinia*¹³ (piccoli, ma – come si può notare – non solo) trovano in quest'inizio di

¹² G. ANDREOTTI, *op. cit.*, 10.

¹³ Unicamente per eventuali lettori non italiani, preciso che si tratta di un albo a fumetti ispirato al noto personaggio (in originale *Mickey Mouse*), disegnato da Walt Disney.

primavera sul loro giornalino, secondo quanto riferiscono la più diffusa stampa quotidiana del 25 marzo 2006 e i servizi televisivi? Si valuta stravagante il termine di comparazione? Giudichi il lettore.

A parte che Qui, Quo e Qua sono invero già entrati nelle recenti cronache politico-giudiziarie del Paese, magari egli ritiene più dignitoso, serio ed elegante che un importante esponente della maggioranza *pro tempore*, già ministro della Repubblica, definisca la legge elettorale per il rinnovo delle Camere, introdotta d'improvviso e quasi senza dibattito parlamentare alla fine dello scorso anno, come «una porcata», tant'è che appunto – nelle riunioni tecniche preparatorie alle quali partecipava, avendo la delega per le questioni istituzionali nell'Esecutivo in carica – «io la chiamavo affettuosamente *Porcellum*» (come egli ha dichiarato alla *Stampa* del 18 marzo)¹⁴.

3. Si è ritenuto a prima lettura che l'Italia sia nuovamente tornata – per l'elezione delle Camere rappresentative – da un sistema misto e prevalentemente maggioritario, fondato in larga misura su collegi uninominali (introdotto dopo il referendum del 1993, che abrogò parti rilevanti del precedente assetto normativo in materia, con la legge n. 277/1993 e il d.lgs. n. 534/1993 per la Camera e con la legge n. 276/1993 e il d.lgs. n. 533/1993 per il Senato) ad uno proporzionalista, a collegi plurinominali a lista bloccata, di cui alla legge n. 270/2005¹⁵.

Ci si continua a muovere, in realtà, nell'ambito di un sistema elettorale misto¹⁶. In questo caso, l'effetto distorsivo della rappresentanza politica, tipico dei sistemi maggioritari, non è stato affatto superato, giacché – rispetto ad un ipotetico puro e semplice rispecchiamento nelle Assemblee dei rapporti di forza che si danno tra i partiti nella dialettica sociale spontanea – sono state previste correzioni al fine di favorire la formazione di coalizioni stabili e

¹⁴ Devo la notizia all'articolo di S. CECCANTI, *Tra gli effetti collaterali del Porcellum c'è anche la rinascita della "partitocrazia"*, ne *Il Riformista*, 24 marzo 2006.

¹⁵ Per una chiara e sintetica esposizione dei contenuti della legge, si vedano S. DURANTI E J. SAWICKI, *La nuova legge per l'elezione del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati (legge 21 dicembre 2005, n. 270)*, sul web nel sito *federalismi.it*, 26 gennaio 2006.

¹⁶ Si tratta di una tipologia di sistemi elettorali in espansione, come documenta il recente volume di A. CHIARAMONTE, *Tra maggioritario e proporzionale. L'universo dei sistemi elettorali misti*, Bologna, 2005. Una delle ragioni di tale successo indicate dall'autore e cioè che «in contesti caratterizzati da una transizione di regime, essi hanno spesso rappresentato una soluzione di compromesso tra le opposte convenienze delle élites fondanti il regime stesso» (*ivi*, 237) è effettivamente bene esplicativa di tale scelta nella presente situazione italiana.

consistenti nell'introduzione di soglie di accesso, con percentuali di varia entità e di un premio di maggioranza: una blindatura dunque doppia¹⁷.

Come è stato osservato¹⁸, l'elemento rilevante che è cambiato è la logica uninominalistica, mentre il collegamento tra liste e candidato *leader* della coalizione è piuttosto virtuale e comunque non garantito quanto alla sua effettiva durata.

Nemmeno questo sistema elettorale risolve cioè in radice il problema della permanenza successiva alla consultazione elettorale del requisito della stabilità delle coalizioni e della penalizzazione del nomadismo parlamentare. Solo un duplice intervento di revisione costituzionale potrebbe davvero garantire questo obiettivo: da un lato, con l'introduzione di decise clausole "antiribaltone"; dall'altro, rivisitando il divieto del vincolo di mandato e legando dunque l'eventuale fuoriuscita da un partito – ed al limite da una coalizione – a sanzioni operanti direttamente su questo piano.

Senonché, siffatto irrigidimento formale (e più in generale la stessa pretesa di fondo, sottesa all'intero dibattito sulle riforme costituzionali nel periodo storico più recente, vale a dire la volontà di ottenere la forzata bipolarizzazione del sistema attraverso leggi elettorali, piuttosto che affidandosi a dinamiche culturali spontanee, peraltro giocoforza efficaci nel lungo periodo) contrasta con la naturale e incompressibile fluidità dei rapporti politici, che ad avviso di chi scrive sarebbe invece più opportuno mantenere – come risulterà meglio dal seguito di questo scritto – in sede di valutazione delle prospettive evolutive di un sistema politico che sembra ad oggi tutt'altro che definito per il periodo medio-lungo.

Dell'ultima versione della legge elettorale (introdotta frettolosamente e, come si ricordava, con scarso dibattito preliminare¹⁹ sono state in realtà ed in modo persuasivo denunciate l'occasionalità e l'incoerenza²⁰, giacché – muo-

¹⁷ N. MANCINO, *Una legge irrazionale*, intervento nell'aula del Senato, 24 novembre 2005, in *La Costituzione lacerata*, Avellino, 2006, 169 ss.

¹⁸ R. BALDUZZI-M. COSULICH, *In margine alla nuova legge elettorale politica*, sul web nel sito *associazioneideicostituzionalisti.it*, 2 marzo 2006, 2 ss.

¹⁹ Sulla particolare accelerazione del procedimento di approvazione, per effetto di «due maxi emendamenti presentati in Commissione Affari Costituzionali alla Camera il 14 settembre 2005 e volti a modificare integralmente un testo base già adottato dalla Commissione e risultato dall'unificazione di diversi disegni di legge (presentati il 3 marzo 2005 in Commissione) diretti ad introdurre alcuni semplici correttivi alle leggi elettorali del 1993 (ad esempio per l'abolizione del c. d. "scorporo" o per l'introduzione delle preferenze per i singoli candidati», si veda P.L. PETRILLO, *La nuova legge elettorale per la Camera ed il Senato*, sul web nel sito *associazioneideicostituzionalisti.it*, 1 marzo 2006, 1.

²⁰ N. MANCINO, *op. e loc. cit.*, 171; S. GAMBINO, *Riforme elettorali e modelli di democrazia*,

vendo dall'intento di annacquare la vittoria di chiunque prevalga in occasione dell'ormai prossimo rinnovo delle Camere – essa finisce col porsi in palese contrasto con gli obbiettivi di iper-rafforzamento della governabilità perseguiti dalla egualmente appena approvata revisione organica della parte II della Carta Costituzionale.

Si è altresì censurata l'irrazionalità e perciò l'incostituzionalità di una disciplina che reintroduce il proporzionalismo, seppur forzandolo molto – come si è sopra notato – con la previsione di premi ai partiti che si coalizzano e alla maggioranza vittoriosa, ma non prevede soglie minime di accesso all'articolato pacchetto di incentivi, col risultato che potrebbe essere anche legittimata oltre misura semplicemente la più forte delle minoranze.

Senza contare che, al netto di preferenze che è impossibile esprimere ed azzerando il rapporto tra territorio e rappresentanza (ovvero mantenendolo al Senato, ma perché la Costituzione stessa impone il vincolo al territorio della regione – ed in prospettiva di revisione anche al rispettivo consiglio – ma comunque in collegi oggi troppo ampi), il parlamentare sarà letteralmente nominato da oligarchie partitiche, più che scelto dal corpo elettorale in funzione della sensibilità agli interessi reali, lì dove essi si manifestano davvero.

L'art. 49, che rende i cittadini soggetti della partecipazione politica e i partiti meramente strumentali al perseguimento di questo obbiettivo, nonché gli artt. 56, comma I e 57, comma I, per entrambi i quali l'elezione delle Camere – rispettivamente quella dei Deputati e il Senato – avviene a suffragio universale e diretto, appaiono dunque clamorosamente violati. Lo stesso deve dirsi a proposito dell'indicazione programmatica stringente di cui all'art. 51, recentemente riformato nel senso di *imporre* la promozione della partecipazione politica femminile, giacché un disegno di legge in termini²¹ non ha trovato la sua pur formalmente ricercata approvazione, proprio sul finire della XIV Legislatura.

Si dovrebbe allora perseguire quantomeno – se questa legge elettorale permanesse – una strategia di riduzione del danno costituzionale, vale a dire un'integrazione di quello che si chiama il *selectorate*, appunto a correzione dei rilevati *vulnera*.

Si rende cioè indispensabile a questo punto l'introduzione di un sistema di individuazione primaria per le candidature, ad applicazione non già casuale ed eventuale, bensì obbligatoria e disciplinata ai diversi livelli rappresentativi da leggi dello Stato e delle Regioni.

sul *web* nel sito *federalismi.it*, 9 gennaio 2006, spec. 23, dove possono altresì trovarsi – in nota – riferimenti puntuali alla dottrina, apparsa anche in quotidiani e su siti *web*.

²¹ Si veda, da ultimo e dopo l'approvazione del Senato, l'atto Camera dei Deputati, n. 6330.

Le preferenze, insomma, eliminate a valle (e nemmeno garantite indirettamente da candidature contrapposte in collegi uninominali ristretti, come accadeva nella normativa previgente), andrebbero reintrodotte a monte, ovviamente con meccanismi rigorosissimi di effettuazione, che scelgano innanzitutto se le primarie medesime debbano essere aperte ai soli iscritti o anche a chi si limiti a sottoscrivere al momento una dichiarazione programmatica ed intervengano altresì sui profili cruciali della limitazione delle risorse economiche investibili da quanti prendono parte alla corsa e della trasparenza e del controllo pubblico delle operazioni.

Sulla scia di tale opzione (che, si ripete, non sembra ulteriormente rinviabile, nel quadro legislativo dato), sarebbe anzi il caso di rilanciare finalmente la battaglia politico-costituzionale – non di parte, ma assolutamente trasversale – per una legge generale che disciplinasse attività interne e funzioni pubbliche dei partiti, come è regola in molti ordinamenti democratici²².

L'introduzione obbligatoria e generalizzata delle primarie sarebbe del resto un rimedio solo parziale alle distorsioni presenti, data l'ovvia distanza tra una democrazia dei militanti ed una degli elettori puri e semplici, per così dire. A questi ultimi – come dev'essere in ipotesi garantito un diritto all'astensione dal recarsi alle urne, non prevedendo sanzioni per chi tenga tale comportamento – va altresì assicurato di non doversi necessariamente associare in partiti per esercitare i loro diritti di cittadinanza politica attiva. In sostanza ed in altri termini, anche con le primarie si priverrebbe comunque l'elettore "semplice" – che cioè non conducesse vita di partito – della possibilità di utilizzare il voto come strumento selettivo delle candidature.

Chi scrive trova invece meno scandalosa l'introduzione di una riforma elettorale a fine legislatura, pur non ignorando le molte critiche sul punto²³ e addirittura l'esistenza di un *Codice di buona condotta elettorale*, che

²² Per un riepilogo della problematica ed una bibliografia, si vedano di recente T.E. FROSINI, *È giunta l'ora di una legge sui partiti politici?* sul web in *dirittoestoria.it*, n. 2, marzo 2003 e da ultimo, C. SALVI-M. VILLONE, *Il costo della democrazia. Eliminare sprechi, clientele e privilegi per riformare la democrazia*, Milano, 2005, 172 ss. La posizione degli Autori è tanto più significativa, in quanto essi sono parlamentari provenienti da una cultura e da una formazione politica tradizionalmente diffidenti sul tema della regolazione giuridica del partito. Può ragionevolmente ipotizzarsi che non sia estranea alla loro proposta la particolare collocazione che gli stessi rivestono nella formazione di appartenenza, i Democratici di Sinistra – nella quale animano una corrente attualmente di minoranza e quindi sensibile al tema delle garanzie anche in diritto della dialettica interna – il che dimostra una volta di più che sulle visioni ideali influiscono le necessità e le contingenze specifiche della battaglia politica.

²³ Si veda ad esempio la decisione del Tribunale Costituzionale tedesco (*BVerfGE* 3, 389), ricordata da T.E. FROSINI, *op. ult. cit.*, 6 s.

egualmente censura un mutamento del genere nell'anno che precede le elezioni politiche²⁴. Questo perché il risultato elettorale è suscettibile di essere interpretato in tale evenienza *anche* come ripulsa o accettazione *ex post* di siffatto metodo, sanzionando o premiando chi ha compiuto la scelta in tal senso. Più problematica sarebbe invece l'introduzione della riforma da parte del nuovo Parlamento uscito dalle urne, a legislatura appena iniziata o poco dopo, giacché l'organo ne risulterebbe allora delegittimato sul piano politico e si imporrebbe dunque come opportuna una immediata consultazione con le nuove regole. Se anche si ritenesse realistico che ciò accada, il punto decisivo sembra essere – in altri termini – non già il momento in cui la legge elettorale viene cambiata, ma la circostanza che essa sia piuttosto il risultato di un dibattito diffuso e di un'accettazione ampia da parte delle Camere che l'hanno deliberata, ciò che appunto è da noi mancato.

4. – Occorre peraltro riconoscere che non è tanto il piano delle censure di costituzionalità (che, pur evidenti, sarebbero del resto difficilmente prospettabili in concreto, una volta che la deliberazione legislativa ha superato il vaglio del Presidente della Repubblica in sede di promulgazione) quello al quale deve oggi guardarsi per un giudizio compiuto sul sistema elettorale vigente.

Nella sostanza, ad ogni legge elettorale sono sottesi, com'è appena il caso di ricordare, disegni politici che la differenziano da ogni altra, rendendola funzionale ad obbiettivi specifici, sicché è dunque più opportuno mettere in luce le implicazioni di trasformazione dell'assetto politico-partitico attuale, che una logica come quella implicita nella legge appena introdotta potrebbe favorire.

Molti commentatori²⁵ notarono – subito dopo le ultime elezioni per il Parlamento europeo, che com'è noto si svolgono con un sistema proporzionale – come l'insuccesso in quella competizione delle forze maggiori dei due poli (ricomprendendo nell'espressione generica tanto la flessione di Forza Italia, quanto lo scarso fascino esercitato sull'elettorato di centrosinistra dal progetto di apparentamento riformista nell'occasione presentato e che ad esso principalmente si rivolgeva) avesse rilanciato o registrato la “voglia di Centro” dell'opinione pubblica.

²⁴ Si veda Consiglio d'Europa, Commissione di Venezia, 2002, citata da F. CAPORILLI, *La stabilità della legge elettorale ed i principi fondamentali del patrimonio elettorale europeo*, in *forumcostituzionale.it*, 18 ottobre 2005.

²⁵ Rinvio per tutti all'articolo di M. BORDIGNON, *Tra maggioritario e proporzionale*, sul web nel sito *la voce.info*, 15 giugno 2004.

La questione è tutt'altro che trascurabile e merita approfondimento. Non vi sarebbe stato in realtà bisogno di attendere tali discussioni per rilevare come il nostro bipolarismo fosse all'epoca (e permanga tuttora) abbastanza solido, ma che non si mostrasse invece altrettanto in buona salute il meccanismo maggioritario.

I comportamenti degli elettori italiani si sono cioè venuti – nel tempo – progressivamente bipolarizzando²⁶, indubbiamente favoriti in tale tendenza dall'introduzione – negli anni Novanta dello scorso secolo – di sistemi misti per la scelta degli eletti ad ogni livello rappresentativo, che sono stati diversi tra loro, ma in ogni caso tutti caratterizzati da una torsione maggioritaria più o meno intensa. Questa tendenza si è palesata anche più di quanto sarebbe stato lecito attendersi, in ragione del rilevato carattere composito delle leggi in materia. Il corpo elettorale si è insomma dislocato come se le leggi elettorali fossero integralmente maggioritarie e ne è conseguita la scarsa o nessuna fortuna delle terze forze, ove concepite come un polo autonomamente organizzato.

I grandi contenitori odierni della dinamica politica sono peraltro ed all'evidenza molto disomogenei al loro interno: non solo non si registra un formato bipartitico del sistema, ma nelle aggregazioni esistenti si osservano articolazioni molto differenziate – programmaticamente ed in pratica – in entrambi i campi in contesa.

Il punto di equilibrio effettivo della piattaforma di azione complessiva di ciascuna coalizione è risultato così largamente oscillante, in quanto la parte moderata di ogni schieramento – il cui successo è condizione di funzionalità in ogni buon assetto bipolare – viene costantemente insidiata e condizionata dalla presenza di istanze più radicali e, per così dire, identitarie.

Abbiamo oggi in definitiva due poli e non tre – come invece accadeva in precedenza – ma essi continuano a presentare un elemento di continuità rispetto al passato, che nel dibattito culturale maturato sul punto ci si era ripromessi di giungere invece a rompere. La semplificazione del quadro politico è dunque più apparente che reale, essendosi addirittura moltiplicate le formazioni in lizza, al contrario di quanto ci si riprometteva di conseguire.

La rispettiva coesione è pertanto massima in fase elettorale, allorché l'imperativo dominante è battere l'avversario esterno, ma decresce rapidamente di fronte al compito della gestione quotidiana successiva dei ruoli di maggioranza ed opposizione.

²⁶ Su questo punto e su quanto sostenuto oltre, mi permetto di rinviare per svolgimenti più ampi al mio «*Il Governo di coalizione*» rivisitato, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, III, Torino, 2005, 195 ss. e in questo volume alle pagine 161-184.

Non si è dunque eliminata – in particolare quanto al piano nazionale, sul quale ci si concentra qui – la gravosità nel processo di formazione di coalizioni organiche ed effettivamente rappresentative, ma semplicemente la si è spostata alla fase pre-elettorale, giacché il preponderante segmento maggioritario del procedimento selettivo ha funzionato sulla base di un rigido proporzionalismo di ingresso alle candidature nei collegi, in relazione alle quote da attribuire ai diversi partiti dell'alleanza e le esigenze della politica nazionale hanno inoltre di frequente imposto nomi catapultati nei collegi medesimi *ab externo*, in palese contraddizione con gli obbiettivi dichiarati di avvicinamento degli eligendi agli elettori locali.

Ancora più problematica si è poi manifestata la vita e la conduzione quotidiana delle coalizioni, tanto sul piano della maggioranza di governo (dove la raggiunta stabilità dell'Esecutivo e la *leadership* personale forte della compagine non sono riuscite comunque ad evitare, nella Legislatura che si è appena conclusa, tensioni e mutamenti di grande rilievo dei titolari di portafogli essenziali nella definizione dell'indirizzo politico, come gli Affari Esteri e l'Economia), quanto su quello – per forza di cose di apparentemente più facile tenuta, o meglio di più agevole mascheramento delle divisioni – dell'opposizione²⁷.

Appare di conseguenza largamente retorica l'enfasi corrente sulla naturale virtuosità che una finalmente raggiunta stabilità governativa porta con sé, giacché tale traguardo è stato comunque costantemente insidiato e messo in pericolo da un contesto generale sfavorevole.

Erano state investite – all'inizio del processo e dunque ormai quasi un quindicennio fa – molte speranze sulla redditività di un assetto partitico bipolare, al quale miravano dichiaratamente i sostenitori della via referendaria alla riforma del sistema.

Se ne attendevano buone *performances*, al rammentato fine della semplificazione del quadro politico e perciò della reattività dei decisori alle domande dei cittadini (*responsiveness*), che avrebbe permesso – si preconizzava – di raggiungere l'obbiettivo di una maggior chiarezza e "leggibilità" nelle scelte rispettive dell'indirizzo presente e di quello, in ipotesi, futuro e alternativo.

I fautori del mutamento esprimevano altresì l'auspicio che il risultato finale – assieme ad opzioni di governo assunte più limpidamente, nonché con

²⁷ Per un quadro comparato di questo aspetto, è molto utile il riepilogo di A. CHIARAMONTE, *op. cit.*, spec. 237 ss.; sulla situazione del nostro Paese, si vedano specificamente e tra gli altri *Maggioritario per caso? La transizione elettorale italiana, 1994-2001*, a cura di R. D'Alimonte, Bologna, 2002 e A. DI VIRGILIO, *La politica delle alleanze. Stabilizzazione senza coesione*, in *Come chiudere la transizione. Cambiamento, apprendimento e adattamento nel sistema politico italiano*, a cura di S. Ceccanti e S. Vassallo, Bologna, 2004, 187 ss.

maggior rapidità e con esiti di efficienza e buon rendimento – fosse anche quello di indurre un più elevato livello di responsabilità e dunque di moralizzazione nella condotta della classe politica, in ragione del periodico ricambio tra le sue frazioni (per tal via finalmente possibile) nei ruoli speculari di maggioranza ed opposizione, entrambi ovviamente essenziali a definire una democrazia, il che avrebbe garantito un effettivo e periodico rendiconto (*accountability*) in sede elettorale.

Alla luce dell'esperienza, possiamo giudicare solo in parte raggiunti questi approdi nel periodo tra il 1993 e il 2005.

È senz'altro positivo che siano state superate le convenzioni di esclusione dall'area di accesso al governo, che costituivano una remora a sbloccare un gioco politico rattrappito, coinvolgendo in esso – in momenti diversi – tutte le forze in campo. Su questo punto, va condiviso l'apprezzamento ancora di recente manifestato²⁸ per la dinamica del periodo in esame.

Il formato del sistema partitico è tuttavia e nondimeno restato foriero di prestazioni decisamente deludenti a causa degli accennati effetti indesiderabili, permanendo cioè e come ricordato la tipica configurazione per coalizioni dei governi della precedente fase iper-proporzionale della vita repubblicana con le connesse difficoltà, anche ove si ritenesse di ridimensionare il giudizio critico, giudicando che col tempo esse sarebbero divenute recessive.

Se l'elevata competitività endo-coalizionale ha indebolito la coesione tra i *partners* del patto elettorale e con essa i benefici che se ne speravano sull'efficienza dell'indirizzo di governo, nel suo concreto dipanarsi, è stato dato altresì di osservare altresì comportamenti "trasformistici", che – nel corso di poco più di un decennio – si sono tradotti sia in cambi di campo di singoli e gruppi, anche attraverso scissioni dalle formazioni esistenti, sia in mutamenti di casacca interni a ciascun ambito di alleanze²⁹.

A chi osservi l'attuale temperie della vicenda politica nazionale basterà solo qualche accenno per ricordare poi le ulteriori e più evidenti caratteristiche specifiche del nostro assetto politico complessivo, che ne segnalano l'atipicità rispetto a democrazie mature consimili:

²⁸ T.E. FROSINI, *Nuova legge elettorale e vecchio sistema politico?*, sul web nel sito *associazionedeicostituzionalisti.it*, 21 marzo 2006, spec. 3 ss. ed in corso di pubblicazione in *Rassegna parlamentare*, 1/2006.

²⁹ All'analisi del fenomeno del cosiddetto «transfughismo parlamentare» è esplicitamente ed approfonditamente dedicato il volume di S. CURRERI, *Democrazia e rappresentanza politica. Dal divieto di mandato al mandato di partito*, Firenze, 2004.

i) il Presidente del Consiglio dei Ministri in carica al momento in cui queste righe vengono scritte – *leader* indiscusso non solo del proprio movimento, ma dell'intero suo arco di alleanze, salvo fibrillazioni striscianti e le conseguenze pratiche del rinnovato sistema “proporzionale” già manifestatesi, che hanno portato ad identificare in seno ad esso le cosiddette “tre punte” (cioè un'assunta condivisione di guida della coalizione coi capi dei partiti alleati) – ha mantenuto fortissimi e svariati interessi in affari interferenti col suo ruolo istituzionale, in particolare nella comunicazione televisiva privata, potendo altresì ingerirsi nel controllo di quella pubblica, in forza del suo ruolo;

ii) al problema di tale “conflitto di interessi” si è finalmente data una soluzione normativa, peraltro debolissima ed insoddisfacente;

iii) l'opposizione è invece dichiaratamente policefala ed il suo federatore, designato all'incarico di Presidente del Consiglio in caso di vittoria elettorale, non ha – come invece avviene dovunque – una posizione di capo di partito, non è ad oggi neanche parlamentare ed in ogni caso non è espresso dalla formazione maggiore della propria coalizione di riferimento.

Il dato più preoccupante che l'esperienza ha evidenziato è stato peraltro soprattutto quello di una perdurante asprezza dello scontro tra le contrapposte parti in contesa, che ha toccato punte elevate di delegittimazione reciproca – come molti osservatori neutrali, interni e stranieri, hanno rilevato – finendo altresì per determinare l'indebito coinvolgimento nella lotta politica della stessa Carta Costituzionale (i cui mutamenti più recenti sono avvenuti, com'è noto, a maggioranza assoluta e con l'esplicito favore dei Governi di volta in volta in carica, che non hanno dunque mantenuto l'abituale posizione di distacco in materia) e degli stessi organi ed istituti costituzionali di garanzia.

È in sostanza palese l'assenza di un *idem sentire de Re Publica* nel presente passaggio storico.

In ragione di questa situazione – sia per assecondare il nuovo corso istituzionale, sia che s'intenda correggerlo, facendo comunque tesoro delle “dure repliche della Storia”, come le chiamava per altri contesti Norberto Bobbio ed evitando quindi di ricadere negli abusi pregressi – è dunque esigenza ineludibile sia che aumenti e resti a livelli fisiologici il grado di rispetto scambievole tra i competitori politici, sia che le istituzioni di garanzia rimangano da un lato titolari di strumenti e poteri che consentano influenza, controllo e moderazione e vengano dall'altro convenzionalmente sottratte a polemiche contingenti.

Appare in quest'ottica essenziale, per migliorare il rendimento del sistema, ridurre innanzitutto – per quanto possibile – il condizionamento esercitato da forze caratterizzate da un'identità intensa (e perciò più rigida) nel-

l'ambito di ciascun polo politico-elettorale, in modo da far prevalere una dialettica orientata piuttosto a premiare il confronto tra programmi rivolti alla ricerca di soluzioni di merito ai problemi di governabilità tipici di una società complessa, che non escluda nemmeno la ricerca di un incontro sulle questioni basiche di interesse nazionale, in luogo della mera testimonianza di posizioni ideali di tipo radicale, salvo il riconoscimento – sostanzialmente simbolico – di quello che si chiama correntemente un “diritto di tribuna”.

Basterà un solo esempio, per tutti: rispetto ai problemi posti dal prolungarsi di un ciclo di crisi dello sviluppo economico ed in presenza di un debito pubblico di proporzioni tuttora assai ampie (nonché dei vincoli stringenti imposti dal patto di stabilità comunitario), non sembrano potersi differenziare di molto le “ricette” politico-economiche praticabili per rilanciare il primo e contenere il secondo.

Esse sono in ogni caso tali da condurre a sacrifici immediati, salvo inevitabili riforme che liberalizzino in prospettiva interi settori della vita economica, ma la cui difficoltà d'intrapresa nasce dallo scontro con la resistenza degli interessi di volta in volta colpiti e con il rispettivo “peso” elettorale.

Certo, ognuna delle due parti in contesa ha teso ed ancora tenderà a non scontentare i gruppi sociali ad essa fedeli o il cui consenso intenda captare e tenderà a distribuire perciò diversamente le ricadute delle proprie opzioni. Sta di fatto che, in queste condizioni, residuano pochi spazi di manovra operativa: sono apparse ed appaiono non più che mere speranze ed espedienti elettoralistici le ricorrenti promesse – che sono in genere cavalli di battaglia trasversalmente comuni a tutte le forze politiche – di un taglio (o di un mancato aumento) delle imposte e propagandistica era tra le altre l'idea di una settimana lavorativa di trentacinque ore, avanzata ufficialmente nel recente passato da un partito della sinistra meno moderata.

Lo stesso processo di riorganizzazione della Repubblica a tendenza federalistica finisce – a tacere qui delle polemiche sulle sue conseguenze a proposito del mantenimento di una comune “cittadinanza sostanziale minima” degli Italiani – per essere molto oneroso e deve perciò realizzarsi in tale contesto non favorevole, scontando cioè appunto – senza dovere ulteriormente aggravarla – la ricordata, non brillante situazione della finanza pubblica.

Se le osservazioni che precedono fossero ritenute condivisibili, sarebbe dunque non inverosimile formulare previsioni sulla possibile evoluzione di medio periodo del nostro sistema politico verso un assetto differente, e forse più realistico, di quello attuale.

In sostanza – e per dirla con una formula sintetica – le alternative prevedibili per il futuro prossimo sono: o *la formazione di un nuovo Centro* chiaramente identificabile, come area politico-partitica autonomamente organiz-

zata; ovvero il palesarsi di *più centro dentro un assetto bipolare*, di un maggiore spazio fatto cioè alle forze, alle istanze e alle politiche moderate e dialoganti sui fondamenti della democrazia (la Costituzione, ma non solo), all'interno gli attuali schieramenti.

È insomma possibile che dopo le prossime elezioni l'attuale formato del sistema partitico muti nel medio periodo, giacché è ragionevole prevedere che l'insieme di forze riuscito sconfitto, qualunque esso sia, venga investito da tensioni e dinamiche dissolutive dell'alleanza, mentre la ricordata, generale frammentazione non sembra poter assicurare alla coalizione che dalle elezioni riuscirà vincitrice – anche in questo caso indipendentemente da quale schieramento fosse – la necessaria coesione programmatica ed operativa, indispensabile a durare nel tempo e ad agire con efficacia.

In tale evenienza, l'aspirazione di cui si è appena detto sembra poter essere favorita e potenziata proprio dalla riadozione di un sistema elettorale delle assemblee rappresentative nazionali orientato in senso proporzionalistico, ovviamente una volta che ne fossero corretti i vizi di legittimità (o comunque i palesi difetti di merito) costituzionale, ricordati nel paragrafo precedente.

L'allontanamento dal maggioritario sembra cioè avere come suo vero e non trascurabile intento (ancorché in tale fase non dichiarato) quello di assecondare un eventuale “disgelo” tra gli attuali blocchi politici contrapposti, il che appunto innescherebbe verosimilmente una dinamica di rafforzamento delle parti più moderate delle rispettive coalizioni di riferimento.

Tale effetto si massimizzerebbe, inoltre, se l'insoddisfazione diffusa verso la recentissima riforma elettorale – chiaramente palesata da parte di esponenti di tutte le parti politiche e dal dibattito scientifico e culturale che essa ha già suscitato – conducesse alla futura adozione di un sistema elettorale a due turni, di cui il primo proporzionale e il secondo di eventuale ballottaggio tra i due (o i tre) candidati più suffragati in ciascun collegio, con risultato finale dunque maggioritario.

Va però a questo proposito, ad avviso di chi scrive, riguardata con cautela la recente proposta di un ennesimo intervento abrogativo referendario in materia, da condursi su parte della vigente legge³⁰, cioè la riproposizione di una strategia di mutamento del sistema elettorale per questa via.

In primo luogo, non è detto che questa linea di condotta avrebbe il risultato sperato dall'ideatore, attesa l'evidente stanchezza dell'elettorato verso la prati-

³⁰ G. GUZZETTA, *Un referendum sulla legge elettorale*, sul web in *forumcostituzionale.it*, 4. marzo 2006. Si vedano altresì F. LANCHESTER, *L'ascia e il bulino* e G. GUZZETTA, *Grande Centro versus referendum? Una risposta a Fulco Lancaster*, entrambi sul web in *federalismi.it*, 6/2006, rispettivamente 15 marzo 2006 e 23 marzo 2006.

ca della democrazia diretta nell'attuale fase storica, che si è tradotta in un marcato astensionismo dalla partecipazione alle consultazioni, tale da renderle inefficaci per mancato raggiungimento del prescritto *quorum*. Nel merito, poi, l'esperienza dovrebbe consigliare la prudenza. Essa dimostra infatti che il legislatore tende (dopo il referendum e nel caso di un suo successo) a non recuperare sul punto la propria quota di sovranità, considerandosi vincolato *in toto* al suo esito, quantomeno nel periodo immediatamente successivo al suo svolgimento, anche perché l'unica possibilità di superare indenni le forche caudine della Corte Costituzionale in punto di ammissibilità riposa in tal caso, com'è noto, sull'autoapplicatività del meccanismo di risulta. Da questa caratteristica specifica, derivante dalla natura abrogativa del tipo di referendum di cui si sta discutendo, non sarebbe invero logicamente necessario dedurre tale vincolo, rispetto alla scelta di varianti diverse da quella emersa dall'intervento del corpo elettorale. Sta in fatto che, come è stato osservato circa quanto accaduto a proposito del cosiddetto *Mattarellum*, esso ha operato «sotto dettatura» del corpo elettorale³¹. Solo le Camere possono in realtà disciplinare una materia tanto tecnica, soppesando le numerosissime variabili da valutare e scegliendo fra loro, senza tuttavia assumere l'esito di un ipotetico referendum in un senso diverso dall'unico significato che dovrebbe essergli attribuito: non già l'indicazione in positivo di quanto dovrebbe farsi in materia, ma solo l'obbligo di non riprodurre la disciplina anteriore ed abrogata.

Il risultato di una ipotetica coniugazione virtuosa tra proporzionalismo corretto e bipolarismo tendenziale (che verrebbe assicurato da un sistema a doppio turno come quello sopra richiamato) è concretamente osservabile anche altrove, come in Germania – dove il sistema elettorale è per i più classificabile in siffatti termini, mentre per altri è misto – e in Spagna, dove vige un sistema proporzionale “ad effetti *quasi maggioritari*”, com'è stato definito.

Si dovrebbe allo scopo meditare dunque – ovviamente adattandoli, non certo importandoli *tout court* – su modelli siffatti e sulla stessa lezione francese, vale a dire quella di un sistema ad esito decisamente maggioritario e che nei momenti decisivi emargina in nome dell'*esprit républicain* le pur forti estreme (avendo determinato la conclusione un po' paradossale che, alle ultime presidenziali, l'*union sacrée* della destra costituzionale e della sinistra ha così potuto sconfiggere, in favore di Chirac, il lepenista Front National), ma consente nel medesimo tempo, nella fase iniziale del procedimento selettivo, una competizione più larga e quindi – nel complesso – la presenza in campo di un ventaglio di forze di una certa ampiezza, ciò che avrebbe altresì l'ul-

³¹ Si veda T.E. FROSINI, *op. ult. cit.*, 2.

teriore effetto desiderabile di elevare i tassi di partecipazione, riconducendo probabilmente alle urne elettori altrimenti poco motivati.

A ben vedere, anzi, non si dovrebbe nemmeno guardare necessariamente oltralpe, giacché il Paese pratica da più di un decennio un sistema di analoga ispirazione, con esiti giudicati dai più largamente soddisfacenti, per gli organismi consiliari degli enti locali, anche se è pur vero che, nel passaggio al secondo turno, la semplificazione imposta dalle alleanze che necessariamente vanno *medio tempore* stipulate non assicura contro il riaffiorare dell'astensionismo.

L'esito verosimile di questa evoluzione sarebbe quello di un buon rendimento di Esecutivi, resi in tal modo realmente (e non per mera speranza o per avventura) più omogenei sul piano politico-programmatico e quindi maggiormente stabili.

Tale obiettivo dovrebbe essere – su tale base ed in secondo luogo – incentivato e formalizzato attraverso l'adozione di appositi meccanismi di rango costituzionale, che siano però tali da non stravolgere il delicato sistema di pesi e contrappesi sui quali si regge una democrazia rappresentativa. Si tratta insomma di non dimenticare le specificità storiche del nostro Paese al riguardo: per quanto possa sembrare ovvio ricordarlo, quel che va bene a Londra – o a Parigi – non è detto che si adatti *tout court* a Roma.

Un *premier* rafforzato è in sostanza essenziale. La recentissima revisione costituzionale – che resta in attesa di una verifica referendaria – comporta però il renderlo *troppo* forte, quasi un «monarca repubblicano» (secondo la fortunata formula con cui Duverger descrive la V Repubblica francese), legittimato dal voto popolare a domare, più che a dirigere mediando, la sua stessa indocile maggioranza e chiuso al dialogo con l'opposizione.

Questo significa però importare avventatamente da esperienze straniere non già la giusta esigenza appena indicata (in sostanza comune a tutte le varianti del macromodello parlamentare europeo), ma principalmente quella spinta alla democrazia “immediata”, che in Italia si è certamente palesata, ma che appare oggi meritevole di un ripensamento critico, alla luce della chiaroscurale esperienza concreta prima sintetizzata nelle sue caratteristiche più evidenti.

Una siffatta pulsione è altrove controllata e incanalata, invero, dalla presenza di una vigile opinione pubblica e di forti e rispettati istituti di garanzia neutrale del gioco politico, nonché sorretta da un diffuso “patriottismo costituzionale”, che si evidenzia nei momenti topici della vita del rispettivo Paese di riferimento.

Da noi, in ultima analisi, sembra invece continuare, in forme diverse – come si accennava sopra – una sorta di “guerra civile a basso regime”. Volendo avanzare un paragone, nella vicenda spagnola – ad esempio – non è avvenuto

altrettanto durante la transizione democratica, per l'effetto sterilizzante e di decantazione forzata dei contrasti spiegato dal ricordo della genesi storica della precedente dittatura, che ha funzionato da potente monito a non ricadere in un conflitto politico distruttivo. In Italia, invece, la naturale competizione per conseguire e conservare il potere non ha evitato di coinvolgere (ribadiamo un punto toccato prima, in ragione della sua crucialità) anche istituti disegnati almeno in teoria per rimanere estranei alla sua dinamica, onde moderarla e soprattutto riconosciuti e rispettati come tali da tutti gli attori, col rischio concreto e più di una volta sfiorato di precipitare in una deriva populistico-plebiscitaria, quasi che l'investitura popolare autorizzasse a travolgere ogni contrappeso al potere della maggioranza *pro tempore*.

Qui va segnalato un apparente paradosso, che è in realtà espressione di una logica funzionale stringente del nostro sistema politico-istituzionale, ove riguardato in senso diacronico.

Quando bipolare era il contesto internazionale, l'Italia – nella quale operavano, da un lato, il più forte partito comunista dell'Occidente (collegato a Mosca da fili divenuti, peraltro, sempre più indeboliti e critici nel corso del tempo) e, dall'altro, una destra di ispirazione neofascista – non poteva permettersi un formato partitico interno bipolare e aveva bisogno di fondare le scelte di governo su un arco di forze politiche (in alleanza di volta in volta variabile), che fungesse da ammortizzatore tra spinte estreme e garantisse fedeltà all'alleanza atlantica.

Oggi che il bipolarismo mondiale è ineluttabilmente superato, il Paese sta esso sperimentando tale dinamica, come modalità funzionale della dialettica politica che non gli era prima solita e che tuttavia si mostra ancora immatura e non ben sedimentata, per la sua ancora troppo recente introduzione e perché probabilmente non consona alla disomogeneità politica e territoriale che vi persiste.

Dalla analisi svolta in precedenza non consegue tuttavia necessariamente l'esigenza che – onde avvicinare ragionevolmente gli obiettivi prima indicati – si riformi un Centro autonomo, prospettiva che sarebbe com'è ovvio letale per il bipolarismo.

La permanenza di un orizzonte bipolare è appunto ed infatti chiaramente sottesa a taluni disegni che, su entrambi i versanti dell'arco politico, si vanno contemporaneamente precisando: nel centrosinistra, quello di un prevalente *rassemblement* riformista, come sarebbe il "partito democratico"; nel centrodestra, quello della costruzione di un cosiddetto "partito unico dei moderati".

Ad ottenere tale risultato, sarebbe peraltro indispensabile che anche in questo caso non siano neglette e rese marginali le ragioni (e i modi di autorappresentarsi) della quota di elettorato che si riconosce in un atteggiamento non radicale ed in una sensibilità politica ad esso coerente.

Esso costituisce infatti il nerbo produttivo e perciò politico dell'Italia – che è, in sostanza, un Paese di ceti medi diffusi, ancorché oggi preoccupati e tendenti ad impoverirsi per la bassa congiuntura economica – e dunque è il fattore decisivo, la conquista e il mantenimento del cui consenso è imprescindibile ad un arco di forze, qualunque esso sia, che intenda affermarsi per governare la Repubblica.

5. – Quanto si è appena sostenuto non mira ovviamente a rilegittimare dinamiche trasformistiche, che pure sono una costante assai risalente della nostra storia costituzionale, evidenziatasi addirittura già nel Parlamento sabauda e che si è sempre successivamente riprodotta, *mutatis mutandis*, anche nel trascorrere dei regimi e delle formule politiche³².

Ciò che invece appare necessario è coniugare assieme fermezza di perseguimento dell'indirizzo politico contingente e altrettanto indeclinabile contemplazione delle esigenze – che odiernamente si definiscono in genere *bi-partisan* – del sistema nel suo complesso.

Le istituzioni, i vincoli di politica estera, l'ordinamento giudiziario, le politiche macroeconomiche con effetti di lungo periodo, le fondamentali opzioni su ambiente, risorse energetiche e salvaguardia delle generazioni future, la solidarietà tra le diverse aree geografiche e territoriali del Paese (a sviluppo tuttora ineguale), nonché verso i soggetti in vario modo deboli, richiedono – infatti e ad esempio – coesione nazionale e opzioni non reversibili ad ogni cambio di maggioranza, anche se, una volta fissati tali argini, sarebbe al tempo stesso preferibile che ciascuna parte assumesse nettamente le proprie responsabilità nei confronti dell'elettorato e rivestisse con incisività i ruoli rispettivi di governo ed opposizione, che sono entrambi essenziali a definire una democrazia.

Alle pratiche consociative nella gestione ordinaria dell'indirizzo politico quotidiano non si può insomma ritornare, anche perché esse – con la connessa situazione di blocco della dinamica politica, di cui erano l'effetto – sono state tra le responsabili non ultime dell'esplosione del debito pubblico di cui soffriamo, pur occorrendo riconoscere peraltro che erano, nelle condizioni storiche date, un modo per rispondere ad un deficit democratico, in presenza di forze di notevole peso, consenso e radicamento, ma non del tutto assimilate al sistema e che tale situazione ancor oggi non è completamente superata, benché le spinte centrifughe e perfino potenzialmente dissolutive del-

³² G. SABBATUCCI, *Il trasformismo come sistema. Saggio sulla storia politica dell'Italia unita*, Roma-Bari, 2003.

l'unità nazionale nascano in sostanza da nuove formazioni e per motivazioni differenti.

In ogni caso, il consociativismo è fenomeno qualitativamente diverso dall'accordo sui principî costituzionali e da un certo grado di condivisione delle opzioni di lungo periodo sulle politiche pubbliche da parte degli attori.

Qualunque sia il futuro che ci attende, resta in ogni caso ferma l'esigenza (che si è ripetutamente sottolineata) di robuste e vigili istituzioni di garanzia, pur dovendosi certamente accentuare la ricerca della governabilità e di buon rendimento dell'assetto istituzionale complessivo ed a ben vedere, anzi, proprio come faccia inversa di tale processo.

Qui si colloca appunto il nesso ineludibile tra una riforma costituzionale equilibrata e nuovamente condivisa nelle dinamiche di fondo, come nella felice stagione postbellica, e le dinamiche funzionali del sistema partitico, cui non può del resto nemmeno restare estraneo il mutamento del rapporto tra centro e periferia prodottosi negli ultimi tre lustri e consolidatosi in scelte di revisione costituzionale che devono ritenersi irreversibili, benché l'esperienza possa suggerirne correzioni.

PARTE TERZA
CINQUE ISTANTANEE
TRA PRESENTE E FUTURO

XII

Guardare a Berlino per rinnovare la forma di governo?

L'Italia, con buona pace di chi ne loda la Carta fondamentale (tra loro, sia chiaro, ci sono anch'io; ma ad una certa età le persone e le cose si amano essendo consapevoli dei loro difetti e nonostante essi, non con acritica sventatezza giovanile) non ha quasi mai avuto il primato della fantasia, in campo costituzionale.

Se ne ripercorriamo infatti la storia istituzionale con occhio critico, scopriamo di avere imitato in taluni casi modelli francesi, pur tra loro diversi – quelli giacobini a fine Settecento, quelli sempre francesi, ma moderati, nella lunga età dello Statuto albertino – oppure di avere cercato di riprodurre (nella tendenza dominante dopo l'Unità) la sostanza del modello tedesco allora vigente.

Non mancava peraltro nemmeno chi vagheggiava all'epoca un modello britannico purtroppo intrapiantabile in blocco come tale, né chi – già nel dibattito dell'età liberale – guardava alle esperienze di giustizia costituzionale nate negli Stati Uniti o in Austria e riproposte a maggior ragione quando fu confezionata (da una Costituente erede di quella della Repubblica romana di Mazzini, a sua volta calco di precedenti stranieri) la Costituzione rigida e garantita del 1948.

La meravigliosa apertura di quest'ultima ai diritti sociali e all'eguaglianza sostanziale deve essa stessa molto alla Costituzione di Weimar, pur difettosa o addirittura sbagliata per altri e fortunatamente da noi non riprodotti aspetti.

Naturalmente era un indice positivo, di sensibilità costituzionale e di apertura culturale, il fatto che il dibattito della dottrina prestasse nel tempo attenzione alle migliori esperienze che si venivano facendo fuori dell'Italia; meno degno di elogio appare tuttavia lo spirito di mero “ricalco” col quale queste operazioni erano sovente proposte.

Nei tempi più vicini il tasso di provincialismo costituzionale mi sembra infine ancora aumentato con pericolosa leggerezza, sintomo di errori gravi di analisi delle diverse situazioni e dei differenti contesti sociopolitici: vedi i partiti personali, la legge elettorale maggioritaria, le primarie, i governi-om-

bra, la democrazia di investitura, il bipolarismo competitivo (sano proposito, ad esempio, purtroppo da noi tradottosi – per concorrenti responsabilità – in una paradossale riproposizione dello stato di natura hobbesiano, cioè nel *bellum omnium contra omnes*).

Quello che in altri Paesi è stato il frutto di un processo di costruzione delle culture politiche e degli ordinamenti di lunga durata e perciò di faticosi assestamenti, si è così preteso di ottenerlo qui in tempi brevissimi, attraverso le favoleggiate virtù salvifiche dell'ingegneria costituzionale ed elettorale, con gli effetti perversi e contrari alle intenzioni dichiarate che si sono finora visti.

Oggi siamo, a quanto pare, tornati ad innamorarci nuovamente del modello tedesco (e spagnolo), a proposito dell'ennesimo tentativo di accordo sulla riforma delle istituzioni.

Non è più il tempo di Vittorio Emanuele Orlando, d'accordo; né i problemi sono più quelli della sua epoca (una prova per tutte: il Maestro palermitano, in Assemblea Costituente, dichiarò di non volere morire europeo...); ma la suggestione di fare come a Berlino, pur se in forme diverse da quelle di un tempo, è potente.

Sempre a rimorchio restiamo, insomma, ma almeno si tratta di Paesi, come il nostro, a governo parlamentare e a base territoriale autonomistica, con pluralità di partiti e leggi elettorali, se non altro, in parte proporzionali. Non è proprio la nostra fotografia, ma almeno è quella di una famiglia alla quale apparteniamo.

Se, tuttavia, ci si riferisce al modello tedesco attuale (per la Costituzione e anche quanto alla riforma delle relazioni industriali: rappresentanza e governabilità attengono infatti anche a questo settore cruciale), sarà bene valutarlo nel complesso.

In quel Paese i sindacati – com'è noto molto istituzionalizzati, mentre da noi l'impianto dell'art. 39 è rimasto lettera morta – partecipano (attraverso la *Mitbestimmung*) alla gestione delle imprese e sono presenti nei loro consigli di amministrazione, il che li responsabilizza; da noi l'art. 46 è il meno commentato e ricordato dell'intero testo.

Credo invece che sia doveroso interrogarsi sulla opportunità di modelli di gestione dei rapporti sindacali che hanno estromesso dalla singola fabbrica alcune sigle, nelle quali una quota di lavoratori comunque si riconosceva, in dipendenza da un dato esito di consultazioni interne relative ad accordi sulle modalità di riorganizzazione della produzione. E che, al tempo stesso, il coinvolgimento di tutti i rappresentanti dei lavoratori nell'informazione preventiva e poi nell'esecuzione di obiettivi e programmi di sviluppo industriale sia utile a scoraggiare derive radicaleggianti e tentazioni luddiste nelle forme di concreta produzione.

Sotto diverso profilo, altrove i partiti godono (ed anche questo è ben noto) di benefici statali, ma sono anche sottoposti a severi controlli, sia per le candidature agli organi pubblici che propongono ai varî livelli, sia in rapporto ai finanziamenti che ricevono e al loro impiego reale, sia – infine – quanto a scrutinio della compatibilità costituzionale dei loro programmi.

Non si tratta, beninteso, di resuscitare fuori tempo massimo il modello dello *Stato dei partiti*, visto che quelli maggiori oggi in campo nel Paese si trovano nel pieno di una evidente crisi di legittimazione e sono quindi posti di fronte alla necessità di una trasformazione, giacché vengono ormai regolarmente “saltati” e messi in mora – nel favore popolare – dalla ripresa di interesse per rinnovate applicazioni dell’istituto referendario (che occorrerebbe in realtà articolare, prevedendone anche forme consultive), nonché dalle attuali pratiche di “democrazia elettronica” e dal sempre più intenso ricorso a sedi e fori “deliberativi” di decisione su questioni rilevanti per il dibattito pubblico (anche in questo caso, peraltro, più all’estero che da noi e con maggiore concentrazione nelle regioni e città di più elevato e tradizionale “capitale sociale”, mentre in intere aree del Paese esso è praticamente assente).

Se diventa allora inevitabile e urgente disciplinare questo universo di fenomeni nell’*an*, nell’*ubi*, nel *quomodo*, nel *quantum* lungo il quale farlo emergere e “pesare”, è comunque certo che da noi è ancora ignorata la riserva di legge implicita nell’art. 49 circa il “metodo democratico”.

Tale decisivo aspetto attiene com’è ovvio anche alla loro vita interna, non solo ai rapporti reciproci “esterni”, quantomeno per la parte in cui – proponendo e selezionando candidature ad incarichi istituzionali – essi esercitano funzioni pubbliche. Diverso sarebbe il discorso per le attività di elaborazione culturale o per la diffusione a stampa e telematica delle proposte programmatiche, che non può venire sindacata nelle direzioni di merito.

Non possiamo tuttavia più permetterci simile perdurante elusione, se non vogliamo che la partecipazione politica precipiti rapidamente a livelli inquietanti.

C’è dunque davvero ancora qualcuno che crede che si possa intervenire sull’art. 18 dello Statuto dei lavoratori continuando a dimenticare gli aspetti dei quali si diceva prima, a proposito dei sindacati?

È realistico ritenere che basti una modesta riduzione del numero dei parlamentari, una finalmente raggiunta (e comunque artificiosa, a leggere i progetti “riservati” di riforma che fortunatamente si apprendono attraverso la divulgazione giornalistica) differenziazione delle funzioni delle Camere e l’introduzione della sola sfiducia costruttiva per recuperare credibilità ad una politica rifiutata – a dar retta ai sondaggi – da una quota di cittadini che tende a rasentare la metà del corpo elettorale?

Se proprio dobbiamo imitare qualcosa o qualcuno, insomma, guardiamo a tutto il modello di riferimento, non soltanto ad una sua parte.

E scopriremo allora che forse non c'è poi tanto da copiare: basta attuare e sviluppare con intelligente audacia (per i riflessi di conservazione non c'è più tempo) quello che nella Carta Costituzionale *in nuce* c'è già.

XIII

Quando una telefonata (intercettata) non allunga la vita *Contributo al dibattito di Amicus Curiae sul Presidente intercettato*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il modello costituzionale della forma di governo e le sue implicazioni sistemiche a proposito del Capo dello Stato. – 3. Il conflitto di attribuzione tra Presidente della Repubblica e Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo sulle intercettazioni telefoniche casuali del primo.

1. *Premessa*

Quanto di seguito si legge è nella sua prima parte – molto didascalica, giacché destinata a studenti – il frutto, successivamente trascritto e parecchio integrato rispetto all'originaria forma dell'intervento orale, di una relazione che mi era stata richiesta per il seminario *L'evoluzione del ruolo del Capo dello Stato nella gestione delle crisi di governo*.

Il piccolo convegno, programmato in origine (come si è detto) con mero intento didattico all'Università "L'Orientale" di Napoli per il 12 novembre 2012, non si è in realtà potuto tenere in quella sede, occupata la mattina stessa da un gruppo di studenti che protestavano contro la visita in città del ministro del Lavoro. È stato dunque spostato "al volo" nella vicina facoltà di Giurisprudenza dell'Università Federico II, che si era resa mio tramite (giacché vi insegno) disponibile a "soccorrere" quanti avevano l'intenzione di dibattere il tema. Miei cortesi interlocutori sono stati in tale occasione il professor Francesco Zammartino (che aveva ideato l'incontro) e i colleghi Pasquale Ciriello e Tommaso Frosini.

Certo, il mio intervento aveva lì un oggetto diverso e più ampio, rispetto all'argomento che qui viene discusso nella seconda parte e che peraltro pure avevo toccato, nella direzione che sotto argomenterò, facendolo più distesamente di quanto abbia potuto dire nella circostanza sopra indicata, allorché mi ero limitato a cenni.

Confido peraltro che i brevi ed assolutamente elementari cenni del primo

segmento del discorso, pronunciati in presenza e ad uso di giovanissimi corsisti di lezioni istituzionali di diritto pubblico, siano comunque utili anche a spiegare i motivi della soluzione che indico più sotto sull'oggetto specifico che ci è stato proposto di dibattere qui, come mia personale proposta di uscita dal problema che – con la solita brillante tempestività – ci viene posto dai cari amici ferraresi, abituali organizzatori dei preziosi incontri di *Amicus curiae*. Come in questa discussione odierna si è già opportunamente osservato¹, talora bisogna appunto peccare di spirito didascalico, per provare a illuminare situazioni controverse. Occorre ritornare, insomma al modello e ai principi generali, prima di trarne conclusioni concrete per un caso specifico.

2. Il modello costituzionale della forma di governo e le sue implicazioni sistemiche a proposito del Capo dello Stato

Non sarà male ripartire dalla manualistica, ricordando innanzitutto le caratteristiche proprie di una forma di governo parlamentare, che comporta un Esecutivo legittimato dalla rappresentanza costituita dall'Assemblea elettiva, attraverso l'istituto della fiducia (da noi – il che non è in sistemi analoghi la regola – dovuta da parte di entrambe le Camere).

Il Capo dello Stato interviene in esso in caso di rottura del nesso fiduciario, o favorendo la formazione di un nuovo e stabile governo, o sciogliendo le Camere per lo stesso scopo, se a Camere invariate non è possibile fare altro. Egli è cioè un fattore di integrazione politica, ma beninteso nel senso della politica *super partes*, essendogli affidata la tutela dell'unità nazionale, perseguita attraverso i suoi poteri formali, ma anche attraverso vie informali.

Per quanto dirò meglio nella seconda parte del presente intervento, considero quest'ultima precisazione decisiva: il testo costituzionale disegna consapevolmente la figura e le relative funzioni “a maglie larghissime”, per così dire.

Si può quindi inventariare in merito un ampio ventaglio di soluzioni. Si va com'è noto dalle prime riflessioni dottrinali di età repubblicana – che ne fanno ancora un istituto di tipo “notarile” o quasi “monarchiche”, nel rapporto dell'organo con l'Esecutivo” – a ricostruzioni di quello presidenziale

¹ R. ORLANDI, *Le parole del Presidente (a proposito del conflitto fra Presidenza della Repubblica e Procura di Palermo in ordine al destino di conversazioni casualmente intercettate)*, in *Il Presidente intercettato. Amicus Curiae* 2012, a sua volta in *www.forumcostituzionale.it*, 3: l'A. attribuisce il “peccato” a se stesso, ma forse non si tratta di un difetto, bensì di una buona prassi metodologica.

come organo di “garanzia”, cui possono ricondursi le posizioni di Galeotti e Guarino, o a quella che lo vede esercitare un “indirizzo politico costituzionale”, operata da Paolo Barile in riferimento all’esperienza di Gronchi, di cui egli era consulente giuridico e che rivendicò la possibilità di un proprio orientamento autonomo, specialmente in sede di determinazione della politica estera, in ipotesi contrapposto a quello governativo. Si devono poi ricordare almeno la nota tesi espositiva del Capo dello Stato come titolare dell’esercizio dei poteri costituzionali in fase di emergenza, quando ad essi fosse impedito di operare ordinariamente e quella che lo vede come fornitore di una prestazione di unità sintetica complessiva (“maggioritario-minoritaria”) del sistema, in contrapposizione a quella derivante dall’articolazione del pluralismo, che è propria del Parlamento².

Si tratta di “letture” dell’organo e del suo ruolo differenti, che – proprio perché possibili ed effettuate – comprovano quell’apertura dell’assetto costituzionale in termini a sviluppi diversi, il che va individuato come punto di forza e non di debolezza, quale frutto di esperienza e saggezza, non di “ingenuità” o imprevidenza, dei Costituenti

Questo accade in verità anche per il Governo e perfino in ordine alla sostanza politica (non ci si sta quindi riferendo ora a strumenti tipizzati) delle stesse attribuzioni parlamentari che toccano il cuore del rapporto fiduciario. Per quanto la forma di governo possa essere cioè razionalizzata, non può e nemmeno deve esserlo *in toto*, ma occorre lasciare che il modello teorico “respiri” e si adegui di volta in volta ad eventi e a necessità della prassi che non si possono sempre prevedere in anticipo.

Il Presidente della Repubblica, in particolare, è talora totalmente vincola-

² Si vedano su questo ampio e noto panorama – riassuntivamente e per le più recenti ricostruzioni delle diverse posizioni in argomento, ove si ritroveranno anche richiami agli studi risalenti e “classici” – tra gli ultimi M. LUCIANI, *Costituzione, istituzioni e processi di costruzione dell’unità nazionale*, in *Rivista AIC*, 2/2011, spec. 10 ss.; F. GIUFFRÈ, *Profili evolutivi del Presidente della Repubblica tra «garanzia passiva» e «attivismo garantista»*, in www.forumcostituzionale.it; nonché il volume *Il Presidente della Repubblica nell’evoluzione della forma di governo*. In questo testo, in particolare, a proposito dell’idea di Barile e anche della rivisitazione del noto saggio scritto dal relatore con C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale, Da De Nicola a Pertini*, Roma-Bari, 1985, si legga di A. BALDASSARRE, *Il Presidente della Repubblica nell’evoluzione della forma di governo*, 19 ss. e spec., 20 s. e, sulla tesi di Esposito, G.U. RESCIGNO, *Il Presidente della Repubblica e le crisi del sistema*, cit., 49 ss., spec. 95. I riferimenti bibliografici puntuali dei contributi dei ricordati Maestri, nonché i rimandi alle tesi di Marchi, Galeotti, Guarino e poi Paladin e Rossano – da quella del Presidente della Repubblica capo di riserva dell’Esecutivo, derivata dall’antico *continuum* del monarca col “suo” governo, di ascendenza statutaria alle delineazioni del Presidente come organo di garanzia e controllo “politico” dell’unità dello Stato – in F. GIUFFRÈ, *op. cit.*

to nell'esercizio delle proprie funzioni, talaltra vincolato solo in parte, altre volte – ancora ed infine – vincolato soltanto nello scopo, che è appunto quello di fornire garanzia *politica* del mantenimento dell'unità nazionale, mentre la Corte Costituzionale ne assicura l'unità *giuridica*; ovvero, detto in termini diversi, di svolgere l'uno una “custodia politica”, l'altra una para-giurisdizionale della Costituzione.

Le attività informali che a tal fine egli ritenga necessario od opportuno spiegare sono per definizione non tipizzabili e soprattutto non ostensibili, ov'egli non intenda farlo: raccoglierà così ad esempio riservatamente informazioni, opinioni, consigli, che (se non potesse offrire e ricevere al riguardo garanzia di riservatezza) non gli sarebbero presumibilmente partecipati ed altri avvisi e giudizi a sua volta esprimerà, esercitando dialogicamente influenza, in funzione di stimolo ovvero ed all'opposto di moderazione, su competenze altrui e questo suo complesso modo di “essere per l'unità” può o deve – e la scelta spetta unicamente al suo personale giudizio – restare “coperto”³, anche se beninteso – e il punto va sottolineato, a scanso di equivoci – si ragiona pur sempre di attività espressione di un ambito funzionale. Vero è, peraltro, che di fatto (e quand'anche sia in teoria possibile distinguere quando e quanto egli operi “nella qualità” dai comportamenti che tenga *ut civis privatus*) il carattere monocratico dell'organo rende intuibilmente problematico separare talora il profilo funzionale informale da quello extrafunzionale dell'eventuale intervento.

Vorrei fare qualche esempio concreto: le consultazioni presidenziali al fine della formazione del governo sono un'attività ormai regolata da consuetudini e prassi e sicuramente funzionale, ma altrettanto certamente informale, se per formalizzazione si intende al contrario la circostanza che si radichino in una qualche fonte scritta puntuale. E se il Presidente invita a pranzo al Quirinale intellettuali, direttori di giornali, sindacalisti, *managers* industriali, uomini di spettacolo o chi altri ritenga e ne riceve informazioni e scambia

³ Come ritiene acutamente (e in modo per chi scrive condivisibile) un giurista non sospettabile di pulsioni antidemocratiche: «Ho sempre pensato che gli *arcana imperii*, finché esisteranno gli Stati, sono inevitabili e talvolta benefici. Che un Presidente della Repubblica, nei colloqui riservati che è opportuno tenga periodicamente col Presidente del Consiglio (ed eventualmente talvolta con i Presidenti delle Camere), possa esprimere un parere su iniziative in corso o su decisioni da adottare (sue o di altri) a me pare cosa non solo lecita ma doverosa. Chiamatela “leale collaborazione” o come volete: la macchina statale ha bisogno di questo dialogo ravvicinato». Così G.U. RESCIGNO, *Il Presidente della Repubblica e le crisi del sistema*, in *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo*. Atti del Convegno di Roma della Luiss Guido Carli, 26 novembre 2010, a cura di A. Baldassarre e G. Scaccia, Roma, 2012, 93 s.

con loro idee, che potranno in avvenire tornare utili nei contatti necessariamente formalizzati coi titolari di altri organi costituzionali, portatori di indirizzo politico, dov'è il confine? L'attività dispiegata in tale contesto è sicuramente informale, ma dove finisce l'extrafunzionalità e dove incomincia la strumentalità alla funzione?

Porsi questo dubbio non equivale a volere risuscitare “la generale irresponsabilità tipica di tutti gli organi costituzionali ‘sovrani’ di orlandiana memoria”⁴, ma (sia detto rispettosamente) porsi su un terreno di valutazione realistica.

Va riconosciuto che sicuramente “nello Stato costituzionale la linea logica che sembra preferibile non è quella di ampliare l'area dei poteri riservati e senza controllo, bensì e all'opposto di ridurla”⁵, tuttavia la rilevazione di questa tendenza attiene a quella parte della funzione di ciascuno che, senza peraltro esaurirla *in toto*, si traduca in atti tipici; in atti riconducibili a sfere di potere, insomma ed appunto, non in attività di cognizione e influenza.

Non si ritiene che il sottolineare la problematicità della distinzione tra atti funzionali ed extrafunzionali⁶ trovi un ostacolo nell'assunto, desumibile dalla giurisprudenza costituzionale, in forza del quale a nessun organo è dato – per così dire – di “autoperimetrare” in solitudine la propria sfera di responsabilità (sentenza n. 15/2004)⁷, appunto perché ci si riferisce qui ad attività

⁴ Così invece A. ANZON DEMMIG, *La motivazione del ricorso presidenziale contro la Procura della Repubblica di Palermo: qualche osservazione critica*, in *www.forumcostituzionale.it*, 3.

⁵ Come – se è concesso ricordarlo – chi scrive aveva già osservato in *La grazia: dal caso alla necessità (di una regola)*, nel dibattito raccolto in *La grazia contesa. Titolarità ed esercizio del potere individuale di clemenza*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Torino, 2006, 274.

⁶ Come infatti rileva esattamente F. PATERNITI, *Riflessioni sulla (im)possibilità di svolgere intercettazioni “indirette” nei confronti del Presidente della Repubblica. Il caso del conflitto di attribuzione contro la Procura di Palermo*, in *www.federalismi.it*, 21/2012, 16. “È quasi impossibile individuare con esaustiva precisione le concrete attività cui il presidente sarà chiamato in ragione del suo ruolo”.

⁷ La sentenza fu resa nel noto “caso Cossiga”, cioè nel conflitto di attribuzioni sollevato dal Senatore – in realtà già all'epoca ex Presidente della Repubblica – contro la Corte di Cassazione, dopo la confermata condanna a risarcire danni in favore di due magistrati, ritenutisi offesi da esternazioni particolarmente virulente (avvenute durante il settennato) nei loro confronti. Si veda sulla fattispecie il dibattito raccolto in *Il “caso Cossiga”: Capo dello Stato che esterna o privato cittadino che offende?*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Torino, 2003. La qualità di Capo dello Stato in quel momento già scaduto dalla carica distingue peraltro la problematica dell'insindacabilità delle manifestazioni di pensiero dell'allora ricorrente da quella oggi in esame, riferita ad un Capo dello Stato nell'esercizio delle funzioni, qualunque sia la conclusione di ordine generale che dalla sentenza ricordata nel testo si voglia

informali e non tipizzate, al *fatto* – insomma – non al *diritto* o, se si preferisce, all’“autorevolezza” che sorregge il ruolo, non al “comando” formale, che del resto in democrazia non sussiste per nessun organo, esistendo invece soltanto un assetto di precise competenze per ciascuno di essi. La regola del reciproco controllo (che per il Capo dello Stato, politicamente irresponsabile, implica ad esempio la controfirma di tutti i suoi atti, a fini di loro validità) è ovviamente da intendersi prescritta per il momento formale, non per quello informale dell’esercizio della funzione.

Il giurista deve certo professionalmente occuparsi del *dover essere* tipizzato, ma d’altro canto non può nemmeno fingere (a pena, altrimenti, di rischiare l’arcadia e quindi l’irrelevanza pratica della propria ricostruzione) che il *fatto* non esista e che non orienti e/o condizioni il dato giuridico, la sua “lettura” ed interpretazione, in ultima analisi la sua corretta collocazione entro il sistema ordinamentale, realisticamente interpretato. Questo tanto più in relazione all’operato di organi costituzionali, per i quali la considerazione del diritto vivente – quindi di prassi, di precedenti, di convenzioni, insomma di tutto il magmatico universo di quanto in effetti accade e interseca le loro attribuzioni formali – è imprescindibile.

Posto questo (larghissimo) schema di riferimento, di cui non mi sfugge che proceda da assunti teorico-generalisti e metodologici che qualche lettore potrà trovare controvertibili, è noto che nel corso del tempo il nostro Capo dello Stato repubblicano – con maggiore evidenza da Pertini in poi, ma in verità già dalle presidenze di Gronchi e Saragat e naturalmente con caratteristiche sempre variabili per ciascun diverso titolare dell’organo e in ragione di ogni differente contesto storico – ha da noi ampliato i suoi poteri di “esternazione” libera, quella cioè che egli ritenga di palesare (non è forse nemmeno il caso di ribadire che non su ogni evento e persona sia tenuto a farlo).

Un caso del tutto particolare e che meriterebbe puntualizzazioni *ad hoc* fu notoriamente quello di Cossiga, che sentì aggravarsi la crisi delle istituzioni e di legittimazione del sistema politico, di cui già da tempo si discuteva, sicché nella seconda parte del suo settennato investì l’architettura che allora ne esisteva con “picconate” di inusitata violenza e atti che rasentarono l’*extra ordinem* e provocarono molte reazioni, tra le quali perfino un’ipotesi di messa in stato di accusa per attentato alla Costituzione, oltretutto occasione dell’intervento della Corte ricordato in nota.

Questa evoluzione comunicativa deve comunque ritenersi ormai stabilizzata, per consentire al Presidente di mantenere contatti con l’opinione pub-

trarre: oggi è coinvolto il titolare di un Ufficio non diversamente occupato e – tramite lui – la funzione.

blica e con la società complessiva (e complessa), nella sua varia articolazione organizzata ed inoltre anche col mondo delle autonomie territoriali, che dal nuovo titolo V della Costituzione hanno ricevuto nuovo impulso e centralità sistemica, al di là dei più “classici” rapporti che pur gli è necessario intrattenere con Governo, maggioranza e opposizione parlamentare, appunto per la crescente crisi di legittimità del ceto politico e non funzionando appunto al meglio (come in altri Paesi) il bipolarismo.

A siffatto proposito, infatti, quanto di questa dinamica si è manifestato da noi, progressivamente, nell’ultimo ventennio è un risultato – prodotto altrove da processi storici plurisecolari – che si è cercato di ottenere in un lasso di tempo al paragone dunque brevissimo, accelerandone l’avvento innanzitutto per via di riforme delle leggi elettorali, ma anche attraverso l’introduzione di modelli di governi territoriali ispirati alla clausola *simul stabunt aut simul cadent*.

Dalla difficoltà di adattamento a tale assetto innovativo, non consueto alla nostra storia politico-parlamentare di lungo periodo (sia quanto alla fase monarchico-liberale, sia per un cinquantennio di vita repubblicana), è derivato che gli opposti schieramenti formatisi a seguito della stagione che – per comodità di riferimento rapido – possiamo contrassegnare simbolicamente con le inchieste della Procura milanese dette “di Mani Pulite” e con i referendum elettorali degli inizi degli anni Novanta dello scorso secolo, non si sono “riconosciuti” reciprocamente per molto tempo e si sono confrontati in forme che sono state definite “muscolari”, come non accade di solito (pur nell’asprezza dialettica) in altre grandi democrazie occidentali.

Così, il Presidente della Repubblica Scalfaro, in occasione della crisi che portò poi a formare il governo Dini, si era ad esempio rifiutato di ritenere per parte sua come già formata e consolidata una “convenzione costituzionale pro-maggioritaria”, come alcuni ritenevano invece essere avvenuto dopo l’investitura elettorale diretta del *premier* nella persona del Presidente del Consiglio Berlusconi, il cui governo era stato messo in crisi dalla defezione della Lega Nord, il che avrebbe comportato in quel momento e in ogni caso di crisi di governo futura (secondo un’opinione diversa da quella all’epoca prevalsa) lo scioglimento delle Camere.

In seguito, tale intermittenza di andamento bipolare e di funzionamento ad investitura diretta di un *premier* (non per caso da noi sussiste invece un “Presidente del Consiglio dei Ministri” e il primo coordina il secondo, non determinandone però in prima persona l’indirizzo generale) si è confermata, con i governi Berlusconi e Prodi derivanti da legittimazioni immediate degli elettori, ma anche con quelli di D’Alema e Amato, che sono stati frutti entrambi di più tradizionali manovre ed alleanze (solo) parlamentari.

L'allargamento delle esternazioni ha tuttavia "scoperto" politicamente il Presidente della Repubblica ed oggi ne risulta scossa la risalente convenzione costituzionale per cui egli si può ascoltare, ma non criticare.

I Presidenti Ciampi e Napolitano hanno inoltre, in diversi casi e forme, anche aumentato le occasioni di presa di distanza critica dai Governi, aspetti rilevanti e discussi delle quali sono state la prassi delle "promulgazioni dissenzienti" di leggi o l'opposizione resa pubblica a sottoscrivere per la propria parte un decreto-legge governativo, com'è accaduto nel "caso Englaro"⁸.

Il primo d'altronde era stato chiamato a tale sua responsabilità dall'esterno del "recinto" e del *cursus honorum* tipici del sistema politico-partitico e il secondo ha infine teso al massimo l'"elastico" della forma di governo parlamentare, nominando il professore Monti senatore a vita e poi incaricandolo di formare il Governo⁹.

Questo non è in verità "tecnico", ma semmai "di tecnici", godendo comunque della fiducia delle maggiori formazioni politiche rappresentate in Parlamento, il che è un esito di *Grosse Koalition* – talora ricorrente in Germania, da cui l'espressione – che la nostra ricordata, conflittuale esperienza politica degli ultimi anni non rendeva facilmente concepibile, mentre lo avevamo conosciuto nell'età postbellica e pre-repubblicana delle "Costituzioni provvisorie", in cui appunto occorre uno sforzo di solidarietà nazionale, quanto più possibile unitaria.

In quel caso un governo effettivamente "tecnico" vi era stato, quello presieduto dal generale Badoglio e i cui portafogli erano affidati a direttori generali, funzionari dei Ministeri e magistrati amministrativi, immediatamente dopo il 25 luglio 1943 e la conseguente caduta di Mussolini e del fascismo. In seguito si ricostituirono i partiti e – nella parte meridionale del Paese, in cui

⁸ Si veda in particolare sulla prima fattispecie G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, in *Il Presidente della Repubblica nell'evoluzione della forma di governo*, cit., 121 ss.; sul secondo richiamo si veda inoltre anche *Il potere, le regole, i controlli: La Costituzione e la vicenda Englaro*, Roma, 5 marzo 2009, in www.astridonline.it, sub "Seminari".

⁹ Una fine e compiuta analisi di tale fase che, se ne conferma il carattere in ultima analisi formalmente corretto della soluzione costituzionale, nemmeno ne tace il carattere sostanzialmente eccezionale, anche per le politiche neoliberiste che il Governo così configurato (cioè a caratura originaria non rappresentativa di equilibri partitici) è stato chiamato a compiere e che a parere dell'A. collidono fortemente con l'impianto democratico-sociale avanzato ed egualitario-solidaristico accolto nella Carta Costituzionale del 1048, si deve a G. FERRARA, *Forma di governo e forma di stato nella crisi attuale della democrazia*, destinato agli *Studi in onore di Claudio Rossano*, Napoli, in corso di stampa, ma anticipata in ID., *La crisi della democrazia costituzionale agli inizi del XXI secolo*, Roma, 2012, 181 ss.

il Regno continuava formalmente a sussistere – provvidero essi a indicare e a fornire il personale politico ai governi del Luogotenente, istituto come noto rivitalizzato e trasformato rispetto ai precedenti storici dal concorrente sforzo di Benedetto Croce ed Enrico De Nicola¹⁰.

Il nostro modello parlamentare è quindi oggi sotto *stress*, ma risponde ancora alla sua configurazione teorica e tuttavia – come già nel caso dei governi Ciampi, Dini, Amato, che si rammentavano – si regge *anche* su un indubbio, particolare sostegno del Presidente della Repubblica, che peraltro non potrebbe mai governare direttamente, attesa la presenza dell’istituto della controfirma, che ne è al cuore stesso ed implica appunto la neutralità formale del Quirinale.

L’inusitata situazione odierna esalta in definitiva i margini di intervento di quest’ultimo, pur se all’interno – va ribadito – di uno schema comunque ancora parlamentare.

Una delle implicazioni della vicenda italiana, i cui recenti sviluppi si sono fin qui sinteticamente riepilogati e che è necessario sottolineare in particolare, è la circostanza che – appunto per la debolezza della politica dei partiti¹¹, che del resto vanno anche trasformandosi (“primarie” per scegliere i *leaders*,

¹⁰ Si veda in termini, per una puntuale ricostruzione recente, A. COLELLI, *La Costituzione allo specchio. Il processo costituente e le miserie costituzionali del presente*, Roma, 2006, spec. 39 ss. Sul ruolo della Corona, sia in rapporto agli eventi successivi alla Marcia su Roma, sia dopo l’approvazione dell’ordine del giorno Grandi nella c.d. “notte del Gran Consiglio” e le relative discussioni storiografiche, nonché sulla Luogotenenza, da ultimo P. COLOMBO, *Storia costituzionale della monarchia italiana*, 5^a ed., Roma-Bari, 2011, 110 ss.

¹¹ Rammento qui (e, se è consentito, con commozione per il ricordo del Maestro) il contributo euristico determinante allo studio delle forme di governo consegnatoci da L. ELIA, attraverso la citazione del suo, finora inedito, *La mediazione politica (1986)*, con nota introduttiva di M. VOLPI, in *Giur. Cost.*, 2011, 2599 ss. Registro peraltro – con un personale dissenso di metodo – la svalutazione del “peso”, a fini classificatori in sede dogmatica, della tematica dei partiti che risulta dalla pur pregevole rilettura dell’argomento operata da M. LUCIANI, *Governo (forme di)*, in *Enc. Dir.*, Ann. III, Milano, 2009, 538 ss. Aderisco invece alla ribadita attenzione anche teorico-sistematica verso le convenzioni costituzionali (e quindi anche verso il perdurante rilievo al riguardo dell’elemento partitico, pur se virato nel tempo verso la forma del “partito personale” o del “movimento”), di S. STAIANO, *Prolegomeni minimi a una ricerca forse necessaria su forma di governo e sistema dei partiti*, in *Federalismi*, 3/2012 e alla critica (e proposta di integrazione) a Luciani, ad es. (e fra gli altri) di C. CHIMENTI, *Regolamenti parlamentari e forma di governo*, in *Amministrazione in cammino*, relazione al Convegno “Origini, novelle e interpretazioni dei regolamenti parlamentari a quarant’anni dal 1971”, del Centro Studi sul Parlamento della LUISS Guido Carli, 28 marzo 2011, sul *web ad nomen auctoris*, che propone utilmente di distinguere – in relazione alla “formula di accesso/partecipazione al governo ... convenzionalmente stabilita” tra i partiti – tra “parlamentarismo di alternanza e “parlamentarismo consociativo”.

così recuperando ed incrementando la decresciuta “affezione” e partecipazione di cittadini – nell’ordine: iscritti, simpatizzanti o semplicemente curiosi ed elettori alle scadenze debite, quando non decidano di astenersi – ed emersione di nuovi “movimenti”, com’è osservabile peraltro da tempo e non solo nel nostro Paese) – il popolo e i *mass media*, anche attraverso *social networks*, chiedono ormai a istituzioni di garanzia (appunto Presidente della Repubblica, Corte Costituzionale, Magistratura) quello che esse non possono dare secondo il modello, come ricostruibile secondo Costituzione.

Se infatti, come già si accennava in precedenza, taluno li dice “di garanzia”, pur con le necessarie differenze tra loro e talaltro definisce in questo modo la Corte, “di difesa” costituzionale il Presidente e ovviamente di controllo giudiziario dell’applicazione delle norme i magistrati, li accomuna comunque tutti il dato che essi non devono esprimere un indirizzo politico di parte, quand’anche effetti di rilievo sugli equilibri politici esistenti (ma indiretti, non – per così dire – “cercati”, sempreché si resti alla dinamica fisiologica dei poteri) conseguano alla rispettiva attività.

3. *Il conflitto di attribuzione tra Presidente della Repubblica e Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo sulle intercettazioni telefoniche casuali del primo*

Oggi – come si sa – è in atto un conflitto proprio tra due di tali organi, promosso dal Presidente della Repubblica contro la Procura di Palermo davanti alla Corte Costituzionale, che è chiamata a risolverlo, avendolo dichiarato ammissibile con propria ordinanza n. 218/2012¹², in relazione alle inter-

¹² Dal punto di vista di chi scrive, la pronunzia ha un contenuto del tutto piano: in conflitto c’è, i presupposti soggettivi ed oggettivo-funzionali pure, alla luce della stessa giurisprudenza della Consulta da essa richiamati nel testo. In sede deliberatoria non poteva dunque che giungersi alla decisione effettivamente assunta, anche se esprimono dubbi sul *petitum* del ricorso presidenziale F. CERRONE, *Presidente della Repubblica e Magistratura: conflitto o leale collaborazione?*, in *Rivista AIC*, 4/2012, 8 e R. ORLANDI, *op. cit.*, 12. Chiariamo qui che non si farà riferimento diretto ai pregevoli atti introduttivi e difensivi del conflitto in questione prodotti dalle opposte parti, in quanto scritti aventi appunto natura processuale, sembrandoci più corretto differenziare il ruolo di quanti nella specie sono stati chiamati ad operare come avvocati dalla loro pur chiara e concorrente autorevolezza dottrinale. Sulla successione degli aspetti di cronaca della vicenda possono trarsi informazioni da ciascun intervento fin qui spiegato intorno al caso, ma si vedano per tutti almeno l’attenta nota di A. PIROZZOLI, *L’immunità del Presidente della Repubblica davanti alla Corte Costituzionale: i dubbi della vigilia*, in *www.forumcostituzionale.it*, 28 settembre 2012 e la diligente rassegna di stampa (anche di

cettazioni telefoniche casuali che captano la voce del Presidente Giorgio Napolitano, il quale parlava nell'occasione con l'ex Presidente del Senato, già Ministro dell'Interno e da ultimo vicepresidente del CSM Nicola Mancino – oggi privato cittadino, l'intercettato diretto essendo appunto lui – a proposito della nota “trattativa tra Stato e mafia”, in cui si assumeva dall'autorità inquirente che il secondo fosse coinvolto.

L'esistenza di loro registrazioni – benché non trascritte e solo custodite, allo stato, dall'ufficio del pubblico ministero procedente, che ne ha segretato i contenuti – è stata resa nota da un'intervista a un quotidiano di un pubblico ministero impegnato nelle indagini stesse.

Si tralascia qui deliberatamente di interrogarsi sull'opportunità e sulla correttezza deontologica di siffatto comportamento, cioè di dichiarazioni di un sostituto procuratore della Repubblica a mezzi di comunicazione di massa in ordine a indagini aperte presso il suo ufficio.

Le dichiarazioni così espresse lasciavano ad ogni modo intuire l'esistenza di tali intercettazioni, definendole però al tempo stesso processualmente irrilevanti e sono state seguite dalla precisazione del procuratore capo al medesimo giornale (e, in via formale, da una sua risposta ad una nota dell'Avvocatura Generale dello Stato, che richiedeva informazioni in merito) che esse sarebbero state perciò distrutte con il procedimento previsto dall'art. 268 c. p. p., cioè a seguito di apposita udienza camerale davanti al g.i. p., richiedendolo il p.m. e sentite le parti, onde procedere all'adempimento, valutata l'irrilevanza a fini processuali.

Questa concatenazione di eventi ha provocato la decisione del Presidente della Repubblica di sollevare appunto il conflitto.

Si è paventato da autorevolissima dottrina il carattere distruttivo di esso, in ipotesi fomentatore di una grave crisi costituzionale, suggerendo di trovarvi una composizione in chiave di “leale collaborazione”¹³.

opinioni “emerodottrinali,” come le definiva il compianto G. D'Orazio) di E. TIRA, *Il conflitto di attribuzione tra il Presidente della Repubblica e la Procura di Palermo in materia di intercettazioni indirette o casuali*, in *Rivista AIC*, 4/2012.

¹³ G. ZAGREBELSKY, *Napolitano, la Consulta e quel silenzio della Costituzione*, in *La Repubblica*, 17 agosto 2012. L'articolo ha sollevato tra l'altro, nei giorni successivi, un dibattito interno al quotidiano, con interventi del fondatore e a lungo direttore, E. SCALFARI, *Perché attaccano il Capo dello Stato*, 19 agosto 2012, replica del primo A., *Il Colle, le procure e la Costituzione*, 23 agosto 2012 e chiusura del direttore attuale E. MAURO, *Un giornale, le procure e il Quirinale*, 24 agosto 2012. Tra i commenti successivi favorevoli a una soluzione che discenda dall'adozione di un modulo, in sostanza, di intesa cooperativa sulla questione, si veda spec. F. CERRONE, *Presidente della Repubblica e Magistratura: conflitto o leale collaborazione?*, cit., mentre ritiene fisiologico l'intervento della Consulta B. CARAVITA, *Intercettazioni, decida la*

Quest'atteggiamento, nel rapporto tra organi costituzionali, va naturalmente sempre preferito e concretamente tenuto. Può peraltro osservarsi che ormai si registra una progressiva intensificazione dei conflitti di attribuzione che hanno visto come parte attiva o passiva il Presidente della Repubblica¹⁴ e che anche in occasione di quello sollevato dal Presidente Ciampi nei confronti del Ministro della Giustizia circa la spettanza del potere di grazia furono da più parti espresse preoccupazioni analoghe, senza che – a seguito della sentenza della Corte Costituzionale che lo ha risolto – ne sia poi nato lo sconvolgimento da taluni previsto¹⁵.

Consulta, ne *Il Tempo*, 19 agosto 2012; inusitato, ma in fondo non drammatico, bensì chiarificatore, M. AINIS, *Le istituzioni e le persone*, in *Corriere della Sera*, 17 luglio 2012 e proponibile S. CECCANTI, *Il conflitto di attribuzione più rilevante di quanto appare*, ne *L'Unità*, 15 settembre 2012. M. LUCIANI, *Il conflitto inevitabile*, in *L'Unità*, 17 luglio 2012, lo trova giustamente non mediabile, posto che l'ordine giudiziario ne sia una delle parti. Molti, invero, hanno espresso a mezzo stampa, inviti alla "prudenza" e alla "sensibilità" istituzionale, ritenendo che in un conflitto senza regole – così definito da G. AZZARITI, ne *Il Manifesto*, 17 luglio 2012, ripreso in tale direzione da G. FERRARA, *Le ragioni del diritto (e del conflitto)*, *ivi*, 21 luglio e da G. NORI, *Il conflitto a proposito delle intercettazioni telefoniche: alcune osservazioni preliminari*, in *www.federalismi.it*, 16/2012, per il quale la Procura di Palermo, assumendo l'iniziativa di intercettare un'utenza in contatto col Quirinale, ha come "chiamato" il Presidente alla propria e cioè all'esigenza di proporre il ricorso – essa sia, in definitiva e sin qui, mancata. In effetti, seguendo inviti del genere, il Presidente della Repubblica ha successivamente dato atto, in un intervento al Consiglio Superiore della Magistratura, dell'impegno dei magistrati nella lotta alla mafia, da sostenere senza riserve e il Procuratore aggiunto dell'ufficio palermitano, dottor Ingroia (prima di assumere un importante incarico di contrasto alla criminalità internazionale fuori dall'Italia) ha a sua volta stemperato in interviste alla stampa il clima, divenuto in precedenza incandescente anche per una roboante campagna giornalistica nata a suo sostegno. Un ampio ragguaglio delle richiamate voci dottrinali e di altre è in tutti gli Aa. intervenuti finora nell'occasione. Si vedano comunque F. PATERNITI, *op. cit.*, 5 ss.; e C. PANNACIULLI, *La riservatezza dei colloqui telefonici del Capo dello Stato e il conflitto con la Procura di Palermo*, in *Il Presidente intercettato*, in *www.forumcostituzionale.it*, *Il Presidente intercettato*, cit., 2, che fa propri rilievi e censure di "stile" istituzionale all'azione dell'organo inquirente coinvolto e di qualche imprudenza nell'iniziativa del Quirinale.

¹⁴ A. SPERTI, *Il Presidente della Repubblica nei conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato*, in *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del Presidente della Repubblica. Atti dell'incontro di studio di Messina e Siracusa*, 19-20 novembre 2010, a cura di A. Ruggeri, Torino, 2011, 290 ss. e ora D. GALLIANI, *Il difficile conflitto: le intercettazioni al pari delle esternazioni?*, in *Il Presidente intercettato*, cit.

¹⁵ Si veda per tutti il dibattito raccolto in *La grazia contesa. Titolarietà ed esercizio del potere di clemenza. Atti del seminario di Amicus Curiae del 24 febbraio 2006*, cit. Per la posizione argomentata all'epoca da chi scrive, che si esprimeva auspicando anch'egli una "leale cooperazione", nel caso di specie, ma anche per una controfirma necessitata da parte del Ministro competente, in un atto che in definitiva appariva spettare in sostanza al Presidente della Repubblica, si veda *La grazia: dal caso alla necessità (di una regola)*, cit., 270 ss.

Il vero è che il sistema costituzionale prevede l'istituto della risoluzione del conflitto di attribuzioni, disciplina (sia pure non in modo esauriente, com'è stato rilevato¹⁶) le forme per sollevarlo e l'organo che debba risolverlo. Come si è notato, si tratta di un'arma ultimativa del conflitto politico, che va caricata sperando di non usarla mai (se bene interpreto una fine dottrina, che ne sottolinea la residualità¹⁷), ma in fin dei conti la democrazia è nell'essenza modalità regolatoria di gestione di conflitti, non loro necessario assopimento, anzi nemmeno e più radicalmente il diritto avrebbe ragion d'essere come tale in un mondo costantemente irenico, che sarebbe oltretutto molto noioso.

Oportet ut scandala eveniant, allora, se – dopo un conflitto – esiste il modo istituzionale di ricomporlo e se, beninteso (e come è effettivamente avvenuto dopo la formale instaurazione di quello che qui viene discusso), le rispettive parti non mostrino ultronea animosità nel sostenere ciascuna le proprie ragioni.

¹⁶ Da R. BIN, *L'ultima fortezza. Teoria della costituzione e conflitti di attribuzione*, Milano, 1996.

¹⁷ *Ibidem*. Se ne veda una sintetica, ma incisiva, riconferma in ID., *Le ragioni esoteriche di un match nullo*, in *La grazia contesa ...*, cit., 48: “Che un Capo dello Stato sollevi un conflitto contro altri poteri dello Stato è un fatto del tutto eccezionale – forse uno di quei ‘casi di scuola’ che in una classe tanto indisciplinata qual è la politica italiana purtroppo si avverano sempre – che dovrebbe accadere solo in quelle ipotesi limite e gravissime in cui sono in pericolo le istituzioni. Una *extrema ratio*. Non mi sembra che il *casus belli* sia di tale portata – per fortuna”. Rilievi in tal senso sono già in V. CRISAFULLI, *Aspetti problematici del sistema parlamentare vigente in Italia*, in *Studi in onore di E. Crosa*, Milano, 1960, I, 651, che in particolare dubitava che “una simile *spoliticizzazione* di situazioni così spiccatamente politiche sia davvero raggiungibile in concreto” (corsivo testuale), paventando che una pronuncia sfavorevole al conflitto sollevato da un Presidente possa costringerlo alle dimissioni. Se preveggenti osservazioni di tal genere confermano la delicatezza del problema oggi emerso e i dubbi sulla strada intrapresa dal Quirinale per risolverlo (come si è appena visto, peraltro, per taluno “forzato” al conflitto da un'altrui non sorvegliata iniziativa), dando perciò sostanza alle opinioni di chi ha notato come la vicenda avrebbe potuto essere gestita con maggiore prudenza, va sottolineata altresì la particolarissima situazione in cui la decisione della Consulta verrà a cadere. Ci si trova infatti in una persistente situazione di crisi economica da fronteggiare, un rinnovo prossimo delle Assemblee parlamentari e anche un settennato presidenziale “agli sgoccioli”. Se non vediamo male, queste concorrenti circostanze infatti non aggiungono, ma semmai tolgono, drammaticità all'esito del conflitto oggi sollevato, qualunque esso sia. Lo stesso precedente di dimissioni “forzate” del Presidente Leone a pochi mesi dalla conclusione del mandato, giacché non più sostenuto dalle principali forze politiche di maggioranza e di opposizione, a seguito delle polemiche sul caso *Lockheed*, sembra deporre in tal senso, giacché egli fu “riabilitato” dopo molti anni, con le scuse degli stessi ambienti che lo avevano coinvolto. È presumibile infatti che quest'esito sconsigli prove di forza nei confronti del titolare del Quirinale, in caso di conclusione per lui non soddisfacente della lite intentata.

Di tale vicenda soltanto mi occuperò qui, mentre non discuterò dell'indagine penale che ne è stata l'occasione, cioè appunto della ricordata "trattativa", laddove è a taluno sembrato che i due piani inevitabilmente si sovrapponevano¹⁸: è fuori discussione che il Presidente Napolitano non sia mai stato in essa coinvolto e che non di questo si dibatta nella specie, bensì del patrimonio di attribuzioni dell'organo, che il Presidente della Repubblica, memore del monito einaudiano, intende conservare intero per trasmetterlo al suo successore¹⁹.

A rigore – in un quadro costituzionale che non fosse inquinato, come invece sembra a chi scrive che da tempo sia, da talune azioni penali prima forse improvide e poi condotte in forme improprie – si sarebbe con serenità riconosciuto che l'interrogativo posto dall'odierno ricorso del Quirinale aveva invero già ricevuto un'anticipata risposta.

Nel marzo del 1967, infatti, rispondendo ad un'interpellanza del senatore Cossiga sull'intercettazione egualmente involontaria di una telefonata del Presidente Scalfaro, il ministro della Giustizia *pro tempore* Flick aveva già chiarito i termini giuridici – ad avviso di chi scrive corretti – del problema, nel senso della assoluta non intercettabilità, a tutela della sua libertà di determinazione e azione, delle comunicazioni anche telefoniche (ed inoltre casuali, oltretutto semplicemente indirette: le due specie, concettualmente di-

¹⁸ Si veda infatti F. CERRONE, *Presidente della Repubblica e Magistratura: conflitto o leale collaborazione?*, cit., 2 s. Mi limito soltanto – quanto a questo punto e unicamente perché la richiamata dottrina lo ha sollevato – a rilevare che se "trattativa tra Stato e mafia" ci fu (il che sembra certo, perché affermato da sentenze definitive), questa attività sarebbe avvenuta perché le trattative si fanno in realtà coi "nemici", non con gli "amici" e/o con gli "alleati". Nelle guerre – e ovviamente non può che definirsi ed essere valutato se non come tale l'irriducibile contrasto tra poteri legittimi e consorterie delinquenziali che ai primi si oppongono in linea di principio, senza che possa residuarne una soluzione "terza" rispetto a quella della sconfitta di uno dei due eserciti – c'è peraltro sempre, realisticamente e sul piano tattico, una "zona grigia", rispetto al momento della battaglia campale e al novero dei rispettivi sostenitori. Seguendo però una certa logica, si dovrebbe allora mettere sotto il controllo dei pubblici ministeri anche la diplomazia segreta intercorrente tra potenze che ufficialmente configgono e che è tuttavia tale appunto perché non può essere pubblicamente ammessa. Il vero è che l'atto politico (di tale natura detta "trattativa" sarebbe infatti stata) è, come noto, giuridicamente insindacabile: non spetta ai Pubblici Ministeri esercitare in ordine ad esso l'azione penale, o a giudici del dibattimento prenderne cognizione, ma all'elettorato trarre orientamenti e giudizi dagli eventi, se e quando fossero resi noti. Purtroppo, invece, quando si pretende che tutto sia sottoponibile a sindacato giudiziario, la conseguenza logicamente inevitabile diventa quella della politicizzazione della giustizia.

¹⁹ In termini si legga il D.P.R. che motiva l'intenzione e le doglianze di cui poi al ricorso e conferisce il mandato a stenderlo e a produrlo all'avvocatura erariale, in www.quirinale.it, *archivio comunicati e note*, alla data del 16 luglio 2012.

stinte²⁰, possono ai fini del discorso che qui viene compiuto ritenersi unificate dall'identica *ratio* del divieto) del Capo dello Stato.

V'è di più: intervenendo nel successivo dibattito, il senatore Elia aveva a sua volta ricordato che l'art. 277 c.p. sanziona espressamente chi attenti alla libertà (appunto quella di autodeterminazione) del Presidente della Repubblica ed è da ritenere che solo l'esigenza di non inasprire vieppiù gli animi abbia fatto "dimenticare" questa possibilità, da fare in ipotesi valere a mezzo di azione penale da spiegarsi nei confronti dell'ufficio inquirente del capoluogo regionale siciliano²¹.

In proposito esiste indubbiamente una lacuna legislativa, atteso che formano oggetto di disciplina quanto ad intercettazioni indirette e casuali solo quelle attinenti a parlamentari, ma è da vedere se si tratti di dimenticanza in intenzionale o (come sembra più verosimile) di voluta mancanza di disciplina.

L'opinione di chi scrive al riguardo discende dal ragionamento svolto fin qui. Sembra inammissibile in linea di principio intercettare il Capo dello Stato e soprattutto divulgarne le comunicazioni, del resto anche per lui protette *ex art.* 15 della Carta Costituzionale, che assume in questo caso peculiare rilievo²². Nel suo caso, la rammentata garanzia assume peraltro un profilo ulteriore, senza che possa esserle opposta come prevalente nemmeno l'assunta esigenza di non sottrarlo a "controlli della pubblica opinione".

Appare semmai preminente il fatto che egli possa svolgere in ultima analisi – secondo la ricostruzione risalente a Bagheot, che si è prima implicita-

²⁰ Si veda A. PIROZZOLI, *op. cit.*, nonché l'art. 6 legge n. 140/2003 in ordine ai parlamentari, con le successive pronunzie della giurisprudenza costituzionale in termini, richiamate nel più recente esame del problema da A. VELE, *Le intercettazioni «occasional» e «indirette» dei parlamentari; profili problematici*, in *Giur. Cost.*, 2011, 2235 ss., in nota a Corte Cost., ord. n. 171/2011.

²¹ ... anche se, come opportunamente osserva F. CERRONE, "si sarebbe poi trattato di dimostrare forse in concreto l'occorrenza in concreto del reato, per "tempi e circostanze". In ogni caso, l'assunto difeso in sede parlamentare dal Ministro dell'epoca e dall'autorevole dottrina che gli fece eco è oppugnato dall'A. richiamato e in precedenza da G. ROMA, *Un altro passo verso l'inviolabilità del Presidente della Repubblica? (Il caso della c.d. intercettazione indiretta del Presidente Scalfaro)*, in *Giur. Cost.*, 1967, 2883 ss. ed ora anche da A. ANZON DEMMIG, *La motivazione del ricorso presidenziale contro la Procura della Repubblica di Palermo: qualche osservazione critica*, in *www.forumcostituizionale.it*, 5 e da C. PANNACIULLI, *La riservatezza dei colloqui telefonici del Capo dello Stato e il conflitto con la Procura di Palermo*, cit., 5 s.

²² In questa direzione avrebbe infatti auspicato che si muovesse semmai il ricorso A. ANZON DEMMIG, *op. cit.*, 14, pur constatando che invece esso "è impostato diversamente" e si vedano soprattutto le riflessioni di C. PANNACIULLI, *La riservatezza dei colloqui telefonici del Capo dello Stato e il conflitto con la Procura di Palermo*, cit., spec. 9 ss.

mente ricordata – in modo largamente e comprensibilmente anche informale e cioè attraverso ascolto, consigli, influenza (e benché tale attività debba poi sempre confluire in atti formali dei quali è competente, com'è proprio di un Capo dello Stato parlamentare) – le sue funzioni di ammortizzatore e/o risolutore delle crisi, sicché – al fine di mantenere la conoscenza costante del “polso” del Paese – ha bisogno di riservatezza.

Non sembra in proposito che siffatto assunto possa essere tacciato di petizione di principio, che pretende di fondarsi su una proclamata autoevidenza che invece è dubbia, né che possa trarsi motivo per contestarlo dalla circostanza che – schermandosi in tal modo il Capo dello Stato – si violerebbe l'eguale dignità di tutti i cittadini o si vulnererebbero diritti inviolabili, quali quello alla difesa o al “giusto processo”²³.

Non la prima è infatti in questione, ma la diversità funzionale nell'ordinamento tra la posizione (e quindi i compiti) presidenziali e quella dei secondi. Com'è stato acutamente e in modo opportuno osservato²⁴, i principî del costituzionalismo prevedono allo stesso tempo uguaglianza dei cittadini fra loro e ragionevoli sfere immunizzate – perciò derogatorie di questa, ma con l'assenso della giurisprudenza costituzionale (sent. n. 262/2009) – di attività dei titolari di alcuni cariche pubbliche: agli uni si richiede di non essere egoisti e cioè s'impongono vincoli di solidarietà politica, economica e sociale, secondo quanto è riservato al legislatore disporre e sotto controllo giudiziario; all'altro il *munus* di essere – ben di più e comunque diversamente – il depositario dell'*idem sentire de Re publica*, in conformità al quale muoversi, rafforzando tale impegno con la prestazione di un giuramento solenne di fedeltà, la cui infrazione lo priva appunto di quell'*auctoritas* alla cui tutela le prerogative (non dunque privilegi personali) sono preordinate e lo rende sottoponibile a giudizio penale²⁵.

Sembra infatti ovvio ritenere che, se il Presidente della Repubblica non può essere chiamato in responsabilità politica e se – per quella penale – può

²³ Così invece ancora F. CERRONE, *op. cit.*, 3 e A. ANZON DEMMIG, *op. cit.*, 7.

²⁴ T.F. GIUPPONI, *Il conflitto tra Presidenza della Repubblica e Procura di Palermo: problematiche costituzionali in tema di inviolabilità del Capo dello Stato*, in *Il Presidente intercettato*, cit., 3 ss.

²⁵ Così, a proposito della diversa situazione in diritto del cittadino “che deve poter contare su un regime giuridico basato sulla tassativa predeterminazione legale delle prescrizioni e delle conseguenti azioni” e del Presidente della Repubblica, “la cui responsabilità...non può rimanere imbrigliata nei limiti di precetti eccessivamente circoscritti e predefiniti poiché, in tale eventualità, risulterebbe oltremodo depotenziato il ruolo di garanzia di tale Ufficio”, esattamente F. PATERNITI, *op. cit.*, 16 s.

esserlo solo per alto tradimento e attentato alla Costituzione, *ex art.* 90 della Carta Costituzionale, ma unicamente nelle forme di cui alla legge n. 219/1989 (quindi anche rendendolo sì passibile di intercettazione, ma solo dopo averlo previamente sospeso dalla carica, *ex art.* 7, commi 2 e 3 della stessa), il più contenga il meno e cioè che a maggior ragione non sia legittimo intercettarlo, non si dice intenzionalmente – il che è ovvio – ma nemmeno indirettamente e perfino in modo occasionale, perdipiù poi quanto a conversazioni che i medesimi organi inquirenti si sono premurati di far sapere in anticipo che, secondo il loro avviso, non presenterebbero rilievo penale.

Un intervento parlamentare più stringente su intercettazioni indebite è invero mancato anche in relazione a privati non investiti di cariche pubbliche e a garanzia di terzi non interessati da indagini in corso, con gli effetti desolanti da taluno incidentalmente e opportunamente rilevati²⁶. Se è giusto denunciare questo ritardo, sembra allora che miglior partito sarebbe quello di estendere a tutti più ferme garanzie di non captazione illegittima, né soprattutto di divulgazione, delle comunicazioni private prive di rilievo a fini di indagine, non certo quello di trarre motivo dal conflitto in discussione per indebolire garanzie funzionali imposte dal sistema (quand'anche non esplicitate, ma logicamente ricavabili dal complesso ordinamentale), se esse hanno buone ragioni da fare valere.

Sta appunto nelle buone ragioni di sistema di questo assetto il carattere non certo quasi “monarchico” e di presunta inviolabilità del Presidente della Repubblica, nel quale si assume da chi contesta la presente ricostruzione che essa finisca nello sfociare: se egli è per specifici reati penalmente processabile – però secondo un dato procedimento e da parte di un organo a tanto preposto – non è per nulla inviolabile e sicuramente non può allora venire equiparato alla figura del Re dello Statuto albertino, né alcuno lo pretende²⁷.

²⁶ Ancora F. CERRONE, *op. cit.*, 6.

²⁷ Sarà peraltro utile – per un raffronto – conoscere la situazione normativa spagnola contemporanea, sulla quale si legga, nel presente dibattito, F.J. BATISTA FREIJEDO, *La inviolabilidad del Rey y las interceptaciones ocasionales*, in *Il Presidente intercettato*, cit. Questa dottrina rileva come (benché, più ampiamente che nella Costituzione italiana, la responsabilità del Capo dello Stato sia del tutto esclusa in termini di inviolabilità della sua persona, *ex art.* 56, comma 3), nondimeno “en las interceptaciones ocasionales no está en juego la inviolabilidad del Rey” (*ivi*, 4) e che in giudizio “una vez alzado el secreto del sumario, la defensa puede y debe conocer el contenido relevante de la interceptación ocasional al Rey”. L'A ricorda anche casi nei quali intercettazioni occasionali di tale natura erano in effetto avvenute, ad opera di dirigenti infedeli di servizi di sicurezza. Se ne prende atto, riconfermando però il differente avviso del presente intervento quanto all'Italia, nel quale il diverso assetto (rispetto a quello spagnolo) dell'ordinamento del pubblico ministero ne ha esposto negli ultimi anni l'azione alla sensi-

Per tutto il resto (e cioè per il meno), in costanza di mandato non appare tuttavia attingibile da azione penale o dalla sua esecuzione²⁸, né è altrimenti limitabile legittimamente la sua indipendenza²⁹.

Un'intercettazione compiuta nell'ambito di un'attività captativa e che fosse sì nata *secundum legem*, perché relativa ad utenze telefoniche poste sotto controllo – com'è pacifico – senza alcun abuso, ma fosse in seguito divenuta *contra Constitutionem*, per avere essa anche solo occasionalmente registrato la voce di un soggetto che non era possibile intercettare, ove non fosse stata possibile l'immediata interruzione dell'ascolto telefonico – com'è accaduto in fatto – andrebbe dunque ritenuta comunque *tamquam non esset*, illegale ex art. 240 c.p.p. (così superandosi la disputa sull'applicabilità in materia dell'art. 268 o dell'art. 271, nel quale ultimo il riferimento derogatorio e puntuale a singole figure non consente a nostro parere l'ulteriore dilatazione alla sorte delle ivi non previste comunicazioni presidenziali) e immediatamente distrutta³⁰, sul presupposto che il suo testo non possa comunque mai venire

bilità impropria verso correnti di opinione pubblica portatrici di istanze fortemente contestative dell'attività politica istituzionale, al netto delle comunque evidenti carenze delle risposte politico-partitiche e degli organi di indirizzo alle domande popolari.

²⁸ Sull'improcedibilità dell'azione penale contro la persona fisica del Presidente, in pendenza del mandato, rileva da ultimo un precedente del 1993, riferibile egualmente a Scalfaro, com'è noto già Ministro dell'Interno e come tale "lambito" (l'espressione è dell'A. sotto richiamato per primo) da un'indagine sull'uso di fondi riservati, per il quale fu stralciata la posizione al momento in cui gli atti vennero trasmessi dalla Procura della Repubblica di Roma al Tribunale dei Ministri. Si vedano T.F. GIUPPONI, *op. cit.*, 7 e già G. FERRARA, *La responsabilità penale della Repubblica*, in *Studi in onore di M. Mazziotti di Celso*, I, Padova, 1994, 585 ss. La disciplina della materia è stata poi inutilmente tentata, com'è noto, dalle vicende dei cc.dd. "Iodi" Schifani" e "Alfano", leggi però ordinarie e come tali inidonee ad incidere sull'assetto immunitario di organi costituzionali (si vedano Corte Cost. n. 24/2004 e n. 262/2009, in precedenza richiamata).

²⁹ Osserva logicamente poi – F. PATERNITI, *op. cit.*, 20 s., in relazione alla non contestata liceità di tali conversazioni da mantenere in ipotesi riservate (*quelle sulle quali oggi si discute, ma in ipotesi anche quelle future*, precisazione nostra) e allo speciale procedimento richiesto per intercettare il Presidente sospeso dalla carica, ove posto sotto accusa ex art. 90 Cost., che "apparirebbe irrazionale che ad un soggetto possibilmente colpevole possano essere riconosciuti degli strumenti di tutela che invece vengono esclusi in caso di non contestata innocenza ed estraneità a qualsivoglia addebito".

³⁰ In termini F. CLEMENTI, *Ruolo e funzioni tutelati dalla Carta*, in *Il Sole 24 Ore*, 17 luglio 2012 e ancora F. PATERNITI, *op. cit.*, 27, nel contesto di un'ampia discussione circa la nozione di "prove illegittimamente acquisite", con richiami di dottrina processual-penalistica. Ai sensi della richiamata disposizione, commi 2 e 3, "Il pubblico ministero dispone l'immediata secretazione e la custodia in luogo protetto dei documenti, dei supporti e degli atti concernenti dati e contenuti di conversazioni o comunicazioni, relativi a traffico telefonico e telematico, illegalmente formati o acquisiti. Allo stesso modo provvede per i documenti formati attraverso la

introdotto in giudizio come mezzo di ricerca della prova, sia che fosse giovevole all'interlocutore che era legittimamente oggetto di controllo, sia che gli fosse al contrario pregiudizievole.

Semplicemente, essa non potrebbe essere offerta al contraddittorio, attesa l'impossibilità *in radice* che se ne valuti da terzi l'eventuale rilevanza processuale, perché anche solo il deposito temporaneo del testo della medesima, in attesa di (certa) distruzione, "scoprirebbe" un soggetto – organo monocratico del quale è invece doveroso tutelare in linea di principio il riserbo.

Se tuttavia si ritenesse necessario colmare un presunto vuoto di disciplina, la via più piana da percorrere sarebbe ovviamente quella di un intervento del legislatore costituzionale, che precisi quanto precede.

Sarebbe, in mancanza, possibile una sentenza interpretativo-additiva della Corte Costituzionale, che dovrebbe allora, preliminarmente alla (ed in ragione della) risoluzione del conflitto, sollevare davanti a se stessa, come giudice *a quo*, la questione dell'illegittimità di tale vuoto normativo e quindi dichiarare in tale sede *ad quem* che l'art. 271 c.p.p., in combinato disposto col precedente art. 200 (da intendersi quindi in tali sensi integrato), debba prevedere tra i soggetti non intercettabili anche il Presidente della Repubblica³¹, ovvero quantomeno (com'è stato altresì prospettato) una decisione del conflitto medesimo che contenesse un invito alle Camere a provvedere in tal senso.

Esistono poi soluzioni intermedie, che salvano il principio che la distruzione delle intercettazioni casuali, delle quali qui si discute, vada effettuata in un'apposita udienza dal giudice e non immediatamente dal pubblico ministero (questa è però la richiesta dell'Avvocatura Generale, nella specie), ma escludono un contraddittorio sul merito delle conversazioni interessate, il che le salverebbe insomma da una valutazione di rilevanza ad opera del giu-

raccolta illegale di informazioni. Di essi è vietato effettuare copia in qualunque forma e in qualunque fase del procedimento ed il loro contenuto non può essere utilizzato. / Il pubblico ministero, acquisiti i documenti, i supporti e gli atti di cui al comma 2, entro quarantotto ore, chiede al giudice per le indagini preliminari di disporre la distruzione".

³¹ Sulla proposta di cui al testo M. PETRINI, *Intercettazioni senza pace: il conflitto di attribuzioni tra Capo dello Stato e Procura della Repubblica di Palermo*, in *Arch. Pen.*, 2/2012, 7. Sui dubbi relativi all'impossibilità e/o inopportunità per la Corte Costituzionale di assumere funzioni improprie di organo di revisione costituzionale si veda peraltro A. PIROZZOLI, *op. cit.*, 9 (e già G. ZAGREBELSKY, *Napolitano, la Consulta e quel silenzio della Costituzione*, cit.). Critico su questa soluzione è anche F. PATERNITI, *op. cit.*, 26, mentre – pur se perplessa – l'ANZON DEMMIG ritiene (se bene interpretiamo la sostanza del suo pensiero) che, attesa una *lacuna legis*, simile soluzione offrirebbe un terreno di ragionevole compromesso tra le opposte posizioni ed eviterebbe il rischio che un eventuale accoglimento del ricorso appaia come un mero ossequio al Presidente, secondo quanto paventato in sede giornalistica dall'autorevole dottrina poche righe sopra rammentata.

dice medesimo. Così dicasi di un verbale di detta udienza che (rimanendo vietato trascrivere le registrazioni delle conversazioni e utilizzarne il contenuto) dia unicamente atto “dei modi e dei tempi della intercettazione e del procedimento seguito per la sua distruzione”³².

Bene ha fatto al riguardo chi ha ricordato che, nell’ordinanza istruttoria che ha in proposito emesso, la stessa Corte Costituzionale ha sì richiesto all’ufficio palermitano i “brogliacci” che attestano l’esservi stata attività di captazione e coinvolgimento occasionale in essa del Presidente della Repubblica, ma si è ben guardata dal chiedere anche il testo delle relative registrazioni, onde non venire essa pure raggiunta da possibili censure circa la concorrenza – in tale modo – in un’attività lesiva delle prerogative presidenziali sotto esame³³.

³² In termini si veda ad esempio F. PATERNITI, *op. cit.*, 28, dal quale però mi divide l’idea che la Corte Costituzionale, onde valutare la *consistenza oggettiva* (corsivo testuale) del nesso tra le conversazioni e le attività funzionali del presidente, possa almeno sommariamente vagliarne il contenuto. Mi sembra infatti che questa proposta riproponga su altro piano il problema sollevato dal ricorso in esame, che tende ad escludere vagli di terzi su conversazioni intercettate del Capo dello Stato, ovviamente diverse da quelle la cui intercettazione sia previamente autorizzata nel quadro di un procedimento di accusa *ex art. 90 Cost.* Il vero è che il *punctum dolens* resta piuttosto, a parere di chi qui scrive, la concreta difficoltà – come in precedenza si notava – di distinguere, in un organo costituzionale monocratico e di cui si ammettano (com’è pacifico) attività anche informali, tra atti funzionali ed altri che non lo sono, salvo ovviamente espressioni di vita familiare e amicale *ictu oculi* riconoscibili, da ricondurre senza bisogno di troppe discussioni alla seconda natura.

³³ Come ricorda opportunamente T.F. GIUPPONI, *op. cit.*, 13.

XIV

A futura memoria: il nuovo assetto del sistema dei partiti e l'evoluzione della forma di governo

*“Il nemico non è, no, non è oltre la tua frontiera;
il nemico non è, no, non è oltre la tua trincea;
il nemico è qui tra noi, mangia come noi, parla come noi,
dorme come noi, pensa come noi,
ma è diverso da noi”.*

Il monumento

In memoria di Enzo Jannacci, medico, artista, poeta

Art. 87, comma 2°, della Costituzione:

Il Presidente della Repubblica può inviare saggi alle Camere
Francesco Nardi

Strutturo questo intervento pensando ad una sorta di “parere pro veritate”, del tipo di quelli che gli avvocati rendono per pronunciarsi quali consulenti stragiudiziali in una controversia, steso per corrispondere ad un cortese invito rivolto ai consoci (quorum ego) dal Consiglio Direttivo dell’Associazione italiana dei Costituzionalisti e destinato a stampa agli “Scritti in onore di Francesco Gabriele”.

Naturalmente, la Verità riveste – per chi coltivi fede in essa – natura assoluta. Quella cui si allude qui è invece, con la dovuta modestia, una verità con la minuscola, cioè una “lettura” soggettiva della situazione costituzionale italiana, quale “fotografata” alla fine del marzo 2013, in fatto e in diritto. Come scrisse Montaigne, «Siamo tutti interpreti di interpretazioni».

Licenzio più precisamente questa nota il sabato della settimana santa, che è caduto il giorno 30 marzo. Nella narrazione evangelica, la passione e morte di Cristo è seguita dalla Sua resurrezione e quindi da una gloriosa assunzione al cielo. Guardo al mio Paese di oggi e non posso che concludere con un “amen”.

* * *

1. – Tsunami, terremoto, cataclisma ... Qualunque scavo a fondo del dizionario dei sinonimi si voglia compiere, le elezioni politiche del febbraio 2013 consegnano all’Italia la registrazione di un profondo cambiamento del suo sistema politico.

Per quanto non manchi un'autorevole e recente rilettura del tema, che tende a ridimensionarne l'impatto sulla ricostruzione teorica delle forme di governo, i fatti sono più duri delle nostre anche più raffinate teorie e non si lasciano agevolmente ridimensionare, sicché le seconde vanno continuamente riadattate, a spiegare (o a tentare di farlo) mutamenti e continuità dei primi.

Elenco innanzitutto quelli di essi che mi sembrano allo scopo notevoli, nella nudità del loro puro inventario, benché mi sia noto che ogni pretesa di ricostruirli oggettivamente è sempre un'illusione. Se però mi arrestassi a una simile obiezione epistemologica, non potrei procedere oltre. Chiedendo dunque venia e proponendo di stipulare un accordo tra chi scrive e i lettori su quanto è minimamente e ad uno sguardo comune osservabile, scelgo di andare avanti.

Risultano avere conseguito voti per comporre le Camere nella XVII Legislatura tre gruppi di forze di consistenza numerica fra loro ravvicinata e uno di minore ampiezza.

La struttura della legge elettorale vigente (da tutti a parole esecrata, già in precedenza e ancora in prossimità della sua più recente applicazione) prevede, com'è noto, un consistente "premio di maggioranza" a chi, alla Camera dei Deputati, tagli il traguardo per primo. Al Senato, analogo premio è stato attribuito invece – per condivisa esegesi della Carta Costituzionale in tale senso – "su base regionale".

Può discutersi teoricamente sulla legittimità costituzionale di un premio di maggioranza. La dottrina lo ha fatto a lungo, specie allorquando ricorre a simile espediente sembrò a molti integrare una "legge-truffa", che attribuiva ai voti popolari un "peso" diverso – per così dire – "in partenza" e "in arrivo". Si opponeva da altri la necessità di favorire la governabilità del Paese.

Sia come sia, altro è un premio in seggi a chi abbia già conseguito per propria forza la maggioranza assoluta dei voti popolari, altro l'attribuirlo alla minoranza (partito singolo o coalizione) più forte. Questa seconda è l'eventualità oggi realizzatasi, perdipiù di pochissimo (la coalizione direttamente e per tradizione avversaria di quella vincitrice risulta seconda per pochi decimali di punto).

Si aggiunga che le forze maggiori attorno alle quali le ricordate coalizioni sono state costruite hanno entrambe perso voti popolari, rispetto ai risultati della consultazione omologa precedente. Voti popolari ha inoltre specificamente perso la componente identitaria della coalizione di centrodestra che assume di volere essenzialmente rappresentare le ragioni del Nord del Paese, benché abbia conquistato per il suo segretario la presidenza della strategica regione industriale della Lombardia, il che porta quella formazione a control-

lare il governo delle tre maggiori regioni dell'area territoriale, punto di forza di una strategia che (facendo leva sugli artt. 116, comma 3 e 117, comma 8, della Carta Costituzionale) mira alla formazione di un'unica "macroregione" settentrionale, attestandosi nella quale potere trattare col resto del Paese e con l'Esecutivo centrale da posizioni di forza.

Terzo "classificato", nell'ordine e in solitudine (nel senso di avere un'apertura coalizionale nulla, per propria scelta), un nuovo movimento politico, con caratteristiche anti-sistema, relazioni non tradizionali con l'opinione pubblica (preferisce infatti intrattenere rapporti con gli aderenti e comunicare via web, piuttosto che in interviste di stampa; queste ultime, rare, sono peraltro concesse a giornali stranieri). Altra singolare caratteristica, rispetto ad esperienze del passato, è che le sue figure di riferimento – un comico e un esperto di comunicazione elettronica – sono fuori delle Camere, non essendosi sottoposte alla prova elettorale.

L'eterodirezione del movimento è resa chiara dalla trasmissione in *streaming* di riunioni politiche solitamente riservate, con intenti di favorire la partecipazione di elettori e simpatizzanti, ma anche di irrigidire lo spazio di autonomia degli eletti, com'è fatto palese dalla proposta – in questo coerente con le appena ricordate premesse – di abolire il mandato imperativo, di cui all'art. 67 della Carta Costituzionale, avanzata (per il momento non in sede formale e istituzionale) dopo l'elezione a Presidente del Senato di un'autorevole figura di ex magistrato, compiuta su iniziativa del partito che lo aveva candidato in quell'assemblea, avendo la convergenza sul suo nome di taluni eletti del movimento medesimo provocato una polemica interna ad esso.

Quarta forza quella raccolta attorno al Presidente del Consiglio uscente, già esimio rettore dell'università "Bocconi", chiamato al ruolo di senatore a vita e quindi investito della guida dell'Esecutivo per fronteggiare un'emergenza economica.

Come ogni medico cui tocca prescrivere e far trangugiare al paziente una medicina amara, egli avrebbe forse potuto contare sulla forzata gratitudine dell'ammalato, non certo sulla sua simpatia umana. E comunque – come disse un giorno il primo Presidente della Repubblica italiana, Enrico De Nicola – "la gratitudine è il sentimento della vigilia".

In ogni caso, i voti guadagnati dalla formazione costituita in suo nome (e i pochi residualmente andati ai suoi alleati, espressioni di un Centro politico tradizionale) sono stati sufficienti a scompaginare le previsioni delle quali si dirà ora.

Credo che esistano pochi dubbi sul fatto che – in un'ideale classifica stilata stimando la differenza tra risultati attesi dall'opinione pubblica non coin-

volta da ragioni di “militanza” e quanto in effetti accaduto – l’ordine di successo reale andrebbe rovesciato.

Se cioè il calcolo venisse compiuto valutando l’accelerazione relativa al solo periodo della campagna elettorale, rispetto alle generali previsioni anteriori, occorrerebbe concludere che il movimento di cui si è detto – prima non rappresentato alle Camere – sia il vincitore politico; che il centrodestra ha sostanzialmente recuperato consensi che i suoi sostenitori disperavano prima di riottenere; che il prefigurato vincitore è invero tale per solo un’incollatura (come si dice sulle piste ippiche) e con notevole affanno.

Fuor di dubbio, quindi, è anche il fatto che modalità di comunicazione delle idee diverse dalla loro pubblicazione sulla carta stampata (e cioè la comunicazione televisiva e quella elettronica) abbiano contribuito a determinare questo stato di cose e che la maggior parte dei “sondaggisti” (che avevano in genere previsto le linee complessive della tendenza effettivamente invertisi, ma non le specifiche misure di ogni diverso abito, il che non è particolare irrilevante, essendo invece l’essenziale) dovrebbe per il futuro tarare meglio i suoi strumenti analitici.

2. – Apertesi le consultazioni rituali del Capo dello Stato per la formazione del Governo, con incarico (*rectius*: preincarico esplorativo, come si evince dal puntiglioso comunicato del Quirinale, che cita espressamente al riguardo un’autorevole dottrina) al segretario e leader della coalizione prima in voti e seggi alla Camera dei Deputati e in vantaggio relativo al Senato, si è dovuto constatare l’ovvio: la chiusura ad ogni coalizione del “movimento”, nonché l’evidente difficoltà delle altre forze in campo a dialogare tra loro, *damnosa haereditas* del modo rissoso e “muscolare” di praticare il bipolarismo da parte di un sistema che non l’ha – nell’arco lungo della sua storia, anche pre-repubblicana – conosciuto e metabolizzato davvero.

Altri ordinamenti con forme di governo parlamentare e sistemi partitici di bipolarismo maturo praticano – com’è noto – dinamiche di stabilizzazione postelettorale dei rispettivi sistemi costituzionali e di individuazione dei governi in situazioni di *stress*.

Mi riferisco alla *Große Koalition* o allo *Shadow Cabinet*. La Costituzione greca (all’art. 37) razionalizza dal suo canto il procedimento inteso a disciplinare successivi tentativi di formare un governo e un finale – in mancanza di questo esito – scioglimento della Camera dei Deputati. È invece inutile, ai fini del discorso qui rapidamente condotto, valutare assetti di governo presidenziali o semipresidenziali, la cui stabilità è assicurata in linea di principio dall’investitura diretta (o almeno sostanzialmente tale) del vertice dell’Esecu-

tivo, cui è attribuita anche la funzione di Capo dello Stato.

Pur non ritenendosi in genere quello disegnato ad Atene un modello particolarmente pregevole, la possibilità di considerarlo in questo discorso è fondata allo stato sulla circostanza che appare oggi largamente analoga la frammentazione partitica e la crisi economica dei due Paesi.

Quanto al nostro, in particolare, sarebbe peraltro opportuno trarre dalle vicende della crisi politico-istituzionale che sta in questi giorni dipanandosi quantomeno un insegnamento per il futuro: ripensare – secondo proposte già avanzate in passato – il necessariamente combinato disposto tra “semestre bianco” e rielezione del Presidente della Repubblica, nel senso di abolire il primo e di introdurre il divieto della seconda, in modo da lasciare sempre al Capo dello Stato un’arma non scarica di pressione, per consentire di giungere alla formazione di un governo non esposto a vita fragile e stentata, nonché di durata prevedibilmente corta.

Al di là delle posizioni ufficialmente espresse, è facile ipotizzare infatti che né gli eletti, né i cittadini siano mai (e sarebbero quindi oggi) entusiasti – in un riflesso “autodifensivo” rispetto all’ipotesi e in questo trasversale agli schieramenti partitici – all’idea di nuove elezioni pressoché immediate, mentre i secondi, in particolare (nonché le imprese di varia dimensione e i mercati) si aspettano misure incisive, con effetti visibili a breve, di contrasto alla crisi economica, di “trasparenza della politica” e di riforma della legge elettorale, posto che il permanere della medesima produrrebbe presumibilmente un’analoga inconcludenza di risultato.

Ove, in un periodo non lungo – prevedibilmente da un anno a due – si avvertissero loro effetti benefici, elezioni a tale distanza di tempo, cioè a medio termine, avrebbero come risultato probabile quello di “sgonfiare” molta parte della protesta e di riallocare il consenso su un versante pro e non anti-sistema.

3. – Nella ristrettezza dello spazio pur cortesemente concessomi (e di cui in ogni caso ringrazio), quattro sono i punti – che mi sembrano logicamente fra loro collegati – che vorrei sinteticamente toccare.

a) In primo luogo, nelle dichiarazioni del Presidente del Consiglio incaricato, è stato proposto lo scambio politico tra apertura di un’apposita Convenzione per le riforme istituzionali, a giro per così dire “più largo” e la cui presidenza avrebbe dovuto essere affidata a un esponente di centrodestra, e avvio effettivo del governo, in cui non si offriva a tale parte di essere presente, ma che non avrebbe dovuto così essere contrastato. Due riflessioni al riguardo.

L'esperienza di governi di minoranza (altrove – e anche da noi in passato – eccezionalmente non sconosciuta) presuppone un atteggiamento appunto cooperativo tra le forze politiche. L'art. 94, comma 3, Cost. vincola il Governo – in carica dal giuramento nelle mani del Presidente della Repubblica, ex art. 93 – a ricevere una fiducia iniziale formale, entro i dieci giorni successivi, da entrambe le Camere (art. 94, comma 1), sicché questo peculiare esito non è ordinariamente possibile da noi. Manca, cioè, una mera (e prolungata) presunzione di fiducia iniziale, altro che per il semplice esordio dell'Esecutivo, superabile in ipotesi solo da una successiva *motion of no confidence* ad iniziativa delle opposizioni. Alchimie parlamentari, praticabili in astratto (ma che in Senato, a norma di regolamento, richiedono l'allontanamento esplicito dei presenti perché il Governo sia ritenuto legittimato per effetto di un gioco di astensioni "incrociate"), implicano un clima di rapporti reciproci che oggi non si intravede.

L'idea che un Parlamento *optimo jure* possa coesistere con un Governo in carica "per gli affari correnti", secondo la formula d'uso, apparterebbe al futuribile del diritto costituzionale, se non ricordasse l'antico e cioè un modello assembleare. Verrebbe da consigliare a chi l'avanza di rileggere la storia della IV Repubblica francese, attendendo magari che un De Gaulle – peraltro al momento non visibile all'orizzonte – venga a trarci dall'impaccio.

Una Convenzione per riforme costituzionali ed istituzionali – sul modello, invero non fausto, delle Commissioni bicamerali De Mita – Iotti e D'Alema, derogatorio del procedimento di cui all'art. 138 della Carta Costituzionale – dovrebbe poi essere composta o da tecnici, o da politici, o in forma mista.

Inutile nel primo e nel terzo caso (al netto del valore scientifico dei possibili componenti), sarebbe anche illusoria, in aggiunta, nel secondo: ipotizzare che essa potrebbe lavorare fruttuosamente al riparo dai marosi della contingenza quotidiana delle vicende governative, da assumere come proprie invece di un cerchio più "stretto", al quale l'opposizione non partecipasse, non tiene conto della circostanza che i vasi sono comunicanti, cioè che la politica alla fine decide in tutti i casi; uno stato dei rapporti che pericolasse su uno dei due tavoli non mancherebbe insomma di comunicare il suo disequilibrio anche all'altro.

b) Un altro punto da segnalare è l'ormai intervenuto, palese mutamento *di fatto* della forma di governo italiana, che la crisi irrisolta del "politico" disegna come una finora *inedita forma di governo parlamentare a direzione presidenziale*, dove l'aggettivo si riferisce non al Presidente del Consiglio, cioè a una classica premiership, ma a quello della Repubblica.

Non si può qui rifare in breve la storia dell'ampliamento funzionale delle

singole Presidenze, in nessuna delle quali tale tendenza è invero mancata (nemmeno in quella giudicata più “notarile”, se si pensa all’incarico di formare il Governo conferito all’onorevole Pella, senza consultazioni, dal Presidente Einaudi).

È comunque certo che la Presidenza Napolitano è stata costretta a misurarsi con eventi che l’hanno forzata a un sovraccarico di esposizione: se non si vogliono ricordare il decreto-legge sul caso Englaro, cui è stata negata pubblicamente e in via preventiva la firma, o le promulgazioni di leggi accompagnate da esternazioni di precisazione e circoscrizione di effetti, o ancora il conflitto di attribuzione con la Procura della Repubblica di Palermo (letto in controluce, il caso è stata un’occasione per rivendicare la libertà di ascolto e colloquio del Capo dello Stato, al fine dell’esercizio pieno e libero della sua sempre necessaria *moral suasion*), si guardi alle vicende che hanno portato al governo Monti e a questa fine di settennato, nella quale il “governo del Presidente” è addirittura ampiamente invocato come ultima spiaggia per la soluzione della crisi.

Per quanto si è detto sopra circa l’apporto di “tecnici” in questa complicata fase, le due finora inedite “Commissioni di saggi” investite di un lavoro istruttorio dal Presidente della Repubblica, all’atto in cui il presente lavoro viene concluso – e per le quali è stato da qualcuno subito ricordato l’analogo metodo posto a base della soluzione di una complicata e lunga crisi di governo in Olanda (Paese, è il caso di ricordare, monarchico) – rappresentano, “a prima lettura”, da un lato il tentativo di guadagnare tempo per giungere a formare un nuovo governo, o per cercare di rilegittimare con una nuova investitura fiduciaria quello esistente e in carica per gli affari correnti, dall’altro strumenti di decantazione e ricomposizione della conflittualità interpartitica.

Restando sullo sfondo possibili elezioni anticipate, non è d’altro canto indifferente per il Presidente del Consiglio incaricato o per quello che sta ora gestendo i detti affari correnti la posizione in cui l’uno o l’altro dei due venisse a quel punto a trovarsi e uno scioglimento di Camere appena nate, se intervenisse, passerebbe probabilmente comunque per la via della sfiducia formale al governo che si trovasse in carica, una volta eletto il nuovo Presidente della Repubblica.

c) Se si conviene sul punto b), una possibile via di uscita istituzionale si può forse intravedere (lo si ricorda, peraltro, davvero “a futura memoria”, giacché non è dato conoscere – mentre qui si scrive – se, quando e soprattutto da parte di quali Camere l’esigenza potrebbe trovare ascolto) nel tentativo di razionalizzare tale assetto, introducendo un sistema elettorale maggioritario a doppio turno di collegio per le Camere (con eventuale ballottaggio a

perto ai primi tre classificati, se il terzo risultasse al primo turno oltre una certa soglia) e più incisivi poteri formali della Presidenza della Repubblica (come si diceva all'inizio, ad esempio, in tema di scioglimento anticipato delle Camere, da mantenere sempre attivabile), mentre – nella situazione data – non sarebbe prudente mutuarne dal presidenzialismo e dal semipresidenzialismo l'elezione diretta, per un ruolo che deve rimanere funzionale all'arbitrato, alla *moral suasion* (come si ricordava), all'ammortizzazione dei conflitti politici, in definitiva alla ricerca di possibili vie di uscita da crisi di sistema.

d) Ultimo punto, sempre per un'agenda delle cose da fare sulla quale il costituzionalista possa esprimersi senza uscire dal suo seminato professionale, è l'ineludibilità e l'urgenza di un'attuazione in via legislativa degli artt. 49 e 39 della Carta Costituzionale.

Una democrazia efficiente, responsabile e davvero trasparente non può vivere a lungo con partiti ulteriormente incontrollati nel finanziamento e nella democraticità della loro vita interna, ovvero con "primarie" *fai da te* e celebrate "a macchia di leopardo" (scrivere "di giaguaro" spargerebbe sale su una ferita ancora recente e dunque non cicatrizzata, per chi sperava nell'evento), o ancora alle prese con procedimenti selettivi di candidature e *forum* decisionali apparentemente apertissimi (nell'epoca dell'integrazione della rappresentanza politica con sue forme, più che dirette, addirittura istantanee), ma in sostanza opachi.

Il confronto e la dialettica sindacale in ambiente industriale non dovrebbe a sua volta basarsi su atti di forza e su negazioni di presenza delle organizzazioni di tutti i lavoratori (preferendone solo alcune) laddove si svolge la loro prestazione, né – in epoca di crisi – occorrerebbe sottovalutare le potenzialità di uno scambio virtuoso tra possibile partecipazione dei sindacati ai consigli di amministrazione delle imprese e diversa modulazione (che non sia mai però rinuncia) ad altre e più tradizionali armi di conflitto e contrattazione, in una rilettura moderna dell'art. 46 della Carta Costituzionale.

Concludo con una riflessione che torna al tema posto all'inizio. Del resto, già Giorgio Arcoleo (autore ingiustamente poco frequentato dagli studi attuali) sosteneva che «La Costituzione è un sistema e una storia».

Molti Italiani sono tuttora diffidenti verso l'assunzione di posizioni di vertice al Governo del Paese da parte di personalità che vengono da una certa storia della sinistra: questo è l'effetto tuttora percepibile, ancorché ridimensionato, della *conventio ad excludendum*, nonostante il fatto che esponenti del maggiore partito che ha rappresentato e oggi incorpora quella tradizione (profondamente rinnovata nel tempo e ormai mista ad altre) abbiano mostrato – in ruoli istituzionali e di direzione politica di organi centrali e locali – lealtà democratica ed efficacia di impegno.

Molti altri restano invece convinti che il *leader* del centrodestra sia troppo onusto di interessi extrapolitici e di reati (per scansare i quali gli attribuiscono un uso disinvolto della legislazione *ad personam* e la tendenza a sottrarsi ai processi che lo riguardano) per essere un uomo di governo credibile.

Senza risolvere questa doppia e reciproca crisi di legittimazione e ritrovare quindi un percorso comune e condiviso, pur provenendo i cittadini da sensibilità diverse e continuando a coltivarle, ma finalmente nel rispetto vicendevole, il Paese non risolverà alla radice i suoi problemi, perché la forma di governo continuerà a funzionare male e ogni pur normale alternanza in ruoli di indirizzo politico sarà vissuta dagli sconfitti come una minaccia all'ordine democratico.

Per una maturazione di prospettive diverse e meno drammaticamente percepite occorrerà però un mutamento dei rispettivi paradigmi culturali e l'emersione in ogni parte (politica e più in generale nei ruoli di influenza socio-economica) di dirigenti meno gravati dal peso del passato.

Il bivio. Due possibili esiti per una rinnovata forma di governo

Sommario: 1. Le recenti vicende della nostra vita pubblica e qualche domanda sull'evoluzione delle istituzioni costituzionali. – 2. Il ruolo attuale del Capo dello Stato nel contesto delle trasformazioni socio-economiche generali, che conducono dalla «democrazia dei partiti» alla «democrazia del pubblico». – 3. Le ricadute costituzionali del mutamento di contesto sul tema della tendenziale trasformazione della forma di governo italiana. – 4. Il modello del Cancellierato e la sua influenza nel dibattito interno. – 5. Il modello semipresidenziale e la sua influenza nel dibattito interno. – 6. Il problema del metodo e dello strumento per aggiornare la forma di governo e il nodo della legge elettorale. – 7. Conclusioni: governare e rappresentare di fronte a un bivio e la necessità della prudenza.

*“La campagna elettorale che ha portato a questa legislatura
è stata da più parti, ma non certamente dalla nostra, svolta sul
tema della ingovernabilità di questo Paese.
In realtà, questo Paese è invece il più governabile che esista al mondo.
Le sue capacità di adattamento e di assuefazione, di pazienza e
persino di rassegnazione sono inesauribili.
Basta viaggiare in treno o in aereo, entrare in un ospedale,
in un qualsiasi ufficio pubblico, avere insomma bisogno
di qualcosa che abbia a che fare con il Governo dello Stato,
con la sua amministrazione, per accorgersi fino a che punto
del peggio sia governabile questo Paese e quanto invece
stiano ingovernabili coloro che nei governi lo reggono:
ingovernabili e ingovernati non dico soltanto nel senso dell'efficienza;
intendo soprattutto nel senso di un'idea del governare,
di una vita morale del governare.
Tutto ciò che in questo Paese è ingovernabile,
eversione e criminalità principalmente incluse,
risiede appunto nel modo di governare”*

LEONARDO SCIASCIA, Camera dei Deputati, 10 agosto 1979

1. *Le recenti vicende della nostra vita pubblica e qualche domanda sull'evoluzione delle istituzioni costituzionali*

Nel proprio contributo di riflessione sull'avvio della XVII Legislatura repubblicana, intitolato *A futura memoria*¹, chi scrive aveva sostenuto che, nell'ipotesi di una revisione costituzionale che intervenisse sulla dinamica della forma di governo in modo espreso, cioè irrigidendo la sua naturale e vivente elasticità², dopo i tanti infruttuosi tentativi che saranno brevemente ricordati in seguito, sarebbe comunque opportuno che il Presidente della Repubblica restasse eletto non direttamente dal popolo e dunque, per implicito, che mantenesse una funzione arbitrale, giacché permane in Italia la necessità di un moderatore "terzo" del conflitto politico.

Dopo il completamento di quel lavoro deve peraltro registrarsi un evidente mutamento di fase, o meglio un'accelerazione di quanto – di tale cambiamento, che già si era manifestato con chiarezza per molte vie ed era da tempo presente all'osservazione di molti – si è mostrato ulteriormente operante.

Si è infatti innanzitutto verificata l'insolita – per la nostra tradizione – rielezione di Giorgio Napolitano a Presidente della Repubblica, vicenda i cui precedenti a noi più vicini sono da rinvenire in un paio di casi della III Repubblica francese³, a seguito della palese impotenza del Parlamento in seduta comune a risolversi in merito su un altro nome, sicché i rappresentanti dei suoi gruppi lo hanno implorato in larga maggioranza di consentire a una rielezione alla quale egli recalcitrava, la possibilità di essa avendo anzi lui stesso in precedenza – con buoni argomenti, personali e di sistema – decisamente escluso.

Deve poi prendersi atto del chiaro intervento protettivo/proiettivo del Presidente medesimo, appena rieletto – benché egli lo abbia negato, parlando in proposito di un Esecutivo pienamente parlamentare – sulla formazione del Governo Letta, in relazione al quale articoli "retroscenisti" di stampa hanno addirittura riferito di trattative su taluni nomi e su posizioni di rilievo e (anche per fatti contingenti) delicate del Gabinetto, che sono state – se non diretta-

¹ Destinato agli *Studi in onore di Francesco Gabriele*, licenziato il 30 marzo 2013 e pubblicato nella *Rivista dell'Associazione italiana dei costituzionalisti*, 1/2013.

² Si veda in termini generali, su quest'ultima caratteristica, E. CHELI, *Forma di governo e indirizzo politico*, in *Lezioni Magistrali di Diritto Costituzionale*, II, Modena, 2012, a cura di A. Vignudelli, 49 ss.

³ E cioè quelli di Grévy e Lebrun, rammentati da S. CECCANTI, *Rieletto, ma non troppo: le grandi differenze tra l'undicesimo e il dodicesimo Presidente*, in www.forumcostituzionale.it, 22 aprile 2013.

mente condotte – almeno “coperte” con forza dal prestigio del Quirinale, in particolare circa i Ministeri della Giustizia, degli Esteri, degli Affari europei⁴.

Essendosi un esito del medesimo tenore manifestato già in occasione dell’investitura del professore Monti, prima a senatore a vita e poi a Presidente di un governo “tecnico” e già saltuariamente e in parte in precedenza, coi governi Amato, Ciampi, detto anche “dei professori”, nonché Dini, quest’ultimo del tutto “tecnico”⁵, ci si era domandati in quella precedente nota e in

⁴ Presupponendo qui come note le diverse, precedenti ricostruzioni dottrinali sul ruolo del Capo dello Stato (cui *adde* almeno, tra i più recenti, sul piano storico-politologico, M. TEBALDI, *Il Presidente della Repubblica*, Bologna, 2005; G. MAMMARELLA-P. CACACE, *Il Quirinale. Storia politica e istituzionale da De Nicola a Napolitano*, Roma-Bari, 2011; *Il grande gioco del Quirinale. La posta in palio nell’elezione del presidente della Repubblica*, a cura di M. Breda, Milano, 2013), dettagliate analisi giuridiche delle vicende del primo settennato di Napolitano, condotte secondo le modalità di esercizio delle diverse attribuzioni, sono – tra le altre – quelle contenute in M.C. GRISOLIA, *Alla ricerca di un nuovo ruolo del Capo dello Stato nel sistema maggioritario* e in M. VOLPI, *L’evoluzione del sistema di governo tra Costituzione vigente e prassi presidenzialistica*, entrambi in *Il diritto costituzionale come regola e limite al potere. Scritti in onore di L. Carlassare*, a cura di G. Brunelli, A. Pugiotto, L. Veronesi, Napoli, 2009, II, rispettivamente 569 ss. e 757 ss.; M.E. BUGALÒ, *L’“anomala” estensione dei poteri presidenziali a fronte della “ritrosia” della Corte Costituzionale nell’epoca del maggioritario*, in *Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici*. Atti del convegno annuale dell’Associazione “Gruppo di Pisa”, Milano, 10-11 giugno 2011, a cura di M. Cartabia, E. Lamarque, P. Tanzarella, Torino, 2011, 243 ss.; M. PROSPERO, *Il Quirinale nella democrazia bipolare, paper*, XXV convegno annuale SISP, Palermo, 8-10 settembre 2011, leggibile nel sito dell’A., *ad nomen*; G.U. RESCIGNO, *Il Presidente della Repubblica e le crisi di sistema* e G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, entrambi in *Il Presidente della Repubblica nell’evoluzione della forma di governo*. Atti del Convegno di Roma, Luiss, 26 novembre 2010, Roma, 2011, a cura di A. Baldassarre e G. Scaccia, rispettivamente 51 ss. e 127 ss.; G. DE VERGOTTINI, *La gestione della sicurezza internazionale: un correttivo presidenziale*, in *Rivista AiC*, 1/2012 e quasi con lo stesso titolo in *Percorsi Costituzionali*, 2-3, 2011, 83 ss.; nel volume collettaneo *Il Presidente della Repubblica. Frammenti di un settennato*, a cura di F. Giuffrè-I.A. Nicotra, Torino, 2012, nonché nei contributi individuali di D. GALLIANI, *I sette anni di Napolitano*, Milano, 2012; F. MUSELLA, *Il premier diviso. Italia tra presidenzialismo e parlamentarismo*, Milano, 2012; A. D’ANDREA, *Questioni metodologiche e qualche rilievo a caldo sulla «Presidenza Napolitano»*, in *Quad. Cost.*, 1/2013, 35 ss.; G. SCACCIA, *Il “settennato” di Napolitano tra intermediazione e direzione politica attiva*, *ivi*, 105 ss., infine in M. LUCIANI, *La gabbia del Presidente*, in *Rivista AiC*, 2/2013 e in V. LIPPOLIS-G.M. SALERNO, *La Repubblica del Presidente. Il settennato di Giorgio Napolitano*, Bologna, 2013.

⁵ C. CHIMENTI, *Il governo dei professori. Cronache di una transizione*, Firenze, 1994; S. MERLINI, *Il governo Monti: governo “di impegno nazionale” o “governo tecnico”?*, in *Lezioni Magistrali*, cit., 57 ss.; F. MARONE, *Prime riflessioni sul governo tecnico nella democrazia maggioritaria italiana*, in *www.gruppodipisa.it*, gennaio 2013; S. FABBRINI, *Tecnocrazia segno del flop della politica*, ne *Il Sole 24 Ore*, 16 febbraio 2013. Nell’immediatezza della nomina del sen. Monti alla carica vitalizia e subito dopo a quella di Presidente del Consiglio, chi scrive aveva valutato criticamente il quadro che andava componendosi, tra *enlargement of functions* del Ca-

relazione ai dati allora disponibili all'analisi se non fosse opportuno parlare – quanto al nostro Paese – del già precedente avvio e quindi del progressivo consolidamento *in itinere* di un'insolita *forma di governo parlamentare a direzione* (ormai *presidenziale*, che uno storico ha appena ricondotto ad un riflesso della percezione (mediaticamente rilevabile) di un “bisogno del Presidente”, come di un “livello politico e morale superiore a quello di fazioni, capace di attenzione e di coesione a interessi comuni”, che corrisponderebbe alla “repulsa di una screditata ‘rappresentanza parlamentare’”⁶.

Ulteriore domanda da porsi è se si potrà col tempo vedere rivivere da noi un modello di funzionamento tipicamente e in forme più “classiche” parlamentare, benché comunque da rafforzare, sul genere tedesco-spagnolo, piuttosto che britannico (per l'assoluta peculiarità di un ordinamento che oltretutto è di *common law*, esprimendo quindi una cultura giuridica che per definizione è di difficile reimpianto esterno, pur tenendo conto delle trascrizioni razionalizzatrici che sul punto ne sono state nei secoli tentate), così peraltro recuperando posizioni che, seppure tra loro diverse, nella nostra Costituente erano state, come ben noto, di Perassi e Tosato. L'alternativa è ritenere invece che la forza delle cose ne abbia definitivamente “rotto l'elastico”.

In via ordinaria, nel “triangolo” dei rapporti tra Presidente della Repubblica, Governo e Parlamento, che necessariamente li collega, la topologia – ossia la modificazione spaziale della forma che li tiene assieme – ne ridisegna ogni volta il vincolo reciproco, ma non ne interrompe la continuità di relazioni, come si è giustamente notato⁷.

V'è però appunto da chiedersi se il sistema costituzionale non sia proiettato verso una irrecuperabilità dello schema istituzionale di lungo periodo che lo ha sostenuto, pur se con varianti interne, dalla Costituente ad oggi⁸.

Molti, dopo quanto si è sopra riepilogato, si sono insomma chiesti se stiamo diventando (e non certo solo per gli eventi degli ultimi mesi) una Repub-

po dello Stato, formazione di un Esecutivo tecnocratico a causa dei fallimenti di un bipolarismo rissoso e inconcludente, coinvolgimento talora improprio dell'ordine giudiziario nel conflitto politico, sottolineando l'esigenza di un “disarmo bilaterale” tra i contendenti partitici allora in campo. Si veda perciò, se si voglia, S. PRISCO, *Ripartire (anche) dalla Giustizia*, intervento alla “Giornata di studio su politica e giustizia”, Napoli, Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Federico II, 5 dicembre 2011, in *www.federalismi.it*, 24/2011.

⁶ F. SIMONCELLI, *Tra sovranità e rappresentanza, il “bisogno di Presidente”*, in *www.federalismi.it*, 8/2013.

⁷ R. BIN, *Il Presidente Napolitano e la topologia delle forme di governo*, in *Quad. Cost.*, 1/2013, 7 ss.; si veda in termini anche G. PASQUINO, *L'elasticità della Presidenza della Repubblica*, *ivi*, 111 ss.

⁸ Si veda ad esempio decisamente in tale senso, ora, A. CATELANI, *Elezione diretta del Capo dello Stato e rispetto della sovranità popolare*, in *Rivista AiC*, 2/2013.

blica, almeno *nei fatti e nel tono*, semipresidenziale, ferme ovviamente – almeno per adesso – le modalità di accesso alla carica che “chiude” il sistema.

2. *Il ruolo attuale del Capo dello Stato nel contesto delle trasformazioni socio-economiche generali, che conducono dalla «democrazia dei partiti» alla «democrazia del pubblico»*

Se non risulta nemmeno oggi integrata l'idea di un potere presidenziale di gestione degli stati di eccezione nei termini estremi e di ascendenza schmittiana della nota esemplificazione di Esposito (che atteneva a situazioni di impossibilità di funzionamento degli ordinari poteri costituzionali), è però di sicuro confortata dall'osservazione delle vicende più recenti quella di un Presidente della Repubblica *Lord Protettore* – come lo si è giornalmisticamente definito, con denominazione che riprende con qualche ironia quella propria della reggenza dei principi inglesi, se minori di età o fisicamente impediti dal regnare, che fu anche il titolo di Oliver Cromwell e di suo figlio durante la breve esperienza repubblicana – le cui funzioni sono state pronte a scattare nella direzione del suo porsi quale “potere di riserva” dell'Esecutivo; non di un governo specifico, beninteso (al modo in cui – ad esempio – Saragat tutelò nella formazione dei gabinetti anche il partito di cui era stato *leader* e segretario), ma del fatto che tale organo ci debba essere ed esercitare con pienezza i propri poteri, in un convulso contesto di crisi economica e di dialettica politica iperconflittuale.

I due profili che sono stati motivo di *stress* sistemico si sono del resto intrecciati: questo è ad esempio accaduto quando la discussione di una mozione di verifica della fiducia verso l'Esecutivo, nell'estate del 2010, fu posposta dai Presidenti delle Assemblee parlamentari all'approvazione della legge di stabilità (si scrisse allora che questo fosse avvenuto con l'assenso del Quirinale), consentendo al Presidente del Consiglio in carica di guadagnare uno *spatium temporis*, nel corso del quale si materializzò il distacco da gruppi di opposizione di alcuni parlamentari, disposti invece a votare “responsabilmente” (da qui la loro denominazione, al tempo impiegata) a favore del Governo.

Analogamente, dopo un voto negativo sull'articolo 1 del rendiconto dello Stato, si avviò nell'autunno del 2011 un insolito *iter* di dimissioni del Gabinetto preannunciate, ma congelate e poi effettivamente rassegnate solo all'atto della successiva approvazione del provvedimento, il tutto sempre con la regia e per le preoccupazioni fatte trapelare dal Colle⁹.

⁹ Una ricostruzione delle vicende è in U. ALLEGRETTI, *Il percorso storico recente della forma di governo italiana: ai limiti della Costituzione*, in *Rivista AiC*, 2/2013, 2 s.

L'incisiva configurazione attuale dei poteri presidenziali, che da questi ed altri episodi risulta, sembra a un primo sguardo un recupero della situazione presente all'inizio del governo parlamentare inglese e poi teorizzata nella sua evoluzione ulteriore da Benjamin Constant. Essa potrebbe cioè essere leggibile come una reincarnazione attuale (naturalmente assai rivisitata, perché oggi improponibile nei suoi modi basici, se non dopo sostanziali adattamenti) dell'originaria matrice monarchica dell'Esecutivo, quella secondo la quale – per ricordare i termini formali nei quali essa era accolta negli artt. 5 e 65 dello Statuto albertino – il Re è “Capo Supremo dello Stato”, cui “solo spetta il potere esecutivo” e che si riferisce al “suo” governo, nominandolo e revocandolo.

Di una permanente vocazione tuttora dualista del parlamentarismo, quanto ai rapporti tra Capo dello Stato e Governo, che resta perlopiù sottotraccia, pronta peraltro a palesarsi con nettezza allorquando il secondo termine del rapporto (e con esso il sistema dei partiti che lo esprime ordinariamente e che anzi talora nemmeno riesce a farlo, come nei momenti in cui deve farsi ricorso a gabinetti tecnici) sia indebolito, ragiona del resto con franchezza la dottrina più recente. Essa costruisce anzi esplicitamente quello del Capo dello Stato come un ruolo politico di compartecipazione all'indirizzo, sia pure esercitato sempre attraverso atti complessi, quindi in possibile “condominio” (*ma la definizione è di chi scrive qui, n.d.r.*) con l'Esecutivo.

Sia che si ritenga tale modello evincibile dal quadro normativo, una volta depurato dalle superfetazioni su di esso depositate da annose prassi, sia che si valuti che sia stata proprio l'evoluzione concreta – e dunque la prassi – a condurci fin qui, vuoi cioè che la ricostruzione in tale senso sia dedotta da un *dover essere* a lungo negletto, vuoi che la si derivi dall'*essere* fluido della *concreta* vita delle istituzioni, una riflessione al riguardo non è comunque più eludibile.

Non si può infatti continuare a discutere, forse per rassicurarsi, come se il complesso degli eventi e dei presupposti di contesto complessivo che li hanno generati non segnalasse l'insostenibilità ulteriore di un quadro formale non più esistente e di sue interpretazioni perciò obsolete¹⁰. Al giurista incombe fare professione di realismo, anche al di là delle preferenze soggettive lungamente espresse, com'è nel caso di chi scrive, provare insomma a dare regola a quello

¹⁰ O. CHESSA, *Il Presidente della Repubblica parlamentare. Un'interpretazione della forma di governo*, Napoli, 2010 e ID., *Capo dello Stato, politica nazionale e interpretazione costituzionale. Una replica ai critici*, in www.forumcostituzionale.it, 24 gennaio 2012, che dialoga con gli Aa. che avevano fatto oggetto di esame le sue tesi in *Diritto&Questioni Pubbliche*, 1/2012, sul web al sito della rivista. Questo *Dibattito sul Presidente della Repubblica. Il Capo dello Stato nell'ordinamento costituzionale italiano* è anche pubblicato in un autonomo volume a stampa, a cura di M. Cecchetti, S. Pajno, G. Verde, Palermo, 2012.

che c'è oggi, non continuare a vagheggiare il ritorno a sponde da cui ci fossimo, se questo risultasse all'osservazione, inesorabilmente distaccati.

L'istanza (e la funzione) di unità politica rappresentata dal Presidente di una Repubblica parlamentare come la nostra è stata ricostruita da una nota dottrina come quella di un denominatore comune, che è un *potere neutro e intermediario* sì, ma non per *opporsi* alla rappresentanza frammentata che si esprime nelle sedi di indirizzo politico attivo, ovvero per sostenerne una frazione contro un'altra (cioè in funzione *contromaggioritaria*), bensì per *guidarla a trovare una sintesi*, che da sole esse non riescono ad esprimere¹¹.

Oggi questo implica specialmente la necessità di garantire il rispetto di impegni indeclinabili (se non a carissimo prezzo) verso l'Unione Europea, dopo che sono stati assunti nei suoi confronti vincoli politico-economici oggi addirittura canonizzati nella revisione di ben quattro articoli della Carta Costituzionale, peraltro avvenuta senza una discussione parlamentare e una risonanza pubblica che abbia ricevuto lo stesso rilievo che in passato avevano avuto dibattiti di analoga portata, come ad esempio quelli sull'adesione al Patto Atlantico, o sulla legge elettorale cosiddetta "truffa", ovvero in occasione dell'introduzione dell'ordinamento regionale, o ancora delle leggi sul divorzio e l'aborto.

Il *proprium*, ma anche il limite, dell'azione presidenziale sta com'è noto nel fatto che essa non deve avere altre ragioni sue specifiche (in sostanza di indirizzo politico autonomo), che non si risolvano nella cura che in ogni modo e momento l'unità valoriale minima – oltre le differenze particolari – tra l'apparato e il popolo e dentro ciascuno dei due (quello che insomma unisce, al di sotto di quello che divide) venga preservata e mantenuta e che i decisori fisiologici, per così dire, possano quindi operare secondo le competenze proprie di ciascuno.

In un orizzonte di accentuata instabilità, cui occorre porre rimedio, nonché dei ricordati obblighi verso l'esterno del Paese, ai quali ottemperare, questa ricerca finisce tuttavia necessariamente per sovraesporre il Capo dello Stato¹², per caricarlo in sostanza di un ruolo che al modello "imparzialistico" classico si addice solo con crescente fatica esegetica, allargando la nozione di "garanzia (*politica*) costituzionale", oltre ogni barriera, appunto in direzione dell'"indirizzo", il che travolge una distinzione astratta già problematica da presidiare.

Non più Re, ma Presidente della Repubblica; non più irresponsabile del tutto, ma solo penalmente *ex art.* 90 della Costituzione e però ancora politi-

¹¹ Svolgimenti perspicui già in A. BALDASSARRE-C. MEZZANOTTE, *Gli uomini del Quirinale. Da De Nicola a Pertini*, Roma-Bari, 1985.

¹² Così, esattamente, A. MORRONE, *Il Presidente della Repubblica ...*, cit., 1.

camente indenne, ove non si acceda alla tesi della sua possibile “responsabilità diffusa” da esternazioni, egli è divenuto quasi la sintesi personale dell’unità nazionale, che oltretutto note pulsioni dissociative interne hanno negli anni messo in questione¹³, in sostanza un potenziale riattivatore di risorse di comunicazione e rilegittimazione in favore del sistema altrimenti bloccato e nei rapporti con un’opinione pubblica – interna, europea e internazionale – che ha invece severamente privato di consenso altre articolazioni istituzionali¹⁴.

Tale “reincarnazione” è chiaramente prefigurabile ad esempio alla luce delle molto commentate sentenze n. 200/2006, pronunciata dopo un conflitto di attribuzione sollevato da Ciampi contro l’allora ministro Castelli, sulla spettanza del potere di grazia e 1/2013, resa su un conflitto sollevato da Napolitano contro la Procura della Repubblica di Palermo, sull’inintercettabilità delle sue comunicazioni telefoniche anche casuali, per garantirgli pienezza di esercizio della *moral suasion*, oltreché in altri aspetti che nel nostro citato contributo si ricordavano, ma viene presso di noi da molto lontano: almeno dai modi e dai toni di Sandro Pertini, il primo degli uomini “pubblici” della Repubblica a riuscire con straordinaria efficacia a “bucare il video”, fenomeno a cui la cronaca di tempi a noi vicini ci avrebbe, con riferimento ad altri personaggi e ruoli, abituato, senza nemmeno dimenticare esperienze presidenziali successive, come quella travagliata dell’ultima parte del settennato di Cossiga, ma anche quelle di Scalfaro e Ciampi, che si confrontarono con un quadro partitico articolato dal sistema elettorale semi-maggioritario, in un albare e mai veramente metabolizzato bipolarismo dell’alternanza.

Nell’ambito della già inizialmente rilevata elasticità strutturale della forma di governo parlamentare, nel giro di pochi anni si è dunque passati dall’infatuazione (e dalla relativa imitazione) verso un bipolarismo con *premiership*¹⁵

¹³ Per la storia e le implicazioni teoriche di questa formula pregnante, A. BALDASSARRE, *Il Capo dello Stato come rappresentante dell’unità nazionale*, in *Lezioni Magistrali ...*, cit., 29 ss., che riprende e aggiorna le tesi di cui al volume citato alla nota precedente.

¹⁴ In termini, si vedano specificamente – oltre agli AA. richiamati *supra*, alle note 4 e 8 – anche O. CHESSA, *Le trasformazioni della funzione presidenziale di garanzia*, in *Quad. Cost.*, 1/2013, 21 ss. e C. FUSARO, *Il Presidente della Repubblica fra mito del garante e forma di governo parlamentare a tendenza presidenziale*, *ivi*, 47 ss. Di un articolato “potere comunicativo” presidenziale, fatto di momenti diversi, che comportano differenti implicazioni giuridiche, ragiona da ultimo diffusamente A. MORRONE, *Il Presidente della Repubblica in trasformazione*, in *Rivista AiC*, 2/2013.

¹⁵ Nell’impossibilità di richiamare in modo esaustivo un’alluvionale letteratura, si vedano per tutti – criticamente – O. MASSARI, *Partiti, bipolarismo e democrazia maggioritaria in Italia*, in *“La scienza è una curiosità”. Scritti in onore di U. Cerroni*, a cura di C. Perrotta, Lecce, 2004, 139 ss. e, per la fase storica precedente, S. VASSALLO, *Il governo di partito in Italia (1943-1993)*, Bologna, 1994.

alla “fotografia” attuale, cioè appunto all’odierno “tono” semipresidenzialistico, che appunto si sottolineava più sopra.

In questo modo, la circonferenza dell’“elastico” è stata percorsa e tesa per intero, nelle sue possibili varianti funzionali e l’esito attuale della situazione, secondo un’analisi autorevole, si porrebbe anzi ormai “ai limiti della Costituzione”¹⁶.

Il punto merita un’approfondita riflessione, che parta dalla constatazione della storicità delle diverse esperienze, ma non può essere risolto scientificamente in modo davvero utile sulla base di spiegazioni politiche contingenti, che dipendano dalle preferenze soggettive dei singoli studiosi. Bisogna cioè, ad avviso di chi scrive, spingere lo sguardo ancora più a fondo, per comprendere quanto sta accadendo.

Lo stesso Autore citato da ultimo apre d’altra parte il suo contributo sottolineando il rilievo della storia costituzionale per interpretare il senso dinamico di eventi che, riguardati isolatamente, non darebbero conto del loro reale significato e dei nessi col contesto socio-economico ed è alle trasformazioni di questo che bisogna guardare, cioè spingere in realtà l’osservazione ancora più alla radice, per comprendere quanto sta accadendo.

Le nostre teorie sulle forme di governo si sono in effetti formate dapprima analizzando il diverso grado di separazione dei poteri – il suo carattere cioè *souple* o invece più netto – nei differenti contesti, quindi intrecciando tale piano di analisi con la considerazione dell’influenza dei sottosistemi partitici e delle *lobbies*, che operano al loro riparo, attraverso la via delle convenzioni costituzionali.

Il ruolo del Capo dello Stato è, in un assetto del genere, notoriamente più o meno “libero”, in proporzione inversa all’autorevolezza del sistema dei partiti.

Oggi, però, anche tale fase è superata, come è stato notato, o quantomeno va “riletta” alla luce del nuovo¹⁷.

L’integrazione politica attraverso l’investitura personale di un *leader* – che non tanto orienta e “governa”, ma “sonda” incessantemente un pubblico di cittadini-consumatori, raggiunti da (e che “dialogano” tra loro e con i *leaders* a mezzo di) messaggi semplificati – ha sostituito i modi di “fare politica” precedenti, quando la dialettica sul punto era presso di noi assicurata da una competizione tra solidi partiti di massa, presenti assieme a formazioni politi-

¹⁶ U. ALLEGRETTI, *op. cit.*

¹⁷ Fondamentale per questo ci sembra il contributo di B. MANIN, *Principi del governo rappresentativo*, tr. it, Bologna, 2010; un ulteriore, recentissimo e approfondito quadro d’insieme, con attenzione rivolta specialmente all’Italia, ma in verità di ordine più generale, è anche quello ora condotto da M. REVELLI, *Finale di partito*, Torino, 2013.

che meno ricche di consenso, ma radicate in subculture ideali risalenti all'epoca risorgimentale.

In Italia questa competizione – che in taluni momenti di vita repubblicana è stata in realtà cooperazione consociativa¹⁸, con finalità a volte pregevoli (la lotta al terrorismo), altre meno nobili (la spoliatura partitica delle risorse procurata attraverso la “mano pubblica”) – si svolge oggi tra partiti debolissimi, rispetto alla loro storia pregressa, vuoi perché espressione in sostanza determinante e prevalente di un unico soggetto fondatore, il cui peso fa la differenza soprattutto nella gestione delle campagne elettorali, ma la cui mancanza per la stessa ragione si avvertirebbe in quella parte dello schieramento, vuoi perché fin troppo ricchi di linee programmatiche divergenti e tra loro non amalgamate, nonché di troppi *players* che se ne fanno interpreti, vuoi infine perché espressione di pulsioni “antisistema”, orientate verso una democrazia “immediata”, ad esercizio telematico.

Questo diverso modo di introdurre e gestire relazioni tra vertici politici e “pubblico” è in ogni caso da tempo un'istanza culturalmente presente nella discussione sul tema, anche se altro è poi valutare se siffatto esito sia opportunamente traducibile sul piano istituzionale e se la traduzione piaccia a tutti, o no.

Essa era stata inoltre resa popolare, nel corso di un dibattito ormai annoso, anche dal manifestarsi di un certo consenso verso il modello di forma di governo cosiddetta “neoparlamentare” e forme di investitura popolare del vertice del Governo erano già state così introdotte, in modi diversi, a livello locale e regionale¹⁹.

¹⁸ Lo schema interpretativo della storia italiana che tende a spiegare le debolezze del sistema politico attuale con caratteristiche risalenti alla genesi e alla vita effettiva della prima fase storica dello Stato unitario, da cui ancor oggi la difficile trapiantabilità di “ricette” istituzionali nate in altri contesti, ove non si modifichi stabilmente il sottosistema politico di riferimento, ha ricevuto una brillante divulgazione giornalistica recente nelle pagine di A. POLITO, *In fondo a destra. Cent'anni di fallimenti politici*, Milano, 2013. Sul piano storico, deve rinviarsi per tutti a G. SABBATUCCI, *Il trasformismo come sistema. Saggio sulla storia politica dell'Italia unita*, Roma-Bari, 2003; sul piano istituzionale, se si voglia, si troverà impiegata questa stessa griglia analitica in S. PRISCO, “Il governo di coalizione” rivisitato, in *Studi in onore di G. Ferrara*, III, Torino, 2005, 195 ss. e in ID., *Le Costituzioni prima della Costituzione*, in *Rivista AiC*, 1/2012, in *Studi in onore di C. Rossano*, Napoli, 2013, I.

¹⁹ Non essendo questo il luogo per ripercorrere puntualmente gli sviluppi dottrinali del dibattito sulla forma di governo italiana, ci si limita alla sola segnalazione di alcuni saggi, fondamentali o comunque utili per monitorarne lo sviluppo, che hanno influenzato le riflessioni di chi scrive, senza che però debbano dimenticarsi i contributi che ragioni di spazio impediscono di ricordare qui: L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enc. Dir.*, XIX, Milano, 1970, 634 ss.; G. FERRARA, *Il governo di coalizione*, Milano, 1974 (su cui, se si vuole, si legga anche S. PRISCO, “Il Governo di coalizione” rivisitato, cit.); P.A. CAPOTOSTI, *Accordi di governo e Presidente*

3. Le ricadute costituzionali del mutamento di contesto sul tema della tendenziale trasformazione della forma di governo italiana

Se ora ci volgiamo appunto a valutare i riflessi dell'accennata trasformazione sul piano delle metamorfosi che essa induce nei modelli costituzionali, una volta ammessa la sostanziale dubbia trapiantabilità, di cui si diceva, delle regole funzionali sul "cuore" di ogni singola esperienza costituzionale (per cui ogni discorso al riguardo deve intendersi come esplorativo di linee essenziali di tendenza, non già come proposta prescrittivo-normativa), resta innanzitutto palese la distanza estrema e rispettiva tra forme di governo "pure", quanto all'individuazione dell'organo costituzionale caratterizzante del sistema, come il presidenzialismo classico²⁰ e il parlamentarismo assembleare sullo stile della Terza e Quarta Repubblica francese²¹.

Le forme di governo compromissorie intermedie sono, invece ed in realtà, meno distanti, nella pratica, di quello che la *vis polemica* porti generalmente a ritenere.

Il semi-presidenzialismo, a date condizioni, è stato ad esempio letto e praticato – nel Paese che lo ha accolto dalla fine degli anni Cinquanta dello scorso secolo – come semi-parlamentarismo e semi-parlamentari sono, secondo talune classificazioni politologiche, le varianti di "premierato", che un costituzionalista definisce invece senz'altro e solitamente quali forme di governo parlamentare, come il *modello Westminster* e il Cancellierato²².

del Consiglio dei Ministri, Milano, 1975; L. VENTURA, *Il governo a multipolarità disuguale*, Milano, 1988; *Forme di governo. Esperienze europee e nordamericana*, a cura di S. Gambino, Milano, 1997; *Il Premierato nei governi parlamentari*, a cura di T.E. Frosini, Torino, 2004; L. ELIA, *La Costituzione aggredita. Forma di governo e devolution al tempo della destra*, Bologna, 2005, *ad indicem* sulla forma di governo; T.E. FROSINI, *Forme di governo e partecipazione popolare*, 3^a ed., Torino, 2006; M. LUCIANI, *Governo (forme di)*, in *Enc. Dir., Annali*, III, Milano, 2010; 538 ss.; F. MUSELLA, *L'evoluzione della forma di governo in Italia. Populismo presidenziale al lavoro?*, in *Dem. e Dir.*, 3-4/ 2010, 126 ss.; C. ROSSANO, *La forma di governo nella prospettiva delle riforme costituzionali*, in *Studi in onore di Vincenzo Atripaldi*, I, Napoli, 2010, 797 ss.; S. MERLINI-G. TARLI BARBIERI, *Il governo parlamentare in Italia*, nuova ed., Torino, 2011; F. MUSELLA, *L'evoluzione della forma di governo in Italia. Populismo presidenziale al lavoro?*, in *Dem. e Dir.*, 3-4/ 2010, 126 ss.; S. MERLINI-G. TARLI BARBIERI, *Il governo parlamentare in Italia*, nuova ed., Torino, 2011; S. STAIANO, *Prolegomeni minimi a una ricerca forse necessaria su forma di governo e sistema dei partiti*, in *www.federalismi.it*, 2/2012.

²⁰ Si veda ad esempio S. FABBRINI, *Il presidenzialismo statunitense: un bilancio storico e istituzionale*, in *Ácoma. Rivista Internazionale di studi nord-americani*, 8/1996, 4 ss.

²¹ Fra i molti, G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata*, tr. it., V ed., Bologna, 2004, 115 ss.

²² Si vedano già, per il dibattito anche teorico, le diverse e talora opposte posizioni in meri-

Il vero è che la temperie storica attuale – nell’età della globalizzazione e (per noi) dei tentativi di unificazione politico-istituzionale europea, nonché della rilevata personalizzazione della politica, nel senso prima richiamato – spinge in ogni caso a un rafforzamento degli Esecutivi. Laddove essi sono storicamente deboli nel loro potere decisionale, com’è in Italia per effetto della loro essenziale e dunque non superabile natura coalizionale e dello svuotamento di competenze del Governo centrale indotto dalla regionalizzazione, nonché – oggi – dalla rammentata costituzionalizzazione dei vincoli del *fiscal compact*, imposta dall’Unione Europea, che ha largamente ridimensionato le possibilità operative degli organi costituzionali nazionali rappresentativi nella determinazione della politica economica, si mostra la necessità dell’aggiuntiva “doppia tutela” del Governo, ancorché esso resti fondato sulla fiducia parlamentare, da parte del Presidente della Repubblica, quale si è appunto e con particolare (ma non esclusiva) evidenza manifestata in modo incrementale nell’ultimo periodo, rendendolo infine somigliante nei tratti a una sorta di “Re repubblicano”²³.

In prospettiva, per rispondere alla questione inizialmente posta, pur essendo legittimo sperare nel ritorno a tempi più tranquilli e al rifluire delle funzioni degli organi costituzionali entro argini per ciascuno più consueti, sembra comunque difficile ritenere che si possa rivedere in futuro in Italia un parlamentarismo “di vecchio modello”, di cui non sussistono più le condizioni, soprattutto sul piano del sottosistema partitico di riferimento, che condiziona la dinamica formale dei poteri. Quello a cui abbiamo assistito negli ultimi anni, con una recente accelerazione, di cui ancora vedremo prevedibilmente dipanarsi gli effetti, non sarebbe allora un episodio contingente, ma un cambio di fase storica, politica e costituzionale.

Che il sistema costituzionale si ripieghi cioè in futuro del tutto sui suoi passi, riassetando il suo schema di funzionamento in materia precisamente identica allo *status quo ante* (né poi si saprebbe indicare un punto ineludibile

to argomentate in *Il fallimento del presidenzialismo*, a cura di J.J. Linz-A. Valenzuela, tr. it., Bologna, 1995, nonché in M.S. SHUGART-J.M. CAREY, *Presidenti e Assemblee. Disegno costituzionale e dinamiche elettorali*, tr. it., Bologna, 1995 e – più recentemente – quelle risultanti dalla panoramica di G. IERACI, *Presidenti, governi e parlamenti. Analisi comparata delle istituzioni di vertice in 27 democrazie contemporanee*, Trieste, 2010.

²³ La paradossale espressione venne impiegata da un autorevole giornalista già a proposito della presidenza Scalfaro: si veda M. FRANCO, *Il Re della Repubblica. Il Quirinale negli anni della transizione*, Milano, 1997 e ora è stata ripresa da M. CAVATAIO-C. TRAVERSA, *Storico bis, Napolitano re della Rrepubblica*, in *www.letterapolitica.it*, 23 aprile 2013 e compare del resto anche in una recente ricostruzione biografica, sempre giornalistica, sul Presidente in carica (si veda oltre, alla nota 25).

di non ritorno in una vicenda naturalmente mobile, a descrivere la quale soccorre semmai l'immagine del piano inclinato), è insomma – secondo esperienza – poco credibile.

4. *Il modello del Cancellierato e la sua influenza nel dibattito interno*

In astratto, come lo scrivente ha più volte sostenuto²⁴, il riferimento dinamico al modello canonizzato dalla Legge fondamentale della Repubblica federale tedesca sembrerebbe in effetti il più coerente con lo sviluppo storico del nostro assetto costituzionale²⁵.

L'evoluzione che potrebbe in tal caso intravedersi orienterebbe così una riforma della forma di governo verso una sorta di Cancellierato, unito ad altri accorgimenti lì praticati: non solo la sfiducia costruttiva, ma anche una legge elettorale proporzionale corretta, una seconda Camera di estrazione regionale/locale che non sia chiamata ad accordare un voto di fiducia al Governo, cui sarebbe opportuno e anzi urgente aggiungere una disciplina legislativa di partiti, *lobbies* e sindacati, con partecipazione di questi ultimi a forme di vigilanza sull'amministrazione delle imprese²⁶.

Alcune proposte in tale direzione sono in effetti oggi contenute nel documento (della maggioranza) dei cosiddetti "saggi" individuati dal Presidente Napolitano²⁷, dopo lo stallo conseguito alle consultazioni preordinate alla formazione del Governo dell'allora segretario della coalizione risultata di strettis-

²⁴ Sia consentito in proposito il rinvio, da ultimo, ad un breve *paper*, predisposto per il seminario *Rappresentare e governare. Il dilemma della forma di governo*, introdotto da C. FUSARO all'Università Suor Orsola Benincasa di Napoli il 17 maggio 2012, una cui sintesi fu pubblicata lo stesso giorno sul quotidiano della città *Corriere del Mezzogiorno*.

²⁵ Così orientato nella sua ultima stagione, anche se per taluni profili problematicamente, era anche un Maestro come L. ELIA, *La Costituzione aggredita*, cit., 37.

²⁶ Si legga però anche, con impostazione sul punto perplessa, M. OLIVETTI, *La via tedesca e le sue incertezze*, in *Per una moderna democrazia europea: l'Italia e la sfida delle riforme istituzionali*, a cura di F. Bassanini e R. Gualtieri, Firenze, 2009, 235 ss.

²⁷ *Ex plurimis*, G. DE VERGOTTINI, *Una breve riflessione sulla relazione del gruppo sulle riforme istituzionali* Sui risultati della Commissione presidenziale dei cosiddetti "saggi", cui quest'A, fa riferimento si vedano anche S. CECCANTI, *Gli otto punti critici della relazione del gruppo di lavoro sulle riforme istituzionali istituito il 31 marzo 2013 dal Presidente della Repubblica*; I. NICOTRA, *La Relazione dei Saggi per l'avvio di una stagione di riforme condivise. Osservazioni a margine della relazione finale del gruppo di lavoro politico-istituzionale istituito dal Capo dello Stato il 30 marzo 2013*, tutti in www.forumcostituzionale.it, rispettivamente 12, 17 e 18 aprile 2013; T.E. FROSINI, *Sulla saggezza dei saggi per le riforme istituzionali*, in *Rivista AIC*, 2/2013.

sima misura prima alle ultime elezioni politiche, orientato a formare un Esecutivo minoritario in mera “presunzione di fiducia”. Si trattava invero di una speranza che (realistica in altre esperienze di governo parlamentare) avrebbe peraltro potuto funzionare, come nel nostro precedente contributo richiamato si notava, soltanto se si fosse manifestata una volontà cooperativa nei rapporti politici, atteso il diverso tenore del nostro sistema sul punto, risultante dal combinato disposto degli artt. 93 e 94, c. 3°, della Carta Costituzionale.

5. *Il modello semipresidenziale e la sua influenza nel dibattito interno*

Può tuttavia, in un’ottica diversa, osservarsi che sembrano al momento decisamente prossimi anche i presupposti di un possibile avvicinamento del nostro ordinamento costituzionale al modello francese, o meglio alla sua variante originaria, giacché nella fase iniziale, tra il 1958 e il 1962, esso era in realtà un “parlamentarismo con Presidente della Repubblica”, essendo per di più previsto che quest’ultimo fosse eletto non dal popolo direttamente, ma da un collegio largo²⁸.

La loro mancanza aveva indotto in passato anche chi firma questo scritto, come tanti altri, a sostenere che per “importare” un modello ispirato alla V Repubblica sarebbero occorse circostanze di fatto da noi inesistenti: una crisi di fonte esterna simile a quella algerina, un Parlamento impotente e diviso, un *leader* salvifico alla De Gaulle, il cui intervento fosse da molti implorato.

Nel nostro Paese siamo peraltro oggi in presenza di una grave – palese e purtroppo né di breve durata, né di agevole superamento prevedibile – crisi economica e di coesione sociale, di un infarto occorso al precedente sistema dei partiti, già del resto da tempo in prolungato affanno, secondo un fenomeno che del resto non è solo italiano, col conseguente superamento – anche traumatico, come si osservava sopra – della “centralità” di Camere in crisi di ruolo, infine dell’identificazione di un possibile “nostro” De Gaulle: proprio il Presidente Napolitano, non dunque il militare eroe della Resistenza, fattosi

²⁸ Si vedano spec., di recente, *Il presidenzialismo che avanza. Come cambiano le forme di governo*, a cura di T.E. Frosini, C. Bassu, P.L. Petrillo, Roma, 2009; I. NICOTRA, *La Diarchia in Francia, Presidente della Repubblica e Primo ministro*; L. MEZZETTI, *Elezione del Presidente della Repubblica e sistema politico*; F. GIUFFRÈ, *Presidente della Repubblica e Parlamento nella forma di governo semi-presidenziale: suggestioni per una riforma del parlamentarismo italiano*, tutti in *La Quinta Repubblica: un modello per l’Italia?* Atti del Convegno della Fondazione Fare Futuro, Roma, 8 aprile 2010, *papers*, reperibili nel *web* al sito della Fondazione, rispettivamente 19 ss., 23 ss., 30 ss.

Cincinnato e precipitosamente richiamato “in servizio civile”, ma l’antico comunista, che ha nel tempo conquistato un consenso amplissimo, se non totale, venendone addirittura proposta la rielezione alla carica da chi – nell’occasione precedente – si era sul suo nome astenuto²⁹.

Rafforzare la governabilità e l’efficienza dei poteri pubblici appare comunque necessario, secondo entrambi i modelli in campo nelle discussioni ordinariamente compiute in merito, sia cioè che lo si faccia in direzione di un “premierato forte”, sia che si opti per un invero problematico esecutivo bicefalo, che Oltralpe ha peraltro creato talora frizioni – com’è noto – frutto di *cobabitation* fra diversi, ovvero si è rivelato pressoché inutile, per la duplicazione politica omogenea dei ruoli di vertice, finché una riforma precedente alla stessa revisione del 2008 (la c.d. *inversion du calendrier électoral*) non ha reso in concreto più improbabile tale forzata convivenza.

È dunque possibile che si lavori oggi ad introdurre anche sul piano formale una Repubblica di tipo semipresidenziale, razionalizzando normativamente (perché dare regola agli eventi è preferibile al subirne sviluppi indesiderati) quanto nella contingenza storica va emergendo *in via di fatto*³⁰, vale a dire – in sostanza e per ripetersi – la necessaria “tutela presidenziale” di un Esecutivo debole e l’eventualità che si manifesti l’esigenza che al suo interno debbano coesistere per un certo tempo (come accade appunto ora) orientamenti politici diversificati.

Questo si tradurrebbe in uno schema formale che preveda il rafforzamento di una figura presidenziale garante, soprattutto verso l’esterno del Paese, della sua governabilità e sconti la possibile *cobabitation* di essa con un esponente che rappresenti in ipotesi un orientamento politico diverso da quella che in origine le era propria, come appunto più volte si è verificato in Francia prima della ricordata riforma.

Com’è ovvio, si tratterebbe allora di introdurre strumenti in grado di

²⁹ *Ex plurimis*, in una produzione biografico-giornalistica vivace e spesso ben scritta, si leggano almeno F. D’EPISCOPO, *Re Giorgio. Vita di un uomo alla guida del Paese*, Roma, 2011; P. FRANCHI, *Giorgio Napolitano. La traversata da Botteghe Oscure al Quirinale*, Milano, 2012 e, sull’analisi della peculiare “retorica” delle esternazioni presidenziali, T. ZEVI, *Il discorso di Giorgio. Le parole e i pensieri del presidente Napolitano*, Roma, 2013, nonché, tra i contributi dovuti alla penna del Presidente medesimo, almeno *Dove va la Repubblica*, Milano, 1994 (nuova ed.: *Una transizione incompiuta?*, Milano, 2006, con prefazione di P. Scoppola e postfazione dell’A.); *Dal Pci al socialismo europeo. Un’autobiografia politica*, Roma-Bari, 2006; *Altiero Spinelli e l’Europa*, Bologna, 2007; *Il patto che ci lega. Per una coscienza repubblicana*, Bologna, 2009; *Una e indivisibile. Riflessioni sui centocinquanta’anni della nostra Italia*, Milano, 2011; *In mezzo al guado*, a cura di G. Vacca, Roma, 2013.

³⁰ Così G. DE VERGOTTINI, *Una breve riflessione ...*, cit.

condurre tale immaginabile situazione “bicefala” verso una fluidità (e non invece un irrigidimento) dei rapporti istituzionali.

Nel merito, in precedenza e com'è noto, la maggioranza dei costituzionalisti italiani aveva guardato a Parigi con diffidenza e il semplice sollevare proposte di confronto meno critiche in proposito bastava a collocare chi le azzardasse in un'area culturale “di destra”³¹, anche se l'ottica del dibattito in proposito ha attraversato in realtà più “fasi”³².

L'interdizione prevalente verso quel modello (sempreché tale esso possa dirsi, da molti sottolineandosene il carattere spurio e – per così dire – di assemblaggio tratto da schemi essi sì consolidati), manifestata dalla parte numericamente prevalente dello schieramento opposto ai suoi fautori, si ruppe solo, non senza forti polemiche, quando fu il *leader* dell'appena rinnovato partito socialista, nel 1979, a farne con gli intellettuali a lui più vicini l'asse di una “grande riforma delle istituzioni”³³.

A tale impulso seguì a distanza di tempo la proposta – avanzata da un *grand commis* non sospettabile di simpatie autoritarie – un infruttuoso, primo (e di tema diverso da quello successivo e più noto) “Lodo Maccanico” del 1996, che occorrerebbe ristudiare, nel momento in cui viene riproposta una maggioranza “di larga intesa”, o “di servizio al Paese”, come preferisce definirla il Presidente del Consiglio oggi in carica.

Ai tempi della Commissione bicamerale D'Alema, infine, una revisione in tale direzione fu approvata in linea di principio (e cioè in una forma at-

³¹ *L'alternativa atlantica. I modelli costituzionali anglosassoni nella cultura italiana del secondo dopoguerra*, Soveria Mannelli, 2003.

³² Sul punto, F. LANCHESTER, *La transizione italiana e la quarta fase nel rapporto con le istituzioni francesi della Quinta Repubblica*, in ID., *La Costituzione fra elasticità e rottura*, Milano, 2011, 139 ss.; fra le analisi favorevoli al modello di cui si sta a questo punto discutendo, benché avvertendo che si dovessero altresì introdurre adattamenti dell'esperienza transalpina, si vedano *ex plurimis*, già in precedenza, S. CECCANTI-O. MASSARI-G. PASQUINO, *Semipresidenzialismo. Analisi delle esperienze europee*, Bologna, 1996. Per una davvero ricca e approfondita rassegna critica recente delle diverse “piste” del dibattito giuspubblicistico italiano in proposito, non aliena da una sana dose di scetticismo sulla reale esportabilità dello schema e sull'esistenza stessa di un “modello”, che ha invece negli adattamenti pragmatici e nell'effettività conosciuto molte varianti funzionali e tende dunque a presentarsi e ad essere valutato semmai come un *unicum* e non come matrice di applicazioni ulteriori, A. TORRE, *Percorsi dottrinali italiani sulla Costituzione della V Repubblica francese*, in M. Calamo Specchia, a cura di, *La Costituzione francese/La Constitution française*, Torino, 2009, I, 513 ss. Infine, sulla ricostruzione ordinamentale complessiva, si legga utilmente il pregevole studio di C. AMODIO, *Au nom de la loi. L'esperienza giuridica francese nel contesto europeo*, Torino, 2012.

³³ Un'ampia e utile discussione e documentazione è ora in G. ACQUAVIVA-L. COVATTA, *La “Grande riforma” di Craxi*, Venezia, 2010.

tenuata, seppure in modo un po' casuale), dagli stessi rappresentanti degli allora Democratici di Sinistra presenti in quell'organismo, essendo stato relatore sul punto l'onorevole Salvi, con l'assenso anche della Lega Nord³⁴.

Consegnati ormai alla storia molti protagonisti di tali progetti e il clima stesso dell'epoca, si può (e forse si dovrebbe) aprire una riflessione che ne valuti *sine ira ac studio* aspetti di forza e di debolezza, profili di velleitarismo o di lucidità nell'identificazione di nodi ancora oggi non sciolti, lasciando agli storici indagini loro proprie e al pragmatismo della politica di trarne – se essa crede – lezioni operative.

6. *Il problema del metodo e dello strumento per aggiornare la forma di governo e il nodo della legge elettorale*

La difficoltà della situazione presente è, peraltro ed innanzitutto, quella di mettere a punto uno strumento condiviso, in cui elaborare un'ennesima, ma rapida, discussione istruttoria e predisporre quindi il disegno generale di una riforma organica della forma di governo.

Com'è noto, era stata avanzata dai “saggi” del Quirinale la proposta di attivare al riguardo una Convenzione redigente per le riforme costituzionali, al cui impulso avrebbe provveduto un Ministero senza portafoglio, oggi affidato al senatore Quagliariello, anch'egli uno di tali “saggi” o “facilitatori”, da sempre convinto – e anche in quest'ultima sede sostenitore – dell'alternativa semipresidenzialista³⁵.

Tale opzione è però rapidamente tramontata e al momento in cui si scrive sembra in via di trasformarsi nell'intento di istituire una commissione parlamentare bicamerale, tutta da disciplinare con fantasia, che dovrebbe essere costituita da una riunione permanente *ad hoc* delle commissioni Affari Costituzionali dei due rami, assistita e rafforzata – con un disegno invero barocco e non alieno da sospetti di ultronea superfetazione – da esperti esterni designati in modo proporzionale dai gruppi³⁶.

³⁴ Sulle caratteristiche degli schemi disegnati, sul punto, nelle Commissioni Bicamerali De Mita – Iotti e D'Alema, chiamati a coesistere con tratti di “premierato” – si può ora leggere S. BONFIGLIO, *L'elezione diretta del Capo dello Stato nella V Repubblica vista dall'Italia del tempo*, ne *Il Filangieri*, 2008, 129 ss.

³⁵ Sulle sue posizioni si veda *Il bivio è tra semipresidenzialismo o parlamentarismo. Prima la forma di governo, poi la riforma elettorale*, intervista di F. FANTOZZI, ne *L'Unità*, 30 aprile 2013.

³⁶ Segnalano dubbi, aporie, in definitiva l'illegittimità di un procedimento derogatorio dell'art. 138 della Carta Costituzionale, riproponendo in sostanza critiche che avevano già del

Essa, a quanto pare, si aprirebbe altresì all'apporto consultivo di soggetti qualificati, chiamati alla partecipazione "elettronica" e il procedimento si concluderebbe con un referendum di approvazione finale, secondo un metodo seguito per Costituzioni di recente conio e già nella Convenzione che ha formulato il testo, poi non ratificato da referendum popolari in alcuni Paesi, della Costituzione europea.

La vicenda dei tentativi di partorire riforme incisive della forma di governo centrale in Italia è in effetti gravida di Commissioni parlamentari e Comitati di studio dall'intensa produzione cartacea, ma è rimasta povera di risultati specifici (a parte cioè la travagliata e per certi aspetti problematica revisione del titolo V della Carta Costituzionale, essa sì realizzata, ma incisivamente corretta dalla giurisprudenza costituzionale), sicché lo scetticismo in materia non potrebbe dirsi fuori luogo.

Uno degli aspetti che potrebbero indurre a qualche nota ottimistica, se l'attuale Governo che risulta dall'incontro ministeriale di forze fino ad ieri a lungo e fieramente avverse avrà vita abbastanza durevole e capacità di rendere davvero operante e produttivo un ennesimo percorso di tentata riforma costituzionale³⁷, potrebbe nondimeno essere la diffusa percezione che la situazione complessiva del Paese non giustificherebbe ulteriori rinvii. Per attivare il procedimento derogatorio di quello previsto dall'art. 138 Cost. occorrerebbe comunque, infatti, una legge costituzionale e la via istituzionalmente prevista in quella disposizione non è breve, quindi in ogni caso una volontà di collaborazione politica fra diversi dovrebbe continuare nel tempo.

In tale senso vanno anche i moniti dello stesso Capo dello Stato, che ha esplicitamente minacciato, nell'allocuzione a Camere riunite dopo il giuramento seguito alla rielezione, le proprie dimissioni, ove riforme necessarie e contemporanea oculata gestione della "macchina governativa" si impantassero ulteriormente.

Il fatto che le tre forze maggiori pro-sistema oggi in campo siano assieme nella maggioranza di sostegno al governo e nel medesimo (non più "tecnico") siano direttamente impegnate è comunque un progresso, almeno rispetto ad uno schema che, nella nota e per le ragioni precedentemente richiamate, chi scrive aveva definito irrealistico, di cerchi per così dire "concentrici",

resto investito la Commissione Bicamerale "D'Alema", ad esempio M. VILLONE, *Si fa male a dire saggi*, ne *Il Manifesto*, 15 maggio 2013 e G. ZAGREBELSKY, *La Convenzione umilia il Parlamento così si blinda solo una oligarchia*, intervista di C. LOPAPA, in *Repubblica*, sabato 18 maggio 2013.

³⁷ Si legga su questo specifico aspetto V. TONDI DELLA MURA, *Sulla necessità di un governo della "non fiducia" per le riforme istituzionali e legislative*, in *Rivista AiC*, 2/2013.

in cui alcune forze avrebbero formato e sostenuto il Governo e un arco più ampio di esse avrebbe posto mano a riforme costituzionali ed elettorali.

Si era in quella sede detto, infatti, che – per il principio dei vasi comunicanti – gli equilibri politici conseguiti su un “tavolo”, o all’opposto i loro squilibri, si sarebbero immediatamente comunicati all’altro.

Resta il nodo della legge elettorale, che ha appunto la funzione di regolare i rapporti reciproci tra forze politiche, sul piano della rappresentanza.

In astratto e poiché tutto si tiene, data la non equipollenza e la non neutralità delle scelte su tale terreno, che dipendono piuttosto dallo scopo che s’intenda raggiungere, una nuova legge elettorale non potrebbe che essere coerente e dunque successiva alle opzioni sulla forma di governo e sulla forma di Stato (*rectius* ed in particolare: alla decisione su composizione e funzioni di un rinnovato Senato, poiché è questo il punto di sofferenza della stabilità governativa, dipendendo la maggioranza in esso possibile da premi elettorali diversamente ripartiti, a seconda delle regioni).

In concreto, poiché potrebbe rendersi sempre necessario un rapido ricorso ad elezioni anticipate e la permanenza della legge vigente non garantirebbe stabilità a qualsivoglia Esecutivo post-elettorale, si è perfino immaginata l’introduzione (che un esponente politico ha ritenuto a sua volta possibile addirittura con decreto-legge, in caso di accordo fra le maggiori forze) di un maggioritario a doppio turno, che il proponente³⁸ ritiene praticabile anche con un governo parlamentare, benché sia il tipo di legge elettorale proprio della V Repubblica: questo è un caso in cui l’esigenza di avere disponibile subito uno strumento per rinnovare la rappresentanza collide con quella di disegnare – in un arco temporale necessariamente non brevissimo – un’architettura istituzionale non illogica, nel rapporto tra le sue singole parti.

Singolare il “doppio turno eventuale” da ultimo proposto dall’ex Presidente della Camera Violante, un altro “saggio” del Quirinale. Testualmente, “(...) Se alla Camera e al Senato ci sono maggioranze diverse, le due coalizioni vincenti alla Camera e al Senato vanno al ballottaggio: chi ottiene più voti prende un premio di maggioranza in entrambi i rami del Parlamento. Poi, una volta portate a compimento le riforme, si adatterà al nuovo sistema anche la legge elettorale”³⁹.

È oggi infine in campo, quanto al punto ora in esame, la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla I sezione della Corte di Cassazione,

³⁸ G. SARTORI, *La larghezza e la fragilità*, in *Corriere della Sera*, 1° maggio 2013.

³⁹ *Il governo faccia il primo passo. Senza maggioranza si al ballottaggio*, intervista di D. GORODISKY, *Corriere della Sera*, 11 maggio 2013.

nell'ordinanza interlocutoria di cui alla pronunzia n. 12060/2013, in ordine a diversi e rilevanti profili delle leggi elettorali per le Camere oggi in vigore, con riferimento a svariate norme-parametro della Carta Costituzionale e anche in relazione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

In estrema sintesi, l'organo remittente osserva che la mancanza delle preferenze nella disponibilità del cittadino elettore non garantisce libertà e personalità del voto, che la somma dei diversi e casuali premi di maggioranza al Senato può ribaltare gli equilibri politici nazionali per influenza di fattori locali, che la prospettiva di un premio di maggioranza spinge ad alleanze elettorali, non essendo però garantito che le stesse non si sciolgano dopo il voto, il che è controintuitivo rispetto all'assunta esigenza di perseguire la governabilità.

La censura è quindi quella di irrazionalità e incoerenza della disciplina complessiva e accoglie in tal senso autorevoli moniti della Consulta (sentenze nn. 15 e 16/2008 e n. 13/2012) e, di recente, del suo stesso Presidente⁴⁰.

Anche sotto tale specifico aspetto deve quindi osservarsi che il "combinato disposto" tra l'allargamento delle funzioni del Presidente della Repubblica e il nesso così attivato tra Autorità Giudiziaria, quale giudice *a quo*, e Corte Costituzionale conferma l'impotenza decisionale degli organi di indirizzo politico e il sovraccarico sistemico oggi richiesto a quelli di garanzia, quindi il carattere straordinario della situazione in cui versano le nostre istituzioni costituzionali.

7. Conclusioni: governare e rappresentare di fronte a un bivio e la necessità della prudenza

Qualunque strada tra quelle sopra ricordate volesse comunque imboccarsi in merito (anche se certo adattandola al nostro *humus*), pare almeno certa la ricordata urgenza di sceglierne una, beninteso costruendo assieme a più incisivi poteri di governo – va ribadito – le relative coerenze interne allo schema formale e i debiti contropoteri di controllo e stimolo.

Sarebbe ad esempio fondamentale reintervenire con norme di ben altra rigidità sul tema del conflitto di interessi tra istituzioni rappresentative e mondo dell'economia, o tra le prime e l'ordine giudiziario nell'esercizio delle proprie funzioni, prevedendo ipotesi ferree di incandidabilità per chi venisse da esperienze in grado altrimenti di condizionare la necessaria libertà della

⁴⁰ G. MAESTRI, "Sospetto di incostituzionalità": riflessioni sul monito del Presidente della Corte sulla legge elettorale, in www.forumcostituzionale.it, 15 aprile 2013.

decisione politica rispetto a pressioni che strumentalizzassero ruoli che devono rimanere “terzi”⁴¹.

Allo stesso fine sarebbe necessario anche disciplinare, con intenti di trasparenza e come si accennava sopra, l’attività di *lobbying*, oggi del tutto opaca⁴², nonché il finanziamento della politica stessa e la fase di essa immediatamente funzionale alla presentazione di candidature a cariche pubbliche, nonché rivisitare con nuove e stringenti regole il nodo della gestione dei mezzi di informazione e introdurre referendum consultivi, in funzione di potenziamento della partecipazione popolare.

La profondità della crisi costituzionale in atto impone comunque che non si prosegua oltre in battaglie di mero “schieramento”, in apologie o ripulse aprioristiche.

Essa implica piuttosto che si approdi ad una finalmente matura e laica valutazione tecnica di merito, che misuri attentamente costi e benefici delle soluzioni da introdurre, in termini di accrescimento di una democrazia governante, ma che operi altresì nel pieno rispetto dei diritti civili e sociali dei cittadini e degli stranieri (ed anzi del loro allargamento: lo si dice, ad esempio, a proposito di fondamentali tematiche di parità di genere e orientamento sessuale, ovvero di bioetica, o ancora a proposito dell’effettiva pari dignità ed inclusione sociale delle persone disabili), mettendo a tema e a factor comune il lungo lavoro istruttorio che anni di riflessione peraltro inconcludente in pratica, ma pure approfondita sul piano teorico, hanno, come si ricordava, prodotto⁴³.

Le diffidenze verso una soluzione “alla francese” sul terreno della forma

⁴¹ *Ex plurimis*, in una letteratura immensa, sia permesso per un primo orientamento il rinvio a S. PRISCO, *Politica e magistratura in Italia: i nodi da sciogliere con pazienza*, in *Studi in onore di V. Atripaldi*, Torino, 2010, II, 1147 ss. e da ultimo – per valutazioni su vicende puntuali, ma anche complessive – S. STAIANO, *Politica e giurisdizione. Piccola cronaca di fatti notevoli*, in *www.federalismi.it*, 11/2013.

⁴² Si vedano di recente, in una letteratura italiana che sul tema va opportunamente intensificandosi, P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione. Parlamenti e lobby nel diritto pubblico comparato*, Milano, 2011; ID., *Le lobbies e la democrazia e la democrazia delle lobbies. Ovvero note minime (e provvisorie) sul rapporto tra Parlamento e gruppi di pressione in Italia*, in *www.ildirittoamministrativo.it*, 2011; G. MACRÌ, *Lobbies*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, agg., Torino, 2012, 471 ss.; *Lobby come democrazia*, n. 3/2013 di *Percorsi Costituzionali*.

⁴³ La XVI Legislatura era approdata in merito a un risultato ricognitivo e di proposta condivisa che può valutarsi leggendo il *Dossier* n. 385 del giugno 2012 *Riforma costituzionale: Parlamento e Governo nel testo predisposto dalla Commissione Affari Costituzionali del Senato*, predisposto dal servizio studi di quel ramo parlamentare e consultabile in *www.senato.it*, ad *locum*.

di governo potrebbero – in tale rivisitato quadro complessivo e con le debite prudenze di trasposizione – risultare allora attenuate, ove si pensi inoltre che il pluralismo territoriale della ricca esperienza regionale italiana e il ruolo raggiunto nel tempo dalla giustizia costituzionale rappresentano contropoteri effettivi, rispetto alle ancora deboli tendenze che l'Esagono mostra su tali piani, che potrebbero quindi fugare i timori di un'importazione poco meditata dei meccanismi di quello che altrimenti sarebbe paventabile come un "présidentialisme absolu"⁴⁴.

La decisione finale, qualunque fosse, dovrebbe in ogni caso porsi all'altezza di istanze di modernizzazione del Paese in tempi di integrazione europea e di competizione economica globale, sicché bisognerebbe augurarsi che essa non suscitasse ulteriori scontri, radicati nelle polemiche e nelle divisioni del passato, che è pur giusto tenere presenti, ma che sono poco utili se restano alibi per rimanere ancora nella palude e nella paralisi.

Piuttosto che "navigare senza bussola", insomma, fingendo che quella finora usata funzioni ancora (fuor di metafora: in luogo di ricondursi a regole che "tengono" solo a prezzo di torsioni interpretative e allargamenti troppo acrobatici per ritenerli credibili, come sarebbe ad esempio il ricondurre alla "garanzia" un ruolo che è palesemente di "indirizzo politico" del Presidente della Repubblica), forse è miglior partito impiegarne una nuova⁴⁵.

Resta peraltro decisivo, come si era lucidamente avvertito da un Maestro, quanto si è già rilevato anche più sopra nel testo e cioè che una rivisitata forma di governo mantenga, pur nell'aggiornamento, un effettivo bilanciamento ed equilibrio tra i poteri: "La nostra forma di governo può certo essere realizzata, ma non pervertita passando dalla delega ai vertici di partito a quella illimitata a un uomo solo: al contrario, è necessario che la politica non sia sospesa, ma continui perché con essa nessuno possa sottrarsi al principio di responsabilità"⁴⁶.

⁴⁴ Significativamente, infatti, F. LAFFAILLE, *Quand le néo-parlementarisme italien rassemble au paléo-présidentialisme français. Brèves considérations sur la révision constitutionnelle italienne (2005) et sur l'ingénierie constitutionnelle entendue comme pathologie*, in *www.forum costituzionale.it*, rileva ad esempio, in chiave critica, che il progetto della Commissione D'Alema, pur muovendo dall'esigenza di rafforzare il potere di governo, approdava ad una malaccorta imitazione del modello della V Repubblica, che l'A. giudica severamente, soprattutto in tema di carenza di garanzie contro l'irresponsabilità presidenziale.

⁴⁵ In termini le osservazioni di A. MORRONE, *Il Presidente della Repubblica ...*, cit., 13 ss.

⁴⁶ L. ELIA, *Una Costituzione unica al mondo*, in *La Costituzione aggredita*, cit., 98; sulla rilevanza, appunto, dello "squilibrio" in merito di passati progetti di revisione costituzionale, si

legga specificamente M. VOLPI, *Presidenzialismo all'italiana ovvero dello squilibrio tra i poteri*, in *Scritti in onore di G. Ferrara*, III, Torino, 2005, 699 ss. Sembra invece mantenere questo sbilanciamento il contributo di A. CATELANI, *Elezione diretta del Capo dello Stato ...*, cit., costruito all'insegna del rispetto della volontà popolare, che sarebbe stata "tradita dalla partitocrazia", sicché l'elezione diretta del Capo dello Stato (il cui attuale *enlargment of finctions* è messo peraltro dall'A. in un corretto rapporto inversamente proporzionale con la crisi di ruolo dei partiti medesimi) invece la tutelerebbe, onde la forma di governo semipresidenziale "non è il momento dell'autorità, ma ha *unicamente* lo scopo di garantire, al suo più alto livello, la democrazia" (*ivi*, 1, corsivo non testuale). Se è permesso rilevarlo, queste conclusioni non possono essere accolte senza cautela, atteso che un'eventuale riorganizzazione della forma di governo in senso semipresidenziale dovrebbe appunto avere cura di evitare possibili derive plebiscitarie della medesima, che del resto l'esperienza italiana in corso mostra essere un rischio possibile (come si è rilevato nel testo) anche nel caso in cui la persistenza di un formale parlamentarismo si discosti dall'effettività di funzionamento del sistema.

XVI

Italia 2013. Partecipazione politica, democrazia, partiti, lobbies

Breve appunto per gli augurî di buon lavoro ad una rivista appena nata

*“Credo sia giunto il momento di squarciare il velo dell’ipocrisia.
Il consenso deve cambiare forma. Così è ripugnante,
non ha sapore, non sa di nulla.
Il consenso è una cosa seria e non ha niente
a che fare con le alleanze. Oggi l’unica alleanza possibile è
con la coscienza della gente.
Ricordate Goethe:
‘Noi accettiamo l’esistenza, la dignità, la potenza
di qualche cosa senza vederne né riconoscerne esattamente
l’origine, la provenienza, il valore’
Ecco, qual è oggi la vera questione della democrazia in Italia”*

ROBERTO ANDÒ, *Il trono vuoto*, Milano, Bompiani, 2012, 81

Ad un neonato si formula abitualmente l’auspicio più cordiale di crescere robusto. Il moltiplicarsi delle sedi di “confronti costituzionali” in una fase critica della vita del Paese (e anzitutto l’assumere tale espressione come denotativa, fin dalla testata di una nuova rivista e del relativo *blog*, dell’intento programmatico di favorire un momento di discussione intesa al rinnovamento delle istituzioni, tra colleghi e in genere con le correnti di opinione pubblica colta interessata a tali problemi) è in se stessa un’ottima notizia, anche se – o forse proprio perché – il parto avviene in un momento in cui l’orizzonte è nebuloso.

La pagina *web* di esordio, coi primi interventi, è ricca, ma personalmente – pur apprezzando tutte le “portate” del *menu* finora visto – scelgo di “servirmi dei cibi” apprestati da Tommaso Frosini e da Antonio Saitta, incrociandone le cruciali osservazioni.

Secondo me, esse colgono infatti il punto essenziale di fronte al quale ci troviamo: la radicale ristrutturazione del sistema politico, oggi in movimento. Senza una sua recuperata configurazione, in prospettiva, stabile sarà vana ogni ulteriore discussione (benché intrapresa con le migliori intenzioni) su auspicabili riforme costituzionali.

C'è evidentemente un legame diretto tra numero, qualità, modo di essere dei soggetti del cambiamento e forme del loro proiettarsi e rappresentarsi in un ipotetico nuovo ordito delle istituzioni.

Ovviamente anche tra i singoli aspetti di queste c'è poi un collegamento: non vi potrà dunque essere, ad esempio, un utile scioglimento del nodo della legge elettorale, se non si sarà prima capito in quale direzione andrà la forma di governo, nonché la forma stessa dello Stato, in particolare nei termini di un ridisegno del bicameralismo e come, in tale quadro e ancora più specificamente, sarà risolta la questione del ruolo e dei poteri del Senato, che chi scrive ritiene doversi collegare in modo deciso e davvero percepibile al variegato pluriverso delle autonomie territoriali, potendo alla fine l'organo venire strutturato, in questo senso, anche come Assemblea di secondo grado.

È peraltro palese (e torno al punto) che dovremmo innanzitutto sapere, per ottenere tali obiettivi di quadro e altri ad essi collegati, quali forze saranno in campo nel medio-lungo periodo, come saranno strutturate e su quali loro rapporti reciproci – se cioè conflittuali o cooperativi, nelle decisioni di interesse generale nazionale – si assesterà la dinamica sistemica.

Sempre di più, nell'età del costituzionalismo maturo, la politica che abbiamo storicamente conosciuto – la ricerca di un'efficiente composizione tra interessi particolari, in vista dell'interesse generale – si rivela come non “assoluta”, secondo la formula brillante proposta dai saggi fondativi in tema di Alessandro Pizzorno, raccolti nel volume feltrinelliano del 1994 dal titolo omonimo.

Quella messa in campo e praticata dai partiti “classici” è diventata infatti, nel costituzionalismo contemporaneo, ben meno che tale: è al contrario debolissima, sul piano interno a ciascun Paese e su quello globale, assediata da “movimenti” che rivendicano verginità e incisività di intervento partecipativo, ormai anche attraverso il *medium* elettronico, fino a mettere in questione il cuore stesso del sistema, cioè il divieto di mandato imperativo, auspicandosi l'introduzione del *recall* (si vedano per l'Italia *La democrazia va rifondata*, intervista di Serena Danna a Gianroberto Casaleggio, ne *La Lettura* del 23 giugno 2013, nonché le opportune repliche di Augusto Barbera, *La democrazia diretta non sostituisce i partiti. Troppi fanatici sul web*, in *Corriere della Sera*, 24 giugno 2013 e di Marco Olivetti, *La democrazia di Casaleggio*, ne *L'Unità* in pari data), come vi è stata del resto in passato la stagione – che a tratti si ripropone anche oggi – delle strategiche “catene referendarie” abrogative: anche in quel caso, si trattava della ricerca di una strada nuova, quando la via consueta appariva ostruita.

Incapace di opporsi alla forza imperscrutabile dei mercati e delle tecnocrazie (mi limito a rinviare sul punto, per la necessità di sintesi imposta dall'occasione, alle valutazioni e alla bibliografia di un bel saggio di Sara Lieto, pubblicato nel n. 4/2012 della *Rivista AiC*, *La crisi dei partiti politici nella du-*

plicità paradigmatica globale e locale; ma si veda poi oltre), affannosamente sospesa ad attendere l'ultimo responso favorevole delle agenzie di *rating* sullo stato dell'economia (qui faccio rinvio a Cesare Pinelli, *L'incontrollato potere delle agenzie di rating*, ad Aretta Benedetti, *Le agenzie di rating tra crisi dei modelli di mercato e criticità dei procedimenti di regolazione* ed a Guido Siriani, *Il rating sovrano*, tutti in *www.constituzionalismo.it*, 2/2012), la politica degli attuali partiti più o meno consolidati (ma in realtà periodicamente attraversati da voci di scissioni e/o ristrutturazioni) appare altresì impotente a circoscrivere e battere talune esorbitanze dei magistrati dell'accusa, allorquando essi pretenderebbero di scrivere e sanzionare penalmente – attraverso i loro strumenti tecnici – dotte analisi storico-sociologiche su pagine oscure purtroppo presenti nella storia recente del Paese e poi vorrebbero rafforzarle – agli occhi di quella parte di opinione pubblica che proprio le incapacità e le aree di corruzione e di sviamento della politica dalle sue alte finalità di indirizzo ha reso, malauguratamente con qualche buona ragione “istintiva”, assetata di giustizialismo – addirittura con *leadership* di movimenti e candidature alle elezioni giocate in prima persona. Su quest'ultimo aspetto ha mirabilmente scritto Giovanni Fiandaca, *La trattativa Stato-mafia tra processo politico e processo penale*, in *www.sharepdfonline.com*, ad nomen, suscitando “travagliate” e scomposte reazioni polemiche, che peraltro non sembrano tali dall'aver smontato nel merito le argomentazioni del giurista e che non occorre richiamare qui analiticamente: chi proprio desideri leggerle le rinverrà sulle pagine del quotidiano sul quale il giornalista che le ha avanzate trova la sua abituale tribuna.

In questo contesto si pone in modo ineludibile, tra gli altri, il tema di dare disciplina ai partiti politici, almeno per quella parte delle loro attività immediatamente connessa all'esercizio di funzioni pubbliche e alla trasparenza dei loro finanziamenti (per un'ampia discussione recente in argomento si vedano Paola Marsocci, *Sulla funzione costituzionale dei partiti e delle altre formazioni politiche*, Napoli, 2012 e *Democrazia e controllo pubblico dalla prima modernità al web*, a cura della stessa, nonché di Giuseppe e Maria Romana Allegri e di Alessandro Guerra, Napoli, 2012).

Certo è che i mediatori – in crisi di legittimità percepita – della sovranità popolare non possono più continuare ad essere i sovrani (sostanziali) sregolati. Da sola, la regolazione statutaria interna è tuttavia pressoché una foglia di fico, molto al di sotto di quanto sarebbe essenziale: la vicenda delle “quote rosa” nelle candidature elettorali ne offre palese riprova, giacché (a mutare registro) non sono bastati appelli ai buoni costumi, ma c'è voluta una forte pressione dell'opinione pubblica, che ha imposto ad esempio le norme sulla doppia preferenza di genere, qua e là adottate e quelle degli statuti regionali ancora sull'equa distribuzione di genere nella composizione delle giunte re-

gionali e degli enti locali, confortata poi dalla giurisprudenza costituzionale e amministrativa.

Si pone del pari l'esigenza di fare finalmente emergere in modo trasparente il mondo delle *lobbies* e siamo qui com'è noto in grave ritardo rispetto a grandi democrazie, anche se qualcosa si è mosso (ma per il momento in direzione del rinvio) in una recente seduta del Consiglio dei Ministri, dopo il risalente fallimento del progetto proposto, sotto il Governo Prodi, dall'allora ministro Santagata, cui si deve riconoscere, se non un primato d'attenzione, quantomeno di essere stato il punto più vicino al traguardo che finora era stato toccato.

Se il finanziamento dei partiti dovrà infatti, d'ora in poi e come si divisa, essere prevalentemente affidato agli esborsi dei rispettivi sostenitori e se nel contempo si incrimina il "traffico di influenze illecite" (in termini si legga, *ex multis*, Francesco Prete, *Prime riflessioni sul reato di traffico di influenze illecite – art. 346-bis c.p.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 20 dicembre 2012) bisognerà pure che la politica non venga del tutto catturata dai gruppi di pressione, più di quanto non accada già o comunque secondo modalità differenti da oggi, in ordine all'attuale "oscurità" della loro presenza nell'arena pubblica, occorrendo avere parametri certi per distinguere tra "influenze illecite" e quelle invece lecite.

Per fortuna, nella discussione pubblica del Paese si è ormai aperta una seria riflessione in argomento: richiamo, senza pretese di completezza, Pierluigi Petrillo, *Democrazie sotto pressione. Parlamenti e lobby nel diritto pubblico comparato*, Milano, 2011; Maria Cristina Antonucci, *Rappresentanza degli interessi oggi. Il lobbying nelle istituzioni politiche europee e italiane*, Roma, 2011; Michele Ainis, *Privilegium. L'Italia divorata dalle lobby*, Milano, 2012; Gianfranco Macri, voce *Lobbies*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, aggiornamento, Torino, 2012, 471 ss.; Gianluca Sgueo, *Lobbing&lobbismi. La rappresentanza degli interessi in una democrazia reale*, Milano, 2012 e il recente numero monografico (3/2012) di *Percorsi Costituzionali*, con il chiarificante editoriale introduttivo di Tommaso Edoardo Frosini.

Una nuova e aperta generazione di giuristi, che "ha viaggiato" e guarda proficuamente a modelli stranieri e all'idea stessa della loro circolazione – senza spirito gregario e provinciale, dunque col dovuto disincanto critico, ma anche senza barriere mentali inutilmente moralistiche e pregiudizialmente deprecatorie – può fare molto, al riguardo.

Quanto a chi scrive, purtroppo egli non è più giovane d'anni, ma la curiosità intellettuale (magari coniugata all'esperienza) può anche non coincidere con l'età anagrafica.

Con questi auspici, buona navigazione alla scialuppa di *Confronti Costituzionali*. Avete per caso bisogno di un mozzo?

Congedo del viaggiatore cerimonioso

*Amici, credo che sia
meglio per me cominciare
a tirar giù la valigia.
Anche se non so bene l'ora
d'arrivo, e neppure
conosca quali stazioni
precedano la mia,
sicuri segni mi dicono,
da quanto m'è giunto all'orecchio
di questi luoghi, ch'io
vi dovrò presto lasciare.
Vogliatemi perdonare
quel po' di disturbo che reco.
Con voi sono stato lieto
dalla partenza, e molto
vi sono grato, credetemi,
per l'ottima compagnia.
Ancora vorrei conversare
a lungo con voi. Ma sia.
Il luogo del trasferimento
lo ignoro. Sento
però che vi dovrò ricordare
spesso, nella nuova sede,
mentre il mio occhio già vede
dal finestrino, oltre il fumo
umido del nebbione
che ci avvolge, rosso
il disco della mia stazione.
Chiedo congedo a voi
senza potervi nascondere,
lieve, una costernazione.
Era così bello parlare
insieme, seduti di fronte:
così bello confondere
i volti (fumare,
scambiandoci le sigarette),
e tutto quel raccontare
di noi (quell'inventare
facile, nel dire agli altri),
fino a poter confessare
quanto, anche messi alle strette,
mai avremmo osato un istante
(per sbaglio) confidare.
(Scusate. È una valigia pesante
anche se non contiene gran che:
tanto ch'io mi domando perché
l'ho recata, e quale
aiuto mi potrà dare*

*poi, quando l'avrò con me.
Ma pur la debbo portare,
non fosse che per seguire l'uso.
Lasciatemi, vi prego, passare.
Ecco. Ora ch'essa è
nel corridoio, mi sento
più sciolto. Vogliate scusare).
Dicevo, che era bello stare
insieme. Chiacchierare.
Abbiamo avuto qualche
diverbio, è naturale.
Ci siamo — ed è normale
anche questo — odiati
su più d'un punto, e frenati
soltanto per cortesia.
Ma, cos'importa. Sia
come sia, torno
a dirvi, e di cuore, grazie
per l'ottima compagnia.
Congedo a lei, dottore,
e alla sua faconda dottrina.
Congedo a te, ragazzina
smilza, e al tuo lieve afrore
di ricreatorio e di prato
sul volto, la cui tinta
mite è sì lieve spinta.
Congedo, o militare
(o marinaio! In terra
come in cielo ed in mare)
alla pace e alla guerra.
Ed anche a lei, sacerdote,
congedo, che m'ha chiesto s'io
(scherzava!) ho avuto in dote
di credere al vero Dio.
Congedo alla sapienza
e congedo all'amore.
Congedo anche alla religione.
Ormai sono a destinazione.
Ora che più forte sento
stridere il freno, vi lascio
davvero, amici. Addio.
Di questo, sono certo: io
son giunto alla disperazione,
calma, senza sgomenti.
Scendo. Buon proseguimento.*

GIORGIO CAPRONI
(Garzanti, Milano, 1965)

Finito di stampare nel mese di febbraio 2014
nella Stampatre s.r.l. di Torino – Via Bologna, 220

Gli scritti raccolti in questo libro sono dettati dalla convinzione che non v'è altro modo fruttuoso di studiare e di comprendere il diritto, se non mantenendo un confronto critico costante con la storia e quindi con le radici risalenti dei temi di volta in volta indagati, nonché osservando forme e modi della loro recezione da parte della società che principi e norme del diritto intendono appunto regolare.

Quelli della prima parte si interrogano in particolare su modelli e varianti del costituzionalismo, nonché su nodi e personaggi notevoli della storia costituzionale italiana, mentre – nei lavori che compongono la seconda e la terza parte – si documenta una lunga consuetudine di riflessione del loro autore intorno al tema della forma di Stato e di governo del Paese, riguardato negli sviluppi diacronici e della prassi e del dibattito dottrinale.

The writings collected in this book are driven by the belief that there is no useful way of studying and understanding the law other than maintaining a constant critical attitude towards history and so towards the roots that date back to the issues under analysis from time to time, as well as observing forms and kind of their reception by the society which principles and rules of law mean to regulate.

Those in the first part focus in particular on models and variants of constitutionalism, as well as on nodes and remarkable characters of the Italian constitutional history, while – in the works of the second and third part – attention is given to a long tradition of reflection by their author about forms of State and government of the country, with special examination of the diachronic development of both praxis and doctrinal debate.

SALVATORE PRISCO insegna *Istituzioni di diritto pubblico* e *Diritto pubblico comparato* nel Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Napoli Federico II, dove tiene periodicamente anche seminari di *Diritto e Letteratura*. Tra i suoi principali interessi di studio devono annoverarsi i diritti fondamentali, nella loro dimensione teorica e in quella dell'effettività, il che lo ha portato ad esplorare da ultimo i temi dei diritti degli immigrati, delle persone omosessuali e di quelle diversamente abili e prima ancora quelli della laicità e della libertà religiosa, ma altresì le dinamiche di trasformazione della forma di Stato e di governo italiana e l'ordinamento giudiziario. Ha recentemente curato il volume collettaneo *"Amore che vieni, amore che vai."* *Unioni omosessuali e giurisprudenza costituzionale* (Editoriale Scientifica, Napoli, 2012). In precedenza, per i nostri tipi, ha curato e introdotto *I limiti sociali del mercato* (1999) e pubblicato il volume di suoi saggi *Laicità. Un percorso di riflessione* (II ed. 2009).

I diritti d'autore del presente volume sono devoluti alla *Lega del Filo d'Oro Onlus*, per l'assistenza a bambini sordo-ciechi.

€ 25,00

