



A.D. MDLXII

**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SASSARI**  
**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA**

---

**CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN GIURISPRUDENZA**

**IL PRINCIPIO  
DI SOVRANITÀ POPOLARE  
RUOLO DEI PARTITI SECONDO  
L'ART. 49 DELLA COSTITUZIONE  
E NUOVE FORME DELLA  
DEMOCRAZIA**

***Relatore:***

**CHIAR.MO PROF. OMAR CHessa**

***Tesi di Laurea di:***  
**ALESSANDRO TEDDE**

**ANNO ACCADEMICO 2011/2012**

## INDICE SOMMARIO

<b>Introduzione e premessa metodologica.....</b>	<b>1</b>
<b>Capitolo I. Sovranità, popolo e stato d'eccezione.....</b>	<b>8</b>
1.    Complessità, polemicità, ambiguità: tre caratteri della nozione di sovrani�� popolare.....	8
2.    Un processo di progressiva riqualificazione giuridica del potere sovrano.....	15
3.    Decisione o norma? Il potere costituente popolare di Carl Schmitt alla prova dei fatti. ....	23
4.    Il popolo � sovrano in quanto costituisce la <i>recognitional</i> <i>community</i> .....	38
<b>Capitolo II. Lavoro, democrazia, libert�: tre principi che fondano la Repubblica Italiana. ....</b>	<b>52</b>
1.    La «frattura» tra ordinamenti nell'introduzione del principio lavorista come fondamento della Repubblica.....	52
2.    Un filone di ricerca trascurato. ....	57
3.    Tre connotazioni dell'attivit� umana e loro centralit� nel pensiero del Costituente. ....	60
4.    Il lavoro che fonda le premesse della libert�: centralit� antropologica ed etica del richiamo costituzionale.....	67
5.    Implicazioni del nesso costituzionale tra lavoro e cittadinanza. ....	73
6.    L'impegno ad affermare concretamente il diritto al lavoro come corrispettivo dell'accettazione della indispensabilit� del suo dovere. ....	78
<b>Capitolo III. Adesione al contratto sociale ed esercizio della sovrani�.....</b>	<b>82</b>
1.    Centralit� politica del lavoro ed esercizio della sovrani� popolare... .....	82
2.    Il lavoro come principio etico condiviso nella forma di stato della Costituzione repubblicana. ....	86
3.    Sovranit� e rappresentanza del popolo nello Stato.....	91
4.    Il ruolo dei partiti nell'applicazione della Costituzione.....	99
5.    L'esercizio della sovrani� nella democrazia pluralistica di partiti: il ruolo della Corte Costituzionale. ....	109
<b>Capitolo IV. Fattori di crisi, loro carattere «costituente» e</b>	

<b>trasformazioni della democrazia. ....</b>	<b>120</b>
1. Dalla Costituente alle prime legislature: la Costituzione tradita. .	120
2. La quiete «prima» della tempesta: «disgelo costituzionale» e costruzione dello stato sociale prima e dopo gli Accordi di Bretton Woods. ....	125
3. Retorica della riforma e crisi del sistema dei partiti.....	131
4. La crisi delle ideologie e l'emergere del pensiero unico come fattori di crisi della Costituzione. ....	135
5. La seconda repubblica o del «revisionismo istituzionale». ....	140
6. Trasformazioni della democrazia: l'eccezione come regola e l'emergere della <i>constituency</i> del mercato. ....	146
7. Forma di Stato e sovrano di riferimento nella <i>constituency</i> politica e nella <i>constituency</i> economica. ....	150
<b>Capitolo V. Considerazioni conclusive. ....</b>	<b>160</b>
1. La sovranità popolare nell'era della Globalizzazione.....	160
2. Un nuovo «diritto naturale» per una nuova «Costituzione»?.....	164
3. Democratizzare la democrazia: per una sovranità popolare mondiale. ....	167

## **Introduzione e premessa metodologica.**

L'art.1 della Costituzione della Repubblica Italiana afferma:

*L'Italia è una Repubblica democratica, fondata sul lavoro.  
La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme  
e nei limiti della Costituzione.*

Il significato di tale articolo – quello dei singoli termini che lo compongono e quello generale derivante dalla loro connessione<sup>1</sup> – informa l'intero Ordinamento Costituzionale<sup>2</sup> e, alla pari delle altre disposizioni che compongono i *Principi Fondamentali*, svolge una funzione chiarificatrice del quadro assiologico<sup>3</sup> da cui ha avuto origine la Costituzione.

Un'eminente dottrina e la giurisprudenza superiore e maggioritaria hanno ormai attestato il superamento della distinzione tra disposizioni costituzionali di tipo *precettivo* e di tipo *programmatico*, in favore di un generale riconoscimento del

---

<sup>1</sup>G.U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito, Vezio Crisafulli, Livio Paladin*, in L. CARLASSARE (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Carlo Esposito, Vezio Crisafulli e Livio Paladin*, Padova, 2004, disponibile su rivistaaic.it, p.5: «[...] è del tutto ovvio che tutte le nozioni e le parole portanti del diritto costituzionale sono collegate tra di loro, e che quasi sempre evocarne una significa evocarne, magari tacitamente, molte altre».

<sup>2</sup>T. E. FROSINI, *Il "nomen" Parlamento e la sovranità popolare*, in *Quaderni costituzionali*, 3/2002, pp. 607s: «Il principio di sovranità popolare innerva l'intero ordinamento costituzionale [...]. Su di esso vengono a fondarsi tutte le forme di partecipazione della cittadinanza».

<sup>3</sup>Si tratta di un aspetto non secondario se si considera il fatto che la Costituzione manca di un Preambolo che espliciti il sistema di valori cui fa riferimento, così lasciando all'interprete l'onere di ricostruirlo articolo dopo articolo.

carattere della piena giuridicità delle norme in esse contenute.

Messa da parte ogni speculazione sul suo valore «evocativo»,<sup>4</sup> è possibile accedere ad una visione che riconosca pieno valore giuridico all'articolo primo, almeno pari alla riconosciuta doverosità<sup>5</sup> delle norme di programma e sufficiente per eleggerlo a parametro di riferimento per l'analisi dell'intero edificio

---

<sup>4</sup>Il termine è ripreso dagli atti della difesa della Regione Autonoma della Sardegna nel giudizio costituzionale sulla legittimità della *L. R. 23 Marzo 2006, n.7 (Istituzione, attribuzioni e disciplina della Consulta per il nuovo statuto di autonomia e sovranità del popolo sardo)* e che l'ha vista soccombere nella Sent. n.365/2007, in cui la Corte Costituzionale sviluppa il proprio ragionamento a partire dall'acquisita posizione in tema di norme programmatiche, seppure con conseguenze ritenute opinabili dalla dottrina. Sul punto v. O. CHESSA, *La resurrezione della sovranità statale nella sentenza n. 365 del 2007*, in *Le Regioni*, 2007.

<sup>5</sup>Nella presentazione della sua opera *Stato, Popolo, Governo*, V. Crisafulli «rivendica con orgoglio e giustamente il suo contributo davvero determinante in tema di norme programmatiche: la fondamentale prima sentenza della Corte costituzionale nel 1956 applica in buona sostanza la costruzione di Crisafulli e da quel momento in poi consegna alla storia costituzionale le precedenti furiose polemiche intorno alla natura giuridica delle proposizioni programmatiche della Costituzione; da allora in poi sarà pacifico che le disposizioni programmatiche della Costituzione danno luogo a norme come tutte le altre (con le ovvie limitazioni pratiche che derivano a tali disposizioni proprio dall'essere programmatiche).» cfr. G. U. RESCIGNO, *op. cit.*, p.4. Anche A. BARBERA, *Dalla Costituzione di Mortati alla Costituzione della Repubblica, Introduzione al volume «Una e indivisibile»*, Milano, 2007, p.1 sostiene che l'azione di Crisafulli si sarebbe svolta in sintonia con la difesa fatta da C. MORTATI del valore normativo delle norme di principio della Costituzione, in polemica con P. Calamandrei e V.E. Orlando,. Per approfondimenti, v. C.MORTATI, *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello Stato*, Giuffrè, Milano 1972, nonché il considerando in diritto di Corte Cost., 14.06.1956, n. 1: «[...] la nota distinzione fra norme precettive e norme programmatiche può essere bensì determinante per decidere della abrogazione o meno di una legge, ma non è decisiva nei giudizi di legittimità costituzionale, potendo la illegittimità costituzionale di una legge derivare, in determinati casi, anche dalla sua non conciliabilità con norme che si dicono programmatiche, tanto più che in questa categoria vogliono essere comprese norme costituzionali di contenuto diverso: da quelle che si limitano a tracciare programmi generici di futura ed incerta attuazione, perché subordinata al verificarsi di situazioni che la consentano, a norme dove il programma, se così si voglia denominarlo, ha concretezza che non può non vincolare immediatamente il legislatore, ripercuotersi sulla interpretazione della legislazione precedente e sulla perdurante efficacia di alcune parti di questa; vi sono pure norme le quali fissano principi fondamentali, che anche essi si riverberano sull'intera legislazione.» (Corsivo non testuale)

costituzionale. Seguendo l'autorevole insegnamento di Costantino Mortati, attraverso l'adozione di corretti canoni ermeneutici è infatti possibile collegare le varie parti del Testo «in un sistema sufficientemente armonico».<sup>6</sup>

L'eminente giurista rigettava altresì l'idea che nell'essenza del testo e nelle intenzioni del Costituente vi fosse l'opzione per una «costituzione-bilancio»<sup>7</sup> – ovvero per un testo di diritto positivo che si limitasse ad attestare lo *status quo* –, ed invece ne valorizzava la qualità di programma<sup>8</sup> per il legislatore e per la comunità politica, indirizzato al fine del «progresso materiale o spirituale della società»<sup>9</sup>.

Tale vocazione a fornire le coordinate per la futura normazione si attaglia perfettamente al carattere della dinamicità, e

---

<sup>6</sup>A. BARBERA, *ibidem*, che riporta le parole di C. MORTATI di cui alla nota 225 della voce «Costituzione della Repubblica italiana», in *Enciclopedia del diritto*, 1962.

<sup>7</sup>E' sempre di Mortati la differenza tra «Costituzioni-bilancio» e «Costituzioni-programma». Cfr. A. BARBERA, *op. cit.*, p.19.

<sup>8</sup>G. FERRARA, *La sovranità popolare e le sue forme*, in G. FERRARA - S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano*, Laterza e Fondazione Camera dei deputati, Roma-Bari, 2006, p. 9: «L'amalgama, la combinazione, la mediazione, la sintesi tra le diverse visioni del futuro della società italiana sarebbe stata operata e non solo verbalmente, ma nei denotati degli enunciati normativi, in sede di redazione del testo costituzionale, ma si trattava di una normativa in massima parte da realizzare, di un programma da attuare, di una scommessa sulla storia futura del Paese intanto che permaneva la disomogeneità della società italiana con le tante sue eclatanti contraddizioni rispetto a quegli enunciati». Sul carattere programmatico della Costituzione, sebbene con accezione politico-ideale più che giuridica, v. P. CALAMANDREI, *Discorso agli studenti milanesi* (1955), in G. VASSALLI, *Piero Calamandrei e la Costituzione*, M & B, 1997.

<sup>9</sup>Art. 4, co.2., Cost.

non della staticità, che è necessariamente connaturato ad una Carta a propensione programmatica.

L'analisi dell'interprete – e *a fortiori* la presente ricerca – non può esimersi dal considerare tali premesse come canoni ermeneutici da adottare in via preliminare, anche nell'intento di tenere nella dovuta considerazione l'insegnamento mortatiano sulla dicotomia, sempre esistente, tra costituzione formale e costituzione materiale.<sup>10</sup>

Dall'assunto della dinamicità della Carta che si esprime nell'effettività dell'ordinamento in cui spiega la propria forza, prende le mosse il presente lavoro, il quale mira ad offrire un contributo allo studio delle trasformazioni dell'originario principio di sovranità popolare nella vicenda della democrazia italiana, alla luce dei profondi mutamenti economici, sociali, politici e giuridici che investono da alcuni decenni il mondo occidentale e, con particolare forza negli ultimi anni, i paesi del continente europeo.

Nello specifico, il presente lavoro è il tentativo di mettere a

---

<sup>10</sup>C. MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, ristampa inalterata del testo del 1940, Giuffrè, Milano, 1998. A questa dicotomia, andrebbe altresì aggiunta l'opportuna considerazione anche della cd. *costituzione vivente*, cfr. G. SILVESTRI, *Sovranità popolare e magistratura*, p.6, in *Costituzionalismo.it* n.3/2003.

sistema alcuni contributi dottrinari classici sull'origine e lo sviluppo del nostro ordinamento costituzionale con gli ambiti di studio più avanzati sulle nuove forme di democrazia indotte dall'approfondirsi dei fattori di crisi internazionali.

Dal punto di vista sistematico, la tesi si articola in quattro capitoli cui seguono alcune considerazioni conclusive, le quali non hanno l'ambizione di fornire una soluzione agli interrogativi posti quanto la più modesta volontà di contribuire all'approfondimento del percorso di ricerca aperto recentemente dagli studiosi del diritto pubblico.

Poste le dovute premesse metodologiche, il lavoro si apre con un capitolo introduttivo dedicato all'analisi dei significati dei termini *sovranità* e *popolo*, dei loro caratteri di *polemicità* e *ambiguità*, nonché delle principali *teorie* della sovranità, al fine di cogliere il contesto da cui si sviluppano gli elementi di rottura e di continuità nel passaggio dagli ordinamenti prerepubblicani a quello attuale.

Nel secondo capitolo, l'attenzione si sposta su tre *principi* fondanti la Repubblica Italiana: il *lavoro*, di cui si spiega il valore



giuridico sotteso alla scelta etica di fondare la Repubblica su di un elemento universalistico ed egualitario, ed il binomio *democrazia - libertà* come presupposto per l'accoglimento dei principi dello Stato di diritto nel nostro Ordinamento. In particolar modo, si evidenzierà la specificità della particolare adesione al contratto sociale richiesta per divenire cittadini della Repubblica, vincolata all'accettazione del lavoro come *programma e dovere* del singolo e della comunità.

Il terzo capitolo si interessa delle *forme* e dei *limiti* previsti nella Carta per l'esercizio della sovranità popolare ed in particolare del rapporto con l'art.49 e dei partiti come veicolo principale individuato dal Costituente per il concorso dei cittadini alla determinazione della politica nazionale. Si pongono le premesse per considerare la rinuncia del popolo all'esercizio della sovranità come possibile fattore di legittimazione giuridica del tentativo di modifica del contratto sociale e della forma di stato.

Si apre così il quarto capitolo, in cui si indagano i gravi ed eterogenei fattori di crisi, anche mondiali, che hanno investito la democrazia italiana insieme a quelle occidentali, in connessione con il concetto di *stato d'eccezione* analizzato nel primo capitolo. Si

pone dunque l'interrogativo se siano in atto dei processi di trasferimento della sovranità non più esercitata dal popolo, con particolare riferimento alle nuove sfere di *governance multi-level*, estranee all'impianto originario della Costituzione, e delle quali si prova a delineare alcuni elementi del modello di stato democratico di riferimento, cogliendone le differenze con quello posto dalla Carta.

In conclusione, si considera la possibilità che un mancato esercizio prolungato del potere sovrano da parte del popolo possa, a determinate condizioni, legittimare la modifica del patto sociale e della forma di governo e di stato italiana e si accenna all'*opportunità* – nel senso di *necessità* ma anche di *occasione* – che in una fase di crisi globale il popolo rieserciti la sovranità attraverso le forme della Costituzione, affinché allontani il rischio di una perdita della sua titolarità effettiva, e possa così svolgere un ruolo di soggetto attivo, perché ancora sovrano, nel governo della crisi.

# Capitolo I

## Sovranità, popolo e stato d'eccezione.

### **1. Complessità, polemicità, ambiguità: tre caratteri della nozione di sovranità popolare.**

Definire il «principio di sovranità popolare» è un'operazione tanto complessa quanto lunga è la sua storia che, secondo un'autorevole dottrina, inizia il suo processo di affermazione con l'espansione del Cristianesimo<sup>1</sup> nel Vecchio Continente e, segnatamente, a partire dal Medioevo<sup>2</sup>. E' da questo periodo, infatti, che il Cristianesimo si rivela un fattore determinante nel portare ad una maturazione del concetto di «popolo»<sup>3</sup> tale da consentirgli di affermarsi come soggetto politico e, in seguito, come soggetto giuridico legittimato ad assumere il potere sovrano<sup>4</sup> così come si

---

<sup>1</sup>M. LUCIANI, *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *Studi in onore di Luigi Arcidiacono*, Giappichelli, Torino 2010, *passim*.

<sup>2</sup>L. CARLASSARE, *Sovranità popolare e Stato di diritto*, p. 27, in S. LABRIOLA ( a cura e per la direzione scientifica di), *Valori e principi del regime repubblicano, I. Sovranità e democrazia*, Laterza-Fondazione Camera dei Deputati, Roma-Bari 2006: «Che il controllo dei cittadini sull'esercizio del potere costituisce l'essenza della democrazia non è affermazione recente, né legata esclusivamente alle dottrine che accompagnano le rivoluzioni settecentesche: a parte le ascendenze più lontane, è istruttivo rileggere le pagine di Marsilio, padovano del tredicesimo secolo».

<sup>3</sup>Sebbene, nel suo sviluppo storico, la nozione di «popolo» abbia avuto accezioni anche molto differenti da quella acquisita nell'età contemporanea.

<sup>4</sup>E. CROSA, *Il principio della sovranità popolare dal medioevo alla rivoluzione francese*,

sarebbe configurato nell'età moderna.

Il potere sovrano possiede notoriamente una certa *vis polemica* che gli deriva dall'essere la «risultante della vittoria» contro quanto «era prevalso in precedenza»<sup>5</sup>. Per questo motivo, la *sovranità* è stata recentemente definita un *essentially contested concept*<sup>6</sup> e la sua politicità, cui consegue la citata polemicità<sup>7</sup>, ha conseguentemente dato vita a molteplici dispute dottrinarie<sup>8</sup>. La sua essenza di concetto «politico» la porta naturalmente a «dividere» e, con facilità, può divenire incomprensibile per chi ignori contro chi muova concretamente la propria forza<sup>9</sup>.

Date queste prime premesse, non si può che concordare con l'affermazione che il principio di cui all'art.1 non rappresenti «un

---

Napoli, 1915, *passim*; E. BUSSI, *Evoluzione giuridica dei tipi di Stato*, Milano 2002, *passim*.

<sup>5</sup>G. BRANCA (a cura di), *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione (Artt. 1 – 12), I principi fondamentali, La sovranità del popolo e i modi del suo esercizio*, Bologna – Roma, 1975, p. 21.

<sup>6</sup>M. CONZ, *Il principio di sovranità nella giurisprudenza costituzionale. Premesse teoriche e risvolti applicativi*, 2009, p. 5, che la nozione di *essentially contested concept* di W. B. Gallie formulata per il concetto di democrazia e citata da A. PINTORE, *I diritti della Democrazia*, Roma-Bari, 2003.

<sup>7</sup>C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Decima edizione rielaborata e aggiornata, a cura di F. MODUGNO, A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, Padova, 1991, p. 105.

<sup>8</sup>M. CONZ, *ibidem*.

<sup>9</sup>C. SCHMITT, *Il concetto di «politico»: testo del 1932 con una premessa e tre corollari*, 1932, in *Le categorie del politico. Saggi di teoria politica* a cura di G. MIGLIO e P. SCHIERA, Bologna, 1972, p. 113: «[...] tutti i concetti, le espressioni e i termini politici hanno un senso polemico [...]. Termini come Stato, repubblica, società, classe, e inoltre: sovranità, Stato di diritto, assolutismo, dittatura, piano, Stato neutrale o totale e così via sono incomprensibili se non si sa chi in concreto deve venir colpito, negato e contrastato attraverso quei termini stessi».

richiamo di circostanza» e che sia indice di «una decisa rottura con il passato<sup>10</sup>, le cui implicazioni non possono essere sottovalutate». <sup>11</sup>

<sup>12</sup> Tale disposizione, infatti, informerebbe l'intero ordinamento costituzionale<sup>13</sup> repubblicano<sup>14</sup> in modo così pregnante da aver convinto i Costituenti ad escluderne in via preventiva una sua collocazione all'interno di un preambolo<sup>15</sup>, di cui peraltro la

---

<sup>10</sup>C. DE FIORES, *Alcune osservazioni su popolo, stato e sovranità nella Costituzione italiana. A quarant'anni dal contributo di Gianni Ferrara*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, II, 2005, pp. 201ss., che aggiunge che «Depositario della sovranità, secondo l'art. 1 della Costituzione, è ora esclusivamente il popolo». (Corsivo non testuale)

<sup>11</sup>L. CARLASSARE, *Sovranità del popolo e stato di diritto*, p.2, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e Principi del regime repubblicano*, 1.I, *Sovranità e democrazia*, Roma-Bari, 2006 : «I lineamenti dell'organizzazione costituzionale e i caratteri della forma di governo vengono così già nettamente tracciati ricavandoli come conseguenza necessaria dal principio di sovranità popolare, punto di frattura fra ordinamento statutario e ordinamento repubblicano, novità radicale su cui si fonda l'esclusiva dell'indirizzo politico agli organi della rappresentanza». Cfr. S. LABRIOLA, *Il Presidente della Repubblica: da garante ad arbitro? (Qualche riflessione su avvento del maggioritario e forma di governo)*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, vol. III, Napoli 2004, pp. 1215s e, nel senso che l'ordinamento costituzionale italiano, quale risulta dal testo del 1947- dove il principio democratico «è il principio esclusivo di organizzazione dello Stato» - rientri «in un tipo nettamente diverso» da quello in cui era da classificare l'ordinamento monarchico statutario, cfr. V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione Italiana*, (1954), ora in ID. *Stato, popolo, governo*, Milano 1985, pp 91-93, 143ss.

<sup>12</sup>G.U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito, Vezio Crisafulli, Livio Paladin*, op. cit., p.5: «[...] è del tutto ovvio che tutte le nozioni e le parole portanti del diritto costituzionale sono collegate tra di loro, e che quasi sempre evocarne una significa evocarne, magari tacitamente, molte altre».

<sup>13</sup>T. E. FROSINI, *Il "nomen" Parlamento e la sovranità popolare*, Quaderni costituzionali, 2002, n.3, p.610 – mulino.it: «Il principio di sovranità popolare innerva l'intero ordinamento costituzionale [...]. La sovranità popolare [...] è da ritenersi un principio cardine delle democrazie liberali contemporanee, in quanto su di esso vengono a fondarsi tutte le forme di partecipazione della cittadinanza».

<sup>14</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.1: «La sovranità popolare ha costituito fin dall'inizio il fondamento del sistema costituzionale repubblicano che si andava a costruire, ha orientato l'intero disegno, ispirato ogni concreta proposta».

<sup>15</sup>Nella seconda parte della voce *Costituzione* da lui compilata, Costantino Mortati «insiste per la valorizzazione e l'attuazione dei principi della Costituzione repubblicana, in coerenza con l'azione che aveva svolto già in Assemblea Costituente per il loro inserimento nel testo costituzionale. In quella sede, infatti, mentre Piero Calamandrei tendeva ad abbassare a dichiarazioni politiche i principi costituzionali e Vittorio Emanuele Orlando presentava in

Costituzione infine non venne dotata<sup>16</sup>.

Con notevole sagacia, Gianni Ferrara qualifica la *sovranità* come complessa in quanto considerata un concetto «odioso», «che allude alla violenza», polemico ma anche «ambiguo», un «coacervo di contraddizioni»<sup>17</sup>.

Uno dei motivi di questa «brutta reputazione» si rinviene, innanzitutto, nella circostanza che il diritto positivo si fonda su di un «processo di differenziazione» verticale<sup>18</sup> tra i sudditi e il sovrano, che suppone «uno stare sopra» di taluno (sia esso un singolo, un gruppo o una moltitudine) rispetto ad altri, necessariamente ricondotti ad una posizione di «subordinazione, soggezione ed obbedienza»<sup>19</sup>. All'interno della medesima

---

Assemblea costituente un ordine del giorno tendente a confinare in un preambolo significative norme di principio, Mortati era stato fermo a difenderne il valore normativo». Cfr. A. BARBERA, *Dalla Costituzione di Mortati alla Costituzione della Repubblica, Introduzione al volume «Una e indivisibile»*, Milano, 2007. Segue in nota 15: «L'ordine del giorno presentato da V.E Orlando nella seduta del 23 aprile 1947, tendeva a spostare alcune norme di principio nel preambolo in quanto «mancano di un effettivo contenuto normativo ..e invadono campi riservati alla competenza legislativa ed attualmente regolati dai Codici, cioè da leggi costituenti un sistema»: cfr. COSTITUENTE, Assemblea, Atti, vol.II, Seduta del 23 aprile 1946 pp. 1156ss; a p. 1157 l'intervento di Orlando e a pp. 1165s la replica di Mortati che riaffermava il valore giuridico delle dichiarazioni di principio.»

<sup>16</sup>Chiaramente, questo fatto impone all'interprete di ricostruire articolo per articolo lo schema assiologico di riferimento della Costituzione.

<sup>17</sup>Le espressioni sono tutte tratte da G. FERRARA, *La sovranità popolare e le sue forme*, in *Costituzionalismo.it* Fasc.1/2006, *passim*.

<sup>18</sup>La tesi è di John Austin, come riporta O. CHESSA, *Sovranità, potere costituente, stato d'eccezione. Tre sfide per la teoria della norma di riconoscimento*, p. 3.

<sup>19</sup>G. FERRARA, *ivi*, p. 1.

«aggregazione umana», il potere sovrano si identifica nel «potere di una sola parte»,<sup>20</sup> acquisito indifferentemente per il tramite di un principio condiviso di legittimazione oppure per motivi «non legittimanti».<sup>21</sup> Spesso nella peculiare fase di acquisizione e sempre in quella del suo – quand'anche legittimo – esercizio, esso «allude alla violenza»,<sup>22</sup> istituzionalizzando, esaltando, diffondendo e talvolta concretizzando in propri atti una «diseguaglianza strutturale» nei confronti dei suoi sottoposti<sup>23</sup>.

Tale concezione della sovranità trovò la sua formulazione più compiuta nell'opera di Thomas Hobbes<sup>24</sup>, che la definì «l'assolutezza del potere di un solo uomo su di un numero indefinito di altri»<sup>25</sup>: un'affermazione di enorme portata che fu giustificata nel nome della «esigenza imperiosa e immanente» dell'interesse alla vita degli uomini, altrimenti abbandonati allo stato di natura nel quale *homo homini lupus*<sup>26</sup>.

---

<sup>20</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>21</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>22</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>23</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>24</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>25</sup>Come riporta G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>26</sup>T. HOBBS, *Leviathan, or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civil* (1651), trad. ital. (a cura di T. MAGRI), *Leviatano*, Editori Riuniti, Roma, IV ed., 1998, *passim*.

Anticipando una riflessione che sarà poi di Hart<sup>27</sup>, Hobbes intuì che a questo «sconfinato potere» necessitassero, oltre ad una legge scritta promulgata, anche dei «segni manifesti» della sua derivazione «dalla volontà del sovrano»<sup>28</sup>. Altrimenti, in loro assenza qualunque privato, dotato della forza necessaria, avrebbe potuto realizzare i propri «ingiusti disegni» e «ambiziosi fini», attraverso la promulgazione di leggi non corrispondenti alla propria volontà e non a quella dell'autorità legislativa<sup>29</sup>.

Questi criteri necessari ad orientare i sudditi nell'opera di ricognizione dei comandi del sovrano sono riconducibili alla fattispecie che in seguito Hart definirà *rule of recognition*<sup>30</sup>, accettata da Hobbes solo in qualità di norma utile a riconoscere gli atti di derivazione sovrana ma non di fattore qualificante la volontà del sovrano come fonte del diritto per eccellenza.<sup>31</sup>

La teoria hobbesiana era costruita attorno ad una concezione di sovranità incentrata su di un «soggetto storico» dominante,

---

<sup>27</sup>O. CHESSA, op. cit., p.2.

<sup>28</sup>Per Hobbes tali segni distintivi sarebbero «registri pubblici, consigli pubblici, ministri pubblici e sigilli»: T.HOBBS, *Leviatano, op.cit.*, p.186.

<sup>29</sup>T. HOBBS, *Leviatano, ibidem*.

<sup>30</sup>O. CHESSA, *ibidem*.

<sup>31</sup>O. CHESSA, *ibidem*.



necessario «per la sorte degli uomini», la cui vita era «assicurata al prezzo della perdita della dignità umana, con il disconoscimento di ogni diritto umano»<sup>32</sup>: una contraddizione che segnerà pesantemente il successivo sviluppo delle teorie sul potere sovrano.

Specificamente, l'interesse alla sicurezza era assicurato attraverso la cessione della potestà coercitiva in via esclusiva al monarca, un soggetto che rimaneva distaccato dalla moltitudine umana anche quando personificato nello Stato attraverso l'artificio teorico della Corona: un organo separato ed immanente dal suo titolare, ma comunque «formalmente astratto» e strutturalmente contrapposto alla «pluralità concreta e vivente» cui si rivolgeva<sup>33</sup>. Questa conformazione del potere del sovrano e del suo rapporto con i sudditi legittimò lo Stato-nazione assoluto, in cui la garanzia della sicurezza dai pericoli esterni veniva elargita dal monarca in cambio della «sicurezza interna dei rapporti economici e sociali [...] favorevoli alla classe nobiliare» che, per quanto «spodestata del potere politico» e parzialmente esposta «all'intraprendenza della

---

<sup>32</sup>G. FERRARA, *ivi*, p.3.

<sup>33</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

borghesia mercantile»,<sup>34</sup> rimaneva tuttavia «garantita nei suoi privilegi».

## **2. Un processo di progressiva riqualificazione giuridica del potere sovrano.**

La sovranità venne progressivamente limitata dalla sua giuridicizzazione nella persona giuridica dello *Stato*, la cui nascita era giustificata come conseguenza di un puro atto di volontà sovrana, slegata da qualsivoglia limite o procedura<sup>35</sup>. In questo senso, i diritti acquisiti dai sudditi si configuravano come graziose concessioni del monarca, realizzate in via di autolimitazione del proprio potere. Di quest'ultimo, senza una norma di riconoscimento, lo Stato non era in grado di giustificare la titolarità, se non ipotizzando un ordinamento effettivo ed al contempo indipendente dall'accettazione dei sudditi: un'ipotesi poi smentita dalla realtà dei fatti<sup>36</sup>.

Stretta tra l'impossibilità di fare a meno della fattualità e l'aspirazione ad una giuridica assolutezza, la contraddizione della

---

<sup>34</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>35</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>36</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

sovranità permaneva come ambiguità.<sup>37</sup> Ma presto la Storia avrebbe fornito validi argomenti per ritenere non più così pacifico il fatto che essa coincidesse con la *supremitas*,<sup>38</sup> <sup>39</sup> ingaggiando un processo di trasformazione radicale dell'essenza stessa della sovranità, una sua riqualificazione in senso «popolare». Lo snodo storico di un tale ribaltamento di prospettiva è ravvisabile nella Rivoluzione Inglese di Oliver Cromwell:<sup>40</sup> da quel momento emerse in modo sempre più chiaro la soggezione del potere sovrano alla verifica della propria effettività, fino a giungere ad una sua piena identificazione<sup>41</sup>.

La giuridicità del potere sovrano non poté più essere fondata esclusivamente sulla «originarietà dell'ordinamento» e sul solo

---

<sup>37</sup>G. FERRARA, *ibidem*

<sup>38</sup>H. KELSEN, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, (a cura di A. CARRINO), Giuffrè 1989, pp. 11s .  
Diversamente G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>39</sup>La parola «sovranità» ha radici latine, discendendo da *superior*, volgarizzatosi in *superanus* tra XII e XIII secolo, da cui poi il termine *sovrano*. Cfr. E. CORTESE, voce *Sovranità* (storia), in *Enciclopedia del diritto*, XLIII, Milano, 1985, p.212; F. CALASSO, *I Glossatori e la teoria della sovranità*, II<sup>a</sup> Ed., Milano, 1957, p.44, che evidenzia un'evoluzione nel significato feudale, da cui si distanziò per designare il titolare di un comando che non si basa né dipende dalla volontà dell'inferior. In ciò si distingue il sovrano dal superior, v. M. FIORAVANTI, *Costituzione e popolo sovrano, La Costituzione italiana nella storia del costituzionalismo moderno*, Bologna, 2004, pp.47ss.

<sup>40</sup>Per Schmitt costituisce il punto di partenza della storia successiva delle costituzioni scritte e rigide, cfr. O. CHESSA, in *La legge di Bryceland, Saggio sulle costituzioni rigide e flessibili e sulla sovranità parlamentare nel Regno Unito*, in *Quaderni Costituzionali / a. XXXII*, n. 4, dicembre 2012, p.780.

<sup>41</sup>G. FERRARA, *ivi*, p.4.

monopolio dell'uso della forza e della produzione del diritto, né tantomeno dirsi indipendente dall'adesione dei suoi destinatari o almeno dalla loro »accertata ed accettata subordinazione»<sup>42</sup>.

Da qui prese le mosse l'elaborazione di John Austin, il quale concluse che in ogni «società politica indipendente» - dunque in ogni ordinamento giuridico evoluto - la distinzione verticale tra sovrano e sudditi poggia sulla pacifica convivenza dovuta all'«abitudine all'obbedienza»<sup>43</sup> della comunità politica<sup>44</sup>, almeno nella sua maggioranza. Tale distinzione è costitutiva del diritto positivo, il quale sorgerebbe in toto dalla volontà giuridicamente illimitata<sup>45 46</sup> del sovrano<sup>47</sup>. In breve, il potere sovrano (illimitato) e la disegualianza strutturale di cui è portatore si legittimerebbero

---

<sup>42</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>43</sup>J. AUSTIN, *The Province of Jurisprudence Determined and the Uses of the Study of Jurisprudence*, London, 1832, trad. ital. *Delimitazione del campo della giurisprudenza*, Il Mulino, Bologna, 1995, p.245.

<sup>44</sup>J. AUSTIN, *ivi*, p.241.

<sup>45</sup>H. L. A. HART, *The Concept of Law*, Oxford University Press, London, 1961, trad. ital. *Il concetto di diritto*, Torino, Einaudi, 1991 (II edizione), p.80, come riportato da O. CHESSA, *Sovranità...*, p.4.

<sup>46</sup>O. CHESSA, *ibidem*: «Il processo di differenziazione tra sovrano e sudditi sarebbe reso possibile dal formarsi di un'abitudine all'obbedienza (*habit of obedience*) agli ordini del sovrano», il quale, a sua volta, «non deve obbedire abitualmente a un individuo o a un gruppo di individui determinato»: J. AUSTIN, *op. cit.*, pp.238 ss., spec. p.240. Non tutti gli appartenenti alla comunità politica devono obbedire abitualmente al sovrano. E' sufficiente »la generalità o maggior parte dei suoi membri». Cfr. J. AUSTIN, *op. cit.*, p.241.

<sup>47</sup>«Ogni diritto positivo (...) viene posto direttamente o indirettamente da un monarca o da una collettività sovrana a una o più persone in stato di soggezione rispetto al suo autore». Cfr. J. AUSTIN, *op.cit.*, p.245.

grazie al solo riconoscimento-adesione<sup>48</sup> di almeno una parte<sup>49</sup> obbediente della comunità su cui il primo insiste, finendo così per perpetuare la contraddizione originaria della sovranità.

Tale affermazione fu contestata da Hart,<sup>50</sup> asserendo che l'abitudine all'obbedienza non spiegherebbe il fenomeno della continuità del potere legislativo: alla morte di un sovrano, ne seguirebbe un altro che necessiterebbe di tempo per essere legittimato da una nuova abitudine all'obbedienza. In quel frangente, il sovrano sarebbe da considerarsi assente e si manifesterebbe un vuoto di potere, una soluzione di continuità del potere legislativo manifestamente inconcepibile e smentita dalla dinamica concreta degli ordinamenti evoluti.<sup>51</sup> La situazione non cambierebbe di molto se anche si riconoscesse la titolarità del potere legislativo ad un organo come la Corona, giacché occorrerebbero comunque delle regole prestabilite che specificino «le qualifiche e il modo di nomina del legislatore»<sup>52</sup>, la

---

<sup>48</sup>J.AUSTIN, *ibidem*.

<sup>49</sup>Continuano gli echi della politicità-polemicità del termine.

<sup>50</sup>In H. L. A. HART, *Il concetto di diritto*, cit., pp.65ss.

<sup>51</sup>Tali ordinamenti prevedono infatti delle «norme che costituiscono il ponte di passaggio tra un legislatore e un altro». Cfr. H.L. HART, *ivi*, p.65.

<sup>52</sup>HART, *ibidem*.

composizione dell'organo sovrano e i criteri per distinguere gli atti del potere legislativo<sup>53</sup>.

Se si sofferma l'attenzione sul fatto che le norme sul procedimento legislativo e sulla produzione degli atti normativi sovrani sono comunemente definite «costituzione»<sup>54</sup>, è dunque possibile affermare che della Legge Fondamentale non si possa fare a meno perché la continuità e la possibilità del potere legislativo, superiore e comune, dipenderebbero da quest'ultima e non dall'abitudine all'obbedienza, foss'anche esercitata nei confronti della costituzione medesima.

Alla base dell'esistenza del sovrano come autorità di legislazione<sup>55</sup> non sussisterebbe una mera convergenza di comportamento, bensì una *pratica sociale normativa*<sup>56</sup>, una «costituzione» appunto, dovuta ad un «atteggiamento critico riflessivo» di quanti, sebbene non siano la totalità, la assumono come modello normativo di condotta e criticano i comportamenti

---

<sup>53</sup>O. CHESSA, *Sovranità*, op. cit., p.6.

<sup>54</sup>Questo è il significato ormai acclarato secondo il pensiero kelseniano.

<sup>55</sup>H. L. HART, *ivi*, p.71.

<sup>56</sup>H. L. HART, op. cit., p.66.

che se ne allontanano<sup>57</sup>.

Con questa accezione, la sovranità ricostruisce la propria funzione storico-sociale nel consentire l'istituzione di una società, anziché l'odiosa sottomissione di una moltitudine<sup>58</sup>. La titolarità è trasferita in capo ad una entità a struttura plurale, che sostanzialmente coincide con la totalità dei destinatari del potere, e si dissolve la contraddizione originaria del suo origine fattuale e della sua giuridificazione in ordinamento. L'atavica questione è risolta assumendo come suo fondamento un *contratto sociale* nella formulazione posta da Rousseau, ovvero «una forma di associazione che difenda e protegga con tutta la forza comune la persona e i beni di ciascun associato; e per la quale ognuno, unendosi a tutti, non obbedisca tuttavia che a se stesso e resti altrettanto libero di prima»<sup>59</sup>.

Fattualità e giuridicità smettono di contrapporsi in virtù dell'idea di un patto liberamente stipulato, immediatamente ed originariamente giuridico: il suo contenuto vincolato alla libertà dei

---

<sup>57</sup>Hart precisa che «per l'esistenza di una norma sociale è necessario che almeno alcuni considerino il comportamento in questione come un criterio generale di condotta che il gruppo nel suo complesso deve seguire». Cfr. H. L. HART, *ivi*, pp.68s.

<sup>58</sup>G. FERRARA, *ivi*, p.5.

<sup>59</sup>J. J. ROUSSEAU, *Del contratto sociale*, I, VI, trad. it. di R. GATTI, Rizzoli, 2005.

contraenti, nella forma tipica dell'ordinamento internazionale, ne impone infatti l'obbligo indefettibile di osservanza. Il contratto sociale funzionalizza l'assolutezza della sovranità alla libertà di ogni associato<sup>60</sup>: la sovranità popolare supera le cause naturali della diseguaglianza fisica ed «eleva tutti gli uomini, mediante convenzione e diritto, all'eguaglianza morale e legittima».<sup>61</sup> Il potere sovrano diviene l'esercizio della «volontà generale», tale non per il numero di voti, ma per l'interesse comune che li unisce, giacché «il patto sociale deve stabilire tra i cittadini una tale eguaglianza che essi si impegnano tutti sotto le stesse condizioni, e debbono godere tutti degli stessi diritti».<sup>62</sup>

Con Rousseau, la sovranità acquista i caratteri della inalienabilità<sup>63</sup> e della indivisibilità<sup>64</sup> dedotti dalla volontà generale, che ribadiscono la struttura plurale del titolare. Non potendo alienarsi come volontà, la sovranità si trasmette come potere derivato dalla volontà generale e conferito alla rappresentanza: le norme risultano dunque costitutive non solo della sovranità, cioè del

---

<sup>60</sup>J. J. ROUSSEAU, *op. cit.*, I, VII.

<sup>61</sup>J. J. ROUSSEAU, *op. cit.*, I, IX

<sup>62</sup>G. FERRARA, *ivi*, p.5, che riporta J.J. ROUSSEAU, *op. cit.*, II, cap. VI.

<sup>63</sup>J. J. ROUSSEAU, *op. cit.* II, cap. I.

<sup>64</sup>J. J. ROUSSEAU, *op. cit.* II, cap. II.



potere legislativo, ma anche della distinzione tra rappresentante e rappresentato, governante e governato<sup>65</sup>.

Il potere sovrano, costituito dal contratto sociale, non si pone più come un potere onnipotente e giuridicamente illimitato, in quanto soggetto ai criteri e ai limiti stabiliti dalla norma di riconoscimento<sup>66</sup>, che determina l'invalidità dell'atto compiuto da chi non può legittimamente statuire in luogo del sovrano. La sovranità abbandona qualsiasi pretesa di potere costituito perché, costituita essa stessa da regole di riconoscimento, non è più un potere giuridicamente illimitato ed assume invece il carattere di potere costituente posto in capo al popolo.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup>Tuttavia, nel momento in cui tale regola costitutiva pone la distinzione tra sovrano e suddito, nega l'esistenza di un sovrano nell'accezione austriana di potere supremo giuridicamente illimitato, in quanto sarebbe un sovrano costituito, ossia condizionato e limitato da una costituzione formale o materiale (sempre nel senso kelseniano).

<sup>66</sup>O. CHESSA, op. cit., sostiene che così facendo però questa teoria si tramuta «in qualcosa di essenzialmente diverso da una teoria della sovranità», ovvero di una teoria basata su di un potere assoluto, giuridicamente illimitato.

<sup>67</sup>M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, pp.142 ss.: ««il passaggio teorico che conduce ad isolare il potere costituente come unica espressione della sovranità è veramente decisivo»: la sovranità può essere coerentemente rappresentata come potestas assoluta solo se è identificata col potere di instaurare un nuovo ordine e ridotta a «potenza creatrice, spogliata di qualunque connotazione contenutistica». Cit. C. SCHMITT, *I tre tipi di pensiero giuridico*, in C. SCHMITT, *Le categorie del politico*, a cura di G. MIGLIO e P. SCHIERA, Il Mulino, Bologna, 1972, pp.247 ss.

### 3. Decisione o norma? Il potere costituente popolare di Carl Schmitt alla prova dei fatti.

Per Carl Schmitt, «il fondamento ultimo di tutto ciò che ha validità e valore giuridico» è «in un processo della volontà, in una decisione che è in grado essa sola, in quanto decisione, di creare diritto e la cui forza giuridica non può essere derivata dalla forza giuridica di regole precedenti, relativa alla decisione medesima»<sup>68</sup>. Una costituzione vigerebbe in quanto emanazione del potere costituente ed in quanto posta dalla volontà<sup>69</sup> di un soggetto reale, individuale o collettivo, «un'entità esistenzialmente presente in quanto origine di un dovere, la cui *potestas* o autorità consiste nel suo essere»<sup>70</sup>. Questa entità è il popolo nella sua interezza, come soggetto collettivo unitario oppure una sua parte che lo governa e rappresenta (un re, un parlamento, un partito)<sup>71</sup>. Tuttavia nel secondo caso dovrebbe già esistere la differenziazione tra rappresentante e rappresentato, sicché la decisione costituente, vigendo già delle regole sulla forma politica rappresentativa, non

---

<sup>68</sup>C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, Duncker & Humblot, Berlin, 1928, trad. ital. *Dottrina della costituzione*, Giuffrè Editore, Milano, 1984, p. 261.

<sup>69</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.23 e p.40.

<sup>70</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.23.

<sup>71</sup>O. CHESSA, *Sovranità...*, *op. cit.*, p.13.

sarebbe il risultato di un «ordine emesso dal sovrano», ciò che per il giurista tedesco non sarebbe possibile, perché la sovranità costituente non potrebbe mai appartenere ad un organo rappresentativo, ma solo al popolo in quanto tale.<sup>72</sup>

La Rivoluzione francese è, secondo Schmitt, il «presupposto concettuale»<sup>73</sup> della «dottrina del potere costituente popolare o nazionale» che suppone l'idea di un popolo «come un'entità politicamente esistente»<sup>74</sup>, ovvero «capace di agire, destatosi alla coscienza politica».<sup>75</sup> Nel frangente rivoluzionario, il popolo francese si sarebbe costituito da sé,<sup>76</sup> assumendo la consapevolezza di possedere una soggettività politica originaria, unitaria e attiva, che non necessita di forme di mediazione rappresentativa per manifestarsi. Così facendo, esso avrebbe assunto «la decisione costituente fondamentale» che «consisteva soprattutto nel divenire consapevole della propria qualità di soggetto capace di agire e nel determinare da sé il proprio destino politico». Dunque l'unità e

---

<sup>72</sup>O. CHESSA, *ibidem*.

<sup>73</sup>C. SCHMITT, *Verfassungslehre, op. cit.*, p.75.

<sup>74</sup>O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, pp.8-9 e p.18.

<sup>75</sup>C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, p.76.

<sup>76</sup>C. SCHMITT, *ibidem*. Infatti «esso si rende consapevole della sua capacità di azione politica e con il presupposto in tal modo espressamente accettato dell'unità politica esistente e della capacità di agire si dà esso stesso una costituzione».

soggettività politica originaria del popolo precederebbe l'atto costituente, che non potrebbe considerarsi tale se l'unità politica e la capacità di azione politica non gli appartenessero in modo immediato<sup>77</sup>.

Infatti, se il popolo titolare del potere costituente fosse un'istanza stabile e organizzata «perderebbe la sua natura di popolo».<sup>78</sup> Il fatto di non essere «un'istanza già formata, fornita di competenze definite e disbrigante mansioni d'ufficio secondo un procedimento regolamentato»<sup>79</sup> ne costituisce il punto di forza, ma anche di debolezza<sup>80</sup>. La sua forza deriva dal fatto che, essendo un' «entità non organizzata [...] non può neppure essere sciolto» e «finché ha la volontà di esistere politicamente [...] la sua energia e forza vitale è inesauribile e sempre capace di trovare nuove forme di esistenza politica»<sup>81</sup>. Tuttavia dovendo «decidere sulle questioni fondamentali della sua forma di esistenza politica e della sua organizzazione senza essere esso stesso strutturato o organizzato», si palesa altresì debole perché «le sue manifestazioni di volontà si

---

<sup>77</sup>O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.15.

<sup>78</sup>C. SCHMITT, *Verfassungslehre, op. cit.*, pp.118s.

<sup>79</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.119.

<sup>80</sup>O. CHESSA, *ibidem*.

<sup>81</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.119.

possono facilmente disconoscere, fraintendere o falsare»<sup>82</sup>.

La volontà negativa del popolo, nella sua immediatezza originaria, può travolgere un assetto costituzionale esistente, esprimendo un'irresistibile energia polemica in grado di imporre uno *stato d'eccezione*, ma «la volontà positiva» che si esprime attraverso una decisione costituente «non è altrettanto certa» senza una mediazione rappresentativa<sup>83</sup>. Perciò la decisione costituente, per essere positiva, necessita del principio di rappresentanza, in quanto le è insufficiente il solo principio di identità, che si esprime in un «popolo inteso come entità politica originaria e non rappresentata»<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup>C. SCHMITT, *ibidem*.

<sup>83</sup>O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.15. In questo senso anche G. FERRARA, *ivi*, p.9: «[...]nella decisione che abbiamo ritenuto che fosse stata presa dalla stragrande maggioranza delle donne e degli uomini del nostro Paese di non voler più vivere nelle condizioni in cui erano vissuti essi stessi e le generazioni che li avevano preceduti [si intravede] quella volontà générale che avrebbe consentito una procedura sovrana di deliberazioni popolari idonee ad acquisire legittimità ed efficacia. [...] l'aspirazione a condizioni di vita nuove e diverse, di libertà, di eguaglianza e giustizia, non modificabili, non revocabili, non falsificabili, era certamente desumibile dal voto espresso per la composizione dell'Assemblea costituente. Ma fino a che punto coincidevano le idee di libertà, di eguaglianza e giustizia delle singole parti dello schieramento antifascista, quanto prudente e soprattutto dubbioso era invece il giudizio che ciascuna di esse dava sulle altre parti quanto ad adesione alle idee di libertà, di eguaglianza e soprattutto di democrazia? Se è vero, e lo è, che quella decisione popolare aveva un contenuto negativo sicuro, è altrettanto vero che non lo avesse invece in positivo, perché non comune, diversificato, rispondente agli ideali, agli interessi di classe, ai progetti politici di lungo periodo delle singole parti del sistema politico.»

<sup>84</sup>Così anche G. SCHWAB, *The Challenge of the Exception, Duncker & Humblot*, Berlin, 1970, trad. ital. *Carl Schmitt: la sfida dell'eccezione*, Roma-Bari, 1986, p.104, esclude che «nell'ottica di Schmitt (...) il popolo amorfo [possa] sostituire la Costituzione vigente con

Anche la storia dei primordi della Repubblica Italiana sembrerebbe non discostarsi troppo dalla costruzione precedente: la Costituzione, infatti, attesta sì l'appartenenza della sovranità al popolo, il quale l'ha esercitata determinando per via democratico-referendaria il passaggio da un ordinamento monarchico ad uno repubblicano, ma contestualmente ha anche eletto un'assemblea per discutere ed approvare una Costituzione che definisce forme e limiti per l'ulteriore esercizio di sovranità, cioè di fatto forme e limiti della rappresentanza. Non solo, il principio di rappresentanza nei confronti del popolo è rinvenibile in un momento anteriore: esso preesisteva alla decisione costituente nelle forme del governo provvisorio e dei partiti riuniti nel Comitato di Liberazione Nazionale<sup>85</sup>.

Proseguendo il proprio ragionamento, Schmitt conclude che in ogni forma di stato esistono, seppur variamente combinati, i due diversi «principi di forma politica»: l'identità e la rappresentanza<sup>86</sup>.

---

un'altra in un determinato momento». Difatti, «il popolo non può porre certe questioni, ma solo rispondere ai quesiti che il governo gli sottopone». Sicché «se ne deduce che, nel modello schmittiano, il popolo è ad un tempo onnipotente, in quanto in ultima istanza decide con il suo «sì» o col suo «no», e privo di potere, dal momento che dipende in modo assoluto dalla correttezza formale con cui il quesito è posto».

<sup>85</sup>G. FERRARA, *ivi*, p.7.

<sup>86</sup>C. SCHMITT, *Verfassungslehre, op. cit.*, p.272.

In particolare, il termine «stato», che deriva dal latino *status*, designa appunto lo *status* dell'unità politica di un popolo<sup>87</sup>, la condizione in cui si trova un popolo politicamente unito<sup>88</sup>, cioè quando è capace di agire politicamente e distinguere l'amico dal nemico. L'unità politica di un popolo si può conseguire attraverso la rappresentanza oppure si manifesta di per sé come «identità del popolo presente con se stesso» che «in virtù di una forte e consapevole omogeneità [può] esser capace di agire politicamente», in quanto è già una «unità politica»<sup>89</sup>. In questa situazione, vige «l'identità dei dominanti e dei dominati, dei governanti e dei governati, di quelli che comandano e di quelli che ubbidiscono»<sup>90</sup>: vige la *democrazia*, «una forma di Stato che corrisponde al principio di identità (cioè del popolo concretamente esistente con se stesso in quanto unità politica)»<sup>91</sup>.

Carl Schmitt riporta la parola *democrazia* al suo significato originario di volontà unitaria che, in modo spontaneo e immediato,

---

<sup>87</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.271.

<sup>88</sup>C. SCHMITT, *ibidem*: «Soggetto di ogni determinazione concettuale dello Stato è il popolo. Lo Stato è una condizione, e precisamente la condizione di un popolo».

<sup>89</sup>C. SCHMITT, *ibidem*.

<sup>90</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.307.

<sup>91</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.293.

emana da un popolo concretamente esistente: più si attua il principio di identità, più si compie «da se stessi» il disbrigo degli affari politici, grazie ad un massimo di omogeneità naturalmente dato o storicamente formatosi. Si palesa il modello di democrazia ideale di Rousseau<sup>92</sup>, in cui il principio *democratico* dell'identità non ha nulla a che vedere col principio *aristocratico* della rappresentanza e, coerentemente, la c.d. *democrazia rappresentativa* è vista come un ossimoro<sup>93</sup>. Ma tale costruzione è puramente ideale ed astratta, non è «una realtà politica e storica»: dove esiste l'omogeneità sostanziale del popolo, «la decisione deve prodursi da sé senza discussione e senza contrasti di interessi essenziali, poiché tutti vogliono la stessa cosa»<sup>94</sup>, tuttavia nella realtà mai esiste «una totale, assoluta identità del popolo di volta in volta presente con se stesso in quanto unità politica»<sup>95</sup>.

Per raggiungere lo *status* dell'unità politica, occorre sempre la rappresentanza, il cui principio «parte dall'idea che l'unità

---

<sup>92</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.283s.

<sup>93</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.284: «La rappresentanza contiene l'autentica contrapposizione al principio democratico dell'identità; la c.d. «democrazia rappresentativa» è perciò la tipica forma compromissoria e mista». E difatti, «il rappresentativo contiene proprio il non-democratico in questa «democrazia».

<sup>94</sup>C. SCHMITT, *ibidem*.

<sup>95</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.273.



politica del popolo in quanto tale non può mai essere presente nella reale identità e perciò deve sempre essere rappresentata fisicamente da uomini»<sup>96</sup>. Sicché «non c'è nessuno Stato senza rappresentanza»<sup>97</sup> e senza rappresentanza il popolo non può neanche manifestarsi come potere costituente<sup>98</sup>. In conclusione, il principio di rappresentanza diviene il presupposto della stessa decisione costituente.

Per Schmitt, è però un istante fulmineo quello in cui il popolo si costituisce in unità politica e in cui, conseguentemente, decide circa la forma della propria esistenza politica. Non si tratta di fasi logicamente distinte di un processo distribuito nel tempo: la decisione costituente si palesa nello stesso istante in cui si realizza l'unità politica, è una decisione consapevole che comporta di per sé e si dà da se stessa l'unità politica tramite il titolare del potere costituente»<sup>99</sup>.

Nel momento costituente, per Schmitt, si manifesta la decisione politica fondamentale e si realizza una compresenza dei

---

<sup>96</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.271.

<sup>97</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.272.

<sup>98</sup>O. CHESSA, *Sovranità, op. cit., op.cit.*, p.19.

<sup>99</sup>C. SCHMITT, *ivi*, p.39.

principi di identità e di rappresentanza, perché il popolo si palesa come originaria unità politica di volontà e d'azione nello stesso momento in cui decide la forma della propria esistenza politica, dotandosi di un'istituzione rappresentativa<sup>100</sup>. Il popolo costituisce la propria rappresentanza nell'istante esatto in cui esprime il proprio potere originario di decisione, non rappresentato.<sup>101</sup> Tuttavia, la risoluzione dell'identità nella rappresentanza non è integrale perché vi è sempre la possibilità che la forma rappresentativa venga travolta da un nuovo momento intensamente *identitario* per crearne una nuova<sup>102</sup>.

---

<sup>100</sup>O. CHESSA, *ivi*, p.19.

<sup>101</sup>C. GALLI, *Genealogia della politica. Carl Schmitt e la crisi del pensiero politico moderno*, Il Mulino, Bologna, II edizione, 2010, p.586: «i due principi di forma politica, cioè l'identità e la rappresentazione, risultano in realtà, dalla stessa articolazione dell'argomentazione di Schmitt, i due lati del potere costituente».

<sup>102</sup>Per C. SCHMITT, *ivi*, p.111, «il potere costituente non è finito ed eliminato per il fatto che venne esercitato una volta»; siccome «la decisione politica, che la costituzione implica, non può ripercuotersi contro il suo soggetto e sopprimere la sua esistenza politica», «accanto e al di sopra della costituzione continua ad esistere questa volontà». Afferma O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.23 che «in virtù del carattere inesauribile del potere costituente, l'adozione di una decisione fondamentale non preclude la possibilità futura di altre decisioni dello stesso tipo. Dietro la vigenza di un testo costituzionale c'è sempre, in forma latente, il potere che lo ha posto. Va precisato però che la riemersione del potere costituente non necessariamente è la ricomparsa di quel soggetto costituente, *rectius*: di quegli individui storicamente determinati che assunsero la decisione fondamentale. L'inesauribilità non è predicato del costituente storico ma dell'idea in sé di potere costituente». Così l'A. sostiene che sia possibile ridimensionare le obiezioni di C. ESPOSITO, *La validità delle leggi*, Milano 1964 (ristampa inalterata della edizione del 1934), pp.198s alle tesi schmittiane in merito alla «dubbia consistenza» di un potere costituente «che con la sua forza imporrebbe la costituzione, senza cedere o concedere niente del suo potere alla organizzazione che viene creata, e continuando ad essere unico arbitro della forma di governo dello Stato». Secondo Esposito, nella dottrina schmittiana i costituenti «essendo stati per un momento e per una volta gli arbitri più o meno illimitati della vita dello Stato

Il documento costituzionale vige da quando il popolo si costituisce in unità dandosi una forma (rappresentativa) d'esistenza politica: la decisione fondamentale fonda la giuridicità di un ordinamento statale e determina la fine della giuridicità di quello precedente<sup>103</sup>, come un atto di volontà irresistibile che crea dal nulla

---

dovrebbero continuare ad esserlo in eterno, mentre invece secondo considerazione di fatto essi avranno un tal potere solo nei limiti in cui abbiano forza materiale per imporre una nuova costituzione». Continua O. CHESSA sostenendo che «Il realismo dell'argomento espositivo coglie indubbiamente nel segno, se il carattere inesauribile del potere costituente viene riferito al soggetto storico che ha posto la costituzione: non si può escludere, infatti, che questo ad un certo punto possa venire meno, senza che ciò necessariamente travolga il testo costituzionale. L'obiezione risulta, però, meno precisa, se l'aggettivo «inesauribile» viene riferito al potere costituente in sé o come concetto, cioè a qualsiasi soggetto – non importa se identico o diverso rispetto all'originario costituente – che abbia la forza per imporre e dichiarare uno «stato d'eccezione» e, quindi, una nuova decisione fondamentale ed un nuovo testo costituzionale».

<sup>103</sup> O. CHESSA, *Sovranità*, *op. cit.*, p.24: «In quanto fonte prima del diritto positivo la decisione costituente è – nell'ottica schmittiana – un concetto della scienza giuridica e, segnatamente, del diritto costituzionale: in questo senso e alla luce di questa prospettiva non sarebbe sbagliato dire che tale concetto ha natura giuridica, anche se non è vincolato a nessuna forma o procedura giuridica predefinita». L'A. sullo stesso punto segnala E. W. BÖCKENFÖRDE, *Die verfassunggebende Gewalt des Volkes. Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts* (1991), trad. ital. *Il potere costituente del popolo. Un concetto limite del diritto costituzionale*, in G. ZAGREBELSKY, P. P. PORTINARO, J. LUTHER, *Il futuro della costituzione*, Torino, 1996, p.232, ora in ID. *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della costituzione e diritto costituzionale*, Milano, 2006, p.114. e *contra* A. PACE, *L'instaurazione di una nuova costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in Quad. cost., I, 1997, pp.7 ss., spec. pp.17 ss., dove si afferma che il potere costituente, essendo svincolato da qualsiasi ordine preesistente, non si esercita secondo norme prestabilite: esso, pertanto, è «un potere di mero fatto» che «si muove al di là della sfera del giuridico»; P. G. GRASSO, *Potere costituente*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, pp.644 e ss., ritiene che essa sia «opinione dominante fra i nostri giuspubblicisti» che la riassume in termini non dissimili da quelli di Alessandro Pace: «siccome non giustificate in norme prestabilite, le azioni rivoluzionarie od agiuridiche, compiute per l'instaurazione di un nuovo ordinamento costituzionale, sono qualificate come di per sé contrarie od estranee al diritto». O. CHESSA se ne distacca affermando che «non si può negare carattere di giuridicità alla decisione (o potere) costituente e nel contempo sostenere o ammettere che tale decisione (o potere) sia esistenzialmente possibile proprio nei termini offerti dalla teoria schmittiana. Mi sembra che incorra in questo errore A. PACE, *L'instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, *op. cit.*, pp.14 ss., laddove esclude che il potere costituente sia giuridicamente connotato proprio perché potenzialmente illimitato e svincolato da qualsiasi ordine preesistente. Mi sembra che, così argomentando, l'impianto schmittiano riceva una sostanziale conferma: vuoi perché le tesi di Pace non sono (ancora) una replica all'assunto

un nuovo assetto di istituzioni e norme.

Con Schmitt «sovrano è chi decide sullo stato d'eccezione»<sup>104</sup>: un movimento unitario unisce i tre concetti di *sovranità*, *decisione* e *stato d'eccezione*. La sovranità è vista specificamente come la qualità di chi può prendere una decisione fondamentale: che crea il nulla, azzerando l'ordine normale e normativo preesistente e determinando uno stato d'eccezione, e che da questo stato d'eccezione trae un nuovo ordine. La decisione sovrana è la possibilità, esistenzialmente data, di annullare un ordine normale e normativo per trarne uno nuovo, ovvero di creare e superare uno *stato d'eccezione*<sup>105</sup>.

Questo stato si manifesta quando si produce il *caso d'eccezione*, un evento non riconducibile a nessuna norma data,

---

schmittiano secondo cui il fondamento del diritto appartiene al diritto; vuoi perché, sul piano esistenziale (che è precisamente quello su cui insiste il decisionismo), non si offre alcun argomento che contraddica la rappresentazione schmittiana del fatto costituente, la quale viene anzi ribadita. A ben vedere e in ultima analisi, l'accoglimento o il rifiuto della tesi che accorda natura giuridica al potere costituente dipende dal «tipo di pensiero giuridico» cui si aderisce, cioè dal «concetto di diritto» che «ogni giurista, consapevolmente o inconsapevolmente, pone a fondamento del suo lavoro» (C. SCHMITT, *I tre tipi di pensiero giuridico*, cit., 248). Per chi aderisce al «tipo di pensiero giuridico fondato sull'ordinamento concreto» o «fondato sulla decisione», non vi sarà nessuna difficoltà a scorgere nel fatto costituente un fenomeno provvisto di sicura connotazione giuridica. Per chi, invece, predilige il «tipo di pensiero giuridico fondato sulle norme» (altrimenti definibile, sempre secondo Schmitt, come «normativismo»), ciò sarà impossibile, mai potendo il dover essere scaturire dall'essere.»

<sup>104</sup>C. SCHMITT, *Teologia politica. Quattro capitoli sulla dottrina della sovranità*, in C. SCHMITT, *Le categorie del politico*, op. cit., p.33.

<sup>105</sup>Così O. CHESSA, *Sovranità*, op. cit., p.25.

che sfugge ad ogni normalità e richiede competenze illimitate, cioè sovrane. Il caso d'eccezione non è descritto nell'ordinamento giuridico vigente, è il caso di emergenza estrema, un «pericolo per l'esistenza dello Stato»<sup>106</sup>: in questo frangente, dove degli eventi non ricadono nella *normalità normativa*, le decisioni prese, in quanto non dedotte da norme date, rivelano chi sia il sovrano<sup>107</sup>.

Il caso d'eccezione viene fronteggiato dal sovrano, ma egli può anche crearlo, in quanto «decide tanto sul fatto se sussista il caso estremo di emergenza, quanto sul fatto di che cosa si debba fare per superarlo»<sup>108</sup>: sovrano è chi decide cosa fare quando accadono eventi estremi che non possono fronteggiarsi in base a competenze normativamente date, ma anche chi decide se vi sono eventi di questo tipo. Sicché, di fatto, lo stato d'eccezione può essere creato dal sovrano, nel senso che è lui stesso a stabilire se vi sia oppure no. Lo *stato d'eccezione* coincide con il momento in cui lo spazio sociale si svuota di norme e ordinamenti concreti per venire interamente colmato dalla decisione sovrana, la quale è essa

---

<sup>106</sup> C. SCHMITT, *Teologia politica, op.cit.*, p.34.

<sup>107</sup> O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.25.

<sup>108</sup> C. SCHMITT, *ibidem*.

stessa diritto.

«Lo stato d'eccezione è un vuoto di diritto inteso come norma e istituzione, ed è un pieno di diritto inteso come decisione sovrana»,<sup>109</sup> che produce il totale azzeramento di norme ed istituzioni preesistenti ma non la fuoriuscita dal diritto, che è nella presenza stessa del sovrano che decide<sup>110</sup>. Come se nel disordine assoluto si rivelasse il massimo possibile d'ordine, cioè l'estrema forza risolutiva della decisione assoluta<sup>111</sup>. Il sovrano decisore, il diritto stesso, che si manifesta nello stato d'eccezione può essere sia l'artefice della preesistente normalità e normatività, azzerata nello stato d'eccezione, sia un nuovo sovrano che riesce ad emergere e manifestarsi per sostituire una nuova normalità e normatività a quella precedente.

---

<sup>109</sup>O. CHESSA, *ibidem*.

<sup>110</sup>O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.28.

<sup>111</sup>O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, *ivi*, p.30: «Nel contesto del pensiero decisionistico – comune a Schmitt e Hobbes, secondo la ricostruzione che ne fa il primo – lo stato d'eccezione schmittiano equivale allo stato di natura hobbesiano. Lo stato di natura è infatti disordine: ma come può tramutarsi nel suo contrario, cioè nell'ordine, se non presumendo che tale disordine contenga già il suo principio ordinante, cioè la presenza o, meglio, la possibilità della decisione sovrana? Come dice lo stesso Schmitt, «la decisione sovrana è il principio assoluto, e il principio (nel senso anche di αρχή) non è altro che decisione sovrana». Nella filosofia presocratica l'archè è il principio primo, generatore di ogni cosa, nel campo della realtà politica e giuridica, l'archè è la decisione sovrana, l'origine di ogni ordine politico e giuridico. Ma in quanto origine precede l'ordine e, in qualche modo, è immanente nel disordine: altrimenti come potrebbe quest'ultimo volgersi nel suo contrario?»

Lo stato d'eccezione si realizza nella sua forma assoluta, non già quando semplicemente si sospende l'ordine vigente allo scopo di difenderlo contro attacchi interni o esterni, ma quando si passa da un ordine a un altro, cioè quando vi è un esercizio di potere costituente. Tuttavia, la decisione sovrana non avrebbe effetto nella realtà se alla volontà non si unisse il «mobilitarsi coerente di forze coordinate» giacché «senza un lavoro collettivo che impegna uomini, risorse e mezzi secondo un piano d'azione ben congegnato, la decisione sovrana rimarrebbe un *flatus vocis*»<sup>112</sup>: questa condizione rappresenta l'esatto contrario dello stato di eccezione raffigurato da Schmitt. Una decisione sovrana non può azzerare improvvisamente una normalità e normatività preesistente, creando uno stato d'eccezione, ma necessita della massima capacità di strutturazione e regolazione sociale. La positività dell'ordinamento e della costituzione non scaturiscono istantaneamente dalla nuova decisione costituente, ma per un certo tempo si pongono in linea di continuità con l'ordinamento

---

<sup>112</sup> O. CHESSA, *Sovranità*, op. cit., p.32.

precedente<sup>113</sup>.

Infatti, verso la fine della propria ricerca ne *Il nomos della terra*, Schmitt scrive che l' «atto primordiale che istituisce diritto» non è più la decisione fondamentale nello stato d'eccezione: l' «occupazione di terra» diventa «il primo titolo giuridico che sta a fondamento dell'intero diritto seguente», «l'archetipo di un processo giuridico costitutivo», poiché «crea il titolo giuridico più radicale, il *radical title* nel senso pieno e completo della parola»<sup>114</sup>. L'evento primigenio e fondativo non coincide più con il momento in cui un popolo acquista coscienza di sé come totalità unitaria, dandosi una forma rappresentativa; non coincide più con il fatto costituente, ma con l'atto di un popolo che si impadronisce di un territorio e vi si stanZIA: è la presa d'atto che è esistenzialmente impossibile che la decisione sovrana fondamentale possa creare di

---

<sup>113</sup>Sempre O. CHESSA, *ibidem*, porta a sostegno della tesi sulla «gradualità estrema» dei passaggi di regime, L. PALADIN, *Fascismo*, in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano, 1967, 887-902, ora in ID., (a cura di S. BARTOLE), *Saggi di storia costituzionale*, Bologna, 2008, 35 ss. che ritiene vi sia una sostanziale «continuità degli ordinamenti statuario, fascista e repubblicano», ma anche M. DOGLIANI, *Costituente (potere)*, in *Dig. disc. pubbl.*, IV, 1989, pp.281 ss.; V. ANGIOLINI, *Costituente e costituito nell'Italia repubblicana*, Cedam, Padova, 1995, p.77; M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, cit., p.151; G.U. RESCIGNO, *La discussione nella Assemblea costituente del 1946 intorno ai suoi poteri, ovvero del potere costituente, delle assemblee costituenti, dei processi costituenti*, in *Dir. pubbl.*, I, Padova, 1996, p.27.

<sup>114</sup>C. SCHMITT, *Il nomos della terra*, Adelphi, Milano, 1994, pp.23 ss.



per sé una nuova normalità/normatività<sup>115</sup>.

#### **4. Il popolo è sovrano in quanto costituisce la *recognitional community*.**

Secondo Hart, la decisione che pone un nuovo testo costituzionale non può produrre anche la norma fondamentale che ne prescrive l'obbedienza senza che vi sia una *recognitional community*, le cui pratiche accreditino e alimentino la vigenza della nuova costituzione scritta<sup>116</sup>.

Anche per questo motivo la tradizionale distinzione tra profilo interno ed esterno della sovranità è oggi messa alla prova dai «fattori di crisi» rappresentati dall'impetuoso sviluppo della globalizzazione e dal processo di integrazione sovranazionale. Le

---

<sup>115</sup> O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.35.

<sup>116</sup> O. CHESSA, *Sovranità, op. cit.*, p.36 precisa che per Hart «la *recognitional community* è formata dai giudici/funzionari (o solo dai giudici), per altri il perimetro è più esteso, perché comprende il «partito dominante» o la «classe governante», come per C. MORTATI ne *La costituzione in senso materiale*, Milano 1998, ristampa inalterata dell'edizione del 1940, *passim*, e nella voce *Costituzione (dottrine generali)*, in *Enc. dir.*, 1962, 139 ss., spec. 162-165. Per altri ancora sarebbe l'intero popolo sovrano: si veda il *Popular constitutionalism* di L. D. KRAMER, *The People Themselves: Popular Constitutionalism and Judicial Review*, Oxford University Press, New York, 2004, *passim*. Oppure risulta dall'«overlapping consensus» tra più «dottrine comprensive ragionevoli», ossia tra più comunità parziali nelle quali si articolano le società pluralistiche democratiche contemporanee: il riferimento è, palesemente, a J. RAWLS, *Political Liberalism* (1993), trad. ital. *Liberalismo politico*, Edizioni di Comunità, Milano-Torino, 1999, 123 ss., la cui teoria però vale solo per le società democratiche e non può quindi proporsi come teoria generale del concetto di diritto e di costituzione». L'A. sostiene che «Senza dubbio, la teoria che più coerentemente si prefigge di dimostrare che la «*recognitional community*» non si compone solo e soprattutto di giudici/funzionari è la teoria della «costituzione in senso materiale» nella formulazione che dobbiamo allo studioso italiano Costantino Mortati».

istituzioni internazionali cui essi danno origine, infatti, erodono progressivamente lo spazio rimasto alla sovranità dello Stato<sup>117 118</sup>, che necessita di precisi confini territoriali<sup>119</sup> entro i quali affermarsi per essere riconosciuto come soggetto dell'ordinamento internazionale. Ma tale riconoscimento non è sufficiente a rendere la sovranità inespugnabile o intangibile, in quanto rimane subordinata al «dato fattuale» interno<sup>120 121</sup> dell'effettività.

Quando la democrazia italiana, dopo la Resistenza e la Guerra di Liberazione, fu investita dalla teoria della sovranità popolare, essa non era più esprimibile come volontà della nazione, astratta dalla concretezza umana dei cittadini e asservita alla

---

<sup>117</sup> M. CONZ, *ibidem*.

<sup>118</sup> M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 1996, p.125

<sup>119</sup> Alla cui base vi sarebbe l'occupazione della terra, per citare l'ultimo Schmitt de *Il nomos*.

<sup>120</sup> G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>121</sup> Tuttavia, ricorda B. CONFORTI, *Diritto Internazionale*, Napoli, 2006, p. 21-23: «A parte i diritti umani, che riguardano peraltro i singoli individui, l'unica norma in cui si esprime detta contrapposizione [tra stato e popolo, tra governanti e governati, tra stato-apparato e stato-comunità] è il principio di autodeterminazione dei popoli. [Ma] è da escludere [...], dal punto di vista strettamente giuridico, che l'autodeterminazione possa essere intesa nel [suo] significato [...]politico. Bisogna guardarsi insomma dal ritenere, almeno allo stato attuale e salvi i possibili sviluppi futuri, che il diritto internazionale richieda che tutti i Governi esistenti sulla terra godano del consenso della maggioranza dei sudditi e siano da costoro liberamente scelti (cd. Autodeterminazione interna). [...] Una genuina inclinazione della comunità internazionale per la democrazia dovrebbe di per sé comportare una democratizzazione della stessa comunità; questa, invece, è come sempre dominata da una oligarchia, che sceglie i Paesi a cui chiedere, o imporre con la forza, la democrazia a seconda dei propri interessi.». Insomma, per l'ordinamento internazionale è sufficiente l'esistenza della sovranità esterna (indipendenza da altri stati), sebbene per essere «Stato» nell'ordinamento internazionale non si possa prescindere, come dato fattuale, da una legittimazione interna (sebbene non necessariamente «democratica»).

monarchia costituzionale come nello Statuto Albertino, né poteva essere ristretta alla sola sede parlamentare. Non vi era dubbio sull'elezione della sovranità popolare a fondamento della Repubblica che solo in essa poteva identificarsi, in quanto già emersa e manifestata in tutta la sua forza rappresentata dai partiti del Comitato di liberazione nazionale, partecipi del Governo che aveva deciso la convocazione dell'Assemblea costituente ed aveva indetto il referendum per la scelta della forma istituzionale dello Stato<sup>122</sup>. Il popolo, che si era inequivocabilmente impadronito del potere costituente, lo aveva esercitato nella forma e negli atti primigeni dell'irruzione di tale potere nella storia italiana, «dopo secoli di asservimento agli stranieri, ai re e al papa»<sup>123</sup>. La tesi di Ferrara è che a legittimare la sovranità popolare, ove si dubiti che si legittimi da sé, provvidero la vittoria sul fascismo e l'indipendenza nazionale riacquistata, nonché «la decisione, netta e univoca, chiaramente percepita come irrevocabile della stragrande maggioranza delle donne e degli uomini del nostro Paese, di rifiutare le condizioni di vita che avevano fino ad allora subito,

---

<sup>122</sup> G. FERRARA, *ivi*, p.7.

<sup>123</sup> G. FERRARA, *ibidem*.

optando invece per quelle che per l'avvenire erano state elaborate e venivano proposte dai partiti che avevano partecipato alla lotta vittoriosa per instaurare la democrazia in Italia»<sup>124</sup>.

L'evoluzione tra l'ordinamento monarchico e quello repubblicano avvenne con una certa continuità, ma anche con un elemento di «frattura»<sup>125 126</sup>, rappresentato dall'affermarsi in capo al popolo del potere sovrano. In questa dinamica di continuità e rottura tra ordinamenti, emerge *quel popolo* che la Costituzione riconosce come soggetto titolare della sovranità,<sup>127</sup> «cui vanno riferiti, direttamente o indirettamente, i poteri attraverso cui la sovranità si manifesta».<sup>128</sup>

Una sovranità ricostruita in capo al popolo come entità pluralistica sulla base della precondizione di un'accertata «volontà generale che sola in fin dei conti può indurre la minoranza a

---

<sup>124</sup> G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>125</sup> L'espressione tratta da L. CARLASSARE, *Sovranità...*, *op. cit.*, p.2.

<sup>126</sup> G. U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito, Vezio Crisafulli, Livio Paladin*, Padova, 2003, 11, che riporta che anche «per Esposito qualunque norma, il diritto, tutto il diritto riposa e si fonda sulla coscienza individuale e collettiva, è anzitutto un fatto che si manifesta per forza propria attraverso il vivere collettivo degli uomini».

<sup>127</sup> Anche Carl Schmitt individua in una rottura - quella «rivoluzionaria» del 1789 - la nascita della teoria della sovranità popolare.

<sup>128</sup> A detta di F. SORRENTINO, *Brevi riflessioni su sovranità popolare e pubblica amministrazione*, *op. cit.*, p.1.

sottomettersi ai rappresentanti nominati dalla maggioranza»<sup>129</sup> e che ha come strumentazioni «la rappresentanza e la regola della maggioranza»<sup>130</sup>.

Sulla composizione di questo popolo, di quella che per la nostra ricerca è la *recognitional community* della Repubblica, si sfidano molte posizioni giacché «acuto e difficile è il problema di chi fa parte del *popolo sovrano*, delle inclusioni e delle esclusioni»<sup>131</sup>. Difatti, la diversa accezione data al *popolo* in quanto soggetto della sovranità si pone come «fattore di discriminare»<sup>132</sup> nell'attribuzione dei caratteri propri della definizione costituzionale di «sovranità popolare».

Nel caso italiano, non può essere considerata valida l'identità popolo-nazione<sup>133</sup>: questi due termini infatti «non

---

<sup>129</sup> E' G. FERRARA, *ivi*, p.8, a proporre le tesi sulla sovranità di HELLER, *La sovranità e altri scritti sulla dottrina del diritto e dello stato*, tr. it. Milano, 1987, pp.139ss come chiave di lettura della concezione di sovranità popolare cui fa riferimento la Costituzione, rifiutando in toto sia una concezione schmittiana che kelseniana del fondamento del potere sovrano.

<sup>130</sup> G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>131</sup> Così L. CARLASSARE, *op. cit.*, p.7 che assume la questione, oggi, come «urgente e drammatic(a) anche in Italia, rispetto agli stranieri che vivono sul territorio e, privi dei diritti politici, non partecipano in alcun modo ai processi di formazione delle decisioni che pure li riguardano e incidono sulla loro vita». E' chiaro che il percorso di sviluppo e di ricognizione del «popolo sovrano» ha ancora parecchia strada da percorrere.

<sup>132</sup> M. CONZ, *ivi*, p.88

<sup>133</sup> L. CARLASSARE, *Amministrazione e potere politico*, Padova, 1974, p.118, nota 53, la nazione è «entità grigia, senza articolazioni né colori – perché i colori non si distinguono più non avendo in questa sintetica rappresentazione alcuna possibilità di essere evidenziati

significano la stessa cosa» ed anzi, una tale semplificazione rischia di sottovalutare le conseguenze che possono discendere da una collocazione della sovranità in capo ad un popolo inteso come «entità unitaria indivisibile», che la possa esercitare «solo collettivamente mediante manifestazioni unitarie di volontà» anziché nei «singoli membri del popolo, ciascuno in grado di partecipare [...] alla gestione dello Stato»<sup>134</sup>.

Tuttavia, per lungo tempo la dottrina ha oscillato tra le concezioni più remote che lo riconducevano ad *unità* mediante il «principio di organizzazione» e quelle opposte e recenziori che lo descrivono come *molteplicità* e si fondano sul «principio di disgregazione»<sup>135</sup>. Per le prime, il maggiore esponente fu per lungo tempo Costantino Mortati<sup>136</sup>, intento a rispondere all'avvertita

---

e individuati»; a ciò consegue la configurazione dell'apparato di governo come «interprete delle istanze comunitarie, senza alcuna garanzia dell'effettiva rispondenza.

<sup>134</sup> L. CARLASSARE, *ibidem*, ci ricorda che queste due posizioni fanno capo a interpretazioni diverse del ruolo del popolo. La prima è propria di C. MORTATI, *Note introduttive a uno studio sui partiti politici*, in *Scritti giur. In memoria di V. E. Orlando*, Padova, 1957, che identifica il popolo nel corpo elettorale. Critico sulla concezione unitaria E.TOSATO, *Sovranità del popolo e sovranità dello Stato*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.*, 1957. In maniera diversa V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione*, in *Studi in memoria di V. E. Orlando*, Padova, 1955; C. ESPOSITO, *La Costituzione italiana, saggi*, Padova, 1954; L.PALADIN, *Diritto Costituzionale*, Padova, 1998, G. AMATO, *La sovranità popolare nell'ordinamento italiano*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.*, 1962; G. FERRARA, *Alcune considerazioni su popolo Stato e Sovranità nella Costituzione Italiana*, in *Rass. Dir. Pubbl.*, 1965.

<sup>135</sup> M.CONZ, *ivi*,

<sup>136</sup> E' qui opportuno precisare che la lettura di Mortati era specificamente circostanziata,

esigenza di dare alla «base sociale» un'organizzazione idonea «ad estrarre un responso decisionale»<sup>137</sup>, facendo appunto della «decisione» il perno del ragionamento sui caratteri del potere sovrano. All'interno di questo filone, si affermò la lettura di alcuni studiosi, ormai abbandonata, che identificava il popolo nel solo corpo elettorale, tendendo però a sminuire la portata dell'art.1 di cui si affermava che non dovesse «essere pres(o) alla lettera» poiché avrebbe significato nient'altro che il popolo «partecipa all'esercizio della potestà d'imperio dello Stato attraverso il voto e gli istituti della democrazia diretta»<sup>138</sup>.

I sostenitori di questa tesi erano infatti convinti che l'idea di un popolo come «entità differenziata» si presentasse «nebulosa»: se la sovranità ha il carattere della indivisibilità<sup>139</sup>, chi la detiene non può che esprimerla attraverso «manifestazioni unitarie» e che

---

distanziandosi, talora anche di molto, dalle posizioni degli altri autori.

<sup>137</sup> Art. 1 in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione (Artt. 1-12)*, Bologna-Roma, 1975, p.26

<sup>138</sup> P. VIRGA, *Diritto Costituzionale*, Milano, 1971, che riporta l'opinione delle edizioni precedenti.

<sup>139</sup> Ma qui è presente un equivoco, tra sovranità esterna ed interna, afferma M. CONZ: «Soltanto nella prima accezione [...] ha senso ragionare di una «indivisibilità» della sovranità (a pena di negare l'unità stessa dell'ordinamento statale, mentre il riferimento di questo stesso carattere alla sovranità come «situazione di potere» [sovranità interna] si risolve in una non dimostrata postulazione». Così C. PADULA, *L'asimmetria nei giudizi in via principale. Lo Stato e le regioni davanti alla Corte costituzionale*, Padova, 2006.

necessitano di inquadrarlo in un'«organizzazione appropriata»<sup>140</sup>. La manifestazione principale di questa organizzazione sarebbe il voto, dovere civico e dunque pubblica funzione, che porta ad integrare il popolo nell'apparato statale come «organo di livello costituzionale»<sup>141</sup>. Titolare del potere elettivo<sup>142</sup>, il corpo elettorale è descritto come un collegio unitario che si avvale dei principi decisionali che sono propri di tutti i collegi, e dunque preminentemente del principio di maggioranza. Come affermò lo stesso Mortati, per una simile concezione «non è inesatto dire che nella maggioranza si accentra l'esercizio della sovranità popolare»<sup>143</sup>, mentre l'opposizione sarebbe titolare di una funzione negativa di critica e di controllo e di una positiva di prospettazione di orientamenti politici alternativi da offrire alla valutazione dell'elettorato<sup>144</sup>.

Quanto finora descritto fu l'ultimo tentativo rilevante di ricondurre la sovranità popolare nell'alveo di quella dello Stato,<sup>145</sup>

---

<sup>140</sup> Tutte le citazioni sono di C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1960, p. 359ss

<sup>141</sup> M. CONZ

<sup>142</sup> C. MORTATI, *ivi*, p.359

<sup>143</sup> C. MORTATI, *ivi*, p. 365

<sup>144</sup> C. MORTATI, *Commento all'art.1*, p.30

<sup>145</sup> Sulla stessa posizione, V.E. ORLANDO, *Le teorie fondamentali*, in *Primo Trattato*



cui seguì una copiosa dottrina che respinse la caratterizzazione del popolo come «organo costituzionale», nonché il tentativo affine di limitare il suo esercizio di sovranità a casi eccezionali, circoscritti e limitati, rispetto al modello ordinario «statale»<sup>146</sup>. Lo stesso Norberto Bobbio sostenne che «il modello dello stato democratico fondato sulla sovranità popolare che era stato ideato ad immagine e somiglianza della sovranità del principe era il modello di una società monistica» ma «la società reale, sottostante ai governi democratici, è pluralistica»<sup>147</sup>.

---

*completo di diritto amministrativo*, a cura del PROF. V. E. ORLANDO, vol. I, Milano, 1900, 20 s, G. ARANGIO RUIZ, *Istituzioni di diritto costituzionale italiano*, Milano, 1913, pp.22ss., («la sovranità, in quanto esplica la capacità dello stato, non può derivare che da un concetto giuridico, il quale si può legare ad una persona morale, non mai al popolo, che in nessun tempo e in nessuna parte del mondo ha potuto o potrà mai assumere personalità ai fini del diritto»); A. MORELLI, *Lezioni di diritto costituzionale, a.a. 1913 – 1914*, Padova, 1914, 130 s. («da quanto fin qui detto, del resto, chiaro apparisce che le formole: sovranità popolare, nazionale e statale, non hanno, in fondo un diverso contenuto, ma si differenziano per il nome che si vuole dare ad un'unica cosa. Popolo, in senso giuridico, non è la moltitudine inorganicamente considerata, ma è il popolo organizzato in forma di stato, come ordinata comunità»); V. MICELI, *Principii di diritto costituzionale*, II<sup>a</sup> ed., Milano, 1913, 141 (che a proposito della dottrina della sovranità popolare, così si pronunciava: «come si vede subito, è anch'esse una dottrina politica, non giuridica. Il popolo può diventare sovrano quando si organizza a stato, ma allora la sovranità appartiene allo stato, non al popolo»); D. DONATI, *Elementi di diritto costituzionale*, Padova, 1932, pp.11ss. (che pure – *op. cit.*, 16 - designa lo Stato come «persona reale», che «si identifica con la sua organizzazione», distinguendolo – 20 – dal popolo, come «collettività di individui pel governo della quale lo Stato si costituisce»; il tutto, però, nel quadro della teoria, «monistica», degli elementi costitutivi – 12 –).

<sup>146</sup> G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto Costituzionale*, p.13: ponendo l'identità sovranità decisione, egli afferma «la potestà sovrana spetta in massima parte allo Stato e solo eccezionalmente e limitatamente al popolo» in quanto sarebbe «sovrano [...] chi delibera, non chi gli sta dietro».

<sup>147</sup> N. BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Torino, 1995, p.10s

Dismessi i panni di «soggetto dell'autarchia»<sup>148</sup>, idoneo a rappresentare il rapporto dialettico di unità-distinzione che si instaura tra l'organizzazione popolare e quella statale<sup>149</sup>, il popolo viene ricostruito nei termini di un soggetto plurale. I sostenitori della tesi monista – con un ultimo scatto d'orgoglio intellettuale – provarono ad identificarlo almeno nell'insieme dei cittadini «politicamente» attivi e così facendo, tentarono di affermare l'irrilevanza giuridica della sua attività<sup>150</sup>, in quanto non avrebbe posseduto i requisiti per essere qualificato «soggetto giuridico», giacché privo di una «forza primordiale di organizzazione».

Una tesi non accolta dalla dottrina maggioritaria, la quale afferma che il popolo non manchi di un'organizzazione distinta dallo stato-apparato<sup>151</sup>: continuare a ridurlo al corpo elettorale «appare fuorviante», perché «il popolo, a differenza del corpo elettorale, non è un collegio, [...] non ha una maggioranza né una minoranza»<sup>152</sup>. La giuridicità della sua azione e, *in primis*, la sua

---

<sup>148</sup> C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, op. cit., p.466.

<sup>149</sup> C. MORTATI, *ivi*.

<sup>150</sup> C. MORTATI, Art.1, cit., p.27

<sup>151</sup> L. PALADIN, *Diritto Costituzionale*, 272; T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, IX edizione riveduta ed aggiornata, Milano, 1997, p.246

<sup>152</sup> C. DE FIORES, *Alcune osservazioni*, p.178s.

soggettività giuridica si fondano, più che sul principio di maggioranza, sul principio di *tolleranza* che garantisce che nessuna opinione, indirizzo o ideologia possano essere ritenuti veri rispetto agli altri. Preminenti sono i principi comuni dell'ordinamento, nel cui perimetro si spende la «reciproca attitudine concorrenziale» delle diverse ideologie<sup>153</sup>: non è dunque nella sua unità di soggetto che va ricercata la giuridicità dell'azione, ma nelle singole «frazioni particolari in cui esso si articola e giuridicamente si organizza» ed alle quali il principio di sovranità popolare attribuisce «la suprema potestà di governo e, come parte del tutto, la direzione politica dello Stato»<sup>154</sup>.

Il popolo come molteplicità, come «soggetto plurale»<sup>155</sup>, può dunque svolgere un'attività giuridicamente rilevante sul piano della determinazione dell'indirizzo politico ai diversi livelli. Certo, lo fa in un modo particolare perché è nella sua natura lo «scindersi in figure soggettive minori, individuate da specifiche

---

<sup>153</sup> M. CONZ, op. cit, p.93; L. CARLASSARE, *Amministrazione e potere politico*, op. cit. p.103

<sup>154</sup> T. MARTINES, voce Indirizzo Politico, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, pp.134ss.

<sup>155</sup> G. FERRARA, *Alcune osservazioni*, op. cit., p.276

caratterizzazioni sociali, ideologiche, programmatiche»<sup>156</sup>. Questo avviene attraverso una «frantumazione della sovranità»<sup>157</sup>, in cui al principio di autorità è sostituito il principio di *libertà*<sup>158</sup>, all'esercizio del voto per esprimere una decisione si aggiungono non solo i diritti politici, ma anche le libertà individuali che ne preconditionano l'esercizio «informato»<sup>159</sup>.

Tale concezione ne autorizza l'allargamento oltre l'insieme dei cittadini politicamente attivi, per approdare all'«insieme dei cittadini viventi» di Esposito: i dubbi palesati da eminente dottrina sulla «proclamata sovranità popolare» e sul «valore giuridico della nozione di popolo»<sup>160</sup> che questo allargamento potrebbe ridestare sono ridimensionati dalla giurisprudenza costituzionale, la quale assume una definizione di popolo densa di significato giuridico<sup>161</sup>.

---

<sup>156</sup> G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>157</sup> M. CONZ, op. cit, p.94. L. CARLASSARE, *Sovranità...*, op. cit., p.31

<sup>158</sup> V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale -parte I*, 2° ed., 1970, p. 85.

<sup>159</sup> L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, cit., p.599; A. PACE, *Problematica delle libertà fondamentali*, Parte generale, Padova, 2003, 306ss.

<sup>160</sup> G.U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito*, *Vezio Crisafulli, Livio Paladin*, op. cit., p.20.

<sup>161</sup> G.U. RESCIGNO, *ivi*, p.17: «Nell'espressione sovranità popolare, dice Paladin, stanno due espressioni sintetiche; da un lato il popolo come universalità dei cittadini viventi (una complessa figura giuridica soggettiva, aggiunge Paladin, che cita Crisafulli, Nocilla, Ferrara, ma avrebbe potuto citare anche Lavagna, per quanto riguarda la nozione e l'espressione di figura giuridica soggettiva, ed Esposito per la nozione di popolo come insieme dei cittadini viventi); dall'altro lato sta l'espressione sintetica sovranità popolare e cioè, spiega Paladin, la risultante dell'esercizio di tutti i diritti propri dei cittadini "come singoli e come formazioni sociali", ... "sicché i poteri in questione concernono, ad un

Pur mantenendo una posizione di primo piano, i diritti politici non sono così esaustivi del principio di sovranità da far coincidere, nella riflessione della Corte Costituzionale, il popolo con il corpo elettorale e la sovranità con l'esercizio del voto che invece collega in maniera esplicita, in numerose sentenze, il principio democratico ai diritti di libertà, accedendo ad una prospettiva di democrazia *governante* o *funzionale*, tesa a soddisfare l'esigenza di una *influenza permanente della comunità sull'apparato*.<sup>162</sup>

Si afferma completamente l'idea che il popolo sia da descrivere nei termini di una figura giuridica soggettiva complessa, «l'universalità dei cittadini viventi»,<sup>163</sup> e che l'espressione sintetica «sovranità popolare» si caratterizzi per essere «la risultante dell'esercizio di tutti i diritti propri dei cittadini come «singoli e come formazioni sociali»<sup>164</sup>.

---

tempo, l'«investitura», la «critica», il «controllo», la «direttiva» che i cittadini sono in grado di effettuare, valendosi di tutti i mezzi prefigurati a tali scopi dalla Costituzione (Esposito)".

<sup>162</sup> M. CONZ, *ivi*, p.2

<sup>163</sup> G. U. RESCIGNO, *ibidem*, cita Paladin, il quale riporta Crisafulli, Nocilla, Ferrara, ma l'A. sostiene che avrebbe «potuto citare anche Lavagna, per quanto riguarda la nozione e l'espressione di figura giuridica soggettiva, ed Esposito per la nozione di popolo come insieme dei cittadini viventi».

<sup>164</sup> Interessante notare quanto afferma G. FERRARA, *Alcune osservazioni*, cit., pp.270 ss., che rispetto alla pretesa di assumere il popolo come «unità indivisibile», rilevava come «si tende a prescindere dalla realtà di altre proposizioni normative le quali riconoscono che l'unità del popolo non è un dato acquisito, ma uno dei fini della Repubblica, una conquista del processo democratico, il risultato dell'esercizio del potere sovrano da parte del popolo»,

Attenzione, come si vedrà, questo non significa che il *popolo sovrano* coincida semplicemente con la *massa*, «intrisa di passioni e debolezze», a cui si attaglia maggiormente l'idea di *arbitrio* piuttosto che quella di sovranità<sup>165</sup>. Tuttavia è chiaro che una tale ricostruzione esclude anche l'idea del popolo come maggioranza di un collegio, giacché principio democratico e principio di maggioranza non coincidono e seppure non fosse possibile abbandonare l'idea di un governo della maggioranza, questa regola indicherebbe « quanti governano » e « non come governano », ovvero quel « soggetto collettivo del potere politico » maggioritario in quanto « in opposizione ad altri soggetti, quali il monarca, i ricchi, i nobili, ecc. »<sup>166</sup>.

---

cosicché «l'organizzazione unitaria della collettività non è [...] assunta come un dato acquisito, ma è considerata testualmente come una realtà da costruire».

<sup>165</sup> C. ESPOSITO, *Commento*, *op. cit.*, p.11.

<sup>166</sup> N. BOBBIO, *La regola di maggioranza: limiti e aporie*, in N. BOBBIO, C.OFFE, S.LOMBARDINI, *Democrazia, maggioranza e minoranze*, Bologna 1981, p.34.

## Capitolo II

Lavoro, democrazia, libertà: tre principi che fondano la  
Repubblica Italiana.

### **1. La «frattura» tra ordinamenti nell'introduzione del principio lavorista come fondamento della Repubblica.**

Nel primo capitolo si è detto che una «frattura» presiede al passaggio dagli ordinamenti prerepubblicani a quello affermato dalla Costituzione.

Giacché in essa «tutto si tiene», è d'uopo considerare il significato della statuizione «L'Italia è una repubblica democratica, fondata sul lavoro», in quanto «non è possibile parlare del 2° comma senza fare riferimento al 1°». <sup>1</sup>

In questo capoverso si palesa un fattore di distinzione essenziale tra la forma di stato democratico-repubblicana e quelle tardo liberale e totalitaria fascista: è l'elemento del lavoro, che irrompe per la prima volta sulla scena del diritto costituzionale affermandosi subito in una posizione di preminente rilevanza

---

<sup>1</sup>E' l'opinione di D. QUAGLIONI, *La sovranità nella Costituzione*, in CARLO CASONATO (a cura di), *Lezioni sui principi fondamentali della Costituzione*, Torino, 2010, *passim*.

rispetto ad altri principi, come «fondamento della Repubblica» e specificamente della «Repubblica Democratica».

Questo elemento, estraneo alla tradizione delle costituzioni liberali, apporta una caratterizzazione di significato che si riverbera giuridicamente sull'intero ordinamento costituzionale e conseguentemente sulla forma di stato cui presiede, imprimendo una *rivoluzione copernicana* rispetto alla concezione profondamente diversa della tradizione giuridica sui principi generali dell'ordinamento.

La disposizione attesta un «cambio d'epoca», una nuova strutturazione dei rapporti sociali che avviene con l'irruzione delle masse – comprese quelle femminili, fino ad allora escluse – nella vita economica e politica del Paese, durante le fasi della guerra di Liberazione contro l'oppressore straniero e della seguente guerra interna.

Un cambio d'epoca formalmente sancito dal primo e dall'ultimo articolo della Carta (l'art. 139: «La forma repubblicana non può essere oggetto di revisione costituzionale»): i «soli articoli che i costituenti non hanno scritto». Si intende così sottolineare che,



data la premessa che «la sovranità popolare sta all'origine della forma istituzionale», la scelta di questi due articoli «non fu demandata alla Costituente, ma alla diretta espressione della volontà popolare col referendum del 2 giugno 1946». Specificamente, è possibile giungere ad affermare che «il 2° comma [dell'art.1] fosse già scritto ancor prima di quella data [...] nel riconoscimento unanime della sovranità del popolo, conseguente al crollo del regime, alla distruzione dell'ordinamento monarchico, all'irreparabile eclissi dello Statuto Albertino del 1848»<sup>2</sup>.

Della precedente costituzione monarchica, nata «anch'essa in un momento rivoluzionario, nel contesto di una forte scossa di segno rivoluzionario nell'Europa di metà ottocento», venne innanzitutto rigettata la forma di Statuto fondamentale «come lo chiamava il re, che si compiaceva di affermare che esso promanava unicamente «dagli impulsi» del suo cuore»<sup>3</sup>.

Nel documento concesso da Carlo Alberto, la sovranità era, in coerenza con i tempi, di marca eminentemente statale e

---

<sup>2</sup>Tutte le citazioni da D. QUAGLIONI, op.cit, p.17.

<sup>3</sup>D. QUAGLIONI, *ibidem*.

prescindeva da qualsivoglia intendimento dei *regnicoli*<sup>4</sup>: i diritti dei sudditi si configuravano come nient'altro che «graziose concessioni», autolimitazioni del potere del sovrano ovvero del Re «Capo Supremo dello Stato», come indicava lo stesso art.5<sup>5</sup>.

Il lemma *lavoro* non apparteneva al dominio linguistico della carta<sup>6</sup> ed in generale non rappresentava, né avrebbe potuto rappresentare un fattore caratterizzante della forma di Stato liberale<sup>7</sup>, attestato che «il fondamento delle costituzioni liberali non era il lavoro, bensì la proprietà»<sup>8</sup>.

Se è possibile misurare una distanza tra una concezione del lavoro tardo-liberale ed una repubblicana, *a fortiori* è possibile farlo tra quest'ultima e quella vigente sotto l'ordinamento fascista, in cui il principio *lavorista*, parimenti al principio *democratico-liberale*, non costituiva minimamente il fondamento dello stato. Con la sua

---

<sup>4</sup>Questo era il termine con cui si individuavano i destinatari dei comandi del sovrano nello Statuto Carloalbertino.

<sup>5</sup>D. QUAGLIONI, *ibidem*: «la parola «sovrano» non appartiene al testo, «Supremo» è la forma un po' antiquata nella quale si esprime il concetto di sovranità».

<sup>6</sup>Salvo nell'art.55 dove però si faceva riferimento ai lavori preparatori. Cfr. M. MAZZIOTTI, *Lavoro (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIII, Milano, 1973, 338,

<sup>7</sup>R. SANLORENZO, *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in *Quest. Giust.*, n.6, 2008, 39.

<sup>8</sup>M. LUCIANI, *Radici e conseguenze*, 648. L'A., a pagina 639, ricorda peraltro che per John Locke, padre del liberalismo, il lavoro era «il fondamento legittimante della proprietà» (J. LOCKE, *Two Treatises of Government*, II, Cap. V, par. 27). Tuttavia l'A. segnala un certo distacco dei liberali rispetto all'intendimento originario di Locke.

promulgazione, la Costituzione italiana introdusse proprio nella concezione del lavoro, riconosciuto come «diritto», «un elemento di radicale novità rispetto alla Carta del lavoro fascista, che tutelava il lavoro solo nella prospettiva della sua doverosità e funzionalizzazione alla potenza nazionale».

Nello specifico, il *paragrafo II della Carta del lavoro* statuiva:

*Il lavoro, sotto tutte le sue forme organizzative ed esecutive, intellettuali, tecniche, manuali, è un dovere sociale. A questo titolo, e solo a questo titolo, è tutelato dallo Stato. Il complesso della produzione è unitario dal punto di vista nazionale; i suoi obiettivi sono unitari e si riassumono nel benessere dei singoli e nello sviluppo della potenza nazionale.*

Nelle presenti disposizioni, come si legge, non è visibile alcuna anticipazione dell'originale rapporto di reciproca dipendenza che in seguito la Costituzione repubblicana riconoscerà esistere tra *lavoro e democrazia* e dunque tra *lavoro e libertà*.

Proprio «nel dominio del lavoro», le parole dell'art.1 c.1 della Carta sono tutt'altro che «un'espressione letteraria»<sup>9</sup>: opportunamente lette nella loro dimensione storica di passaggio d'epoca rappresentano il più nitido argomento in favore

---

<sup>9</sup>M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1949-1950, p.19.

dell'affermazione della Costituzione emersa dalla Resistenza come un vero *unicum*<sup>10</sup> nel campo delle leggi fondamentali.

## 2. Un filone di ricerca trascurato.

Una così peculiare caratterizzazione, come quella data dal significato profondo della «fondazione sul lavoro», che avrebbe meritato una ricerca approfondita da parte dei *costituzionalisti* e *lavoristi* italiani, è stata invece da essi tralasciata per concentrarsi maggiormente sulla definizione dei *lavori*, ovvero «sulle singole forme» attraverso cui il lavoro si manifesta e su come esse siano disciplinate dalla Costituzione<sup>11</sup>.

A parziale giustificazione dell'atteggiamento della dottrina vi è il fatto di una probabile influenza subita da parte dei documenti internazionali che afferiscono al settore in parola, i quali accolgono generalmente una nozione molto ampia di lavoro, come fatto palese dalla *Dichiarazione concernente gli scopi e gli obiettivi dell'OIL e successivo Statuto*, nonché dalla stessa *Carta Sociale Europea*. Questo indirizzo di ricerca sarebbe stato inizialmente confortata

---

<sup>10</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.642 in nota 57.

<sup>11</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.629.

dalla generale lettura che venne fatta del confronto, in sede costituente, sulla proposta socialista e comunista di Togliatti, Basso e Amendola di qualificare l'Italia come una «Repubblica di lavoratori» che, seppure non tendente a dare alcuna inflessione classista, venne sconfitta dalla formulazione di Fanfani, poi accolta nel testo<sup>12</sup>.

Il generale convincimento sulla sconfitta di una proposta che sarebbe stata coerente con un'idea di preminenza del solo *lavoro salariato*<sup>13</sup> (sebbene tale opzione fosse esclusa dagli stessi proponenti), in realtà mal si concilia con il testo approvato, il quale rappresentò una mediazione e non un radicale rovesciamento della proposta iniziale, ché sarebbe una palese contraddizione in termini, non suffragata dagli atti del dibattito. Tuttavia, anche i commentatori più attenti alla tematica in parola<sup>14</sup>, assunsero come premessa delle proprie ricerche tale prospettiva, che appariva come

---

<sup>12</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.628, che in nota 2 fa presente come L. BASSO, *Il principe senza scettro*, 2°ed., Milano, 1998, 136s: 1° ed. 1958, ricostruisca la complessa vicenda della mediazione nella prospettiva di un progressivo assestamento dei costituenti democristiani su posizioni moderate. Mentre C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. Lav.*, 1954, I, 149ss, ora in *Raccolta di scritti*, Milano 1972, III, 237, la ricostruisce nella prospettiva della «coerenza complessiva della Costituzione, dovendosi evitare l'equivoco che nell'art.1 si facesse riferimento ai soli «lavoratori manuali o salariati».

<sup>13</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.629.

<sup>14</sup>G. FERRARA, *Il lavoro come fondamento della Repubblica e come connotazione della democrazia italiana*, in AA.VV., *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, a cura di G. CASADIO, Roma, 2006, p.199.

uno scontato «accoglimento in Costituzione di una nozione estremamente ampia di lavoro»<sup>15</sup> che, in taluni casi, portava ad identificare il lemma con «qualunque attività volta allo scambio di beni o servizi, o addirittura qualunque attività socialmente utile»<sup>16</sup>.

Una recente, ma non meno autorevole dottrina sostiene invece che «il significato profondo della scelta costituzionale di fondare proprio sul lavoro la novella Repubblica democratica» sia ancora in parte oscura e dunque proseguire la ricerca solamente attorno ai *lavori* rischia di essere inutilmente penoso: il «*quid* multiforme, [...] a fattispecie aperta» che ne costituisce l'oggetto è in continua balia della «evoluzione delle forme di produzione, della tecnica e del mercato del lavoro» che continuamente dà infatti vita «a modalità prima sconosciute di lavoro, tutte parimenti idonee ad essere ospitate nell'ampio alveo dell'art.1 della Costituzione»<sup>17</sup>.

Al fine di identificare «un contenuto precettivo

---

<sup>15</sup>Così R. NANIA, *Riflessioni sulla «costituzione economica» in Italia: il «lavoro» come «fondamento», come «diritto», come «dovere»*, in Aa. Vv., *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, a cura di E. GHERA e A. PACE, Napoli, 2009, 68.

<sup>16</sup>Le alternative sono sintetizzate da M. MAZZIOTTI, *Lavoro (diritto costituzionale)*, *op. cit.*, 339s.

<sup>17</sup>M. LUCIANI, *ibidem* e così anche L. MONTUSCHI, *La Costituzione e i lavori*, in Riv. It. Dir. Lav., 159.

sufficientemente preciso delle previsioni costituzionali» è perciò indispensabile una «delimitazione concettuale» del complesso campo semantico che «il riferimento al lavoro dischiude», ovvero è necessaria una «identificazione del nucleo concettuale comune a tutte le possibili forme di lavoro», che dia modo di poter leggere come il principio lavorista, in combinazione con il principio democratico-liberale, si trasfonda nell'ordinamento, conferendogli la sua originale caratterizzazione.

### **3. Tre connotazioni dell'attività umana e loro centralità nel pensiero del Costituente.**

Prendendo come ormai assodata la preminenza nella nostra tradizione di pensiero della bipartizione tra vita attiva e vita contemplativa<sup>18 19</sup>, è possibile dunque porsi la domanda su quale sia il significato proprio del termine lavoro all'interno del dominio del diritto costituzionale positivo italiano, partendo dal presupposto che

---

<sup>18</sup>M. LUCIANI, op. cit. 630 su H. ARENDT, *The human condition*, Chicago, The University of Chicago, 1958, trad. it. di S. FINZI, *Vita Activa. La condizione umana*, Milano, 1994, pp.10ss.

<sup>19</sup>Una generale accettazione che ci consente, oltre che di definire desueta la tripartizione di Aristotele nell'Etica Nicomachea fra il genere di vita dedito al piacere, quello dedito all'azione (politica) e quello dedito alla contemplazione, anche di escludere dalla ricerca alcune accezioni di lavoro che appartengono a culture distanti, come il lavoro dell'asceti induista, come ben riportato da M. LUCIANI, op. cit., p.630 che cita C. GUENZI, *Il concetto di lavoro nel mondo indù*, in *Parolechiave*, n.14/15, 1997, pp.121ss

le molteplici e multiformi posizioni sostenute nel tempo, se non consentono di «identificare un'unità linguistica e concettuale», non impediscono tuttavia di trovare «un nucleo concettuale» condiviso.

Nel suo *Vita Activa*, Hannah Arendt fornisce uno schema utile a questa analisi quando divide in tre forme l'attività dell'uomo nel mondo: l'attività lavorativa, l'operare, l'azione<sup>20</sup>. Secondo un'autorevole dottrina, è a ciascuna di queste tre sfere dell'agire umano che i Costituenti hanno voluto riferirsi quando hanno collocato il termine lavoro «alla base dell'edificio costituzionale», con ciò caricandolo di «un'oggettività che trascende la concreta vicenda storica e possiede un senso profondo, che si imprime fortemente» su tutto l'ordinamento<sup>21</sup>.

La prima di queste forme, l'*attività lavorativa*, è per Arendt intimamente connessa alla sfera dell'uomo come *animal laborans*, ovvero alla «sfera della necessità, del bisogno, della riproduzione della specie»<sup>22</sup>, in cui l'uomo, sebbene dominatore, è comunque *animal*, in quanto completamente soggetto ai condizionamenti

---

<sup>20</sup>H. ARENDT, *Vita Activa*, *op. cit.*, p.8.

<sup>21</sup>M. LUCIANI, *op. cit.*, p.632.

<sup>22</sup>M. LUCIANI, *op. cit.*, p.631



materiali della natura. Questa sfera sarebbe la più propriamente costitutiva dell'umanità<sup>23</sup>.

La seconda forma, l'*operare*, attiene alla sfera dell'artificialità in cui l'*homo faber*, non più animal, manipola gli elementi naturali ottenendo un'opera che è l'artificio stesso prodotto dall'uomo<sup>24</sup>.

Residuerebbe infine l'*azione* come sfera della vita politica, della libertà, del dialogo, del rapporto sociale, in cui agisce l'*homo politicus*, *homo cum hominibus*, ovvero che non si rapporta più esclusivamente con l'oggetto come invece accadeva per l'*homo faber*<sup>25</sup>.

Il riferimento al lavoro fa capo, primariamente, ad una delle tre forme dell'agire umano: l'arendtiana attività lavorativa e dunque, con essa, alla sfera del bisogno e della necessità. Si tratta, *prima facie*, dello stesso ambito già fatto oggetto di riflessione nelle opere di Hobbes e di Rousseau nella forma dello stato di natura, come si è visto nel capitolo precedente.

---

<sup>23</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.631s.

<sup>24</sup>Manipolazione che può arrivare sino alla violenza su di essi. M. LUCIANI, op. cit., p.632.

<sup>25</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.632

L'origine di questa scelta è da ricercare nell'idea classica, già greca e romana, del lavoro come «schiavitù della necessità»<sup>26</sup> di cui liberarsi, come fu per Greci e Romani con la creazione della società schiavista in cui la massima libertà dell'uomo era raggiunta da quei pochi cui era consentito di partecipare alla dimensione della libertà propriamente umana per il tramite della *reificazione* (o *animalizzazione*) di una parte degli uomini, rimasti vincolati alla loro condizione originaria di *animal*.

Questa schiavitù della necessità per il Giudaismo ed il Cristianesimo fu, invece, la condanna a cui andavano soggetti tutti gli uomini, in ragione del peccato originale della specie umana, tutta interamente colpita dalla maledizione del lavoro come fatica. La *disumanizzazione* di alcuni uomini per liberare dal giogo del lavoro una minoranza non era più concepibile né praticabile a causa della generale condanna della maledizione del lavoro come «eguaglianza nell'espiazione»<sup>27 28</sup>, in quanto incombeva su tutto il genere umano.

---

<sup>26</sup>H. ARENDT, *Vita activa, op. cit.* 60.

<sup>27</sup>M. LUCIANI, *op. cit.*, p.633 che cita A. TILGHER, *Homo faber, op. cit.* 13s.

<sup>28</sup>Sebbene, la Chiesa Cattolica abbia poi cercato di ricondurre il lavoro anche alla categoria della benedizione come strumento di dominio del mondo concesso da Dio agli uomini. M. LUCIANI, *ibidem*, che cita Genesi, 1, 26-28.

Grazie a questo apporto, il lavoro diventa la «condizione universalmente umana»<sup>29</sup>, da tutti condivisa, che distingue «l'uomo dal resto delle creature»: l'attività di queste, infatti, è sì connessa al mantenimento della vita, ma non presenta i caratteri del lavoro di cui solo l'uomo è capace e che solo l'uomo compie, così riempiendo la sua esistenza sulla terra»<sup>30</sup>.

Il lavoro diviene la condizione naturale ed etica condivisa del genere umano, anche se il modo di strutturazione dei rapporti economici e sociali può consentire a taluno di liberarsene al prezzo della rinuncia della caratteristica più umana che possiede<sup>31</sup> e dunque ad un ritorno ad una condizione antropologica affine a quella classica, sebbene volontaria e non imposta per via eteronoma.

Da questa riflessione, si coglie il dato che l'uomo si rapporta con il mondo della produzione attraverso il lavoro, sempre connotato dall'elemento del sacrificio, dello «sforzo penoso»: è questo il primo nucleo di significato che si scorge nel riferimento dell'art.1 della Costituzione. Il lavoro, nel suo nucleo essenziale di

---

<sup>29</sup>M. LUCIANI, *ibidem*.

<sup>30</sup>GIOVANNI PAOLO II, *Enciclica Laborem exercens*, Introduzione.

<sup>31</sup>S. KIERKEGAARD, *Enten-Eller* (1843), trad. it., di K.M. GULDBRANDSEN e R. CANTONI, *Aut-aut*, Milano, 2008, pp.165ss

attività lavorativa, fonda così «la Repubblica su un elemento profondamente egualitario e addirittura universalistico [...] insuperabilmente umano»<sup>32</sup>.

Questa disposizione apre le porte dell'ordinamento al principio di eguaglianza formulato nell'art.3, principio unico ma espresso nelle due forme dell' eguaglianza formale ovvero nel significato universalista del lavoro<sup>33</sup> e di quella sostanziale per cui l'emancipazione dei lavoratori è il presupposto necessario per la realizzazione del progetto di «società nuova» perseguito dalla Costituzione<sup>34</sup>.

Il progetto di evoluzione sociale disegnato nell'art. 3 c. 2 distacca la Costituzione, che fa del lavoro il fattore di emancipazione sociale sotteso ad un progetto politico, dalla concezione arendtiana, in cui ogni suo risultato non è destinato a durare ed è volto solo all'uso e consumo, finendo per avere

---

<sup>32</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.634. Così anche G. FERRARA, *Il lavoro*, op. cit., p.200 che però si sofferma sul fatto che la Costituzione abbia assunto «come fondamento della Repubblica la condizione umana nella contemporaneità», mentre M. LUCIANI considera che, oltre a questo, «il riferimento al lavoro implichi, ancora prima, l'evocazione di una condizione generale e antropologica» in nota 29.

<sup>33</sup>G. FERRARA, *Il lavoro*, op. cit., p.201.

<sup>34</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.635.

un'importanza secondaria per la politica<sup>35</sup>. Questa divaricazione tra i due ragionamenti, quello dei costituenti e quello arendtiano, esiste effettivamente, ma non inficia la comune premessa del lavoro come fattore antropologicamente legato alla sfera riproduttiva umana.

L'azione, terza forma arendtiana dell'attività dell'uomo, è chiaramente evocata dall'incontro di lavoro e democrazia per cui il primo fonda la *Repubblica democratica* e costituisce il presupposto per l'affermazione del principio di libertà che è il fattore universalmente riconosciuto, insieme all'autodeterminazione, come caratterizzante il complesso concetto di *democrazia*. In questa sfera pubblica rappresentata dalla *Repubblica democratica* agisce l'*homo politicus*<sup>36</sup>, come il più chiaro e lampante esempio di uomo fuoriuscito dallo stato di natura e fattosi cittadino ovvero sovrano nei termini della nostra Costituzione.

---

<sup>35</sup>H. ARENDT, *Vita activa, op. cit.*, p.76ss.

<sup>36</sup>M LUCIANI, *ivi*, p.636. L'operare, secondo l'A., è la categoria arendtiana meno evidente, seppure riconoscibile nel richiamo ai limiti giuridici della sovranità popolare, dove si incrocia l'opera dell'*homo faber*, nella sua figura di scienziato del governo, con quella dell'*homo politicus*, come pratico del governo.

#### **4. Il lavoro che fonda le premesse della libertà: centralità antropologica ed etica del richiamo costituzionale.**

Per la Carta, il lavoro è «l'unica base che garantisca all'umanità nel suo complesso la libertà»<sup>37</sup>, realizzata non solo attraverso la predisposizione delle sue precondizioni materiali, ma anche nel presidio della qualità stessa dell'impegno lavorativo<sup>38</sup>.

Tuttavia, questa centralità antropologica ed etica della valenza egualitaria ed eguagliatrice del lavoro come fondamento della Repubblica, sebbene rappresenti il tratto tipico della condizione umana, non è tuttavia una condizione di cui alcuni non possano liberarsi per mezzo delle forme concrete di produzione e distribuzione dei beni nella società capitalista<sup>39</sup> quale è quella in cui i Costituenti erano consci di doversi muovere<sup>40</sup>.

Per porre rimedio ad un fattore capace di esprimere una forza di divisione interna alla comunità politica, i Costituenti

---

<sup>37</sup>J. DAVYDOV, *Trud i svoboda*, trad. it di V. STRADA, Il lavoro e la libertà, Torino, 1966, p.35.

<sup>38</sup>Per M. LUCIANI, *ivi*, p.637 è in questo senso che vanno letti i richiami al temo libero dell'art.36 e alla dignità umana dell'art.41. Sul tempo libero, riprendendo Marx, lo stesso J. DAVYDOV, *Il lavoro*, *op. cit.*, p.143.

<sup>39</sup>M. LUCIANI, *ibidem*.

<sup>40</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.642: «Sa perfettamente, la Costituzione, che il modo di produzione che deve presupporre è quello capitalistico e proprio per questo conferisce al lavoro il massimo di attenzione e di garanzie che sia compatibile con le strutture fondamentali dell'economia [...]».

decisero di costruire non solo un diritto al lavoro, ma anche un suo dovere corrispondente: si presunse infatti che in un tale sistema economico e sociale, una parte, seppure minoritaria, avrebbe potuto non vivere il lavoro come una condizione dell'esistenza naturale. In questo caso, venuta meno la centralità antropologica del lavoro, avrebbe comunque rilevato, con una forza normativa di rango costituzionale, la sua centralità etica, ovvero il dover essere del lavoro per tutti<sup>41</sup>.

Il motivo alla base di una tale scelta fu visto nell'assunto che «il lavoro è l'espressione primaria della partecipazione del singolo al vincolo sociale», a quel contratto sociale che è il presupposto della Repubblica: «è attraverso il lavoro che ciascuno restituisce alla società (in termini di progresso generale) ciò che da essa ha ricevuto e riceve in termini di diritti e di servizi, contribuendo a costruire e rinsaldare il comune vincolo sociale»<sup>42</sup>. Un vincolo ribadito anche nell'art.2 della Costituzione dove si sancisce che «La Repubblica [...] richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale» e per i quali la stessa è

---

<sup>41</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.637.

<sup>42</sup>M. LUCIANI, *ibidem*.

legittimata ad apporre dei «limiti all'esercizio degli stessi diritti fondamentali»<sup>43</sup>.

Il lavoro ha dunque una vera e propria valenza costituente dello Stato in quanto «valore etico su cui poggia»<sup>44</sup>, «da assumere come fattore necessario alla ricostituzione di una nuova unità spirituale, richiedendo un processo di progressiva omogeneizzazione della base sociale, presupposto per sorgere di una corrispondente struttura organizzativa, di un nuovo tipo di collegamento fra comunità e Stato».

Ecco che, finalmente, si rende esplicita la «frattura» che sottende all'avvicendamento tra l'ordinamento repubblicano e i precedenti<sup>45</sup>: il valore del lavoro accomuna gli uomini, li distingue dagli animali e li rende tra loro eguali in quanto assume le forme di un diritto che veicola l'affermazione della persona umana e del

---

<sup>43</sup>M. LUCIANI, *ibidem* e nello stesso senso L. ARCIDIACONO, *La persona nella Costituzione*, in L. ARCIDIACONO – A. CARULLO – G. RIZZA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Bologna, Monduzzi, 2° ed., 1997, p.256.

<sup>44</sup>C. MORTATI, *Il diritto al lavoro secondo la Costituzione della Repubblica (Natura giuridica, efficacia, garanzie)* in *Atti della Commissione parlamentare d'inchiesta sulla disoccupazione*, Roma, 1953, vol. IV, tomo I, 75ss, ora in *Raccolta di scritti*, vol. III, Milano, 1972, 144.

<sup>45</sup>D. QUAGLIONI, *op. cit.*, p.21 – 22, cita la relazione di V. E. Orlando alla Consulta nazionale del 9 marzo 1946 in cui egli, padre nobile del costituzionalismo liberale e testimone del ventennio totalitario fascista, interviene definendosi ormai «un vecchio rappresentativo di un'altra età, di un altro mondo, di un'altra storia.»



dovere che fonda il vincolo sociale. Un vincolo di accettazione dei doveri inderogabili di solidarietà che fondano la Repubblica, che afferma in chi lo contrae lo status di cittadino, partecipe dell'esercizio del potere sovrano disciplinato nelle forme e nei limiti della Costituzione. Dinanzi a questo impegno individuale, si staglia la costruzione di una Repubblica che «intende innestare gli strumenti dello Stato sociale sull'economia sociale di mercato, diffidando delle capacità autoregolatrici dell'iniziativa privata e impegnandosi ad una politica di massima occupazione»<sup>46</sup> che costituisce «un vero e proprio obbligo giuridico dello Stato»<sup>47</sup> che ne fa la «parte predominante della [sua] politica generale»<sup>48</sup>.

E' chiaro che quell'unicum che rappresenterebbe la Costituzione si riverbera sulla forma di stato, trasformandola in qualcosa in più di una *democrazia liberale*: il lavoro, condizione universale, fonda l'eguaglianza e la libertà dell'aderente al vincolo sociale ovvero al patto, al un trattato che vincola giuridicamente

---

<sup>46</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.640.

<sup>47</sup>C. MORTATI, *Il diritto al lavoro secondo la Costituzione della Repubblica*, *op. cit.*, pag. 151; Id., *Il lavoro nella Costituzione*, *op. cit.*, pag. 250. Anche la scienza economica ha osservato che nella Costituzione «la politica economica è predicata sulla necessità di determinare la piena occupazione», P. LEON, *La Costituzione italiana alla luce del pensiero economico*, in Aa.Vv., *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, a cura di G. CASADIO, Roma, 2006, p.229s.

<sup>48</sup>C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, *op. cit.*, pag. 252.

anche lo Stato a fornire determinate prestazioni come corrispettivo.

Il vincolo creato ha una propria forza specifica: l'accesso alla cittadinanza è vincolato all'accettazione del dovere al lavoro (almeno potenziale)<sup>49</sup> e lo Stato non può che avere come proprio obbligo giuridico quello di garantire un generalizzato diritto al lavoro<sup>50</sup>, ovvero di garantire fattivamente i presupposti per l'esplicazione della cittadinanza.

---

<sup>49</sup>La Costituzione, nel suo art.38, rende cittadino anche chi è *inabile al lavoro*, assumendo nei suoi confronti obblighi giuridici di mantenimento e assistenza sociale ancora più forte che nei confronti della generalità degli associati.

<sup>50</sup>E' questa, chiaramente, una prospettiva completamente opposta a quella sostenuta da altri studi, recenti, sulle norme costituzionali in tema di lavoro in cui, come fa notare M. LUCIANI, *ibidem.*: «si è seccamente criticata quella che sarebbe stata una diffusa (soprattutto in anni passati) lettura della Costituzione, che non avrebbe saputo cogliere la « prevalenza », in essa, « dell'economia di mercato » e l'assenza di una contrapposizione di principio tra lavoro e capitale, che sarebbero, dunque, in rapporto di « sinergica compatibilità »». Sostiene questa tesi G. DI GASPARE, *Il lavoro quale fondamento della Repubblica*, in *Dir. Pubbl.*, 2008, spec. pp.864ss. La posizione sostenuta in tesi, sebbene non accolga l'idea di C. LAVAGNA *Costituzione e socialismo*, Bologna, 1977, *passim*, che la nostra sarebbe una costituzione socialista, non solo perché di ciò non si faccia mai menzione (come fa, peraltro in via assolutamente evocativa e non precettiva, la Costituzione Portoghese che, nel preambolo, sostiene che il movimento delle forze armate, facendo cadere il regime fascista il 25 aprile del 1974, ha dato la possibilità ai legittimi rappresentanti del popolo di riunirsi per «elaborare una Costituzione[...] che intraprenda la strada verso una società socialista, nel rispetto della volontà del popolo, perseguendo l'obiettivo di costruire un paese più libero, più giusto e più ispirato alla fratellanza."), ma anche per la mancanza di quelle strutture, di tipo consiliare e collegate al modo di produzione, che costituiscono generalmente la base della concezione socialista dello Stato (su tutti, V. LENIN, *Stato e Rivoluzione*, A.C. Editoriale Coop, 2007, *passim*), nonché per la garanzia di libertà di iniziativa privata come atto di destinazione del capitale a finalità produttive (A. BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. Dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, p. 594). Tuttavia, come sostiene M. LUCIANI, *ibidem*, «non è meno vero che (lo dice la storia, lo dicono i fatti, lo dice l'autorappresentazione delle parti sociali) la pretesa « sinergia » di capitale e lavoro passa per la cruna del conflitto (nello stesso senso G. FERRARA, *Il lavoro*, *op. cit.*, pagg. 202, 205; P. LEON, *La Costituzione italiana*, *op. cit.*, pag. 230) e che proprio quello delle politiche di piena occupazione è l'esempio migliore della difficoltà di costruire a priori un rapporto armonico fra capitale e lavoro e della necessità di un intervento pubblico che il conflitto sia capace di mediarlo.»

In questa prospettiva, si può comprendere la primaria importanza della centralità del lavoro umano quale «valore etico su cui poggia lo Stato»<sup>51</sup>, il quale «senza mezzi termini e direttamente rimane legato al fatto che colui che lo compie è una persona, un soggetto consapevole e libero, cioè un soggetto che decide di se stesso»<sup>52</sup>. Questo nesso tra lavoro e libertà, come fattori parimenti fondativi del vincolo sociale, è propria non solo dell'elaborazione cattolica (in ambito giuridico con Costantino Mortati e in quello teologico con Papa Giovanni Paolo II nell'Enciclica *Laborem exercens*), ma anche dei costituenti comunisti e socialisti<sup>53</sup> per i quali valeva l'idea che solo il lavoro fosse «il titolo di dignità del cittadino»<sup>54</sup>, quel «criterio generale idoneo a qualificare il valore sociale della persona»<sup>55</sup>. Motivo per cui «nella nostra Repubblica non si dovrebbero riconoscere i privilegi» anche «economici, perché condannevoli», poiché il privilegio si configura come

---

<sup>51</sup>C. MORTATI, *Il diritto al lavoro secondo la Costituzione della Repubblica (Natura giuridica, efficacia, garanzie)*, in *Atti della Commissione Parlamentare d'inchiesta sulla disoccupazione*, Roma, 1953, vol. IV, tomo I, 75ss, ora in *Raccolta di scritti*, vol. III, Milano, 1972, 144.

<sup>52</sup>M. LUCIANI, *op. cit.*, p.638 che cita l'Enciclica *Laborem Exercens* di Giovanni Paolo II.

<sup>53</sup>M. LUCIANI, *ibidem*, specifica che «sul punto l'accordo con molti cattolici era saldissimo», come dimostrerebbero le posizioni di C. MORTATI, durante i lavori della Costituente, e poi ribadite in sede scientifica in *Il lavoro nella Costituzione*, *op. cit.*, p.228.

<sup>54</sup>M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, *op. cit.*, p.18.

<sup>55</sup>C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, *op. cit.*, p.228.

nemico<sup>56</sup> della dignità che il lavoro apporta all'uomo, al cittadino<sup>57</sup>.

Il legame lavoratori-cittadini ha altresì un precedente storico nel celebre discorso tenuto dall'abate Sieyès all'Assemblea costituente francese il 7 settembre 1789 in cui, partendo dalla premessa della riduzione dell'uomo a *machine à travailler*, si sosteneva che la sua qualificazione come persona nella figura del lavoratore implicava l'assunzione del lavoro a presupposto della cittadinanza, facendone una categoria politica (non più solo economica) di primaria importanza, tanto da far affermare all'Abate l'inevitabilità del riconoscimento della cittadinanza e dei diritti connessi a tutti i lavoratori<sup>58</sup>.

## **5. Implicazioni del nesso costituzionale tra lavoro e cittadinanza.**

Una delle condizioni di validità e prescrittività delle costituzioni democratico-pluraliste è nella connessione necessaria

---

<sup>56</sup>M. LUCIANI, *ibidem*. Ritornano gli echi «schmittiani» della polemicità dei termini politicamente significativi e della dialettica amico-nemico che gli è propria.

<sup>57</sup>La centralità etica del lavoro non è estranea neanche al liberalismo «tradizionale», se si pensa al fatto che John Locke identificasse nel lavoro il fondamento legittimante della proprietà (J. LOCKE, *Two treatises of Government*, II, Cap. V, par.27).

<sup>58</sup>E. SIEYÈS, *Qu'est-ce que le tiers état?*, trad. it di R. GIANNOTTI, U. CERRONI, *Che cosa è il terzo stato*, 1992, *passim*.

tra diritto e morale, giacché la Carta è il luogo «di contatto tra l'ordinamento giuridico-positivo e le assunzioni etiche condivise socialmente», così che possiamo affermare che «le disposizioni costituzionali possono essere riconosciute consuetudinariamente come valide solo alla condizione di veicolare quelle esigenze di giustizia materiale che una società pluralista avverte come imprescindibili. In virtù di questa connessione essenziale la costituzione incorpora principi di giustizia irriducibili alla categoria delle norme-regole» e le irradia «per tutto il sistema, ad ogni livello»<sup>59</sup>.

Il collegamento diretto tra il *principio democratico* e il *principio lavorista* nell'art.1 dunque si irradia nell'intero ordinamento, ma non se ne può estremizzare la portata giuridica fino a stravolgere il testo, vedendovi una sovrapposizione-identità tale da attribuire al lemma *cittadini* il significato di «tutti e solo i lavoratori». Questa operazione, che finirebbe per tradursi nello spostamento della titolarità dell'esercizio della sovranità dai primi ai

---

<sup>59</sup>Tutte le citazioni da O. CHESSA, *La Teoria costituzionale dopo lo "Stato di partiti"*, lavoro destinato agli *Scritti in onore di Alessandro Pizzorusso*, consultabile su *Diritto @ storia* 2005, n.4.

secondi, infatti contraddirebbe la lettera della Legge e la vicenda stessa dello sviluppo dell'ordinamento.

E' auspicabile invece che si sposti l'attenzione sul fatto che dall'incontro dei due principi citati sia possibile più facilmente affermare che non esista (e non possa esistere) cittadino che non accetti la condizione (antropologica ed etica) del suo essere o dover essere, almeno potenzialmente, un lavoratore.

Questa precisazione è indispensabile al fine di non cadere nel facile tranello di associare alle centralità costituzionalmente riconosciute o riconoscibili (antropologica, etica, economica) anche una «centralità politica»<sup>60</sup> nel senso di una preminenza nel processo di decisione politica delle forme e delle organizzazioni dei lavoratori su quelle dei cittadini. Difatti «il lavoro e i lavoratori» non sono «al centro delle procedure di governo della polis»<sup>61</sup>,

---

<sup>60</sup>Si veda il dibattito in Assemblea costituente in merito alla (mancata) inclusione dell'inadempimento del dovere di lavoro tra le cause di indegnità capaci di determinare la perdita del diritto di voto in C. PINELLI, «Lavoro» e «progresso» nella Costituzione, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2009, 416. Questa decisione non deve far ritenere velleitaria la conclusione della necessità del lavoro come presupposto della cittadinanza e della sovranità popolare, giacché, come sostenuto in tesi nel cap. I, la sovranità del popolo non si limita al diritto di voto dei cittadini, non coincidendo né la nozione di popolo con quella di elettorato, né il potere sovrano con il «potere» elettorale.

<sup>61</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.642.

giacché la sovranità è riconosciuta in capo ai cittadini<sup>62</sup>.

Il collegamento fra lavoro e cittadinanza è rafforzato dall'art.4 della Costituzione che *impone* il dovere di lavorare: i doveri, in quanto fonte di responsabilità, caratterizzano la condizione del cittadino rispetto a quella del non cittadino<sup>63</sup>, cioè di chi è chiamato a compiere le scelte fondamentali per lo sviluppo dell'Ordinamento. La conclusione più coerente è che attraverso l'assunzione del dovere di lavorare si divenga cittadini, accedendo al patto che regola la Repubblica e legittimandosi nella titolarità del potere sovrano<sup>64</sup>.

Il dovere al lavoro perciò non presenta un carattere esclusivo, bensì inclusivo delle singole persone all'interno dell'alveo della cittadinanza<sup>65</sup>: ne è, in un certo senso, una premessa logica che però non esaurisce la dimensione politica del cittadino in quella del lavoratore. Il portato di questa affermazione è semmai utile per

---

<sup>62</sup>C. ESPOSITO, *Commento all'art.1 della Costituzione*, in *Rass. Dir. Pubbl.*, 1948, ora in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 14s.

<sup>63</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.639.

<sup>64</sup>Da questa conclusione, sarebbe possibile iniziare un percorso di ricerca per la risoluzione dell'annosa questione del riconoscimento della cittadinanza italiana agli immigrati che lavorano in Italia e ai loro familiari.

<sup>65</sup>Questa affermazione sarebbe ricca di sviluppi in merito allo stringente problema della condizione dello straniero lavoratore ed al dibattito esistente sul riconoscimento dei diritti politici, ed in particolare del diritto di voto alle Elezioni amministrative locali.

delimitare i confini di quella comunità che è alla base del riconoscimento della validità della Costituzione, consentendo di affermare che lo *status* di cittadino non possa coincidere con quello del «privilegio dei fannulloni benestanti»<sup>66</sup>, che di conseguenza la Repubblica esplicitamente contrasta<sup>67</sup>.

Fuori da questa concezione di doverosità sociale del lavoro, niente si frapporrebbe ad un potenziale esercizio pieno della sovranità da parte di chi, grazie al modo di strutturazione dei rapporti economici e sociali, possiede già i mezzi per usufruire di quella libertà che è presupposto, ma anche obiettivo del contratto sociale. Una discriminazione che inficerebbe il carattere democratico ed egualitario di quel contratto, giacché tutti coloro i quali non hanno accesso diretto a questi mezzi, ovvero la stragrande maggioranza del genere umano, potrebbero acquisire tale libertà solo attraverso lo sforzo del lavoro, mentre ad una minoranza fortunata sarebbero concessi dei vantaggi senza nessun corrispettivo, il che significherebbe legittimare un privilegio come presupposto per l'esercizio della democrazia: una contraddizione in

---

<sup>66</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.639

<sup>67</sup>M. LUCIANI, *ibidem*.



termini.

**6. L'impegno ad affermare concretamente il diritto al lavoro come corrispettivo dell'accettazione della indispensabilità del suo dovere.**

L'impegno necessario della Repubblica si configura dunque come un dovere di «assicurare ai lavoratori la partecipazione non solo all'organizzazione economica e sociale, ma anche a quella politica del Paese»<sup>68</sup>, ovvero nell'assicurare che quell'iniziale impegno al lavoro del contraente del vincolo sociale, per mezzo dell'affermazione costituzionalmente garantita di un diritto riconosciuto al lavoro, possa consentirgli l'effettiva partecipazione all'organizzazione politica, che è poi il cuore dell'essere cittadini.

Questo libero potere di determinare la politica nazionale con metodo democratico si esprime attraverso varie forme ma, primariamente, attraverso l'istituto elettorale ed il più ampio «diritto [dei cittadini] di associarsi liberamente in partiti» che, se secondo l'art.49 non detengono il monopolio della politica nazionale<sup>69</sup>,

---

<sup>68</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.643.

<sup>69</sup>G. FERRARA, *Il governo di coalizione*, Milano, 1973, p.35; P. RIDOLA, *Partiti politici*, in

comunque hanno il compito essenziale di definirne i contenuti.

Se dunque è corretto affermare che l'Italia non è una «Repubblica di Lavoratori» e che la sua Costituzione non è una Costituzione di stampo socialista, tuttavia è con la Repubblica che si afferma la preminenza logica del lavoro<sup>70</sup>, come dovere e diritto, nell'individuazione del popolo come soggetto detentore della sovranità. Gli artt. 1 e 2, pur «coerenti l'uno con l'altro», non dicono la medesima cosa<sup>71</sup>, perciò è impossibile ridurre la valenza giuridica del primo ai generali valori di cui è portatrice la persona umana<sup>72</sup> enunciati nel secondo: «il movimento di liberazione delle forze del lavoro dallo sfruttamento [...] si accompagnò costantemente al

---

*Enc. Dir.*, Milano, 1982, vol. XXXII, 95.

<sup>70</sup>Questo aprirebbe anche uno spazio per riflettere in merito ad un concetto come quello del merito e, specialmente, della tanto citata «meritocrazia». A leggere correttamente la Costituzione, la condizione di cittadino modello è più simile a quella di chi compia il proprio dovere, accettandone le responsabilità, che di quella di chi, per aver fatto il proprio dovere in una situazione in cui esiste un generale lassismo, ritiene di dover essere premiato in qualche modo, magari godendo di un'accelerazione della propria carriera lavorativa o del proprio cursus honorum pubblico. In realtà, l'art.34 (l'unico a citare esplicitamente il criterio del «merito») ha una valenza fortemente egualitaria e non, come si vorrebbe far passare da alcuni, discriminatoria: ai «capaci e meritevoli» è garantito il «diritto di raggiungere i più alti gradi degli studi», anche se «privi di mezzi». Qui il merito è fortemente legato all'idea di dovere, non nel senso che chi raggiunga autonomamente i più alti livelli (di studio, ma la considerazione è valida sul piano generale) debba ricevere un qualche «premio», ma che si debba garantire anche a chi è senza mezzi di non avere impedimenti nel migliorare se stesso, che poi coincide con quel dovere di «concorrere al progresso materiale e spirituale della società». Il merito non è un premio, un privilegio da riconoscere per avere svolto il proprio dovere, ma una garanzia «giuridica» che nessuno possa impedire a chiunque di continuare quell'attività che si vuole fare ovvero che ci si sente in dovere, etico o morale, di fare.

<sup>71</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.630.

<sup>72</sup>Così L.MENGONI, *Fondata sul lavoro: la Repubblica tra diritti inviolabili e doveri inderogabili di solidarietà*, in *Ius*, 1998, 47.

movimento per la libertà della persona»<sup>73</sup>, ma le loro conquiste non sono sovrapponibili né confondibili.

Tuttavia «solo con l'emancipazione dei lavoratori» può essere realizzato il «progetto di società «nuova» disegnato dalla Costituzione»<sup>74 75</sup>: «l'art. 3 della Costituzione attribuisce ad ogni cittadino il diritto fondamentale di realizzare lo sviluppo della sua personalità, il quale viene attuato, come è stato generalmente avvertito, principalmente attraverso il lavoro, a cui pertanto deve essere garantito il libero accesso da parte di tutti». Principio questo energicamente ribadito nel successivo art. 4, per cui «la Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto». La Costituzione non riserva ai soli lavoratori il diritto a sviluppare pienamente la propria personalità, pur tuttavia è conscia che è proprio tramite il lavoro che tale sviluppo è possibile e proprio i lavoratori (che non detengono capitali) sono i soggetti maggiormente bisognosi dell'attivazione della Repubblica, affinché gli ostacoli al libero

---

<sup>73</sup>M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, op.cit. 6.

<sup>74</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.635.

<sup>75</sup>Corte Cost. 1983, n.163.

sviluppo della personalità siano rimossi. Il secondo comma dell'art. 3 Cost. non riserva ad essi soli il diritto di partecipare effettivamente all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese, ma chiarisce che sono i lavoratori i soggetti che hanno maggiori ostacoli nel rendere effettiva questa partecipazione (che è partecipazione al potere sovrano) e che per questo sono e saranno privilegiati nell'attuazione delle misure che la Repubblica deve adottare per la rimozione di tali ostacoli<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup>M. LUCIANI, op. cit., p.635. Similmente, ma con differenziazioni significative, R. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro, I), Disciplina Costituzionale*, in *Enc. Giur.*, vol. XVIII, Roma, 1990, 4 e G. LOY, *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in Aa. Vv., *L'attualità*, op.cit., 10. Diversamente, G.U RESCIGNO, *Lavoro e Costituzione*, in *Dir. Pubbl.*, 2009, 38; Id, *Il progetto consegnato nell'art., comma 2, della Costituzione italiana*, in Aa. Vv., *L'attualità*, op. cit., p.128s. ritiene che la Costituzione abbia fatto un errore a parlare di lavoratori anziché di cittadini nel secondo comma dell'art.3.

## Capitolo III

Adesione al contratto sociale ed esercizio della sovranità.

### 1. Centralità politica del lavoro ed esercizio della sovranità popolare.

Il dato incontestabile che le organizzazioni dei lavoratori non siano il perno del processo decisionale della funzione legislativa non inficia il significato etico, politico e giuridico della scelta del popolo di porre il lavoro a valore e principio fondativo della Repubblica<sup>1</sup>, né tantomeno fornisce validi argomenti per sostenere una contrapposizione tra le figure del *lavoratore* e del *cittadino* sul piano dell'esercizio del potere sovrano.

Le attese e le esigenze di un sistema politico-partitico, che all'interno dell'Assemblea costituente riproduceva la struttura fortemente pluralistica e conflittuale della società italiana, richiesero la redazione di una carta di principi. Ma quella stessa configurazione sociale, fatta di situazioni specifiche che non potevano non essere rappresentate, si impose altresì come fattore

---

<sup>1</sup>M. LUCIANI, *Radici e conseguenze*, op. cit., p.644.

impeditivo dell'identificazione tout court del popolo nello Stato e della sovranità popolare in quella statale<sup>2 3</sup>, con il risultato di una subordinazione dell'attività dei poteri dello stato alle esigenze della rappresentatività<sup>4</sup>.

Veio Crisafulli<sup>5</sup>, nell'analisi dei modelli esistenti di «ordinamento a base rappresentativa»<sup>6</sup>, identifica la democrazia costituzionale italiana in quello in cui al popolo spettano la titolarità e l'esercizio della sovranità. Un modello in cui anche lo Stato soggetto è sovrano, ma in quanto strumento (non esclusivo) di esercizio della sovranità del popolo<sup>7</sup>.

La sovranità fonda giuridicamente la democraticità dello Stato perché è l'unica fonte di legittimazione giuridica e politica delle sue potestà, di cui si serve per dare forma giuridica alle

---

<sup>2</sup>G. FERRARA, *Alcune osservazioni su popolo, stato e sovranità nella Costituzione italiana*, in *Rass. di dir. pubbl.* 1965, 269 e ss.

<sup>3</sup>E. TOSATO, *Sovranità del popolo e sovranità dello Stato* in *Studi in onore di G. M. De Francesco*, *op. cit.*, p.38.

<sup>4</sup>S. BARTOLE, *La costituzione è di tutti*, Bologna 2012, p.69

<sup>5</sup>V. CRISAFULLI, *La continuità dello Stato* (Prolusione al corso di diritto pubblico generale della facoltà di Giurisprudenza di Roma nel 1963), pubblicato con aggiunta di note in *Riv. Dir. Int.* 1964 e ripubblicato, con una riduzione delle note, in *ID.*, *Stato popolo governo*, *op. cit.*, p.1985.

<sup>6</sup>I quali sono tre: nel primo, lo Stato-Soggetto sostituisce l'intero popolo in via permanente come esclusivo titolare della sovranità; nel modello successivo, la sovranità popolare è l'origine e il fondamento della potestà di governo sovrano che spetta allo Stato soggetto, che ne detiene l'esercizio. Si veda, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale -parte I*, 2° ed., 1970, *passim*.

<sup>7</sup>G.U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito*, *Veio Crisafulli*, *Livio Paladin*, 17-20.

proprie manifestazioni funzionali<sup>8</sup>. Il suo presupposto è in un'accertata volontà generale del popolo, capace di «indurre la minoranza a sottomettersi ai rappresentanti nominati dalla maggioranza»<sup>9</sup>, come fu per i partiti del CLN, legittimatisi come rappresentanti del popolo per il ruolo svolto nella lotta di Liberazione e nell'opera di ricostruzione nazionale<sup>10</sup>. Fu dunque ai cittadini che la Costituzione riconobbe di essere centro della politica nazionale e alle loro associazioni, i partiti, affidò specificamente il compito costituzionale di definirne i contenuti, senza però detenerne il monopolio<sup>11</sup>.

Anche sul piano del concreto esercizio, la sovranità si concentra nel popolo: la Carta «non sopravviene per porre dei limiti estrinseci ad una preesistente sovranità popolare»<sup>12</sup> e con la disposizione «il popolo è sovrano nelle forme e nei limiti della

---

<sup>8</sup>G. SILVESTRI, *Sovranità popolare e magistratura*, in *Costituzionalismo.it* n.3/2003, 2.

<sup>9</sup>H. HELLER, *La sovranità ed altri scritti sulla dottrina del diritto e dello stato*, tr. it. Milano, 1987, p. 139 e s..

<sup>10</sup>G. FERRARA, *op. cit.*, p.7.

<sup>11</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.643.

<sup>12</sup>G. U. RESCIGNO, *ivi*, p.6: «La tesi principale di Esposito è che la sovranità non è qualcosa di presupposto che viene limitata dal diritto, ma qualcosa che si costruisce mediante il diritto: "la disposizione che il popolo è sovrano nelle forme e nei limiti della Costituzione [...] non significa che la Costituzione sopravvenga per porre limiti estrinseci all'esercizio di una preesistente sovranità del popolo... ma proprio all'opposto che la sovranità del popolo esiste solo nei limiti e nelle forme in cui la Costituzione la organizza, la riconosce e la rende possibile, e fin quando sia esercitata nelle forme e nei limiti del diritto.»

Costituzione» non afferma la propria sovranità in luogo di quella del popolo<sup>13</sup>.

La Carta, semmai, riconosce il popolo come «entità pluralistica» che perciò necessita della rappresentanza e della regola di maggioranza per esercitare la sovranità, la quale dunque «esiste solo nei limiti e nelle forme in cui la Costituzione la organizza, la riconosce e la rende possibile, e fin quando sia esercitata nelle forme e nei limiti del diritto»<sup>14</sup>.

Il soggetto del potere sovrano è dunque il cittadino nella sua «multiforme e poliedrica varietà»<sup>15</sup> di determinazioni, come risultano anche dal suo rapporto necessario con il lavoro (sia antropologicamente che eticamente)<sup>16</sup>.

Questa è, in sintesi, la prospettiva in cui si muoveva un'assemblea costituente che in massima parte condivideva l'idea del «diritto immerso nella storia» e che era permeata dalla forte presenza di un'ideologia esaltatrice del lavoro come «forza

---

<sup>13</sup>C. ESPOSITO, *Commento all'art. 1 della Costituzione (1948)*, ripubblicato in *La Costituzione italiana – Saggi*, Padova, 1954, p. 11 che prosegue «Fuori della Costituzione e del diritto non c'è la sovranità, ma l'arbitrio popolare, non c'è il popolo sovrano, ma la massa con le sue passioni e con la sua debolezza»

<sup>14</sup>C. ESPOSITO, *ibidem*.

<sup>15</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.644.

<sup>16</sup>Supra, Cap II, passim.



creatrice» dell'uomo, non più portatore di diritti per sua natura ma in quanto «essere nella storia»<sup>17</sup>. Già in quel contesto<sup>18</sup>, il lavoro rappresentava «una decisiva categoria della politica»<sup>19</sup>, ma questo non implicava che il processo decisionale in cui si concreta il potere legislativo dovesse strutturarsi specificamente attorno ai lavoratori e alle loro organizzazioni, sebbene fosse generalmente chiaro che le forme della democrazia rappresentativa degli ordinamenti liberali otto-novecenteschi risultassero ormai inadeguate a rappresentare le istanze della società italiana<sup>20</sup>.

## **2. Il lavoro come principio etico condiviso nella forma di stato della Costituzione repubblicana.**

Non è nel significato di parte, ma nell'universalità del valore

---

<sup>17</sup>L. NOGLER, *Cosa significa che l'Italia è una repubblica «fondata sul lavoro» e che «riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro?»*, in C. CASONATO, *Lezioni sui principi fondamentali della Costituzione*, Torino, 2010, 103 «[...] i principali protagonisti dell'assemblea costituente condividevano l'idea della positività del diritto che è immerso nella storia. [...] una delle radici culturali del superamento dell'idea che i diritti dell'uomo derivano dalla sua natura ovvero la consapevolezza che «l'essere naturale dei diritti naturali moderni è essere nella storia», si nutre dell'esaltazione del lavoro che «crea l'uomo» immettendolo a sua volta nella storia. Una ideologia che era ampiamente rappresentata all'assemblea costituente.» Così anche P. PIOVANI, *Giusnaturalismo ed etica moderna*, ed. orig., Laterza, Bari, 1961 ed ora in nuova edizione a cura di F. TESSITORE, Napoli, Liguori, 2000, cit. 85 e pp. 95-96.

<sup>18</sup>M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, *op. cit.*, pag. 18: «Solo il lavoro costituisce la misura della dignità.»

<sup>19</sup>M. LUCIANI, *ibidem*.

<sup>20</sup>Che pure non sarebbero rimaste estranee al processo decisionale. Si veda M. LUCIANI, *ibidem*.

che va ricercata la “centralità politica” del lavoro, come principio etico condiviso che influisce direttamente nella determinazione della politica nazionale.

Secondo Heller<sup>21</sup>, nella sovranità si congiungono diritto e morale<sup>22</sup>, così il discorso giuridico diviene parte del discorso morale pratico: l'ordinamento positivo è soggetto ad un processo di avvaloramento etico attraverso la mediazione della volontà e dell'attività del soggetto sovrano che pone le norme. L'impulso dato al processo dallo stesso potere unitario, organizzato ed effettivo<sup>23</sup> che determina la legittimità dell'ordinamento statale fa sì che sia

---

<sup>21</sup>G. FERRARA, *La Sovranità popolare...*, op. cit., 8: “È ad Heller, invece, che si può forse accostare, il pensiero politico del Costituente italiano. Emerge, infatti, dagli enunciati che compongono il testo della Costituzione redatta nel biennio 1946-1947 [...] quanto basta, per collegare attraverso Heller, al di là delle stesse propensioni di qualche influente costituzionalista che sedeva nell'Assemblea, il pensiero giuspolitico del Costituente italiano ai grandi filoni della cultura giuspolitica europea e al dibattito del costituzionalismo degli anni Venti e Trenta.”

<sup>22</sup>Per Heller però si tratta di una sovranità statale, come riporta O. CHESSA, *La Teoria costituzionale dopo lo "Stato di partiti"*, lavoro destinato agli *Scritti in onore di Alessandro Pizzorusso*, consultabile su *Diritto @ storia* 2005, n.4.

<sup>23</sup>G. VOLPE, *Il costituzionalismo del Novecento*, cit., 179, scrive che per Heller lo “scopo dello Stato (giusto) è di trasformare questi principi idealmente validi in norme giuridiche positive socialmente valide, scegliendo, sulla base delle specifiche situazioni spaziali, temporali e personali, tra le possibili diverse concretizzazioni del loro generale e indeterminato contenuto”. Per O. CHESSA, op. cit. in nota 9, ne risulta che “la positività del diritto ha il fondamento dunque da un lato nell'idealità dei principi giuridici, dall'altro nella fattualità sociale di un'unità volontaria che decide in ultima istanza e positivizza la norma (...). La forza d'obbligo del diritto positivo può essere compresa soltanto come derivante contemporaneamente da un principio etico-giuridico e dall'autorità esistente nella comunità” (H. HELLER, *Die Souveränität. Ein Beitrag zur Theorie des Staats und Völkerrechts*, Berlin und Leipzig 1927, trad. ital. *La sovranità ed altri scritti sulla dottrina del diritto e dello Stato*, Milano 1987, 113).

anche rispettata la legalità dello Stato di diritto<sup>24</sup>. La storia del diritto costituzionale italiano qui si distanzia però da quella del diritto pubblico europeo<sup>25</sup> perché è nella Costituzione, e non nella sovranità, che la democrazia italiana trova “la sola ed esclusiva dimensione nella quale la morale si fa diritto”.

La disomogeneità della società italiana produsse una ricerca della massima garanzia costituzionale da parte delle componenti del sistema politico, non solo attraverso le mere regole procedurali democratiche e le tutele esterne al sistema politico (magistrature indipendenti, Corte Costituzionale, Presidente della Repubblica), ma anche all'interno dei valori e delle forme di espressione della sovranità<sup>26 27</sup>. Il compromesso costituzionale attestò “un certo

---

<sup>24</sup>Secondo O. CHESSA, *Teoria costituzionale...*, op. cit., 2: “I principi di giustizia infatti «forniscono solo i lineamenti generali in base ai quali deve venire costituito lo stato giuridico dei membri della comunità politica; (...) non forniscono alcuna decisione sul caso concreto: a tal fine mancano di determinatezza; è sempre necessaria infatti, innanzi tutto, una decisione su ciò che in queste situazioni di interesse, determinate nel tempo, nello spazio e nelle persone, dev'essere lecito in base a quei principi. In base agli stessi principi giuridici possono e devono finanche essere possibili decisioni giuridiche differenti, sia nella forma di differenti ordinamenti e costituzioni, sia nella forma di differenti leggi, sentenze ed atti amministrativi. Tanto l'evidenza del significato, quanto la sicurezza dell'esecuzione richiedono però la presenza di un potere autoritario che formuli e imponga quel che dev'essere lecito in una situazione concreta». Le citazioni sono da H. HELLER, *Dottrina dello Stato*, op. cit., 344.

<sup>25</sup>Nel diritto pubblico europeo c'è sempre stato un collegamento tra diritto e morale, seppure in forma indiretta e mediata. O. CHESSA, op. cit. 2.

<sup>26</sup>F. SORRENTINO, *Brevi riflessioni su sovranità popolare e pubblica amministrazione*, passim.

<sup>27</sup>G. FERRARA, *La sovranità...*, op. cit., 11.

rapporto di forze” tra le diverse culture politiche, espresso dall' “equilibrio raggiunto fra i ceti politicamente attivi”<sup>28</sup>.

Perciò non deve stupire che nelle sue disposizioni si rintraccino gli eterogenei “fini politici fondamentali”<sup>29</sup> delle forze che ne sottoscrissero il compromesso<sup>30</sup>, impegnandosi a stabilizzarlo attraverso appositi istituti giuridici. Ne derivò, ad esempio, che il “lavoro” (come forza sociale potenziale e dunque “possibile protagonista nella gestione dell’interesse generale”<sup>31</sup>) ricorse spesso all'argomento costituzionale per sostenere lo smantellamento progressivo degli istituti prerepubblicani incompatibili con le nuove garanzie ottenute<sup>32</sup>.

L'art.1, per Mortati “criterio generale di interpretazione

---

<sup>28</sup>O. CHESSA, *Teoria costituzionale...*, op. cit. in nota 11 riporta C. MORTATI, *La Costituente*, Roma 1945, ora in ID., *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello stato*, Milano 1972, 297.

<sup>29</sup>Definizione di Mortati riportata in O. CHESSA, op. cit.,

<sup>30</sup>Il compromesso costituzionale, unanimemente riconosciuto, ha poi accezione diversa a seconda degli autori. Secondo C. MORTATI, *La Costituente*, Roma 1945, ora in ID., *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello stato*, Milano 1972, 298, la costituzione presenta «certi caratteri di analogia con un trattato di pace fra stati diversi, e pertanto presuppone, come questo, già attuato in via di fatto, un sistema sommario di relazioni fra le parti, entro il quale, e non oltre, può spaziare l’opera degli artefici della stipulazione». Sulla stessa linea, O. CHESSA, *Teoria costituzionale*, op. cit., 3, che la definisce una “costituzione “armistiziale” dello Stato di partiti”. Meno netta la posizione di L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, Milano 2012, 25-26, per cui “la Costituzione fu un “alto” compromesso fra parti che, pur muovendo da prospettive diverse, avevano molto in comune.”.

<sup>31</sup>M. TRONTI, *Non si può accettare*, in M. TRONTI, *Costituzione e lavoro*, op. cit., pag. 174.

<sup>32</sup>M. LUCIANI, op. cit., 649 che ricorda “quanto l’argomento costituzionale sia stato usato nella battaglia politica e sociale per far progredire la condizione dei lavoratori.”

della Costituzione”, consentì di coordinare in “armonica unità” le disposizioni costituzionali sul lavoro che conferiscono, secondo l'importante costituzionalista, “una particolare coloritura politica allo Stato Italiano”<sup>33</sup>. Per Mortati, infatti, il rigetto della prospettiva di uno Stato uniclasse e l'adesione alla nuova forma di democrazia pluralistica non era un argomento valido per negare che la Costituzione riconosce “la speciale posizione” rivestita dalla classe operaia, protagonista di un “grandioso moto storico di emancipazione” che la rende meritevole di assurgere al ruolo di “classe generale, perché rivolta alla tutela di interessi trascendenti quelli più immediatamente suoi propri”<sup>34</sup>.

La forza del principio lavorista, capace di incidere sulla forma di stato, non determinava di per sé una fuoriuscita dei meccanismi della decisione politica dal circuito democratico-rappresentativo<sup>35</sup>. Infatti, i principi etico-giuridici assumono una posizione sovraordinata<sup>36</sup> rispetto alle norme collegate perché

---

<sup>33</sup>L. NOGLER, *ibidem*, 110 e note 22 e 23.

<sup>34</sup>L. NOGLER, *op. cit.*, 110

<sup>35</sup>G. FERRARA, *La sovranità...*, *op. cit.*, 7.

<sup>36</sup>Posti “da un potere autoritario, nella forma di norme giuridiche positive”. O. CHESSA, *Teoria costituzionale...*, *op. cit.*, 2 cita H. HELLER, *Staatslehre*, Leiden 1934, trad. ital. *Dottrina dello Stato*, Napoli 1988, 342. E infatti «la pretesa, che ogni potere statale solleva

socialmente condivisi<sup>37</sup>: dunque non coincidono con le norme positive con cui il legislatore li concretizza, ma di queste determinano la forza etica vincolante<sup>38</sup>. Il circuito democratico-rappresentativo rimane espressivo del principio di sovranità popolare quale principio caratterizzante la forma di democrazia pluralistica dei partiti che dalla prima metà del '900 iniziò a sostituire il vecchio modello europeo di stato borghese di diritto, monoclasse ed oligarchico<sup>39</sup>.

### 3. Sovranità e rappresentanza del popolo nello Stato.

Il modello della «rappresentanza diretta»<sup>40</sup> teorizzato da

---

di essere un potere giuridico è una necessità vitale: questo comporta però, non solo che esso operi come un potere conforme alla tecnica giuridica, ma che valga come autorità legittima, in grado di vincolare la coscienza anche eticamente. Ed esso non può fondare la legittimità etica della sua pretesa al supremo sacrificio e del suo potere coercitivo richiamandosi soltanto alla necessità della propria funzione sociale sul territorio. Questa funzione sociale, infatti, può rendere comprensibile e spiegare perché lo stato esiste come istituzione, non può mai invece legittimare l'esistenza dell'istituzione statale o, addirittura, questo stato concreto». Sulla tematica, O. CHESSA, *ibidem*, in nota 5 cita M. DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna 1994, 297 ss.; P. PINNA, *La costituzione e la giustizia costituzionale*, Torino 1999, 78 ss.; A. SPADARO, *La transizione costituzionale. Ambiguità e polivalenza di un'importante nozione di teoria generale*, in AA.VV. (a cura di A. SPADARO), *Le "trasformazioni" costituzionali nell'età della transizione*, Torino 2000, 33 ss.; G. VOLPE, *Il costituzionalismo del Novecento*, Roma-Bari 2000, pag. 178 ss.

<sup>37</sup>O. CHESSA, *ibidem*, 2.

<sup>38</sup>Così P. PINNA, *op.cit.*, 81. in O. CHESSA, *ibidem*, 2.

<sup>39</sup>O. CHESSA, *ibidem*, 3: Il Parteienstaat, o stato pluralistico di partiti, che in alcune esperienze nazionali, come quella italiana, è inizialmente coincisa con uno Staatspartei, o "stato di partito" cioè "stato a partito unico", come si può leggere in C. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*, Berlin 1931, trad. ital. *Il custode della costituzione*, Milano 1981, 124 ss.

<sup>40</sup>V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione italiana (note preliminari)* (1954), ripubblicato in ID., *Stato popolo governo. Illusioni e delusioni costituzionali*,

Vezió Crisafulli descrive la forma di democrazia integrale avviata dalla Costituzione, in cui il popolo è «direttamente rappresentato» dallo Stato-soggetto, che agisce in nome e per conto del primo<sup>41</sup>. Questa forma della rappresentanza giuridica si regge su di un rapporto di gestione per il quale il rappresentante compie «una serie di operazioni per la realizzazione di uno scopo altrui»<sup>42</sup> e che ha la propria fonte nella Costituzione<sup>43</sup>, prius logico-giuridico del popolo e dello Stato. Nell'art.1 secondo capoverso si afferma la «contemplatio domini» del rapporto (la sovranità «è e rimane nel popolo»<sup>44</sup>) ovvero la dichiarazione espressa dell'agire per altri.

In sintesi, la Costituzione non è più il prodotto, ma la condizione giuridica indispensabile<sup>45</sup> della sovranità popolare, che

---

Milano, 1985, p. 143

<sup>41</sup>G. SILVESTRI, *Sovranità popolare e magistratura*, in *Costituzionalismo.it* n.3/2003, 1.

<sup>42</sup>S. PUGLIATTI, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza* (1929), ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965, p. 166

<sup>43</sup>G. SILVESTRI, *ivi*, p.2: «[...] così come la legge tiene luogo, nella figura civilistica della rappresentanza necessaria, del negozio di gestione, da cui invece origina il rapporto rappresentativo nella rappresentanza volontaria».

<sup>44</sup>G. SILVESTRI, *op. cit.*, 2 ricorda che «Per talune manifestazioni della sovranità esistono anche ulteriori più specifiche disposizioni, che ribadiscono tale requisito. Così, per la funzione giurisdizionale, l'art. 101, a termine del quale, 'la giustizia è amministrata in nome del popolo'; così, indirettamente, per la funzione legislativa, l'art. p.67, sistematicamente inquadrato nel complesso delle disposizioni concernenti la formazione della legge (...)»

<sup>45</sup>A. BALDASSARRE, *Costituzione e teoria dei valori*, in *Politica del diritto*, pp.651 ss. Richiama Hans Kelsen, facendo risalire tale visione della sovranità all'epoca della Repubblica di Weimar, cui si deve la «grande scoperta» che «la democrazia (pluralista) presuppone che si riconosca il primato del momento normativo su qualsiasi altro momento costitutivo dell'ordinamento giuridico». Così anche M. LUCIANI, *Giurisdizione e legittimazione nello stato costituzionale di diritto* (ovvero: di un aspetto spesso dimenticato

si esplica nel suo ambito, consentendo allo Stato-soggetto di non auto-fondare la propria autorità. Tutti i poteri, e quindi anche i momenti di esercizio della sovranità del popolo, sono subordinati alla costituzione<sup>46</sup>. Essa attualizza il rapporto di gestione e trasforma la collettività popolare da semplice dato storico-politico esterno all'ordinamento giuridico a figura giuridica soggettiva<sup>47 48</sup>.

Crisafulli<sup>49</sup> critica il «dogma della esclusiva sovranità dello Stato», ne dimostra le ragioni storiche la sua infondatezza. Fa questo mediante la distinzione tra Stato ordinamento e Stato soggetto, ricostruendo quest'ultimo come «lo strumento maggiore» per l'esercizio della sovranità popolare in Italia. Esposito sostiene che sovranità dello Stato e sovranità del popolo possano convivere: la prima risolve in forma giudica il problema dell'imputazione impersonale degli atti imperativi che si rinvencono nella comunità<sup>50</sup>; la seconda risolve «il problema sostanziale a chi

---

*del rapporto fra giurisdizione e democrazia*), in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, 882.

<sup>46</sup>E' la tesi di Crisafulli, Paladin e Esposito secondo G. U. RESCIGNO, *op. cit. passim*.

<sup>47</sup>Secondo la classica definizione di C. LAVAGNA, *Basi per uno studio delle figure giuridiche soggettive contenute nella Costituzione italiana* (1953), ripubblicato in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, pp. 811 ss, come riportato da G. SILVESTRI, *ivi*, p.3.

<sup>48</sup>Ecco un altro elemento di differenziazione rispetto all'esperienza giuspolitica europea fino alla metà del X secolo.

<sup>49</sup>G. U. RESCIGNO, *op. cit.* 13-15.

<sup>50</sup>»Giuridicamente lo stato fa le leggi, le sentenze e gli atti amministrativi, oppure ... allo stato



concretamente e non più impersonalmente<sup>51</sup> [...] l'ordinamento giuridico, con le sue regole sulla organizzazione dello stato e sulla attribuzione dei poteri, conferisca istituzionalmente il potere supremo di decidere per lo stato; oppure «chi abbia tale potere di «investitura», di «critica», di «controllo», di «direttiva» da doversi considerare la suprema istanza nello stato»<sup>52</sup>.

Lo Stato soggetto ha «carattere rappresentativo del popolo» ed è «strutturato in modo tale da esprimere quanto più è possibile, nella propria attività, gli orientamenti politici prevalenti nel popolo». Il meccanismo che permette questa rappresentazione del popolo è: 1) elezioni con suffragio universale; 2) partiti; 3) rappresentatività delle assemblee elettive; 4) loro centralità. A questi, si aggiungono molti altri aspetti della vita costituzionale consentono al popolo l'esercizio della sovranità<sup>53</sup>, come i referendum, le libertà sindacali, il diritto di sciopero<sup>54</sup>.

Contemporaneamente la centralità delle assemblee

---

si riferiscono giuridicamente leggi, sentenze ed ordinanze».

<sup>51</sup>Ovvero a quale persona vivente, a quale complesso di persone.

<sup>52</sup>G. U. RESCIGNO, *op. cit.*, p.6.

<sup>53</sup>Come messo in luce da Esposito, secondo G. U. RESCIGNO, *ibidem*.

<sup>54</sup>Crisafulli, come Esposito e Paladin, ribadisce che tutti i poteri sono limitati dalla Costituzione e osserva che non tutti gli strumenti della sovranità popolare sono stati attivati e resi efficaci. Riportato da Basso e altri

rappresentative e delle loro deliberazioni, a partire dalle leggi formali, dovrebbe essere indirettamente confermata dalla sovranità popolare, insieme con quelle nozioni ed istituti collegati<sup>55</sup>, perché in tali assemblee, mediante i loro atti deliberati, si permette il confronto dialettico in pubblico tra tutti (sempre che i soggetti politici, ed il popolo dietro di essi, lo vogliano e ne siano capaci). Diventa quindi effettiva, e non meramente proclamata, la partecipazione di tutti i cittadini, attraverso i partiti e tutte le altre forme lecite dell'ordinamento, alla determinazione della politica nazionale ovvero ad esercitare la sovranità popolare e la democrazia, al potere del popolo<sup>56</sup>.

Il popolo esercita la potestà di governo mediante istituti funzionalizzati a concretizzare i propri scopi<sup>57</sup>. Lo Stato-soggetto è uno di quei mezzi costituzionali, al quale non è consentito modificare il quadro giuridico fondamentale del rapporto rappresentativo, né la sua fonte superiore (che è indisponibile anche

---

<sup>55</sup>Almeno il suffragio universale e i diritti di libertà, a partire da quelli di riunione, associazione, manifestazione del pensiero, partiti politici, sindacati, diritto di sciopero, assemblee elettive.

<sup>56</sup>Nel legame tra sovranità popolare e centralità delle assemblee legislative (e delle leggi deliberate) sta, o dovrebbe stare, il legame tra sovranità popolare e fonti.

<sup>57</sup>I quali non coincidono con quelli dello Stato in sé, né dei suoi organi, secondo G. SILVESTRI, *op. cit.*, X.

al popolo). Tutti gli atti posti dagli organi dello Stato-soggetto sono a vario titolo riconducibili al popolo da rappresentare, nel rispetto del principio di sovranità popolare, il quale pretende che tutte le funzioni statuali siano esercitate nell'interesse del popolo e non della distinta persona giuridica «Stato»<sup>58</sup>.

Lo «Stato-soggetto» comprende i diversi momenti istituzionali della rappresentanza del popolo, la quale gli è necessaria non per una situazione di incapacità soggettiva, ma per l'impossibilità di esercitare direttamente quelle attività, puntuali e ripetitive, che presiedono alla conservazione della πόλις, come la giurisdizione.

A corollario della rappresentanza giuridica è posta una rappresentanza politica che, con l'elezione dei membri del Parlamento da parte del corpo elettorale come mezzo di espressione della sovranità, raccorda gli organi costituzionali legislativi<sup>59</sup> con il

---

<sup>58</sup>G. SILVESTRI, op. cit. X : «Per riprendere il parallelo con la rappresentanza privatistica, il rappresentato e il rappresentante sono soggetti che non esauriscono mai tutte le proprie potenzialità giuridiche in singoli atti.»

<sup>59</sup>Alla rappresentanza politica non possono sostituirsi forme di rappresentanza «istituzionale» che metterebbero in discussione la democraticità dell'ordinamento costituzionale. L. CARLASSARE, *Problemi attuali della rappresentanza politica*, in *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e della responsabilità politica* (Atti del Convegno, 16-17 marzo 2000), a cura di N. Zanon e F. Biondi, Milano, 2001, pp. 28 ss.

popolo<sup>60</sup>. Questo canale non esaurisce le forme dell'esercizio della sovranità, che si completano non solo con gli istituti di «democrazia diretta», ma anche con tutte quelle altre funzioni costituzionali che soddisfano gli interessi fondamentali del popolo. L'interesse generale che ne risulta è la composizione unitaria dei vari interessi essenziali allo sviluppo della collettività in una democrazia pluralista, che sarebbero messi in pericolo dalla «dittatura della maggioranza» prodotta da una preminenza totalizzante della rappresentanza politica sulle altre forme di raccordo tra Stato e popolo<sup>61 62</sup>.

Dunque, non solo il Parlamento, ma tutto lo Stato rappresenta il popolo: esso è sovrano nella misura in cui ad ogni cittadino è riconosciuta la dignità e ne sono rispettati i diritti<sup>63</sup>. L'arbitrio del legislatore non può cancellare i diritti acquisiti<sup>64</sup>:

---

<sup>60</sup>Senza determinare alcuna cessione di sovranità né delega esclusiva al suo esercizio, come scritto in G. SILVESTRI, *ivi*, p.3.

<sup>61</sup>T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, X ed., Milano, 2000, p. 219.

<sup>62</sup>Si conferma la tesi espositiana che in democrazia è scorretto affermare che «la maggioranza è onnipotente»: una forma di governo democratico è possibile «solo quando le leggi non neghino agli uomini quella indipendenza, quel valore e quella dignità da cui traggono valore le leggi; e il popolo sovrano non sia reso schiavo dalle leggi. C. ESPOSITO, *Commento all'art.1 della Costituzione* (1948), ripubblicato in *La Costituzione italiana – Saggi*, Padova, 1954, 9 e riportato in G. SILVESTRI, *ivi*, p.4.

<sup>63</sup>Si tratta della sintesi di Crisafulli ed Esposito, fatta da G. U. RESCIGNO, *op. cit.*, p.17.

<sup>64</sup>Ed è tutelata l'aspettativa che lo Stato faccia onore alle proprie leggi legittimamente interpretate dai giudici.

assoggettare i cittadini ai capricci di mutevoli maggioranze parlamentari renderebbe il popolo schiavo del legislatore e dunque il contrario di sovrano. La certezza del diritto è il corollario indispensabile perché in ogni momento di esercizio del potere statale si tenga conto dell'essenziale rappresentanza del popolo, senza che la sovranità popolare si identifichi con le necessità contingenti di singoli o di gruppi, sorretti da maggioranze parlamentari altrettanto contingenti<sup>65</sup>.

L'interesse generale si impone sull'interesse contingente delle maggioranze in quanto non è l'astratto e metafisico interesse di un popolo non concreto, bensì è specificamente orientato al mantenimento e al rafforzamento delle condizioni essenziali di equilibrio tra la volontà della maggioranza e la garanzia dei diritti fondamentali degli individui e dei gruppi politici e sociali di riferimento.

---

<sup>65</sup>Che, in un ordinamento democratico, potrebbero ritornare ad essere minoranze e necessitare di quelle garanzie da loro stessi cancellate.

#### **4. Il ruolo dei partiti nell'applicazione della Costituzione.**

Il sistema di tutele che fonda la Costituzione<sup>66</sup> è presidiato dal processo di formazione democratica delle assemblee legislative, dal Presidente della Repubblica e dagli organi di garanzia dei diritti fondamentali come la Corte costituzionale e i giudici, i quali hanno la funzione insostituibile di assicurare il permanere delle condizioni essenziali perché la democrazia «secondo la Costituzione» non si trasformi in una «dittatura ad investitura popolare» o «democrazia totalitaria», fondata su un'idea di sovranità popolare priva di limiti giuridici, logicamente anteriore alla Costituzione.

La sovranità popolare sta a monte delle fonti, insieme con gli istituti che coinvolge (democrazia diretta e rappresentativa, partiti, sindacati, diritti di libertà, diritti politici) e che determinano i contenuti costituzionalmente orientati degli atti normativi, ma non svolge un ruolo significativo diretto sul sistema delle fonti, che è costruito direttamente dalla Costituzione o dalle leggi conformi. Nel

---

<sup>66</sup>M. LUCIANI, *Radici e conseguenze*, op. cit., p.638 riporta in nota 43 M.S. GIANNINI, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, op. cit., pag. 18, per il quale «la fondazione della Repubblica sul lavoro non era affatto priva di significato e stava ad indicare, appunto, che « nella nostra Repubblica non si dovrebbero riconoscere i privilegi economici, perché condannevoli » e che, come si è ricordato nel testo, solo il lavoro costituisce la misura della dignità.»

principio di legalità, giuridicamente costruito e delimitato, si manifesta nuovamente la sovranità del popolo<sup>67</sup>.

In generale, è una prerogativa di sovranità del popolo la pretesa di vedere applicate le leggi senza artifici elusivi a vantaggio di pochi ed in pericolo delle basi essenziali dello Stato di diritto, il quale non è un possibile modo di organizzazione dei pubblici poteri, ma il paradigma della democrazia liberale su cui si innesta la visione espositiana e crisafulliana della sovranità popolare, precedentemente descritta.

La democrazia che si basa sulla sovranità popolare cancella la diversa origine sociale dei poteri dello Stato e trasferisce l'equilibrio costituzionale sul bilanciamento tra interessi «duraturi» da proteggere contro la prevalenza incontrollata degli interessi «contingenti», nella moderna convinzione dell'obiettivo costituzionale dell'eliminazione del privilegio.

La sola attività di negoziazione dei fini politici particolari e la successiva costituzionalizzazione in forma di principi di giustizia e programmi non poteva bastare a garantire il progetto di società

---

<sup>67</sup>G. U. RESCIGNO, *ivi*, p.15.

nuova espresso nella Carta: lo stesso art.3 c.2 ne prende atto nel momento in cui qualifica la nuova democrazia come partecipativa. In particolare, esso funzionalizza tutta l'azione dello Stato all'obiettivo prioritario della rimozione degli ostacoli che «limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

Questo avveniva nella consapevolezza che solo un'azione politica conseguente, che determinasse lo svolgimento legislativo da parte di chi regge l'intero ordinamento, avrebbe immesso concretamente la giustizia nel diritto<sup>68</sup> della nascente democrazia repubblicana. Difatti, le «assunzioni etiche condivise socialmente» che si incontrano con l'ordinamento giuridico-positivo nella Costituzione democratico-pluralista, per divenire concreti ed applicati «precetti di diritto»<sup>69</sup>, necessitano, una volta trasformate in norme, di una «consuetudine di riconoscimento» che, oltre la

---

<sup>68</sup>O. CHESSA, *Teoria costituzionale*, op. cit., par. 2.1.

<sup>69</sup>La costituzione è fonte di norme. [...] l'intenzione di redigerne una si accompagna sempre alla volontà di farla valere come precetto di diritto. O. CHESSA, *ibidem*.



volontà del sovrano, le riconosca valide poiché veicolanti le «esigenze di giustizia materiale» imprescindibili per una società pluralista<sup>70</sup>.

L'intero stato-apparato era funzionalizzato all'esercizio della sovranità popolare in una società pluralista e disomogenea e la rappresentanza nelle istituzioni doveva consentire la massima corrispondenza possibile con la base popolare, plurale ed articolata, che andava rappresentata nella composizione collegiale degli organi rappresentativi di qualunque livello. Potere legislativo, esecutivo e giudiziario venivano ricondotti a svolgere le proprie funzioni nell'ambito del nucleo centrale dei valori costituzionali, «evitando avventure ai margini»<sup>71</sup>: la rappresentanza politica, infatti, può essere costruita sul principio di maggioranza se presuppone l'eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, giacché altrimenti mancherebbe la base razionale che lo giustifica. Per questo motivo, ogni deroga posta al principio di eguaglianza deve trovare imprescindibilmente il proprio fondamento in un valore

---

<sup>70</sup>Si veda anche O. CHESSA, *Libertà fondamentali e teoria costituzionale*, Milano 2002, pp.259 ss.

<sup>71</sup>A. BARAK, *La discrezionalità del giudice* (1989), tr. it. di I. Mattei, Milano, 1995, p. 196.

costituzionale coerente con il miglior esercizio della sovranità popolare, appunto inscindibile dall'eguaglianza<sup>72</sup>.

In virtù dell'inalienabilità della sovranità popolare, si limitava preventivamente il principio di maggioranza ad ambiti invalicabili (di materia e di livelli di applicazione) e l'eguaglianza doveva essere garantita anche nella rappresentanza, a partire dal diritto di tutti i cittadini ad essere rappresentati e non soltanto a concorrere all'elezione dei rappresentanti.

Negli organi rappresentativi doveva proiettarsi l'insieme delle opzioni politiche esistenti, in corrispondenza della loro consistenza numerica ma comunque nella certezza di essere presenti, sempre in conformità del principio di eguaglianza. Si trattava di un regime democratico costruito per rispondere alle esigenze di una società divisa in classi, tenuto insieme dal principio della partecipazione politica (art.3), in quanto corollario del fine della Repubblica «democratica».

Per questo motivo, nelle disposizioni della Costituzione si distingue tra «l'indirizzo politico» e la «politica nazionale». Il primo

---

<sup>72</sup>G. SILVESTRI, op. cit., *passim*.

è espresso nelle assemblee rappresentative secondo la regola della maggioranza, mentre la seconda, che si esprime permanentemente e principalmente attraverso lo strumento del partito politico di cui all'art. 49, condiziona l'esistenza dell'indirizzo politico, purché sia rispettosa del principio di eguaglianza nella rappresentanza, corollario del principio di indivisibilità della sovranità<sup>73</sup>.

I partiti politici erano dunque pensati come le forme ed espressioni della sovranità popolare organizzata pluralisticamente, i quali mediavano il rapporto tra il popolo e lo stato-apparato. La rappresentanza veniva così attratta tra le forme della sovranità popolare e legittimata<sup>74</sup> e i partiti politici, collegando rappresentati e

---

<sup>73</sup>G. FERRARA, *La sovranità...*, *op. cit.*, p.5.: «Rilevano due fondamentali acquisizioni della teoria rousseauiana, più che note, quella della inalienabilità (*op. cit.* II, cap. I) e quella della indivisibilità (*op. cit.* II, cap. II) della sovranità. Ambedue deducibili dalla volontà generale di cui la sovranità è esercizio. E la prima per la sua appartenenza ad un ente che 'non è se non un ente collettivo', il che solo le consente di trasmettere il potere nella sua fenomenologia, la seconda, in quanto, appunto, definendosi generale non può essere solo di una parte del corpo popolare. Rilevano sia perché ribadiscono, coerentemente, la struttura plurale del titolare della sovranità, sia perché impongono di dedurre dalla sovranità le sue emanazioni (*op. cit.* II, cap. II). Quel che invece va recepito di questa teoria è il costante collegamento dei modi attraverso cui si va declinando con i due principi fondativi del costituzionalismo, quello della libertà e quello dell'eguaglianza, 'la libertà perché ogni dipendenza particolare è altrettanta forza tolta all'organismo dello stato; l'uguaglianza perché la libertà non può sussistere senza di essa.' (*op. cit.*, II, cap. XI). Rileva e molto, in verità, anche se su di un altro piano, quella particolare determinazione della fenomenologia della sovranità che se non può alienarsi come volontà può trasmettersi come potere. Quindi anche come potere di normazione derivato dalla volontà generale e successivo alla primigenia e fondativa manifestazione della volontà generale stessa, espressivo di detta volontà ed anche conferito alla rappresentanza.»

<sup>74</sup>Sottraendola alla condanna rousseauiana di essere l'istituto che rende liberi i cittadini per un solo giorno, condannandoli alla schiavitù per gli anni a seguire, come rimarca G. FERRARA, *La sovranità...*, *op. cit.*, p.12.

rappresentanti in un rapporto paritario e continuo, avrebbero assicurato una grande partecipazione popolare, permeando lo stato-apparato della volontà generale<sup>75</sup>.

La mediazione dei partiti tra pluralità e conflittualità, alla base dell'ordinamento statale, permetteva di riconoscere concretamente la sovranità all'entità umana (plurale ma definita) e la salvaguardava nell'esercizio e nella titolarità, precludendone il deterioramento a causa dell'oggettivazione neutralizzante nell'ordinamento, dell'usurpazione dovuta all'immedesimazione nello stato-apparato o dell'evaporazione tra i valori generici.

La partecipazione era efficace in quanto attivo era l'esercizio dei diritti costituzionalmente riconosciuti e la rappresentanza era ridefinita in termini di effettività, al fine di convertire tutto lo stato-soggetto a realizzare le forme di esercizio della sovranità popolare, il cui compito storico era realizzare lo stato sociale, per la quale era immersa in un ordinamento aperto a recepire le domande della democrazia.

---

<sup>75</sup>Espressa dalla sovranità popolare che solo mediante la rappresentanza poteva essergli irradiata. G. FERRARA, *ibidem*.

Nella visione espositiana, la democrazia non poteva fare a meno dei seguenti elementi: la libertà del popolo (e cioè dei cittadini) di riunirsi ed associarsi per discutere liberamente ogni atto dei governanti; la libertà di iscriversi a partiti che influiscono sulle direttive di vita dello stato; la libertà di stampa; le libere elezioni degli organi del governo e le libere decisioni popolari (referendum e altre forme di diretta decisione popolare); il suffragio universale; le decisioni pubbliche degli organi supremi dello stato<sup>76</sup>.

In particolare, Esposito<sup>77</sup> rimarcava l'accento sulla funzione primaria dei partiti politici come organizzatori politici del popolo e di strumenti fondamentali mediante i quali tutti i cittadini possono partecipare alla determinazione della vita politica nazionale. E' una costante in Esposito, ma anche in Crisafulli e Paladin, la centralità del partito politico, la sua essenzialità espressa nel rapporto tra art.1 e art. 49: un rapporto ritenuto costitutivo della Repubblica. Il partito era non l'unico, ma il principale strumento di esercizio della sovranità popolare. Sia chiaro: non i partiti genericamente, ma i

---

<sup>76</sup>"Possibilmente prese innanzi al popolo in sedute pubbliche", secondo l'opinione di Esposito, riportata in G. U. RESCIGNO, *ivi*, p.8.

<sup>77</sup>Il contributo di Esposito era originariamente pubblicato negli *Studi in onore di Rossi*, ed è poi stato ripubblicato nel 1954 nel volume *La Costituzione italiana - saggi*, Cedam, Padova 1954.

partiti che possiedano tanta vita democratica interna, tanta capacità di esprimere un programma politico generale, da permettere a tutti i cittadini di concorrere effettivamente alla determinazione della politica nazionale.

Questa affermazione si situa, poi, nella concezione espositiana per cui la sovranità del popolo e la democrazia (con gli istituti che permettono al popolo di esercitare la sua sovranità e di vivere la democrazia) non sono questioni antecedenti o esterne al diritto<sup>78</sup>, il quale in ultima analisi si fonda sulla coscienza individuale e collettiva e si manifesta per forza propria attraverso il vivere collettivo degli uomini<sup>79</sup>.

Perché, e di questo Esposito<sup>80</sup> è pienamente convinto, l'art. 49 non vuole che solo la maggioranza governi e che solo i partiti che la compongono abbiano il potere di guidare lo stato, ma vuole

---

<sup>78</sup>L'esercizio della sovranità si manifesta non nella creazione del diritto (se non eventualmente per quella parte limitata e circoscritta che la costituzione vivente attribuisce alla diretta decisione popolare e naturalmente per tutta quella componente politica, che sfugge al diritto, in base alla quale il popolo influenza, dirige, controlla tutta la macchina statale ed i partiti, ed i partiti a loro volta dirigono, controllano influenzano gli organi statali incaricati di introdurre nuove regole).

<sup>79</sup>G. U. RESCIGNO, *ivi*, p.8.

<sup>80</sup>E' la tesi che Esposito sostenne al Convegno del 1958 dal titolo "I partiti politici nello Stato democratico". Gli interventi di Esposito furono pubblicati in *Quaderni di Iustitia*, 11, 1959, p. 67 ss. e p. 84 ss. e poi ripubblicati nel volume III degli *Scritti giuridici scelti*, Jovene 1999, p. 201 ss.

che tutti i cittadini, anche quelli che si riconoscono nei partiti di minoranza, possano concorrere a determinare la politica nazionale (a partire dalle assemblee elettive nelle quali sono presenti tutti i rappresentanti del popolo).

E' su questi assi portanti che si è sviluppato quel circuito politico che dalla sovranità popolare passa al suffragio universale, alle elezioni politiche libere, ai partiti politici, alle assemblee rappresentative, alle leggi<sup>81</sup> e che ha determinato lo svolgimento dell'ordinamento costituzionale repubblicano sino al crollo del sistema dei partiti «storici» della cosiddetta Prima Repubblica, ovvero dell'insieme dei partiti che avevano contribuito alla scrittura della Costituzione ed alla sua prima affermazione.

Fu in quel momento storico che si situò l'intervento specifico della Corte Costituzionale, con l'introduzione della dottrina dei «principi supremi» dell'ordinamento.

---

<sup>81</sup>G. U. RESCIGNO, *ivi*, p.6-7.

## **5. L'esercizio della sovranità nella democrazia pluralistica di partiti: il ruolo della Corte Costituzionale.**

«La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della costituzione»: se tale affermazione comporta che esso sia ritenuto il soggetto cui vanno riferiti, direttamente o indirettamente, i poteri attraverso cui la sovranità si manifesta, non determina altresì la necessità che ciascuna autorità, investita di potere pubblico, sia elettiva e/o politicamente rappresentativa o, comunque, democraticamente legittimata<sup>82</sup>.

In altre parole, la sovranità popolare, che appunto si esercita nelle forme e nei limiti della costituzione, non si sviluppa soltanto attraverso i ben noti meccanismi della rappresentanza politica e gli istituti di democrazia diretta, ma determina anche la caratterizzazione delle funzioni e dei poteri affidati agli organi diversi da quelli rappresentativi.

In prima approssimazione si può dire che negli odierni sistemi liberaldemocratici l'elettività (e quindi la politicità) è la regola per la formazione degli organi legislativi, mentre la

---

<sup>82</sup>C. ESPOSITO, *ivi*, p.7.



professionalità è quella degli organi dell'attuazione e dell'applicazione delle leggi. Ma ciò non significa che l'attribuzione al popolo della sovranità non interessi anche l'esercizio delle funzioni giurisdizionale ed amministrativa<sup>83</sup>.

Come si è precedentemente affermato, il discorso giuridico è parte del «discorso morale pratico»<sup>84</sup> e la validità superiore del diritto costituzionale deriva dalla «connessione necessaria» tra il diritto e la morale. In particolare, è acclarato che la validità della costituzione formale, dei suoi principi e delle sue norme programmatiche, dipende dalla fattualità di un concreto ordine socio-politico che si manifesta perché e finché vi è coincidenza con i fini politici sostenuti dalle forze politiche<sup>85</sup>.

L'impianto costruito dalla Costituzione mostra qui la sua forza che è anche la sua debolezza: il pluralismo democratico necessita, infatti, per mantenersi operativo di una partecipazione

---

<sup>83</sup>F. SORRENTINO, *op. cit.*, p.1.

<sup>84</sup>O. CHESSA, *Teoria costituzionale...*, *op. cit.*, p.4. «La terza parola-chiave – l'irradiamento – segnala come l'applicazione dei principi costituzionali di giustizia, e il tipo particolare di ragionamento che li veicola, si irradiano per tutto il sistema, ad ogni livello. Penetrano a fondo nell'ordinamento, caratterizzando tutte le pratiche giuridiche che *ibidem* si svolgono. L'irradiamento sottrae dunque specificità all'interpretazione costituzionale rispetto all'interpretazione giuridica tout court: l'argomentazione per principi non è più una prerogativa del giudice costituzionale, ma diventa un modo di delineare il fatto interpretativo che ormai accomuna tutti i giudici.»

<sup>85</sup>Supra.

democratica responsabile. A far «vivere» la democrazia fissata nella Costituzione non bastano i verbali riconoscimenti della sua necessaria importanza politica, che già a partire dall'entrata in vigore la imprigionarono, se segue una incoerente e frammentaria utilizzazione ad opera degli organi costituzionali.

La disapplicazione della Costituzione prevalse certamente almeno sino all'avvento della Corte Costituzionale<sup>86</sup>. La giurisprudenza, e in particolare la Corte Costituzionale, svolsero e svolgono un ruolo determinante nel renderne effettiva l'applicazione.

La Corte costituzionale si è interrogata spesso sulle ricadute nell'ordinamento del principio di Sovranità popolare<sup>87</sup>, fino a diventare il nuovo punto di riferimento nell'ordinamento durante la crisi del sistema dei partiti, come espresso dalla fondamentale sentenza n.1146 del 1988.

La sovranità interna, come oggetto di riflessione della giurisprudenza, ha visto una «coesistenza di orientamenti diversi e

---

<sup>86</sup>S. BARTOLE, *La costituzione è di tutti*, op. cit., p.63.

<sup>87</sup>M. CONZ, *Il principio di sovranità*, op. cit., p.240-244.

non sempre coerenti fra loro». Il primo di questi orientamenti è composto da un consistente filone di pronunce che assume la «sovranità» in sé come attributo dello Stato–soggetto. In conseguenza di questa concezione, nelle sentenze si è affermata una posizione di «primazia» dello Stato nei confronti degli enti territoriali minori (in particolare delle Regioni) e si sono definite le prerogative degli organi costituzionali<sup>88</sup> come legittimanti il riconoscimento di situazioni di immunità dei «soggetti investiti di potere» o d'insindacabilità di loro atti. Queste «deroghe» al principio di eguaglianza dello stato di diritto<sup>89</sup> hanno assunto il carattere di giustificazione dell'esclusività di alcune prerogative degli organi costituzionali dello Stato rispetto agli organi di governo della Regione. Tuttavia nella giurisprudenza più recente, questo orientamento diviene più aderente alle dichiarazioni costituzionali sulla sovranità, come dimostrano alcuni elementi di «discontinuità» nell'apparato logico argomentativo delle motivazioni.

Un secondo filone di sentenze imputa la sovranità allo stato come «ordinamento generale», da cui discende la «prevalenza»

---

<sup>88</sup>M. CONZ, *ivi*, p.241.

<sup>89</sup>In particolare, questa problematica emerge dalla sentenza n. 379 del 1996.

dell'ordinamento statale su ogni altro «ordinamento» interno<sup>90</sup> e specificamente nei confronti dell'autonomia regionale. In queste pronunce, il cui sviluppo non è pienamente coerente, la sovranità dello stato (in senso ampio) si collega all'unità della Repubblica fino quasi a giungere a confonderle<sup>91</sup>: talvolta il discorso del giudice delle leggi sembra sovrapporre «sovranità dello stato» e «sovranità nello stato» e muovendo dal principio di unità dello stato come ordinamento, giunga a fondare lo Stato come soggetto sovrano.

All'opposto del primo filone se ne pone un altro che assume l'attribuzione della sovranità al popolo, per titolo ed esercizio, come «tecnicamente corretta». Queste decisioni, superando gli argomenti utilizzati in passato per descrivere i rapporti tra Stato e Regione, escludono la sovranità del primo come ratio decidendi della posizione nei rapporti tra i due enti<sup>92</sup>.

Pur senza modificare gli esiti cui era giunta in precedenza, la Corte palesa la consapevolezza della necessità di «rivisitarne» le

---

<sup>90</sup>V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, I, Padova, 1970, 64.

<sup>91</sup>In questa chiave, i passaggi salienti della sentenza n. 365 del 2007

<sup>92</sup>Così l'importante sentenza n. 106 del 2002.

motivazioni che la sentenza n.29/2003 giunge a considerare addirittura «superate».

All'interno di questo orientamento, ricoprono un certo interesse per la nostra ricerca le decisioni che sottolineano il legame esistente tra «democrazia e diritti fondamentali». Di questi ultimi si riconosce la consistenza di altrettante forme di esercizio della sovranità secondo l'art. 1, comma 2, Cost, a partire dai diritti politici, che per la loro struttura assumono un rilievo specifico.

La sentenza n.35 del 1981 afferma che «le elezioni di ogni specie [sono] tutte esplicazioni della sovranità popolare», mentre la n.138 del 1985 le definisce «il momento culminante della partecipazione dei cittadini alla determinazione dell'indirizzo politico». E' con il voto, infatti, che i cittadini «danno concreto contenuto alla sovranità popolare» (sentenze n. 39/1973 e 429/1995).

Questo convinzione, porta la corte ad assumere esiti diversi: talvolta il legame sovranità popolare-diritti politici funge da giustificazioni per posizioni orientate a tutelare la sovranità, in altre occasioni non prevale questa interpretazione.

La valorizzazione dei diritti politici non coincide, nel discorso della Corte, con l'adesione all'idea per cui «sovranità e voto» («popolo e corpo elettorale») coincidano: nell'esercizio democratico del potere, la giurisprudenza valorizza le libertà individuali che «precondizionano» l'esercizio consapevole dei diritti politici e rimarca l'esistenza di plurimi strumenti di partecipazione all'esercizio della sovranità<sup>93</sup>.

Per i contenuti che presiedono la sovranità (che non si esaurisce nei soli diritti politici), titolarità ed esercizio della sovranità sembrano tendere a coincidere e la sovranità popolare si presenta come necessitante la limitazione del potere, «frantumato» al fine di renderlo accessibile a tutti. Nel medesimo gruppo di pronunce si sottolinea lo stretto legame tra il principio liberale dello

---

<sup>93</sup>In dottrina, C. ESPOSITO, *Commento all'art. 1 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 11. «Nel nostro sistema costituzionale» – scrive CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione italiana (note preliminari)*, 1954, ora in ID., *Stato, Popolo, Governo, Illusioni e delusioni costituzionali*, Milano 1985, 122 – «la suprema potestà di governo non è attribuita al popolo come unità indivisibile [...] ma a tutti i cittadini, membri del popolo, ciascuno dei quali ha un diritto personale di parteciparvi con la propria volontà e perseguendo il proprio orientamento politico; né l'esercizio di tale suprema potestà si esaurisce sempre e soltanto in manifestazioni unitarie di volontà, spesso viceversa articolandosi in una serie di atti parziali e particolari, che in diversi modi concorrono – quali presupposti, momenti preparatori e momenti costitutivi – alla formazione, all'esplicazione ed all'attuazione della potestà medesima, unitariamente considerata (sovranità popolare)». Cfr. anche L. CARLASSARE, *Politica e amministrazione nella Costituzione italiana*, in M. AINIS, A. RUGGERI, G. SILVESTRI, L. VENTURA, *Indirizzo politico e Costituzione, A quarant'anni dall'insegnamento di Temistocle Martines*, giornate di studi, Messina, 4 – 5 ottobre 1996, Milano, 1998, p.84.

stato di diritto ed il principio democratico della sovranità popolare<sup>94</sup>. Sin dalle sue prime sentenze la Corte ha sottolineato la coesistenzialità delle libertà fondamentali (e delle loro garanzie tra cui la tutela giurisdizionale) all'ordinamento democratico repubblicano, così da intendere i principi liberale e democratico che lo informano giungano a confondersi nella «democrazia costituzionale». E' il costituzionalismo liberale dei diritti e delle garanzie si riversa nel sistema democratico<sup>95</sup>.

Uno snodo fondamentale nell'evoluzione dell'ordinamento è la sentenza n. 1146 del 1988 con cui si afferma la dottrina dei «principi supremi»<sup>96</sup> che tenta di superare il decisionismo dello

---

<sup>94</sup> Legame anche di recente sottolineato da L. CARLASSARE, *Sovranità popolare e stato di diritto*, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e Principi del regime repubblicano*, I.I., *Sovranità e democrazia*, Roma – Bari, 2006

<sup>95</sup> Di difficile lettura, anche se indirettamente confermativa della rilevanza politica delle libertà costituzionali, sono infine le decisioni che sembrano opporvi limiti di natura ideologica. Se da un lato, infatti, esse confermano la possibilità di includere l'esercizio delle libertà tra le forme di esercizio della sovranità popolare, dall'altro – e direttamente – pongono il problema di stabilire se quei medesimi limiti non possano vedersi come l'espressione di una «contrapposta» sovranità (dello Stato e poi, in concreto, della contingente maggioranza al potere). I limiti ideali alle libertà si configurerebbero cioè come il frutto di un'imposizione, venendo in qualche misura sottratti – almeno ideologicamente – al divenire storico. Così L. PALADIN, *I «Principi fondamentali» della Costituzione repubblicana: una prospettiva storica*, in *Giur. cost.*, 1997, 3029 ss.

<sup>96</sup> Su cui vedi S. BARTOLE, *La Corte pensa alle riforme costituzionali?*, in *Giur. cost.* 1988, 5570 ss.; M. DOGLIANI, *La sindacabilità delle leggi costituzionali, ovvero la «sdrammatizzazione» del diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, 1990, pp.774 ss.; M. LUCIANI, *I diritti fondamentali come limiti alla revisione della costituzione*, in AA.VV. (a cura di V. ANGIOLINI), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino 1992, 121 ss.; F. MODUGNO, *I principi costituzionali supremi come parametro nel giudizio di legittimità costituzionale*, in *Il principio di unità del controllo sulle leggi nella giurisprudenza della Corte costituzionale* (a cura di Modugno, Agrò, Cerri), Torino 1997, 280 ss.

stato di partiti con il quale i valori e la morale si congiungevano nell'ordinamento positivo attraverso la volontà dei partiti che avevano trasfuso i loro «fini politici fondamentali» nel patto costituzionale.

Con la sentenza n. 1146 del 1988, la Corte costituzionale ha affermato: «La costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana [...] Se così non fosse, del resto, si perverrebbe all'assurdo di considerare il sistema delle garanzie giurisdizionali della Costituzione come difettoso o non effettivo proprio in relazione alle sue norme di più elevato



valore»<sup>97</sup>.

La dottrina dei «principi supremi» sgancia i principi dalla volontà storica delle forze costituenti nel tentativo di definirne una validità costituzionale che prescindano dal loro concreto sostegno. Il presupposto è che i principi costituzionali non siano più la trascrizione di concessioni reciproche dei partiti. Grazie anche al ruolo integrativo fondamentale che essi hanno svolto nei primi decenni dell'esperienza repubblicana, al calcolo strategico e alla perpetua rivedibilità mediante l'accordo della gran parte delle forze politiche, essi sono divenuti patrimonio dell'intera comunità nazionale. Sono valori condivisi dai vari soggetti senza la necessità di una legittimazione ultrapartitica, per cui la validità non deriva più dal compromesso tra forze in equilibrio, in quanto vigenti perché definiscono l'appartenenza di ciascun membro alla comunità<sup>98</sup>.

Portato della dottrina dei «principi supremi» è che l'agire

---

<sup>97</sup>Corte Costituzionale, sent. 1146/1988 (corsivi dell'A.).

<sup>98</sup>Questi sono «l'oggetto di quello che J. RAWLS definisce «consenso per intersezione». Infatti, il «consenso per intersezione» (overlapping consensus) di cui parla J. RAWLS, *Political Liberalism* (1993), trad. ital. *Liberalismo politico*, Milano 1994, 130, non esprime una situazione di equilibrio negoziale tra forze contrapposte: «la sua forma e il suo contenuto, cioè, non sono influenzati dai rapporti politici di forza esistenti fra dottrine comprensive. Né i suoi principi realizzano un compromesso fra quelle dominanti».» Così O. CHESSA, *Teoria costituzionale...*, *op. cit.*, in nota 20 e O. CHESSA, *Libertà fondamentali e teoria costituzionale*, cit., 280 ss.

strategico dei partiti non avrebbe più una dimensione costituzionale, invalidando per il presente la riflessione novecentesca del legame tra costituzione e partito politico<sup>99</sup>. La costituzione armistiziale dello stato di partiti viene meno perché i «principi supremi» ovvero i «diritti fondamentali» sono diventati il fondamento simbolico della comunità, che non si regge più sulla concretezza di forze ed interessi ben determinati<sup>100</sup>.

E' lecito dunque chiedersi, alla luce della dottrina formulata dalla Corte e dalle implicazioni successive che essa ha e dovrebbe avere per l'Ordinamento, se anche per la Costituzione e in generale per la democrazia italiana sia giunta la fine della storia<sup>101</sup>.

---

<sup>99</sup>Per O. CHESSA, *Teoria costituzionale, op. cit.*, par. 2.1, di tale visione, Costantino Mortati rimane il teorico più lucido, che vede nello stato di partiti (e di partito) la sua concrezione storica.

<sup>100</sup>O. CHESSA, *Teoria costituzionale, ibidem*.

<sup>101</sup>FRANCIS FUKUYAMA, *La fine della storia e l'ultimo uomo*, Rizzoli, Milano, 1992 p.7, che riprende la tesi esposta nel saggio *The End of History*, pubblicato nell'estate del 1989 su *The National Interest*.

## Capitolo IV

Fattori di crisi, loro carattere «costituente» e trasformazioni della democrazia.

### 1. Dalla Costituente alle prime legislature: la Costituzione tradita.

Sin dalla sua nascita, la Corte costituzionale ha svolto un ruolo di punta nella «stabilizzazione del punto di vista morale all'interno del diritto positivo», rafforzando il processo di trasformazione in disposizioni applicabili di quelle «premesse morali» rappresentate dai «principi espressi in forma di diritti civili e sociali»<sup>1</sup>. La sua azione ha in parte supplito ai ritardi del Legislatore, ma non è riuscita rispondere<sup>2</sup> a tutte quelle domande

---

<sup>1</sup>L. NOGLER, *Cosa significa che l'Italia è una repubblica «fondata sul lavoro» e che «riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro»?*, in C. CASONATO (a cura di), *Lezioni sui principi fondamentali della costituzione*, Giappichelli, Torino 2010, p. 103,104: «Fu per merito principalmente della Corte costituzionale che una parte di quelle disposizioni [...] fu [...] intesa come l'enunciazione delle premesse «morali» [«principi» espressi in forma [...] di «diritti civili e sociali» [...] che ispirano la formulazione delle regole decisorie. Quest'ultimo profilo è stato suggestivamente riassunto come «stabilizzazione del punto di vista morale all'interno del diritto positivo». [...] Con siffatta «stabilizzazione» l'argomentazione delle regole di risoluzione dei casi deve estendersi alla trattazione sia delle premesse di principio o morali che [...] delle conseguenze pratiche dell'adozione di una regola di decisione piuttosto che di un'altra. [...] In tal modo, si evita tra l'altro di incorrere nella tirannia del singolo valore o principio, come può invece accadere a chi, di contro alla rammentata tesi sulla positività del diritto, assolutizza i principi, o peggio ancora le loro gerarchie interne, servendosi della veste formale del diritto naturale.»

<sup>2</sup>Anche a causa degli ovvi limiti cui è legata la sua, per quanto incisiva e puntuale, funzione interpretativa.

formulate da una società complessa come quella italiana<sup>3</sup>: la «forza rivoluzionaria»<sup>4</sup> della Costituzione è stata così imprigionata da un ampio spettro di forze, contrarie fin dall'indomani della sua approvazione<sup>5</sup> alla realizzazione del suo «grande progetto di trasformazione sociale, di emancipazione della persona umana, di conciliazione delle ragioni della libertà con quelle dell'uguaglianza»<sup>6 7</sup>.

Gli strumenti utilizzati per raggiungere questo fine in questi sessant'anni di vita della Repubblica sono stati molteplici: l'inerzia legislativa; un'interpretazione dei principi fondamentali distorta e limitante, conforme al passato ordinamento; una serie di ripetute violazioni e di prassi *contra constitutionem*; l'approvazione di leggi ordinarie che modificavano il senso delle disposizioni lasciando intatto il testo, seguiti dai continui annunci di riforme

---

<sup>3</sup>S. BARTOLE, *La Costituzione è di tutti*, Il Mulino, 2012, p. 177: «I ritardi con i quali le maggioranze di governo hanno affrontato le nuove domande di una società mossa da preoccupazioni che andavano e vanno ben al di là della mera attuazione della Costituzione, anche se suscettibili di trovare in essa una prima risposta di principio, hanno invece scaricato sulla Corte costituzionale compiti di implementazione della Costituzione [...]»

<sup>4</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, Feltrinelli, 2012, p.129.

<sup>5</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, *op. cit.*, *ibidem*.

<sup>6</sup>M. LUCIANI, *Perché la sinistra ha smarrito la lezione della Costituzione*, in *l'Unità*, 12 febbraio 2012, citato da L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>7</sup>Giacché ogni sua norma «ci dice contro che cosa i costituenti intendevano reagire», così G. NEPPI MODONA, *L'ordinamento giudiziario nella Costituzione, Relazione al convegno Ordinamento giudiziario. Prospettive per una riforma della giustizia*, Cedam, Padova, 28-29 novembre 2011

costituzionali<sup>8</sup>.

In questi sei difficili decenni di storia politico-costituzionale italiana, Mario Dogliani<sup>9</sup> distingue tre fasi specifiche.

La prima fase - detta del «bipartitismo imperfetto» - inizia con l'entrata in vigore della Costituzione e finisce con l'assassinio di Aldo Moro nel 1978. Si tratta di un trentennio<sup>10</sup> in cui era effettivamente possibile parlare di «politica nazionale» perché alla «percezione selettiva e divergente della normatività della Costituzione da parte delle forze politiche» si accompagnava comunque un «riconoscimento comune di interessi nazionali e di principi costituzionali [...] fondamentali».<sup>11</sup> A riprova di questo fatto, vi è la stessa approvazione della Carta avvenuta nel dicembre 1947, quando la guerra fredda aveva già determinato una frattura politica e culturale profonda nello schieramento antifascista italiano, che riproduceva quella in atto tra i due blocchi internazionali. Questa divisione, che pure avrebbe inciso per lungo

---

<sup>8</sup>L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>9</sup>M. DOGLIANI, *La determinazione della politica nazionale*, in M. RUOTOLO, (a cura di), *La Costituzione ha 60 anni: La qualità della vita sessant'anni dopo*, Editoriale Scientifica, Napoli 2008, pp. 335ss.

<sup>10</sup>Il quale meriterebbe una ulteriore suddivisione interna che consenta di cogliere appieno le complesse e variegate sfaccettature.

<sup>11</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.132

tempo sullo sviluppo della Repubblica,<sup>12</sup> tuttavia non impedì che la Costituzione venisse comunque approvata da parte di tutte le forze antifasciste.<sup>13</sup>

Il prodotto di quell' «armistizio» fu l'ambizioso progetto di costruzione di un sistema originale, che coniugasse i principi delle liberaldemocrazie occidentali con le istanze egualitarie che in quel periodo sostenevano la formazione degli stati socialisti, rifuggendo però dalle tendenze estreme di entrambi i modelli<sup>14</sup>. Per questo, nella Costituzione era riconosciuta la libertà di iniziativa economica privata, purché non svolta in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità

---

<sup>12</sup>Già nel febbraio di quell'anno si era determinata la contrapposizione frontale tra la nuova maggioranza composta dai partiti di centro e l'opposizione dei due partiti della sinistra che detenevano il quaranta per cento dell'Assemblea Costituente.

<sup>13</sup>E ciò sebbene si trattasse di una contrapposizione radicale, che coinvolgeva non solo forze politiche, ma anche sindacali, sociali e culturali. G. FERRARA, *La sovranità popolare e le sue forme*, in *Costituzionalismo.it* Fasc.1/2006, par. XVII.

<sup>14</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XXI: «Era insostenibile questo ordinamento per un sistema che riconosceva la libertà di iniziativa economica privata purché non si svolgesse in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e potesse essere indirizzata e coordinata a fini sociali, un sistema che riconosceva il diritto alla proprietà privata assicurandone però la funzione sociale e l'accessibilità a tutti? Non lo era per quanti, dal gennaio al dicembre 1947, elaborarono nell'Assemblea costituente il testo della Costituzione, superando la frattura politica che, già nel febbraio di quell'anno, aveva separato i partiti del fronte antifascista, contrapponendoli frontalmente. Neanche nel corso delle due prime Legislature della Repubblica, quelle dell'ostruzionismo della maggioranza che bloccò il processo di attuazione costituzionale - pur interrotto dalle Leggi costituzionali ed ordinarie sulla Corte costituzionale, dalle leggi costituzionali recanti gli Statuti delle Regioni ad autonomia speciale Sicilia, Sardegna, Valle d'Aosta, Trentino-Alto Adige, e dalle norme di attuazione di detti Statuti, dalla legge sulla costituzione e funzionamento degli organi regionali - il disegno generale dell'ordinamento costituzionale imperniato sulla sovranità popolare, anche se come ibernato, fu contestato quanto ad ispirazione e quanto a prospettiva.»

umana, e se ne sanciva la possibilità di indirizzarla e coordinarla a fini sociali.<sup>15</sup> Si riconosceva il diritto alla proprietà privata, ma purché reso accessibile a tutti, nel rispetto di una sua funzione sociale<sup>16</sup>.

Ma tale progetto fu celermente tradito:<sup>17</sup> già nelle prime due Legislature della Repubblica, l'ostruzionismo della maggioranza bloccò l'attuazione<sup>18</sup> dell'ordinamento costituzionale imperniato sulla sovranità popolare<sup>19</sup>. Il ritardo ne segnò le prospettive future di realizzazione perché alterò la natura delle istituzioni che si radicarono in un contesto diverso e consentì al sistema di prescindere seguendo percorsi divenuti ormai abituali<sup>20</sup>.

L'inerzia legislativa, senza alcuna modifica del testo, fu sufficiente per determinare la paralisi della Costituzione perché «bastava lasciarla inattuata per qualche legislatura [...] e la

---

<sup>15</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>16</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>17</sup>V. CRISAFULLI, *La costituzione tradita*, in *Rinascita*, 1951, n. 3.

<sup>18</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XII: «- pur interrotto dalle Leggi costituzionali ed ordinarie sulla Corte costituzionale, dalle leggi costituzionali recanti gli Statuti delle Regioni ad autonomia speciale Sicilia, Sardegna, Valle d'Aosta, Trentino-Alto Adige, e dalle norme di attuazione di detti Statuti, dalla legge sulla costituzione e funzionamento degli organi regionali.

<sup>19</sup>Basti pensare che si dovettero attendere otto anni per il funzionamento della Corte costituzionale, dieci per l'istituzione del Consiglio Superiore della Magistratura e oltre venti per l'istituzione delle Regioni e l'emanazione della legge sul referendum

<sup>20</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.130.

continuità dello Stato italiano, considerato in una prospettiva conservatrice, sarebbe stata perfettamente salva», come spiegò in seguito Paladin.<sup>21</sup>

## **2. La quiete «prima» della tempesta: «disgelo costituzionale» e costruzione dello stato sociale prima e dopo gli Accordi di Bretton Woods.**

Tra la fine degli anni '50 e i primi '70, la combinazione di alcuni eventi come l'elezione di Giovanni Gronchi alla Presidenza della Repubblica<sup>22</sup>, la spinta progressiva delle masse popolari e lavoratrici e i primi governi di centro sinistra, portò all'apertura di un periodo di «disgelo costituzionale», in cui si posero le basi per la costruzione dello stato sociale.<sup>23</sup> Alla pari degli altri paesi europei, l'Italia entrò nell'«età dell'oro» del «capitalismo riformato»,<sup>24</sup> segnati dal tentativo di portare a compimento le premesse poste dal

---

<sup>21</sup>L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, il Mulino, Bologna 2004, p.113, «Per la Democrazia cristiana e l'intera maggioranza centrista non era necessario revisionare a fondo la Costituzione repubblicana: «Bastava lasciarla inattuata per qualche legislatura [...] e la continuità dello Stato italiano, considerato in una prospettiva conservatrice, sarebbe stata perfettamente salva,» il quale rileva che riguardo all'istituzione delle Regioni e del referendum l'inattuazione si protrasse per varie legislature.»

<sup>22</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.<sup>130</sup>.

<sup>23</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XXI: «Il 'disgelo costituzionale' che seguì, alla fine degli anni '50, negli anni '60 ed inizi degli anni '70, con i governi di centro sinistra coincise esattamente con la costruzione dello stato sociale in Italia.»

<sup>24</sup>E. I. HOBSBAWM, *Age of Extremis. The Short Twentieth Century 1914-1991*, tr. it., Id., *Il secolo breve*, Milano, 1995, p. 316.



New Deal roosveltiano e dal Piano Beveridge inglese.

Lo spirito con cui si affrontava questo compito è ben espresso dalle parole di Costantino Mortati, che già nel 1953 sottolineava: «dalla delineazione del diritto al lavoro come fondamentale per il tipo di Stato che si è voluto creare discende che il promovimento delle condizioni per soddisfarlo corrisponde a un vero e proprio obbligo giuridico<sup>25</sup> per lo Stato, da adempiere con l'osservanza delle norme tecniche che rendono idonei al fine i mezzi da impiegare e con il gradualismo consigliato dall'opportunità politica, ma il cui adempimento non può essere sospeso se non per eventi di forza maggiore».<sup>26</sup>

La fine di quel periodo coincise però con l'inizio del trentennio della «sbornia ideologica» fondata sul «liberismo» e

---

<sup>25</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.146-147: «L'ironia e il disprezzo si sono esercitati con particolare frequenza sull'art.4 - «La Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendono effettivo questo diritto» - considerato una vana, velleitaria e risibile affermazione. Viceversa «il diritto al lavoro» ha conseguenze giuridiche precise: impone alla «Repubblica» (Stato, Regioni ed enti in cui la Repubblica si articola) di promuovere le condizioni che rendono effettivo tale diritto. La Corte costituzionale lo ha affermato chiaramente, e da tempo, già nella sentenza n.61/1965. E' un diritto sociale che comporta per lo Stato l'obbligo di intervenire con una politica di sviluppo economico indirizzata a determinare «una situazione di fatto tale da aprire concretamente alla generalità dei cittadini la possibilità di procurarsi un posto di lavoro»: è ancora la Corte costituzionale che parla (sent. n. 105/1963).»

<sup>26</sup>C. MORTATI, *Il diritto al lavoro secondo la Costituzione della Repubblica (natura giuridica, efficacia, garanzie)*, 1953, ora in *Raccolta di scritti*, Giuffrè, Milano 1972, vol. III, pp 144ss. e L. CARLASSARE, *ivi*, p.146.

sulla «deregolazione economica e finanziaria»,<sup>27</sup> con un processo di progressivo allontanamento dai valori costituzionali».<sup>28</sup>

L'aggiornamento degli Accordi di Bretton Woods determinò la piena liberalizzazione dei capitali, con la sostituzione del sistema dei cambi fissi con quello dei cambi flessibili e l'affidamento «al mercato del controllo del processo che fissava il prezzo delle monete l'una rispetto all'altra e rispetto all'oro».<sup>29</sup>

La libertà di movimento dei capitali li liberò altresì dalla morsa degli stati, unico ambito costituzionale e politico in cui sia ancora oggi pensabile un esercizio reale della sovranità popolare<sup>30</sup> che in essi ha assunto la veste legale che ha consentito ad uno specifico «strato sociale, una classe», per la prima volta nella storia, di usare «l'ordinamento come produzione normativa e come coercizione per i propri interessi»<sup>31</sup>.

La libertà di movimento dei capitali ha coinciso con la loro

---

<sup>27</sup>P. CARNITI, *Dove stiamo andando*, CRS, gennaio 2012, pp. 19ss.

<sup>28</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.216.

<sup>29</sup>G. ARRIGHI, *The Long Twentieth Century. Money, Power, and the Origins of Our Times*, London-New York, 1994, tr. it. Id., *Il lungo xx secolo. Denaro, potere e le origini del nostro tempo*, Milano, 1999, p. 392

<sup>30</sup>G. FERRARA *ivi*, par. XXII.

<sup>31</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XXII: «Origina da una sottrazione duplice, al monarca prima e poi all'ordinamento giuridico, come si dice per non confessare che ad esercitarla, nascondendosi dietro questa espressione, era uno strato sociale, una classe, che usava l'ordinamento come produzione normativa e come coercizione per i propri interessi.»

libertà anche dalla sovranità dei popoli degli stati. Dai primi anni '70 la democrazia, i diritti umani e i diritti sociali<sup>32</sup> hanno smesso di costituire l'orizzonte legale di sviluppo e di contenimento delle forze finanziarie e progressivamente sono diminuiti i tentativi di risposta alle domande del corpo sociale, anche di quelle aventi una preminenza «antropologica»<sup>33</sup>. La progressiva ma profonda modifica della qualità del lavoro<sup>34</sup> e della vita delle persone<sup>35</sup> introdotta dai radicali processi di ristrutturazione del modo di produzione capitalistico e dall'incedere del progresso tecnologico, incide sul futuro dei singoli e, con essi, su quello dell'intera comunità politica<sup>36</sup>. Infatti, i nuovi lavori - «aleatori» e sempre più

---

<sup>32</sup>Ferrara XXII

<sup>33</sup>Secondo G. LOY, *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2009, n.122, U. GHERA, A. PACE, *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Napoli, 2009, p. 5, tra i lavoratori attuali e i pienamente «garantiti» del Novecento sussiste una vera e propria differenza antropologica. Il «nuovo tratto antropologico non solo ha cancellato i valori di un egualitarismo non più di moda ma vede, oggi, in prognosi riservata anche il valore della solidarietà».

<sup>34</sup>M. LUCIANI, *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *Raccolta di scritti in onore di Luigi Arcidiacono*, 650: «Non si può fare a meno, tuttavia, di registrare con preoccupazione che, a causa del progresso tecnologico e di radicali processi di ristrutturazione dei modi di produzione, la qualità del lavoro è profondamente cambiata»

<sup>35</sup>M. LUCIANI, *ibidem*: «Che lavori aleatori, che generano isolamento o che sono inesorabilmente precari, ostacolano la formazione di un vincolo comunitario fra i lavoratori e la stessa costruzione di una personalità – per dirla con Burdeau – precisamente situata.»

<sup>36</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.651: «Tutto questo ha conseguenze immense sui destini dei singoli, ma anche su quelli della comunità politica: già in altra occasione mi era parso di dover registrare che la crisi della rappresentanza è crisi del rappresentato prima ancora che crisi del rappresentante, imputabile alla perdita delle identità collettive e addirittura individuali, allo smarrimento del senso del legame sociale e – appunto – alla volatilità dei ruoli sociali e

«inesorabilmente precari» - sono ormai un riconosciuto fattore di isolamento sociale<sup>37</sup> che ostacola la costruzione di una personalità «precisamente situata»<sup>38</sup> e la formazione del vincolo comunitario tra i lavoratori: la precarietà lavorativa tende così a diventare sempre più una precarietà esistenziale forzando lo spirito stesso della Costituzione e dei valori della solidarietà e dello sviluppo della persona umana che essa incarna<sup>39</sup>.

---

lavorativi.»

<sup>37</sup>Anche BENEDETTO XVI, *Enciclica Caritas in Veritate*, spec. Par. 25, assume come centrale la questione, vedendola da un punto di vista psicologico-etico, anziché politico: «quando l'incertezza circa le condizioni di lavoro, in conseguenza dei processi di mobilità e di deregolamentazione, diviene endemica, si creano forme di instabilità psicologica, di difficoltà a costruire propri percorsi coerenti nell'esistenza, compreso anche quello verso il matrimonio».

<sup>38</sup>G. BURDEAU, *Traité de science politique*, T. VI, *La démocratie gouvernante. Son assise sociale et sa philosophie politique*, Paris, LGDJ, 27, il quale afferma che al di là dell'astratto citoyen, vi sia il concreto homme situé, ovvero l'uomo concreto. Esso è contrapposto da Burdeau al cittadino astratto e definito come «celui que nous rencontrons dans les relations de la vie quotidienne, tel que le caractérisent sa profession, son mode et ses moyens de vivre, ses goûts, ses besoins, les chances qui s'offrent à lui, bref, c'est l'homme conditionné par son milieu».

<sup>39</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.188-189: «Si può pensare che i principi della Costituzione in materia di lavoro siano superati dai fatti e dalla loro evoluzione e, dunque, vadano cambiati? Riflettendo e discutendo sull'attualità dei principi fondamentali in materia di lavoro, è stato sottolineato anzitutto il profondo cambiamento che ha interessato la «classe operaia», il «mutamento antropologico» che «non solo ha cancellato i valori di un egualitarismo non più di moda, ma vede, oggi, in prognosi riservata anche il valore della solidarietà». Un mutamento che riguarda non sola la differenza tra i garantiti e chi resta alla periferia del lavoro, ma si insinua anche all'interno «dello zoccolo duro dei garantiti, epigoni di quella classe operaia che [...] ha guadagnato i più alti livelli di garantismo legale». Di fronte alla frammentazione dei tipi e delle tutele, alcuni principi che hanno caratterizzato il diritto del lavoro e la sua storia vacillano e rischiano un ruolo ancillare in un'economia che «pretende di essere il solo metro di misura della società» [...] questi rilievi [...] riflettono la realtà in cui sta progressivamente scivolando il nostro sistema [...] Che si tratti di uno sviluppo assolutamente in contrasto con la Costituzione è palese. Che sia irreversibile e inevitabile è invece discutibile: scelte politiche precise, lontane dal tracciato costituzionale, ispirate a egoismi furiosi e insaziabili, hanno prevalso. Ma le misure contrarie a eguaglianza, solidarietà, dignità devono considerarsi illegittime: la Costituzione è ancora lì, e costituisce un metro implacabile. Basta avere il coraggio di usarlo.»

L'exasperazione che questa situazione produce negli individui spinge alla disgregazione sociale, che può trovare sfogo anche in forme radicali e violente del conflitto sociale che i Costituenti avevano pensato di ricondurre nell'alveo del circuito democratico e degli strumenti della sovranità popolare, nell'intento di regolarlo<sup>40</sup> senza però mai negarlo, anzi facendone il presupposto della democrazia. Ma già nel 1975, Costantino Mortati poteva constatare che, venuta meno l'unità di intenti, anche la tensione ideale alla base dell'accordo tra i costituenti fosse calata: «gli ideali di rinnovamento che avevano alimentato le lotte della resistenza non riuscirono a mantenere la loro incandescente tensione e con essa l'unità delle forze che le si erano raccolte intorno. [...] La forza di rottura, potenzialmente contenuta nel testo costituzionale, non ha trovato energie sufficienti a metterla in opera».<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup>R. BIN, Che cos'è la *Costituzione*, in *Quaderni costituzionali* 2007, n.1, 11ss., par. 1.3: «[...] le costituzioni dei nostri tempi hanno l'ambizione di governare il conflitto sociale *dentro* alle istituzioni costituzionali, attraverso gli strumenti posti dalla costituzione «rigida»e, a seguire, par. 1.4: «Per i nostri costituenti, il cuore del problema di cui la rigidità costituzionale avrebbe dovuto fornire la risposta riguardava la piena inclusione del conflitto sociale nel «giardino» delle istituzioni e delle procedure costituzionali. [...] La regolazione del conflitto tra interessi inconciliabili corrisponde esattamente all' «oggetto sociale» della costituzione, che non pretende affatto di comporlo una volta per tutte, ma punta a istituire regole e procedure che consentano di individuare in futuro punti di equilibrio tra gli interessi che siano accettabili per tutti. [...] la costituzione rigida *incorpora* il conflitto nella sua struttura pluralista».

<sup>41</sup>C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Cedam, Padova 1975, pp. 93-95

### 3. Retorica della riforma e crisi del sistema dei partiti.

La democrazia pluralistica di partiti<sup>42</sup>, caratterizzata da un'economia sociale di mercato su cui veniva installato lo Stato sociale, iniziò la propria trasformazione - di cui ancora è ignoto il traguardo<sup>43</sup> - investendo il primo strumento a servizio del popolo sovrano: il «partito politico», che perse centralità e con esso anche l'istituzione politica statale perse la primazia<sup>44</sup>.

Questa seconda fase - detta della «retorica della riforma» - è segnata dalla «caduta della percezione della validità giuridica della Costituzione e «della validità politica degli orizzonti tratteggiati dalle norme programmatiche» e si conclude con la scoperta di Tangentopoli, la dissoluzione dei partiti e l'introduzione della legge

---

<sup>42</sup>O. CHESSA, *La Teoria costituzionale dopo lo "Stato di partiti"*, lavoro destinato agli *Scritti in onore di Alessandro Pizzorusso*, consultabile su *Diritto @ storia* 2005, n.4, par.3: «[...] il fenomeno cui si assiste nella prima metà del '900 è la trasformazione del vecchio stato borghese di diritto, monoclasse ed oligarchico, in Parteienstaat (o, a seconda delle diverse esperienze nazionali, in Staatspartei [...]). Su questa trasformazione, si rammenta nuovamente C. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*, Berlin 1931, trad. ital. *Il custode della costituzione*, Milano 1981, 124 ss.

<sup>43</sup>O. CHESSA, *ibidem*: «[...] il processo cui stiamo ora assistendo è quello di un mutamento dello stesso Parteienstaat, dello stesso «stato di partiti», in qualcosa di cui ancora non è del tutto chiara la fisionomia.»

<sup>44</sup>O. CHESSA, *ibidem*: «Il dato certo è la perdita di centralità del partito politico, cui corrisponde una perdita di primazia dell'istituzione politica statale. I partiti erano i soggetti della politica – nel senso che questa non esisteva al di fuori di quelli – e lo stato era il teatro della politica dei partiti». Si veda anche P. PINNA, *Il diritto costituzionale della Sardegna*, Torino 2003, 127.

maggioritaria<sup>45</sup>. Agli occhi dei cittadini venne presentata una Costituzione delegittimata e si insinuò il dubbio, poi quasi una convinzione, che fosse assolutamente necessario riformarla in quanto inadeguata al «nuovo» contesto,<sup>46</sup> denso di trasformazioni, esterne ed oggettive, cui non poteva rispondere quello Stato disegnato dai costituenti, «notoriamente dotati di una cultura piuttosto provinciale» e «di scarso spessore tecnico-culturale»<sup>47</sup>.

In questo nuovo contesto, la divisione della società in «blocchi omogenei di interessi sociali contrapposti», che trovava il proprio strumento nel partito organizzato di massa o partito-istituzione, sfuma e viene sostituita da una struttura sociale sempre più frammentata che determina «un'articolazione pluralistica molto più variegata e complessa di quanto non fosse in passato». Uno «spettro amplissimo di interessi dei più vari tipi» (economici,

---

<sup>45</sup>M. DOGLIANI, *La determinazione della politica nazionale*, in M. RUOTOLO, (a cura di), *La Costituzione ha 60 anni: La qualità della vita sessant'anni dopo*, Editoriale Scientifica, Napoli 2008, pp. 335ss.

<sup>46</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.129-130

<sup>47</sup>G. MIGLIO, *La sovranità popolare negata* (1983), ultimo di una serie di scritti dello stesso autore: *Una Costituzione in «corto circuito»* (1978), *Utopia e realtà nella costituzione* (1980), *Il mito della «costituzione senza sovrano»* (1983) e *La revisione della costituzione* (1983), tutti pubblicati in G. MIGLIO, *Le regolarità della politica*, Giuffrè, Milano, 1988. Per una serrata critica alle posizioni di Miglio, descritto come «un politologo che amava essere definito costituzionalista», si veda D. QUAGLIONI, *La sovranità nella costituzione*, in C. CASONATO (a cura di), *Lezioni sui principi fondamentali della costituzione*, Giappichelli, Torino, 2010.

culturali, religiosi, ecc.) prende ad autoorganizzarsi in modo autonomo, diretto ed immediato, senza più le mediazioni partitiche<sup>48</sup>. Il pluralismo partitico, divenuto insufficiente, lascia lo spazio della rappresentanza ad una «molteplicità di gruppi di interesse «spesso in contrapposizione o in parziale sovrapposizione fra loro» che riducono la capacità integrativa dei partiti [...] organizzati in forma tradizionale».<sup>49</sup>

La crisi del rappresentante-partito, dovuta «all'autoreferenzialità che aveva colpito il sistema dei partiti» negli anni '80 con la «progressiva assimilazione della struttura dei partiti a quella dello stato-apparato» e il loro rimodellamento come formazioni sociali non più «aperte alle domande della società e capaci di interpretarle senza piegarle ad esigenze diverse rispetto a quelle corrispondenti alla ragion d'essere di un partito politico»,

---

<sup>48</sup>O. CHESSA, *ibidem*.

<sup>49</sup>O. CHESSA, *ibidem*: «Qui basta solo osservare che il pluralismo complesso delle società democratiche contemporanee è, ormai, ben più ampio del pluralismo partitico. [...] Il partito organizzato di massa, il partito-istituzione era strumentale ad una società divisa in blocchi omogenei di interessi sociali contrapposti: il conflitto di classe generato dalle grandi rivoluzioni industriali era il suo terreno di coltura, la condizione del suo svilupparsi e radicarsi. È evidente perciò che se viene meno questo scenario, se la struttura sociale si frammenta, determinando un'articolazione pluralistica molto più variegata e complessa di quanto non fosse in passato, con una molteplicità di gruppi di interesse «spesso in contrapposizione o in parziale sovrapposizione fra loro», tutto ciò non può non ridurre grandemente la capacità integrativa dei partiti tradizionali, o organizzati in forma tradizionale». Si veda anche M. FIORAVANTI, *Costituzione e popolo sovrano*, Bologna 1998, 70 ss. e L. ELIA, G. BUSIA, *Stato democratico*, in Dig. disc. pubbl., 65.



non esaurisce però la crisi della rappresentanza.<sup>50</sup> Quest'ultima, anzi, è prima di tutto «crisi del rappresentato»,<sup>51</sup> imputabile alla «perdita delle identità collettive e addirittura individuali, allo smarrimento del legame sociale e alla volatilità dei ruoli sociali e lavorativi». <sup>52</sup> La crisi economica rende più fragile la democrazia, mettendola in pericolo: i sistemi democratici non funzionano senza il consenso di fondo della maggioranza dei cittadini verso lo Stato e il sistema sociale, attitudini «molto facilitate dalla prosperità economica». <sup>53</sup> Più si espande e si rafforza l'insoddisfazione, più «i cittadini avvertono con inconsueta acutezza la loro esclusione, sentono negata la loro possibilità di incidere sulla gestione del potere, hanno l'impressione sempre più netta di non riuscire a farsi ascoltare»: «un'impressione frustrante che alla lunga indebolisce la democrazia»<sup>54</sup>.

---

<sup>50</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XXV.

<sup>51</sup>M. LUCIANI, *Il paradigma della rappresentanza di fronte alla crisi del rappresentato*, in N. ZANON, F. BIONDI, (a cura di), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza politica*, a cura di, Milano, 2001, pag. 109 e segg.

<sup>52</sup>In particolare il collegamento fra crisi della rappresentanza (e dei partiti) e trasformazioni del lavoro è messo in rilievo da B. TRENTIN, *Intervista a P. Ferraris*, in *Parolechiave*, n. 14/15, 1997, pag. 24, riportata in L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>53</sup>E. J. HOBSBAWM, *Il secolo breve*, cit., pp. 168ss che ci ricorda che «le democrazie degli anni trenta andarono in pezzi sotto la tensione della crisi».

<sup>54</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.190-191.

#### **4. La crisi delle ideologie e l'emergere del pensiero unico come fattori di crisi della Costituzione.**

Intanto però, la sovranità popolare perdeva la propria «forma immediata e diretta di espressione, i partiti politici» che, seppure non scomparsi dallo spazio politico, perdevano la primazia che li aveva elevati ad «emanazione privilegiata della sovranità popolare», come sua sola possibile forma dell'organizzazione. Ciò succedeva proprio nel momento in cui emergeva con forza la «crisi delle ideologie» come effetto dell'ottantanove in Europa e nel mondo e anche della nuova cultura emergente, diametralmente opposta al pensiero politico del XIX e XX secolo. Fino alla fine degli anni ottanta, «il mondo [...] era dominato da religioni secolari antagoniste<sup>55</sup>»: la «crisi delle ideologie» si unì dunque ad una crisi di cultura politica tout court, dovuta all'imporsi prepotente del pensiero unico, che accomunava le varie formazioni politiche in una ideologia sola, legittimante fino a divenire impositiva della «preminenza della *constituency* del mercato».<sup>56</sup>

I pressanti eventi storici di rilevanza internazionale fecero

---

<sup>55</sup>E. J. HOBSBAWM, *Il secolo breve*, Rizzoli, Milano 1995.

<sup>56</sup>Tutte le citazioni da G. FERRARA, *ivi*, XXIV.

saltare gli equilibri del vecchio sistema: la legge era insufficiente a rappresentare la complessità giuridica, il diritto si era impoverito divenendo «specchio del potere», riferito unicamente allo Stato, ossia al potere politico identificato con lo Stato.<sup>57</sup> Il Paese arrivò molto provato alle soglie degli anni '90: «le crisi politiche profonde, le contrapposizioni nette e dure, le tensioni continue interne ed esterne al Paese, un'alleanza politica e militare notevolmente condizionante l'indipendenza nazionale e le scelte di politica interna, anche con mezzi di pressione non confessabili e non amichevoli, costituirono pericoli molto seri per la democrazia italiana».<sup>58</sup>

Il sistema dei partiti, che nei primi quarant'anni della Repubblica aveva tendenzialmente concordato sui contenuti normativi della Costituzione,<sup>59</sup> non era più capace di imprimere quella forma dell'unità politica,<sup>60</sup> che era condizione di validità della costituzione,<sup>61</sup> «connettivo ideale, politico, giuridico per

---

<sup>57</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.181.

<sup>58</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>59</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XVII.

<sup>60</sup>E' la costituzione materiale mortatiana, si veda O. CHESSA, *ibidem*.

<sup>61</sup>O. CHESSA, *ibidem*: «Succede così che uno spettro amplissimo di interessi dei più vari tipi (economici, culturali, religiosi, ecc.) si autoorganizzano ora in modo autonomo e si fanno valere in modo diretto ed immediato, evitando le mediazioni partitiche. Se a ciò si aggiunge

assicurare la pacifica convivenza della Nazione».<sup>62</sup> Tutto l'apparato concettuale del Novecento sul legame costituzione - partito politico si rivelò inadeguato a descrivere la nuova situazione costituzionale.<sup>63</sup>

E' qui che intervenne la Corte costituzionale con la sent. n.1146 del 1988 e l'annessa dottrina dei «principi supremi», che sgancia i principi costituzionali, ovvero i fini politici fondamentali dei partiti, dalla volontà storica delle forze costituenti, ormai venute meno, e prova a determinare una nuova lettura della validità costituzionale come non più dipendente dal loro concreto sostegno.

Nel contesto rappresentato dal disgelo e dalla progressiva caduta della «cortina di ferro», ma anche dall'emergere del pensiero unico, si impose la visione che «i principi costituzionali non sono più soltanto la trascrizione di concessioni reciproche, dettate dal calcolo strategico (e quindi sempre rivedibili se la totalità delle forze politiche o la gran parte di esse è d'accordo): ora sono

---

il fatto che le nostre società sono sempre più multiethniche, multiculturali, multiethiche, ecc., il quadro è completo. Insomma, la forma dell'unità politica – quella che Mortati avrebbe definito la «costituzione materiale» – non è più impressa dal sistema dei partiti (tanto più che i partiti attuali non corrispondono più ai partiti costituenti). Bisogna dunque fondare su altre basi la validità della costituzione.»

<sup>62</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XVII.

<sup>63</sup>O. CHESSA, *ibidem*.

patrimonio comune della comunità nazionale, valori condivisi intersoggettivamente, con una legittimazione ultrapartitica». Essi non sono più validi in virtù di un compromesso tra forze confliggenti, bensì «vigono perché definiscono l'appartenenza di ciascun membro alla comunità»<sup>64</sup>. Cessava così la «dimensione costituzionale dell'agire strategico dei partiti» e, con essa, anche la concezione della «costituzione armistiziale dello stato di partiti», poiché i «principi supremi», cioè i «diritti fondamentali», «divengono una risorsa simbolica comune su cui fondare una comunità di principio, fondamento e prodotto di un agire comunicativo che non si regge sulla concretezza di forze ed

---

<sup>64</sup>O. CHESSA, *ibidem*: «Il punto di svolta, che suggella e dà il senso complessivo di questa evoluzione, è il 1988, con la sentenza n. 1146 e la dottrina dei «principi supremi». Nel decisionismo dello stato di partiti il momento di congiunzione tra diritto e valori – tra ordinamento positivo e morale – era la volontà partitica trasfusa nel patto costituzionale. I principi costituzionali erano i fini politici fondamentali «portati» dai partiti. La dottrina dei «principi supremi», invece, li sgancia dalla volontà storica delle forze costituenti, prendendo atto che la validità costituzionale non dipende più dal concreto sostegno di queste. Grazie anche al ruolo integrativo fondamentale svolto dai partiti nei primi decenni dell'esperienza repubblicana, i principi costituzionali non sono più soltanto la trascrizione di concessioni reciproche, dettate dal calcolo strategico (e quindi sempre rivedibili se la totalità delle forze politiche o la gran parte di esse è d'accordo): ora sono patrimonio comune della comunità nazionale, valori condivisi intersoggettivamente, con una legittimazione ultrapartitica. La loro validità non deriva più da un compromesso fatto di rinunce e concessioni tra forze in equilibrio: ora vigono perché definiscono l'appartenenza di ciascun membro alla comunità; perché sono l'oggetto di quello che J. RAWLS definisce «consenso per intersezione».» Infatti, il «consenso per intersezione» (overlapping consensus) di cui parla J. RAWLS, *Political Liberalism* (1993), trad. ital. *Liberalismo politico*, Milano 1994, 130, non esprime una situazione di equilibrio negoziale tra forze contrapposte: «la sua forma e il suo contenuto, cioè, non sono influenzati dai rapporti politici di forza esistenti fra dottrine comprensive. Né i suoi principi realizzano un compromesso fra quelle dominanti». Così O. CHESSA, *ibidem*, in note 19 e 20. Si veda anche O. CHESSA, *Libertà fondamentali e teoria costituzionale*, Milano, 2002, 280 ss.

interessi ben determinati»<sup>65</sup>.

Questa «assolutizzazione dei principi costituzionali» da un lato sembra aderire ad una visione della fine della storia come inizio della ricomposizione dei conflitti insanabili, di cui venivano a mancare gli attori politici nazionali - i partiti storici - ed internazionali - i due blocchi contrapposti -, dall'altro sembra tentare di porre un freno legale alla modifica, endogena ed esogena, della forma di Stato italiana, il cui obiettivo supremo affidato dall'Assemblea Costituente però non era l'integrazione:<sup>66</sup> è il conflitto che si impone in essa come centrale e, in senso positivo, costituisce il «fattore della dinamica economica, sociale, culturale e politica, come produttore dello sviluppo e quindi come oggetto della regolazione costituzionale», di cui si sapeva che «non è mai neutrale, ma sempre orientata»<sup>67</sup>.

Fu proprio il tentativo di rendere assoluto quell'orientamento costituzionale «a finalità rigorosamente individuate dal sistema di norme» dettato «e i cui contenuti

---

<sup>65</sup>O. CHESSA, *ivi*, par.3

<sup>66</sup>È anche certa l'indifferenza del costituente italiano per la concezione del diritto e dello stato che ebbe Rudolf Smend.

<sup>67</sup>G. FERRARA, *ivi*, XIII.

avrebbero permeato l'intero ordinamento»<sup>68</sup> a determinare l'evoluzione ultima nel processo di delegittimazione della Costituzione e destrutturazione dello Stato?

## **5. La seconda repubblica o del «revisionismo istituzionale».**

Questa nuova fase, per Dogliani impropriamente battezzata “Seconda Repubblica” dai nuovi politici, ha caratteristiche diverse: persistono alcuni dati negativi che condizionano, limitandolo, il panorama delle evoluzioni future,<sup>69</sup> come “la brutale, progressiva e sempre più accentuata semplificazione del linguaggio politico”, sintomo dell’“indifferenza” per la Costituzione e per “ogni principio di cultura politica che possa porsi come fondamento di una politica nazionale”.<sup>70</sup>

Per Ferrara, che traccia un giudizio molto *tranchant*, il ventennio a cavallo tra i due secoli è addirittura il teatro di «un'operazione di lobotomia culturale di massa» attraverso l'utilizzo dello strumento del «revisionismo»:<sup>71</sup> 1) storico, progettato per agire sulla memoria collettiva; 2) etico-culturale, forgiato per

---

<sup>68</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XIV

<sup>69</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, 181.

<sup>70</sup>M. DOGLIANI, *ivi*.

<sup>71</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XXV.

influire sul profondo delle coscienze; 3) politico, predisposto per iniettare e diffondere il pensiero unico; 4) di ingegneria istituzionale, destinato a ‘riformare’ lo stato sociale.<sup>72</sup> Quest’ultima costituirebbe il precipitato delle altre, il loro «concludente obiettivo politico»: motivo per cui questa terza fase sarebbe anche descrivibile nei termini di una «lotta per la Costituzione»,<sup>73</sup> tuttora a rischio<sup>74</sup>, preparata a partire dalla fine del primo decennio dalla entrata in vigore della Costituzione<sup>75</sup>, con l'emergere di alcune opere di qualche studioso di storia delle istituzioni di una forte insofferenza per il ruolo dei partiti politici. La forma di governo italiana era considerata oltremodo deprimente del ruolo del governo, reso debole dalla negazione delle condizioni di stabilità e di efficienza: questa tendenza assumeva nuovi sostenitori con l’adozione di indirizzi politici delle maggioranze e dei governi aperti alle domande della democrazia, cioè alle riforme di rilevanza economica e sociale, di riconoscimento effettivo dei diritti sociali e

---

<sup>72</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>73</sup>M. DOGLIANI, *ibidem*.

<sup>74</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.132.

<sup>75</sup>Per G. FERRARA, *ivi*, par. XXV, prima di tutto venne fatta un'operazione di rimozione disinvolta del fatto che l’indirizzo politico centrista si fosse perpetuato per le prime due legislature e per metà della terza e che l’indirizzo politico di centro sinistra fosse perseguito da tutte le legislature seguenti, rimosso, volendone oscurare il significato e la portata.



di estensione del sistema dei diritti civili.

Nel 1991, il Presidente della Repubblica Francesco Cossiga inviava un messaggio alle Camere<sup>76</sup> in cui, «in nome della sovranità popolare, il custode della Costituzione pretendeva di giustificare come e con quale procedura fosse possibile instaurare una nuova costituzione al posto di quella allora ed ancor oggi formalmente vigente»<sup>77</sup>.

Non si trattava di un'affermazione isolata: già otto anni prima<sup>78</sup>, Gianfranco Miglio, argomentando sulla nostra costituzione «negatrice della «unità di decisione» del potere esecutivo e più in generale della sovranità popolare»,<sup>79</sup> considerava addirittura «l'ipotesi di una «sospensione» della Costituzione per mezzo di un «lungo parlamento», che avrebbe dovuto operare in base agli artt. 60, 2° comma e 78 Cost., in materia di proroga della durata di ciascuna Camera in caso di guerra e di conferimento al Governo dei «necessari poteri» in caso di dichiarazione di guerra da parte delle

---

<sup>76</sup>AA. VV., *Dibattito sul messaggio presidenziale del 26 giugno 1991 concernente le riforme costituzionali e le procedure atte a realizzarle*, in *Giur. Cost.*, 1991, 3209 ss.

<sup>77</sup>G. U. RESCIGNO, *ivi*, p.6.

<sup>78</sup>G. MIGLIO, *La sovranità popolare negata*, *op. cit.*, p.881

<sup>79</sup>Come riportato da D. QUAGLIONI, *op. cit.*, p.15.

Camere»<sup>80</sup>.

Sebbene né agli intendimenti di Miglio né al messaggio del Presidente Cossiga seguissero dirette conseguenze, si diede però il via all'utilizzo dell'invocazione alla «sovranità del popolo per trarne conseguenze non previste espressamente in Costituzione»<sup>81</sup>. Negli anni '90 si afferma una «concezione distorta di democrazia» che «esalta in prospettiva autoritaria la volontà della maggioranza, cristallizzata al momento delle elezioni, come se la storia, il mondo, gli eventi della politica restassero immutati e immutabile l'orientamento dei cittadini»<sup>82</sup>. Ma ciò non è sostenibile: «con l'elezione il popolo non trasferisce la sovranità», in quanto «lo Stato di diritto non consente «investiture» di poteri non limitati».<sup>83</sup> L'articolo 1 è fatto oggetto di una «lettura distorta [...] che risolve l'esercizio della sovranità nel momento elettorale come cerimonia di trasferimento del potere agli eletti [...] non tanto verso il

---

<sup>80</sup>D. QUAGLIONI, *op. cit.*, p.15-16.

<sup>81</sup>G. U. RESCIGNO, *op. cit.*, p.6. che ricorda anche le ricorrenti «affermazioni del Presidente del Consiglio Berlusconi secondo cui egli è stato eletto dal popolo, e dunque rappresenta la sovranità popolare, e dunque non può essere giudicato da giudici che non rappresentano nessuno.»

<sup>82</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.156-157.

<sup>83</sup>L. CARLASSARE, *ibidem*.

Parlamento, ma verso il «primo ministro»<sup>84</sup> e che è alla base delle «deformazioni attuali non solo riguardo alla «sovranità» dei cittadini, ai loro diritti e libertà, ma anche riguardo alla natura del potere e ai modi di esercitarla».

Nel nome della «sovranità popolare» si afferma che «chi governa per mandato del popolo sovrano, in forza di un'elezione che gli «trasferisce» il potere, ha un'investitura così forte da non sopportare limiti o condizionamenti (nemmeno della magistratura)»<sup>85</sup>. In questa prospettiva il sovrano non è più «il popolo (che con l'elezione si spoglia del potere) ma chi pretende di parlare in suo nome, rivendicando un'autonoma posizione di sovranità»<sup>86</sup>.

Questa situazione sembra riprodurre il presagio di V. E. Orlando sui «costumi deplorabili del ventennio»: «i cattivi esempi della demagogia del regime fascista [che] si trasmetteranno come un «contagio di mentalità» anche alla nuova Italia democratica».<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup>«Del quale, non a caso, si è voluta l'indicazione del nome in sede elettorale, per poter parlare di una sua "investitura" popolare diretta.» L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>85</sup>L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>86</sup>L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>87</sup>Con uno «strascico di consuetudini, trasmesso dal regime e dai suoi esempi come una tabe

Anche in virtù di considerazioni simili, i Costituenti si posero il «problema concreto del come preservare la sovranità popolare, dai suoi nemici esterni ed anche interni, di come definirla in termini di esercizio, di credibilità, di come radicarla nell'ordinamento statale, di quali istituzioni impegnare per consentirne la dinamica politica, delle misure adeguate per renderla indivisibile, non appropriabile e non manipolabile dalle singole parti del complessivo, variegato, disomogeneo universo economico, sociale, culturale e politico che si andava strutturando come portato della storia nazionale».<sup>88</sup>

Nessun organo costituzionale (e neanche lo stesso soggetto sovrano, con buona pace di Schmitt) venne posto nelle condizioni di poter esercitare una «sospensione della garanzie costituzionali decidendo in caso di eccezione, sull'insorgere del caso di eccezione e sui modo per fuoriuscire dallo stato di eccezione». Quest'ultima era per i Costituenti una possibilità, che non doveva prendere il sopravvento, divenendo «creatrice di ordinamento»: l'Assemblea

---

ereditaria, onde espressioni e metodi continuano ad essere fascisti»»: V. E. ORLANDO, discorso del 9 marzo 1946 alla riunione della Consulta nazionale, riportato in D. QUAGLIONI, *ivi*, p.20. Il cui testo integrale è in V.E. ORLANDO, F. GRASSI ORSINI (a cura di), *Discorsi parlamentari*, Archivio Storico del Senato della Repubblica, 2002.

<sup>88</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XIII.

declassò l'eccezione da «produttrice di storia» a «problema da affrontare con mezzi ordinari, con procedure ordinarie, da parte degli organi costituzionali ordinariamente competenti ad affrontare le insorgenze politiche, sociali, economiche».<sup>89</sup>

## **6. Trasformazioni della democrazia: l'eccezione come regola e l'emergere della *constituency* del mercato.**

Tuttavia, le vicende stesse del Novecento ci mostrano come puntualmente lo «stato d'eccezione» sia diventato regola<sup>90</sup>: «la tradizione degli oppressi ci insegna che lo stato di emergenza in cui viviamo è la regola».<sup>91</sup> Con l'entrata nel terzo millennio, si è altresì «ingigantito, fino a raggiungere l'estensione planetaria, l'uso politico della paura»<sup>92</sup> e si è diffusa «la preoccupazione per il futuro della democrazia della quale si mettono in luce da tempo le pericolose trasformazioni».<sup>93 94 95</sup>

---

<sup>89</sup>G. FERRARA, *ivi*, par. XIII.

<sup>90</sup>R. BIN, *ivi*, par. 1.3.

<sup>91</sup>W. BENJAMIN, *Über den Begriff der Geschichte*, in *Die Neue Rundschau*, 1950, p.697, riportato in G. AGAMBEN, *Stato di eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, p.75.

<sup>92</sup>F. NEUMAN, *Lo Stato democratico e lo Stato autoritario* (trad. it.), Bologna 1973, 113 ss, in particolare 125ss; C. ROBIN, *Paura. La politica del dominio*, trad. it., Milano (Univ. Bocconi ed.), 2005, *passim*.

<sup>93</sup>A. PACE, *Il costituzionalismo: modelli (se del caso) imitabili, ma non da esportare*, in *Limitazioni di sovranità e processi di democratizzazione*, a cura di R. ORRU' e L.G. SCIANELLA, Torino, 2004, 323 ss; ID, *Le sfide del costituzionalismo del XXI secolo*, in *Diritto Pubblico*, 2003, 890ss.

Le ragioni della «crisi» sono molteplici. In primo luogo si tratta di «fattori esterni allo Stato nazionale: decisioni assunte senza partecipazione, da vertici lontani privi di legittimazione democratica<sup>96</sup>, significativi processi di mutamento che seguono forme diverse e meno visibili di quelle tradizionali delle Costituzioni e neppure compaiono nei luoghi più visibili della democrazia<sup>97</sup>, alterazioni nello stesso concetto di indirizzo politico<sup>98</sup>. Da tempo [...] si va progressivamente riducendo l'area delle scelte affidate alla politica e dunque a decisioni ascrivibili alla democrazia e indirettamente influenzabili dai cittadini.»<sup>99</sup>

E' stato «teorizzato che i governi debbano rispondere a due constituencies»: <sup>100</sup> una politica ovvero la «sovranità popolare perché composta dai cittadini di un determinato stato» e l'altra

---

<sup>94</sup>Taluno esprime financo uno «scetticismo totale» sulle sue sorti: D. ZOLO, *Il principato democratico*, Milano 1992, 205-206, 210-212.

<sup>95</sup>L. CARLASSARE, *Sovranità popolare e Stato di diritto*, op. cit., p.14-15.

<sup>96</sup>«Sempre più spesso le decisioni sono assunte da delegati non elettivi scelti dai governi nazionali e frequentemente, da attori «ufficiali e non», come banche e imprese multinazionali»: R. DAHL, *Efficienza dell'ordinamento «versus» effettività della cittadinanza: un dilemma della democrazia*, in *La democrazia di fine secolo*, a cura di M. LUCIANI, Bari 1994, 20. Così anche G. FERRARA, *L'indirizzo politico dalla nazionalità all'apolidia*, in *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, a cura di L. CARLASSARE, Padova 2004, 106 ss.

<sup>97</sup>La cosiddetta «costituzione silenziosa»: M. CALISE, *La costituzione silenziosa. Geografia dei nuovi poteri*, Bari, 1998, *passim*.

<sup>98</sup>G. FERRARA, *L'indirizzo politico...*, op. cit., p.106ss.

<sup>99</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.15.

<sup>100</sup>T. PADOA-SCHIOPPA, *Il Governo dell'economia*, Bologna, 1997, pp. 21 e ss.

economica , ovvero «il mercato, anzi, i mercati mondiali che sottoporrebbero a plebisciti permanenti le politiche dei governi nazionali (e di quelle formazioni che li hanno integrati o sostituiti), in tal modo disciplinandole. Questa azione disciplinante sarebbe quanto mai evidente osservando i mercati finanziari e valutari, ove si determinano i prezzi del debito pubblico e delle valute»<sup>101</sup>.

Ma duplicare la potestà finisce per dimezzare quella popolare, non più «esclusiva ed assoluta», bensì «condivisa e relativa». Il rapporto tra le due *constituencies* «è impari, è tutto a favore della *constituency* mercato. La cui forza è innanzitutto esercitata senza tregua ed in un ambito di vastità coincidente con l'intero pianeta.»<sup>102</sup>

Come si è accennato, i suoi attori non sono «identificabili personalmente se non in particolari circostanze, tendenzialmente introvabili come contribuenti, perché appartenenti a tutti gli stati del pianeta, e sempre in condizioni di 'uscire dal mercato' magari per rientrarvi nelle circostanze più favorevoli ai propri interessi, sostanzialmente incoercibili se non dal mercato.»

---

<sup>101</sup>G. FERRARA, *Sovranità...*, *op. cit.*, par. XXIII.

<sup>102</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

Rispetto alla *constituency* politica, che dispone di meccanismi occasionali come le elezioni e i referendum, la *constituency* economica può far valere la propria forza con «un'arma che può definirsi assoluta, la serrata dei capitali, o la minaccia di tale serrata. E non c'è governo al mondo che non abbia, anzi non possa avere, nelle condizioni date, come obiettivo prioritario quello di ottenere e mantenere investimenti di capitali sul proprio territorio, appunto per garantire occupazione, crescita, capacità di competizione del proprio sistema economico.»<sup>103</sup>

Al fine di garantire gli investimenti, si cerca di garantire «sicurezza da interferenze sull'attività delle imprese, infrastrutture adeguate, ordine pubblico, moderazione salariale, soprattutto redditività ai capitali investiti, favorendone la massima retribuzione e, quindi, riducendo al massimo la loro tassazione». Ma ciò condiziona «la potestà di imposizione fiscale degli stati», equivalendo ad una espropriazione dello «strumento indispensabile per sostenere lo stato sociale. È questa forma di stato il destinatario

---

<sup>103</sup>G. FERRARA, *ibidem*.



dell'offensiva dei capitali».<sup>104</sup>

## **7. Forma di Stato e sovrano di riferimento nella *constituency* politica e nella *constituency* economica.**

Dal settecento in avanti, la figura dell'imprenditore, ovvero di colui che coordina i fattori della produzione, «si è venuta progressivamente depurando da tutti gli elementi estranei che la ingombravano per ridursi alla sua pura essenzialità dell'imprenditore come portatore di un nesso di contratti e niente più»<sup>105</sup>.

Questo processo di «purificazione» ha ricevuto decisivi sviluppi sul finire del Novecento: «la globalizzazione [...] ha consentito di separare geograficamente il luogo di produzione da quello di direzione grazie alla delocalizzazione periferica: a partire dalla suddivisione della «catena del valore» (la sequenza di operazioni economiche che dall'investimento iniziale di capitale porta all'incasso del ricavo) nelle sue fasi significative, alcuni moduli che la compongono, soprattutto quelli ad esecuzione

---

<sup>104</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>105</sup>G. GATTEI, *L'imprenditore globale astratto*, in A. RUSSO, C. CRETELLA (a cura di), *Corpi e soggetti: figure attuali del mondo sociale*, CLUEB, Bologna 2009, 1.

materiale, sono stati trasferiti dove più conveniente (ad esempio nel Terzo Mondo dove i costi di manodopera sono più bassi), conservando nel Primo Mondo soltanto le funzioni imprenditoriali superiori»<sup>106</sup>. Grazie alla rivoluzione informatica e a quella logistica, che hanno garantito di far seguire a «controlli e ordini di produzione» immediatamente operativi anche spostamenti delle merci di brevissima durata rispetto alle distanze di trasferimento, è emersa la figura dell'imprenditore globale che, appunto grazie al «controllo informatico», può «stare in contatto diretto con i luoghi di produzione più lontani» e altrettanto può «seguire «in diretta» la circolazione dei prodotti fino ai luoghi di vendita». Il manager, dovunque si trovi, oggi è in grado di controllare una «catena del valore» disseminata dappertutto.<sup>107</sup>

Conseguenza estrema del successo della globalizzazione, intesa come rivoluzione informatica unita alla rivoluzione logistica, è l'outsourcing<sup>108</sup>: la drastica riduzione dei costi di transazione ha reso la gestione dell'organizzazione d'impresa troppo complessa e

---

<sup>106</sup>G. GATTEI, *ivi*, p.5.

<sup>107</sup>G. GATTEI, *ibidem*.

<sup>108</sup>G. GATTEI, *ivi*, p.6.

impegnativa rispetto alla stipula di contratti con fornitori esterni, perciò risulta più conveniente non produrre, ma pagare per ricevere da altri quanto necessita<sup>109</sup>. Questa situazione portava Coase, il suo più fine studioso e teorico, ad affermare che «in assenza di costi di transazione, non v'è fondamento economico per l'esistenza dell'impresa».<sup>110</sup> In un mercato che aumenta in senso assoluto il vantaggio derivante dalle transazioni in esso compiute, la direzione della «catena del valore» dell'imprenditore non sarà più effettuata con «un controllo diretto attraverso una struttura gerarchica di comando, ma si servirà di una rete completa di contratti tramite i quali ricevere, dagli altri imprenditori che conservano la struttura d'impresa, quanto gli serve in termini di fornitura di materie prime, produzione, trasporto, pubblicità e commercializzazione di merci.»<sup>111</sup> Questo è il cosiddetto «paradosso della one-man company (l'impresa con uno solo, non di uno solo) in cui all'imprenditore, allacciato in rete da qualsiasi posto del mondo, fanno capo tutti i contratti commerciali necessari a far eseguire tutti i

---

<sup>109</sup>Si tratta della celebre dicotomia *make or buy?* che l'economista Ronald Coase, premio Nobel nel 1991, aveva già delineato nel 1937. Si veda R. H. COASE, *Impresa, mercato e diritto*, Bologna, Il Mulino, 1995, 80.

<sup>110</sup>R. H. COASE, *ivi*, p.55.

<sup>111</sup>G. GATTEL, *ivi*, p.6.

moduli della «catena del valore» dai suoi fornitori. Si tratterebbe di un imprenditore senza impresa, un imprenditore che non abbisogna della «mano visibile del comando» avendola sostituita con la «mano invisibile del mercato». A che si riduce allora la sua funzione imprenditoriale? Non più al governo di una struttura organizzativa di produzione, bensì al coordinamento di tutti gli scambi necessari a quella produzione.»<sup>112</sup>

L'ultimo stadio della figura dell'imprenditore, che pienamente esprime il referente della moderna *constituency* del mercato, è dunque quella dell'imprenditore globale astratto che «ha progressivamente abbandonato ogni collegamento patrimoniale (la proprietà del capitale), individuale (la singolarità di una persona), geografico (la localizzazione del produrre) e materiale (l'organizzazione d'impresa). L'imprenditore è tale solo come portatore di un nesso di contratti, magari via computer e da una spiaggia alle Maldive. E' diventato così un imprenditore astratto; e se certamente continua a personificare la funzione d'impresa, questa funzione è però trapassata in una dimensione simbolica (non

---

<sup>112</sup>G. GATTEI, *ibidem*.

è lui che la svolge, lui la ordina soltanto), tanto che per essere imprenditore l'impresa non serve nemmeno più.»<sup>113</sup>

La figura precedentemente tracciata, verso cui tende sempre più il mercato, rappresenta l'ultimo dei nemici della Costituzione palesatosi in ordine di tempo ovvero la forma moderna di quel «fannullone benestante»,<sup>114</sup> ovvero di colui il quale ha nella disponibilità un patrimonio (oggi un capitale che è fornito da altri, normalmente azionisti) e non compie alcuna «attività o funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società», come recita l'art.4 della Costituzione. L'imprenditore globale astratto e lo speculatore finanziario, che è figura concettualmente contigua, negano in nuce il presupposto della forma di Stato costruita dalla Costituzione.

Da una parte abbiamo la *constituency* politica fondata sulla sovranità popolare, necessariamente incardinata sullo Stato nazionale, sul lavoro nel senso dell'art.4 come suo fondamento, sul principio democratico e sulla democrazia rappresentativa come cuore del processo decisionale, sulla materialità del conflitto sociale

---

<sup>113</sup>G. GATTEI, *ivi*, p.7.

<sup>114</sup>L'espressione è di M. LUCIANI. Si veda supra, cap. II

come conflitto, in estrema sintesi, tra i soggetti che rappresentano i fattori della produzione (Capitale e Lavoro), sulla funzionalizzazione dello stato alla prevalenza, non egemonica, del secondo di tali fattori nell'obiettivo della costruzione dello stato sociale.

Dall'altro, si staglia la *constituency* del mercato in cui la prevalenza è dei capitali, liberi da vincoli nazionali e dalle decisioni di organi di emanazione democratica, gestito e regolato (il meno possibile) da soggetti non espressivi dei popoli, ma degli interessi economici direttamente coinvolti, immateriale ovvero non individuabile in singole persone, necessariamente internazionale, tendente alla massimizzazione del profitto anziché alla redistribuzione del reddito.

Rispondere alle attese della *constituency* del mercato significa necessariamente astenersi «dal rispondere alle domande sociali, alle domande della democrazia, alla forma di stato che la sovranità popolare aveva imposto provando a rendere lo stato

apparato funzionale a se stessa»<sup>115</sup>. La forma di stato espressa dalla Costituzione repubblicana è «insostenibile» per un sistema che ha «duplicato le constituencies»<sup>116</sup>.

Alcuni principi che hanno caratterizzato il diritto del lavoro e la sua storia vacillano<sup>117</sup> e rischiano un ruolo ancillare in un'economia che «pretende di essere il solo metro di misura della società».<sup>118</sup> Il Parlamento risulta indebolito e continuamente sottratto di funzioni, ridotto a «luogo di ratifica di atti governativi: la funzione legislativa, in gran parte, si è trasferita al governo.<sup>119</sup> La prassi che si è instaurata nei rapporti fra «poteri», non è certamente *nel segno della Costituzione*».<sup>120</sup>

Dinanzi a noi non si staglia più il tipo di capitalismo con cui

---

<sup>115</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>116</sup>G. FERRARA, *ibidem*.

<sup>117</sup>Siamo arrivati, da ultimo, all'esclusione all'interno della fabbrica della voce delle rappresentanze di un'organizzazione sindacale che conta il maggior numero di iscritti, con gravissima violazione della libertà sindacale e del pluralismo che la Costituzione vuole garantito: l'esclusione, infatti, è un modo per indurre i lavoratori ad abbandonare quel sindacato, a limitare e condizionare la loro libera scelta. [148]

<sup>118</sup>G. LOY, *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in E. GHERA e A. PACE (a cura di), *L'attualità dei principi*, cit., pp. 4-5.

<sup>119</sup>Le due Relazioni – L. CARLASSARE, *Le fonti del diritto nel rapporto Governo-Parlamento: i decreti legge*, e G.SILVESTRI, «Questa o quella per me pari sono...». *Disinvoltura e irrequietezza nella legislazione italiana sulle fonti del diritto*, in *Le fonti del diritto*, oggi, Edizioni Plus (Pisa University Press), Pisa 2006, pp. 155ss. -e vari interventi svolti nella II Sessione delle giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso sono appunto rivolti a mettere in luce le continue violazioni della ripartizione di funzioni disposta dalla Costituzione, oggetto del resto di ripetute denunce da parte di numero studiosi.

<sup>120</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, op. cit., p.152.

avevano fatto i conti i Costituenti che era «coinvolto nei rapporti, costretto a fare i conti con le cose, con la resistenza e la forza di altri esseri umani o di poteri antagonisti», bensì oggi impera il «capitalismo finanziario che sembra vivere in una realtà virtuale da esso stesso determinata e condizionata, di cui in qualche modo lo stesso capitalismo tradizionale è vittima. Le imprese, a cominciare dalle piccole e medie, sono già gravemente colpite. Tutto ormai è orientato agli umori dei mercati finanziari: le persone, le imprese, gli Stati. Una nuova forma di «totalitarismo» anonimo e cieco domina e coinvolge l'intero pianeta. Tutto viene a esso subordinato. A un suo cenno, economie deboli – e anche meno deboli - sono sacrificate con indifferenza leggera, interi popoli sono costretti alla fame.»<sup>121</sup>

Le questioni rilevanti sono oggi trasferite «dal dominio in cui le decisioni sono legittimate politicamente a domini diversi dove prevalgono altri criteri di legittimazione»<sup>122</sup> e le si sottrae al dibattito politico poiché «l'obiettivo, in quanto condiviso, è meglio

---

<sup>121</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, op. cit., p.143.

<sup>122</sup>S.BARTOLINI, *Democrazia dell'alternanza e democrazia consociativa*, in Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari (Quaderno n.10), Torino 2000, 69s.



realizzato da un'istituzione al riparo da pressioni politiche, e dunque politicamente irresponsabile, nazionale (Banca d'Italia, Autorità amministrative) o sovranazionale (NATO, Eu, Fondo Monetario, ecc)». <sup>123</sup>

Secondo Roberto Bin, qualsiasi discorso intorno alla partecipazione «finisce per incrociare quasi sempre il tema della governance» - assai di moda a partire dal Libro bianco sulla governance europea del 2001 <sup>124</sup> - la quale usa la partecipazione «come strumento per acquisire consenso, non come fine a cui tendere nel tentativo di democratizzare le decisioni». Il successo della governance nasce nel diritto societario come corporate governance, centrata sulla finanza, ciò che fa ritenere a Bin che l'uso della parola, più che un agglomerato terminologico, sia «una vera e propria sostituzione nei modelli di governo politico della società» <sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup>S. BARTOLINI, *ivi*, p.70s e L. CARLASSARE, *Sovranità...*, *op. cit.*, p.15.

<sup>124</sup>Comunicazione della Commissione, 25 luglio 2011, *Governance europea – Un libro bianco*, Com (2011) 428 def. Guce C 287del 12.10.2001, di cui R.BIN, *Contro la Governance: la partecipazione tra fatto e diritto*, in G. ARENA e F. CORTESE (a cura di), *Per governare insieme*, cit. pp.3ss riporta passi essenziali.

<sup>125</sup>R. BIN, *ibidem*.

E' qui che sta la «questione centrale del nostro tempo»<sup>126</sup>:  
«il mercato, con le sue regole, le sue istituzioni, le sue forme di  
produzione normativa, le sue promesse garanzie di libertà e  
autonomia, a sostituirsi alla democrazia» che reclama «alcune  
funzioni secolari delle istituzioni politiche».<sup>127</sup>

---

<sup>126</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, op. cit., p.192.

<sup>127</sup>R. BIN, *Contro la Governance*, cit. p. 8

## Capitolo V

### Considerazioni conclusive.

#### 1. La sovranità popolare nell'era della Globalizzazione.

Il processo della «globalizzazione» può essere letto come una nuova tappa della storia costituzionale e della conflittualità tra la libertà e l'eguaglianza<sup>1</sup> che, con tecnologie originali e innovative, produce «risultati equivalenti a quelli che la restrizione del suffragio e lo stato d'assedio producevano nell'800 e la rigidità costituzionale nel '900: evitare che i riflessi dell'*égalité* (ed i costi della *fraternité*) si proiettino sulla *liberté*»<sup>2</sup>.

Secondo Keynes, «i difetti più evidenti della Società economica nella quale viviamo sono l'incapacità a provvedere la piena occupazione e la distribuzione arbitraria e iniqua delle ricchezze e dei redditi»: <sup>3</sup> l'internazionalizzazione dei mercati

---

<sup>1</sup>«Il commercio dà alla proprietà una qualità nuova, la circolazione: senza circolazione, la proprietà non è che usufrutto; l'autorità può sempre influire sull'usufrutto perché può toglierne il godimento; ma la circolazione mette un ostacolo invisibile e invincibile a questa azione del potere sociale»: B. CONSTANT, *La libertà degli antichi paragonata a quella dei moderni*, (1819).

<sup>2</sup>R. BIN, *Che cos'è la Costituzione*, in *Quaderni costituzionali* 2007, n.1, 11ss., par. 3.2.

<sup>3</sup>«È certo che il mondo non tollererà ancora per molto tempo la disoccupazione che, salvo brevi intervalli di eccitazione, è associata – e, a mio parere, inevitabilmente associata – con l'individualismo capitalistico d'oggi. Ma può essere possibile, mediante una corretta analisi del problema, guarire la malattia conservando l'efficienza e la libertà»: J.M.

continua ad accentuare tali «enormi squilibri economici e sociali». Il diritto costituzionale non può non tener conto di questo fattore<sup>4</sup> che incide sul funzionamento stesso della democrazia: infatti l'inattuazione dei diritti sociali mina la partecipazione dei cittadini<sup>5</sup> che in «un paese democratico avanzato dovrebbero avere le risorse politiche necessarie per partecipare alla vita politica in condizioni di parità»<sup>6</sup> e produce una «mutilazione di tutti i diritti costituzionali»<sup>7</sup>.

La nostra democrazia è tuttora «dimezzata»: una parte consistente della popolazione non è messa in grado di partecipare «all'esercizio del diritto di manifestare il proprio pensiero, d'informarsi e d'informare» e l'esercizio della critica politica è sempre meno diffuso, così come sempre più spesso «il voto, elettorale e referendario, è espresso da troppi senza adeguata conoscenza dei programmi delle forze in campo, della situazione

---

KEYNES, *Teoria generale dell'occupazione dell'interesse e della moneta*, Torino 2006, 566 e 575.

<sup>4</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>5</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.141-142 e 144.

<sup>6</sup>Come sottolinea Robert Dahl, per il quale «un paese democratico avanzato si concentrerà sulla riduzione delle cause modificabile delle più vistose diseguaglianze politiche», che consistono nelle «differenze di posizioni. Risorse e opportunità economiche, differenze di cultura, di informazione, e di capacità di cognizione»: R. A. DAHL, *La democrazia e i suoi critici*, Editori Riuniti, Roma 1990 (ed. or. 1989), 487.

<sup>7</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.144.

politica, delle conseguenze della scelta»<sup>8</sup>.

Consci del fatto che democrazia e diseguaglianze non possano camminare insieme, i Costituenti assunsero l'obiettivo comune di «colmare almeno il divario più pesante tra le persone, mettendo tutti nelle condizioni di essere parti coscienti della società politica e civile».<sup>9</sup> Tuttavia, grazie alla propria mobilità, la proprietà finanziaria «si è sottratta al perimetro della sovranità nazionale e quindi all'ambito territoriale dell'applicazione delle leggi nazionali, al potere della rappresentanza elettorale, alle politiche redistributive che essa è incline a perseguire».<sup>10</sup>

Le nuove «compatibilità economiche e giuridiche entro il quale può e deve muoversi il singolo sistema democratico nazionale»<sup>11</sup> vengono ormai prese «altrove, in sedi «fredde», esterne al circuito democratico e lontane dal conflitto sociale». E tuttavia si tratta di decisioni che condizionano la tutela stessa dei

---

<sup>8</sup>L. CARLASSARE, *ivi, ibidem*.

<sup>9</sup>Un obiettivo «ben lontano dall'essere raggiunto» secondo L. CARLASSARE, *ibidem*.

<sup>10</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>11</sup>Secondo G. MAJONE, *Europe's 'Democracy Deficit': The Question of Standards*, in *European law journal*, 1998, 5 ss. e *Deficit democratico, istituzioni non maggioritarie ed il paradosso dell'integrazione*, in» 2003, *Stato e mercato*, 3 ss. Il deficit democratico delle istituzioni comunitarie sarebbe «progettato» proprio per sottrarre le politiche di lungo termine all'instabilità del circuito democratico e delle istituzioni rappresentative, come riporta R. BIN, *ibidem*.

diritti delle persone, poiché «le compatibilità economiche restringono i margini di manovra della spesa pubblica, dell'indebitamento, della pressione fiscale, degli investimenti pubblici, delle politiche di redistribuzione e di giustizia sociale» e quelle «giuridiche tolgono i confini al movimento della proprietà e della ricchezza, che sono libere di circolare e di scegliere di localizzarsi laddove le condizioni di «protezione» sono migliori»<sup>12</sup>.

Il nostro sistema costituzionale, basato sul «compromesso fra individualismo e disparità da un lato, spazio pubblico ed eguaglianza dall'altro», è oggi minato dalla fuga della «fondamentale componente economica dei diritti liberali» dal «raggio di controllo del sistema democratico»<sup>13</sup> e dall'emergere della valutazione dell'azione di governo da parte del «referendum quotidiano dei mercati» al posto di quella tradizionale operata dai canali della rappresentanza politica<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup>R. BIN, *ibidem*. Per M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in Riv.dir.cost., 1996, pp.124ss., p.168, nella società globalizzata la libertà di investimento dei capitali è «una libertà (l'unica) nella quale è percepibile solo il suo versante individuale: nessun valore collettivo le si contrappone»; perciò non si può neppure parlare «di un vero e proprio diritto di libertà», ma di «una semplice libertà di fatto».

<sup>13</sup>J.-P. FITOUSSI, *La democrazia e il mercato*, Milano 2004, p.36. G. LAFAY, *Capire la globalizzazione*, Bologna 1998, 82 ss. parla di «rottura del patto sociale».

<sup>14</sup>V. E. PARSI, *Interesse nazionale e globalizzazione*, Milano 1998, p.161s.

## 2. Un nuovo «diritto naturale» per una nuova «Costituzione»?

Recentemente è ritornata in auge la vecchia «rappresentazione antropomorfa dei mercati»<sup>15 16</sup> ed è rifiorito un «diritto naturale» che vede nella stessa «natura delle cose [...] la soluzione dei problemi politico-giuridici». Questo nuovo ordine è «naturale» in quanto le sue leggi sono «esterne», «date» rispetto al circuito decisionale attraverso cui si esprime la volontà politica degli organismi rappresentativi. Così, alle istituzioni politiche, si impongono come immodificabili le «leggi del commercio internazionale», «i parametri di Maastricht», «i criteri di valutazione fissati dalle agenzie di rating», «i report dell'OCSE», «i comandamenti liberistici degli istituti finanziari internazionali», «rivelate» da organismi che rappresentano interessi economici e non interessi «democratici».

Queste leggi, come il passato diritto naturale, trovano nello Stato il loro braccio secolare,<sup>17</sup> ma chiaramente la forma di stato e

---

<sup>15</sup>M. DOGLIANI, *La costituzione italiana del 1947 nella sua fase contemporanea, Relazione al Convegno della Accademia Nazionale dei Lincei su «Lo stato della Costituzione italiana e l'avvio della Costituzione europea»*, Roma il 14-15 luglio 2003, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it).

<sup>16</sup>P. ROSANVALLON, *Le libéralisme économique*, Paris 1989, III.

<sup>17</sup>Stiglitz utilizza l'immagine della dittatura per alludere al potere delle istituzioni finanziarie

di governo<sup>18</sup> in cui si esprimono non possono più essere «indissolubilmente collegate» al conflitto sociale. Questo è uno dei motivi per cui si invoca continuamente la costituzione materiale<sup>19</sup> in contrapposizione alla Costituzione esistente: il sistema sarebbe già cambiato,<sup>20</sup> senza bisogno di modifiche formali, e i principi non sarebbero più quelli scritti, ma altri.<sup>21</sup>

Chi sostiene questa tesi tende a rifiutare «l'incorporazione del conflitto sociale» come chiave di lettura della Costituzione che fa apparire la prima e la seconda parte come un «tutt'uno, legato dal comune intento «negativo» di porre le garanzie dei principi e dei diritti in stretta connessione con le garanzie di mantenimento di un disegno istituzionale «minimale» ma «aperto», entro il quale devono svolgersi il gioco politico e gli sviluppi diversi e imprevedibili del conflitto sociale». Si sostiene che si tratti di due

---

internazionali, che hanno potuto «sostituire le vecchie dittature delle élite nazionali con le nuove dittature della finanza internazionale», mantenendo fermo l'obiettivo strategico di escludere o limitare l'incidenza delle decisioni provenienti dal circuito della rappresentanza sulla gestione dei «diritti» economici: J. E. STIGLITZ, *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torino 2003, 212.

<sup>18</sup>Incluse le stesse garanzie della rigidità della costituzione. R. BIN, *ibidem*.

<sup>19</sup>In un senso ben diverso da quello utilizzato da Costantino Mortati.

<sup>20</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, *op. cit.*, p.154s, che prosegue affermando che «In tal modo, essi intendono legittimare le violazioni ripetute della Costituzione, i loro comportamenti, illegittimi comunque li si chiami.»

<sup>21</sup>L'assunto, secondo L. CARLASSARE, *ibidem*, sarebbe che siccome «i comportamenti della politica si discostano da quanto è scritto nella Carta costituzionale [...] ormai, la Costituzione è un'altra».



sottoinsiemi separati<sup>22</sup> e che «la disciplina dell'assetto istituzionale possa svilupparsi senza incidere sull'assetto dei principi e dei diritti e senza subirne i condizionamenti».<sup>23</sup> Il conflitto sociale non costituirebbe più il «presupposto che conferisce senso al conflitto politico», ormai «ridotto alla competizione elettorale tra le forze politiche», cioè ad una «condizione fattuale negativa da cui conviene svincolare l'azione di governo, la cui continuità ed efficienza devono essere preservate e poste al riparo dal conflitto.»<sup>24</sup>

Per lunghissimo tempo si è dunque ripetuto che «non è la prima parte della Costituzione, non libertà e diritti si vogliono cambiare, soltanto la seconda parte», ma in realtà la loro scindibilità è una finzione:<sup>25</sup> «superata ogni remora, in un crescendo rapido e inquietante, si è dichiarato apertamente di voler modificare anche la prima parte, iniziando dall'articolo 1, com'era prevedibile data

---

<sup>22</sup>Presupposto delle «riforme costituzionali approvate e proposte negli ultimi anni [che] si concentrano esclusivamente sulla seconda parte della costituzione»: R. BIN, *ibidem*.

<sup>23</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>24</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>25</sup>Sulla stretta connessione fra le due parti della Costituzione, oltre alla produzione di M. LUCIANI, anche A.D'ANDREA, *Gli affanni della nostra democrazia costituzionale*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il diritto costituzionale come regola*, cit., vol. V, pp. 1852, 1859.

l'unità e la coerenza della Costituzione in tutte le sue parti.»<sup>26</sup> E' l'impianto stesso della Costituzione, il progetto di società che essa contiene, che si vuole sostituire»,<sup>27</sup> sebbene la sua attuazione non si sia mai compiuta a causa di «un processo lento e non lineare, fra interruzioni, arretramenti e continui ostacoli posti dai suoi potenti nemici.»<sup>28 29</sup>

### **3. Democratizzare la democrazia: per una sovranità popolare mondiale.**

Grazie «alla smaterializzazione della ricchezza, all'internazionalizzazione delle imprese e dei mercati finanziari»,<sup>30</sup> la proprietà si è garantita totalmente lo ius migrandi che invece rimane strettamente circoscritto per gli uomini.<sup>31</sup> Oggi la proprietà riesce facilmente a «sottrarsi al rischio di erosione causata dalla

---

<sup>26</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, op. cit., p.154s.

<sup>27</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.155.

<sup>28</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, op. cit., p.141

<sup>29</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.191.

<sup>30</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>31</sup>E questo è un tratto di differenziazione con il processo di «globalizzazione» economica sviluppatosi nell'800, in cui il lavoro era un fattore mobile e la terra e la ricchezza invece immobile (R. E. LUCAS, On the Mechanism of Economic Development, in «Journal of Monetary Economics» 1988, vol. 22, pp. 3 ss., 6) Così K. H. O'ROURKE - J. G. WILLIAMSON, *Globalizzazione e storia. L'evoluzione dell'economia atlantica nell'Ottocento*, Bologna 2005, 167 ss. E anche G. GATTEI, *L'imprenditore globale astratto*, in A. RUSSO, C. CRETELLA (a cura di), *Corpi e soggetti: figure attuali del mondo sociale*, CLUEB, Bologna 2009, 1.

politica di redistribuzione verso cui il circuito politico – rappresentativo è spinto dal suffragio universale»<sup>32</sup>.

Da tempo, perciò, i giuristi cercano «forme nuove per incrementare gli strumenti democratici, aprire canali, ampliare la sfera delle persone coinvolte effettivamente nelle decisioni pubbliche». Si sostiene che la sovranità possa «sprigionare le forze ancora inesprese, in un rapporto di complementarità» con la democrazia rappresentativa e la democrazia diretta<sup>33</sup> per passare «da una partecipazione relegata in atti episodici ai confini dei processi decisionali (voto, libertà civili) a una partecipazione strutturale alle dinamiche di esercizio del potere», funzione di controllo compresa.<sup>34</sup>

L'obiettivo di «democratizzare la democrazia»<sup>35</sup> è la nuova sfida per la Costituzione, i cittadini ed i giuristi: «l'appartenenza della sovranità al popolo, sancita dall'articolo 1 della Costituzione,

---

<sup>32</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>33</sup>«Assecondando il senso profondo del mutamento voluto dai Costituenti». Cfr. L. CARLASSARE, *ivi*, p.191.

<sup>34</sup>A. VALASTRO *Partecipazione, politiche pubbliche, diritti* in A. VALASTRO, (a cura di ), *Le regole della democrazia partecipativa*, Jovene, Napoli 2010, p.5 e p.32.

<sup>35</sup>U. ALLEGRETTI, *Democrazia partecipativa e processi di democratizzazione. Relazione generale al convegno «La democrazia partecipativa in Italia e in Europa: esperienze e prospettive»*, Firenze, 2 e 3 Aprile 2009, disponibile anche in *Democrazia e diritto* n.2/2008, p.1675.

è il solo modo<sup>36</sup> [...] per cercar di invertire la rotta [...] guardando, ancora, alla Costituzione, alla società che essa prefigura, [...] caratterizzata dal prevalere di valori personalistici, non economicistici, dalla subordinazione dei valori economicistici ai fini sociali, di umanizzazione e di partecipazione effettiva dei lavoratori alla vita associata, all'organizzazione, al potere politico, economico, sociale, valori diversi da quelli della società in cui viviamo»<sup>37 38</sup>. Ma è opportuno notare, con Ferrara, che «l'enunciato normativo dell'articolo 1 della Costituzione italiana dispiegherà la sua piena e sicura efficacia quando sarà assunto come fondamento dell'ordinamento del mondo globale, nell'articolazione che assumerà, nelle emanazioni che produrrà».<sup>39</sup>

E' a partire da questa prospettiva che oggi si struttura il dibattito sulla sovranità popolare e la Costituzione, sulla governance, la democrazia e le forme di stato e di governo. Esistono in merito vari orientamenti, tendenzialmente riconducibili

---

<sup>36</sup>L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, op. cit., p.193.

<sup>37</sup>Come diceva A. PREDIERI, *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea Costituente*, Vallecchi, Firenze 1969, vol. II, pp. 404ss.

<sup>38</sup>L. CARLASSARE, *ivi*, p.188.

<sup>39</sup>G. FERRARA, *La sovranità popolare e le sue forme*, in *Costituzionalismo.it Fasc.1/2006*, par. XXVIII

a due filoni: un *costituzionalismo irenico* che, nella convinzione dell'evidenza della fine della storia, rischia di limitarsi «a celebrare i trionfi dei diritti fondamentali grazie alla giurisdizione»<sup>40</sup> ed un *costituzionalismo polemico*, non scevro di qualche intervento dal piglio «militante»<sup>41</sup>, fautore della tesi che «così come si internazionalizzano i mercati, rompendo i confini nazionali degli stati, anche il problema di una regolazione costituzionale dei conflitti sociali supera il paradigma statale, a cui la costituzione è storicamente legata», portando ad ipotizzare «l'apertura di un nuovo «fronte» internazionalizzato nella «lotta per la costituzione».<sup>42</sup>

L'analisi di questo dibattito esula dal presente lavoro e, ovviamente, coinvolge e continuerà a coinvolgere gli autorevoli maestri che aderiscono alle due correnti di pensiero che si fronteggiano (o, invece, si spalleggiano<sup>43</sup>). Tuttavia, per ciò che

---

<sup>40</sup>Anzi, alle giurisdizioni: M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2006 n. 51/2, p.1643ss.

<sup>41</sup>L'espressione è di F. D'ADDABBO, *Sovranità popolare e forma di governo: l'investitura dell'esecutivo e lo scioglimento delle camere secondo una concezione rispondente al principio democratico*, in AA. VV, *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Giuffrè Editore, Milano 2011.

<sup>42</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>43</sup>M. LUCIANI, *Sul partito politico, oggi, "paper"* liberamente consultabile su <http://www.centroriformastato.org/crs2/spip.php?article230>

riguarda gli intenti iniziali della presente ricerca, sembra possibile affermare che l'esistenza di una «spinta poderosa di epocali processi di ristrutturazione industriale» unita all'ostacolo - che sembra invisibile e invincibile da parte dell'«azione del potere sociale» - rappresentato dalla libera circolazione dei capitali rende forse davvero «illusorio farsi usbergo delle sole garanzie giuridiche»<sup>44</sup> che, anche se fornite del crisma della rigidità costituzionale, alla lunga hanno dimostrato la loro scarsa tenuta.<sup>45</sup>

La storia politica e giuridica del Novecento e quella plurisecolare della sovranità ci suggeriscono di non sottovalutare quella consapevolezza degli antichi che faceva loro affermare che «la garanzia delle libertà e dei diritti di un popolo sta esclusivamente nelle sue mani» e che le norme costituzionali possono poco in assenza di soggetti sociali organizzati e consapevoli.<sup>46</sup>

Seguitiamo a *camminare domandando*.

---

<sup>44</sup>M. LUCIANI, *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *Raccolta di scritti in onore di Luigi Arcidiacono*, op. cit., p.652.

<sup>45</sup>R. BIN, *ibidem*.

<sup>46</sup>M. LUCIANI, *ivi*, p.651.

## BIBLIOGRAFIA

**AA. VV.**, *Dibattito sul messaggio presidenziale del 26 giugno 1991 concernente le riforme costituzionali e le procedure atte a realizzarle*, in *Giur. Cost.*, 1991, 3209ss.

**G. AGAMBEN**, *Stato di eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003

**U. ALLEGRETTI**, *Democrazia partecipativa e processi di democratizzazione. Relazione generale al convegno «La democrazia partecipativa in Italia e in Europa: esperienze e prospettive»*, Firenze, 2 e 3 Aprile 2009, in *Democrazia e diritto* n.2/2008, 1675ss.

**G. AMATO**, *La sovranità popolare nell'ordinamento italiano*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1962, 74ss.

**V. ANGIOLINI**, *Costituente e costituito nell'Italia repubblicana*, Cedam, Padova, 1995.

**G. ARANGIO RUIZ**, *Istituzioni di diritto costituzionale italiano*, Milano, 1913.

**L. ARCIDIACONO**, *La persona nella Costituzione*, in L. ARCIDIACONO – A. CARULLO – G. RIZZA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Bologna, Monduzzi, 2° ed., 1997, 256ss.

**H. ARENDT**, *The human condition*, Chicago, The University of Chicago, 1958, trad. it. di S. FINZI, *Vita Activa. La condizione umana*, Milano, 1994.

**G. ARRIGHI**, *The Long Twentieth Century. Money, Power, and the Origins of Our Times*, London-New York, 1994, tr. it. ID., *Il lungo xx secolo. Denaro, potere e le origini del nostro tempo*, Milano, 1999.

**J. AUSTIN**, *The Province of Jurisprudence Determined and the Uses of the Study of Jurisprudence*, London, 1832, trad. ital. *Delimitazione del campo della giurisprudenza*, Il Mulino, Bologna, 1995.

**A. BALDASSARRE**, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. Dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, 594ss.

A. BALDASSARRE, *Costituzione e teoria dei valori*, in *Politica del diritto*, 1991, 639ss.

**G. BALLADORE PALLIERI**, *Diritto Costituzionale*, Giuffrè, Milano 1976.

**A. BARAK**, *La discrezionalità del giudice* (1989), tr. it. di I. MATTEI, Milano, 1995.

**A. BARBERA**, *Dalla Costituzione di Mortati alla Costituzione della Repubblica, Introduzione al volume «Una e indivisibile»*, Milano, 2007.

**S. BARTOLE**, *La Corte pensa alle riforme costituzionali?*, in *Giur. cost.* 1988, 5570ss.

**S. BARTOLE**, *La costituzione è di tutti*, Bologna 2012.

**S. BARTOLINI**, *Democrazia dell'alternanza e democrazia consociativa*, in Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari (Quaderno n.10), Torino 2000, 69ss.

**L. BASSO**, *Il principe senza scettro*, 2°ed., Milano, 1998, 1° ed. 1958.

**BENEDETTO XVI**, *Caritas in Veritate. Lettera Enciclica*, Libreria Editrice Vaticana, 2009.

**W. BENJAMIN**, *Über den Begriff der Geschichte*, in *Die Neue Rundschau*, 1950.

**R. BIN**, *Contro la Governance: la partecipazione tra fatto e diritto*, in G. ARENA e F. CORTESE (a cura di), *Per governare insieme: il federalismo come metodo. Verso nuove forme della democrazia*, Padova, Cedam, 2011, 3ss.

**R. BIN**, *Che cos'è la Costituzione*, in *Quaderni costituzionali* 2007, n.1, 11ss.

**N. BOBBIO**, *La regola di maggioranza: limiti e aporie*, in N. BOBBIO, C. OFFE, S. LOMBARDINI, *Democrazia, maggioranza e minoranze*, Bologna, 1981.

**N. BOBBIO**, *Il futuro della democrazia*, Torino, 1995.

**E. W. BÖCKENFÖRDE**, *Die verfassunggebende Gewalt des Volkes. Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts* (1991), trad. ital. *Il potere costituente del popolo. Un concetto limite del diritto costituzionale*, in G. ZAGREBELSKY, P. P. PORTINARO, J. LUTHER, *Il futuro della costituzione*, Torino, 1996, 232ss, ora in ID. *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della costituzione e diritto costituzionale*, Milano, 2006, 114ss.

**G. BRANCA** (a cura di), *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione (Artt. 1 – 12), I principi fondamentali, La sovranità del popolo e i modi del suo esercizio*, Bologna – Roma, 1975, 21ss.



**G. BURDEAU**, *Traité de science politique, T. VI, La démocratie gouvernante. Son assise sociale et sa philosophie politique*, Paris, LGDJ, 1980.

**E. BUSSI**, *Evoluzione giuridica dei tipi di Stato*, Milano 2002 (rist.).

**P. CALAMANDREI**, *Discorso agli studenti milanesi (1955)*, riportato in G. VASSALLI, *Piero Calamandrei e la Costituzione*, M & B, 1997.

**F. CALASSO**, *I Glossatori e la teoria della sovranità*, II<sup>a</sup> Ed., Milano, 1957.

**M. CALISE**, *La costituzione silenziosa. Geografia dei nuovi poteri*, Bari, 1998.

**L. CARLASSARE**, *Amministrazione e potere politico*, Padova, 1974.

L. CARLASSARE, *Politica e amministrazione nella Costituzione italiana*, in M. AINIS, A. RUGGERI, G. SILVESTRI, L. VENTURA, *Indirizzo politico e Costituzione, A quarant'anni dall'insegnamento di Temistocle Martines*, giornate di studi, Messina, 4 – 5 ottobre 1996, Milano, 1998, 84ss.

L. CARLASSARE, *Problemi attuali della rappresentanza politica*, in *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e della responsabilità politica* (Atti del Convegno, 16-17 marzo 2000), a cura di N. ZANON, F. BIONDI, Milano, 2001, 28ss.

L. CARLASSARE, *Sovranità popolare e Stato di diritto*, in *Valori e principi del regime repubblicano, I.I Sovranità e democrazia*, a cura e per la direzione scientifica di S. LABRIOLA, Laterza-Fondazione Camera dei Deputati, Roma-Bari 2006.

L. CARLASSARE, *Le fonti del diritto nel rapporto Governo-Parlamento: i decreti legge in Le fonti del diritto, oggi*, Edizioni Plus (Pisa University Press), Pisa 2006.

L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, Feltrinelli, Milano 2012.

**P. CARNITI**, *Dove stiamo andando*, CRS, gennaio 2012, 19ss.

**O. CHESSA**, *Libertà fondamentali e teoria costituzionale*, Milano 2002.

O. CHESSA, *La Teoria costituzionale dopo lo "Stato di partiti"*, lavoro destinato agli *Scritti in onore di Alessandro Pizzorusso*, consultabile su *Diritto @ storia*, 2005, n.4.

O. CHESSA, *La legge di Bryceland, Saggio sulle costituzioni rigide e flessibili e sulla sovranità parlamentare nel Regno Unito*, in *Quaderni Costituzionali / a. XXXII, n. 4*, dicembre 2012, 780ss.

O. CHESSA, *Sovranità, potere costituente, stato d'eccezione. Tre sfide per la teoria della norma di riconoscimento*, in corso di pubblicazione su *Diritto Pubblico*, Il Mulino, Bologna, 2013

R. H. COASE, *Impresa, mercato e diritto*, Bologna, Il Mulino, 1995.

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione*, 25 luglio 2011, *Governance europea – Un libro bianco*, Com (2001) 428 def. Guce C 287 del 12.10.2001

B. CONFORTI, *Diritto Internazionale*, Napoli, 2006.

B. CONSTANT, *La libertà degli antichi paragonata a quella dei moderni*, (1819), Einaudi 2005.

M. CONZ, *Il principio di sovranità nella giurisprudenza costituzionale. Premesse teoriche e risvolti applicativi*, Tesi di dottorato, Università di Padova, 2009.

E. CORTESE, voce *Sovranità (storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, XLIII, Milano, 1985.

COSTITUENTE, *Assemblea. Atti dell'Assemblea Costituente. Discussione sul progetto*, 1946, 1156ss.

V. CRISAFULLI, *La costituzione tradita*, in *Rinascita*, 1951, n. 3.

V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione Italiana*, (1954), in *Studi in memoria di V. E. Orlando*, Padova, 1955, ora in ID., *Stato, popolo, governo, illusioni e delusioni costituzionali*, Milano 1985

V. CRISAFULLI, *La continuità dello Stato (Prolusione al corso di diritto pubblico generale della facoltà di Giurisprudenza di Roma nel 1963)*, pubblicato con aggiunta di note in Riv. Dir. Int., 1964 e ripubblicato, con una riduzione delle note, in ID., *Stato, popolo, governo, illusioni e delusioni costituzionali*, Milano 1985.

V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale -parte I*, 2° ed. riveduta ed accresciuta, 1970.

E. CROSA, *Il principio della sovranità popolare dal medio evo alla rivoluzione francese*, Napoli, 1915.

**F. D'ADDABBO**, *Sovranità popolare e forma di governo: l'investitura dell'esecutivo e lo scioglimento delle camere secondo una concezione rispondente al principio democratico*, in AA. VV., *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Giuffrè Editore, Milano 2011.

**A.D'ANDREA**, *Gli affanni della nostra democrazia costituzionale*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il diritto costituzionale come regola*, vol. V.

**R. DAHL**, *Efficienza dell'ordinamento «versus» effettività della cittadinanza: un dilemma della democrazia*, in *La democrazia di fine secolo*, a cura di M. LUCIANI, Bari 1994, 20ss.

**J. DAVYDOV**, *Trud i svoboda*, trad. it di V. STRADA, *Il lavoro e la libertà*, Torino, 1966.

**C. DE FIORES**, *Alcune osservazioni su popolo, stato e sovranità nella Costituzione italiana. A quarant'anni dal contributo di Gianni Ferrara*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, II, 2005.

**G. DI GASPARE**, *Il lavoro quale fondamento della Repubblica*, in *Dir. Pubbl.*, 2008, 864ss.

**M. DOGLIANI**, *Costituente (potere)*, in *Dig. disc. pubbl.*, IV, 1989, 281ss.

M. DOGLIANI, *La sindacabilità delle leggi costituzionali, ovvero la «s drammatizzazione» del diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, 1990, 774ss.

M. DOGLIANI, *Introduzione al diritto costituzionale*, Bologna 1994, 297ss.

M. DOGLIANI, *La costituzione italiana del 1947 nella sua fase contemporanea, Relazione al Convegno della Accademia Nazionale dei Lincei su "Lo stato della Costituzione italiana e l'avvio della Costituzione europea"*, Roma il 14-15 luglio 2003, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it).

M. DOGLIANI, *La determinazione della politica nazionale*, in M. RUOTOLO, (a cura di), *La Costituzione ha 60 anni: La qualità della vita sessant'anni dopo*, Editoriale Scientifica, Napoli 2008, 335ss.

**D. DONATI**, *Elementi di diritto costituzionale*, Padova, 1932.

**L. ELIA, G. BUSIA**, *Stato democratico*, in *Dig. disc. pubbl.*, 65ss.

**C. ESPOSITO**, *Commento all'art.1 della Costituzione*, in *Rass. Dir. Pubbl.*, 1948, ora in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954

C. ESPOSITO, *Intervento al Convegno del 1958 dal titolo "I partiti politici nello Stato*

*democratico*", pubblicato in *Quaderni di Iustitia*, 11, 1959, p. 67 ss. e poi nel volume III degli *Scritti giuridici scelti*, Jovene 1999.

C. ESPOSITO, *La validità delle leggi*, Milano 1964 (ristampa inalterata della edizione del 1934).

**G. FERRARA**, *Alcune considerazioni su popolo Stato e Sovranità nella Costituzione Italiana*, in *Rass. Dir. Pubbl.*, 1965, 269ss.

G. FERRARA, *Il governo di coalizione*, Milano, 1973

G. FERRARA, *L'indirizzo politico dalla nazionalità all'apolidia*, in *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin*, a cura di L. CARLASSARE, Padova 2004

G. FERRARA, *Il lavoro come fondamento della Repubblica e come connotazione della democrazia italiana*, in AA. VV., *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, a cura di G. CASADIO, Roma, 2006, 201ss.

G. FERRARA, *La sovranità popolare e le sue forme*, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano, I.I, Sovranità e democrazia*, Roma – Bari, 2006, 251ss reperibile su [Costituzionalismo.it](http://Costituzionalismo.it) Fasc.1/2006.

**M. FIORAVANTI**, *Costituzione e popolo sovrano, La Costituzione italiana nella storia del costituzionalismo moderno*, Bologna, 2004.

**J.-P. FITOUSSI**, *La democrazia e il mercato*, Milano 2004

**T. E. FROSINI**, *Il "nomen" Parlamento e la sovranità popolare*, Quaderni costituzionali, 2002 – [mulino.it](http://mulino.it), 607ss.

**F. FUKUYAMA**, *The End of History*, in *The National Interest*, 1989. Trad. it. *La fine della storia e l'ultimo uomo*, Rizzoli, Milano, 1992.

**C. GALLI**, *Genealogia della politica. Carl Schmitt e la crisi del pensiero politico moderno*, Il Mulino, Bologna, II edizione, 2010.

**G. GATTEI**, *L'imprenditore globale astratto*, in A. RUSSO, C. CRETELLA (a cura di), *Corpi e soggetti: figure attuali del mondo sociale*, CLUEB, Bologna 2009.

**M.S. GIANNINI**, *Rilevanza costituzionale del lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1949-1950, 6ss.

**GIOVANNI PAOLO II**, *Enciclica Laborem exercens, Introduzione*, Paoline editoriale libri, 1982.

**P. G. GRASSO**, *Potere costituente*, in *Enc, dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 644ss.

**C. GUENZI**, *Il concetto di lavoro nel mondo indù*, in *Parolechiave*, n.14/15, 1997, 121ss.

**H. L. A. HART**, *The Concept of Law*, Oxford University Press, London, 1961, trad. ital. *Il concetto di diritto*, Torino, Einaudi, 1991 (II edizione).

**H. HELLER**, *Die Souveränität. Ein Beitrag zur Theorie des Staats und Völkerrechts*, Berlin und Leipzig 1927, trad. ital. *La sovranità ed altri scritti sulla dottrina del diritto e dello Stato*, Milano 1987.

H. HELLER, *Staatslehre*, Leiden 1934, trad. ital. *Dottrina dello Stato*, Napoli 1988.

**T. HOBBS**, *Leviathan, or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civil (1651)*, trad. ital. (a cura di T. Magri), *Leviatano*, Editori Riuniti, Roma, IV ed., 1998.

**E. J. E. HOBSBAWM**, *Age of Extremis. The Short Twentieth Century 1914-1991*, tr. it. ID., *Il secolo breve*, Milano, 1995.

**H. KELSEN**, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, (a cura di A. CARRINO), Giuffrè 1989.

**J.M. KEYNES**, *Teoria generale dell'occupazione dell'interesse e della moneta*, Torino 2006

**S. KIERKEGAARD**, *Enten-Eller (1843)*, trad. it., di K.M. GULDBRANDSEN e R. CANTONI, Aut-aut, Milano, 2008.

**L. D. KRAMER**, *The People Themselves: Popular Constitutionalism and Judicial Review*, Oxford University Press, New York, 2004.

**S. LABRIOLA**, *Il Presidente della Repubblica: da garante ad arbitro? (Qualche riflessione su avvento del maggioritario e forma di governo)*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, vol. III, Napoli 2004, 1215ss.

**G. LAFAY**, *Capire la globalizzazione*, Bologna 1998.

**C. LAVAGNA**, *Costituzione e socialismo*, Bologna, 1977.

C. LAVAGNA, *Basi per uno studio delle figure giuridiche soggettive contenute nella Costituzione italiana (1953)*, ripubblicato in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, 811ss.

**V. LENIN**, *Stato e Rivoluzione*, A.C. Editoriale Coop., Milano 2007.

**P. LEON**, *La Costituzione italiana alla luce del pensiero economico*, in AA.VV. , *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, a cura di G. CASADIO, Roma, 2006, 229ss.

**J. LOCKE**, *Two treatises of Government*, II, ed. Thomas Hollis (London: A. Millar et al., 1764), trad. it, J.LOCKE, *Due trattati sul governo*, Utet 2010.

**G. LOY**, *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2009, n.122 poi in U. GHERA, A. PACE, *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, Napoli, 2009

**R. E. LUCAS**, *On the Mechanism of Economic Development*, in *Journal of Monetary Economics* 1988, vol. 22.

**M. LUCIANI**, *I diritti fondamentali come limiti alla revisione della costituzione*, in AA.VV. (a cura di V. ANGIOLINI), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino 1992, 121ss;

M. LUCIANI, *Giurisdizione e legittimazione nello stato costituzionale di diritto (ovvero: di un aspetto spesso dimenticato del rapporto fra giurisdizione e democrazia)*, in *Politica del Diritto*, 1998, 365ss, poi in A. PACE (a cura di) *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Giuffrè 1999.

M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 1996, 124ss.

M. LUCIANI, *Il paradigma della rappresentanza di fronte alla crisi del rappresentato*, in N. ZANON, F. BIONDI, (a cura di), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza politica*, a cura di, Milano, 2001, 109ss.

M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2006 n. 51/2, 1643ss.

M. LUCIANI, *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la Repubblica democratica sul lavoro*, in *Studi in onore di Luigi Arcidiacono*, Giappichelli, Torino 2010

M. LUCIANI, *Sul partito politico, oggi*, in *Democrazia e Diritto* 2010, n.3, paper liberamente consultabile su <http://www.centroriformastato.org/crs2/spip.php?article230>

M. LUCIANI, *Perché la sinistra ha smarrito la lezione della Costituzione*, in *l'Unità*, 12 febbraio 2012.

G. MAJONE, *Europe's 'Democracy Deficit': The Question of Standards*, in *European law journal*, 1998, 5 ss. (Trad. it) *Deficit democratico, istituzioni non maggioritarie ed il paradosso dell'integrazione*, in *Stato e mercato* 2003.

T. MARTINES, voce *Indirizzo Politico*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 134ss.

T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, IX edizione riveduta ed aggiornata, Milano, 1997, X ed., Milano, 2000

M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Lavoro (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIII, Milano, 1973.

L. MENGONI, *Fondata sul lavoro: la Repubblica tra diritti inviolabili e doveri inderogabili di solidarietà*, in *Ius*, 1998.

V. MICELI, *Principii di diritto costituzionale*, II<sup>a</sup> ed., Milano, 1913

G. MIGLIO, *Le regolarità della politica*, Giuffrè, Milano, 1988.

F. MODUGNO, *I principi costituzionali supremi come parametro nel giudizio di legittimità costituzionale*, in *Il principio di unità del controllo sulle leggi nella giurisprudenza della Corte costituzionale* (a cura di MODUGNO, AGRO', CERRI), Torino 1997, 280ss.

L. MONTUSCHI, *La Costituzione e i lavori*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2009, n. 2, Giuffrè, parte I, 153ss.

A. MORELLI, *Lezioni di diritto costituzionale, a.a. 1913 – 1914*, Padova, 1914.

C. MORTATI, *Note introduttive a uno studio sui partiti politici*, in *Scritti giur. In memoria di V. E. Orlando*, Padova, 1957

C. MORTATI, voce *Costituzione (dottrine generali)*, in *Enc. Dir.*, 1962.

C. MORTATI, *Il diritto al lavoro secondo la Costituzione della Repubblica (Natura giuridica,*

*efficacia, garanzie*) in *Atti della Commissione parlamentare d'inchiesta sulla disoccupazione*, Roma, 1953, vol. IV, tomo I, ora in *Raccolta di scritti*, vol. III, Milano, 1972

C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. Lav.*, 1954, I, 149ss, ora in *Raccolta di scritti*, Milano 1972, III

C. MORTATI, *La Costituente*, Roma 1945, ora in ID., *Studi sul potere costituente e sulla riforma costituzionale dello Stato*, Giuffrè, Milano 1972

C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Decima edizione rielaborata e aggiornata, a cura di F. MODUGNO, A. BALDASSARRE e C. MEZZANOTTE, Padova, 1991

C. MORTATI, *La costituzione in senso materiale, Milano 1998, ristampa inalterata dell'edizione del 1940.*

**R. NANIA**, *Riflessioni sulla «costituzione economica» in Italia: il «lavoro» come «fondamento», come «diritto», come «dovere»*, in Aa. Vv., *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione in materia di lavoro*, a cura di E. GHERA e A. PACE, Napoli, 2009

**G. NEPPI MODONA**, *L'ordinamento giudiziario nella Costituzione, Relazione al convegno Ordinamento giudiziario. Prospettive per una riforma della giustizia*, Cedam, Padova, 28-29 novembre 2011

**F. NEUMAN**, *Lo Stato democratico e lo Stato autoritario* (trad. it.), Bologna 1973

**L. NOGLER**, *Cosa significa che l'Italia è una repubblica «fondata sul lavoro» e che «riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro»?*, in C. CASONATO, *Lezioni sui principi fondamentali della Costituzione*, Torino, 2010, 102ss.

**K. H. O'ROURKE - J. G. WILLIAMSON**, *Globalizzazione e storia. L'evoluzione dell'economia atlantica nell'Ottocento*, Bologna 2005.

**V.E. ORLANDO**, *Le teorie fondamentali*, in *Primo Trattato completo di diritto amministrativo*, a cura del PROF. V. E. ORLANDO, vol. I, Milano, 1900.

V.E. ORLANDO, F. GRASSI ORSINI (a cura di), *Discorsi parlamentari*, Archivio Storico del Senato della Repubblica, 2002.

**A. PACE**, *L'instaurazione di una nuova costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in *Quad. cost.*, I, 1997



- A. PACE, *Problematica delle libertà fondamentali, Parte generale*, Padova, 2003,
- A. PACE, *Le sfide del costituzionalismo del XXI secolo*, in *Diritto Pubblico*, 2003, 890ss.
- A. PACE, *Il costituzionalismo: modelli (se del caso) imitabili, ma non da esportare*, in *Limitazioni di sovranità e processi di democratizzazione*, a cura di R. ORRU' e L.G. SCIANELLA, Torino, 2004, 323 ss.
- T. PADOA-SCHIOPPA**, *Il Governo dell'economia*, Bologna, 1997
- C. PADULA**, *L'asimmetria nei giudizi in via principale. Lo Stato e le regioni davanti alla Corte costituzionale*, Padova, 2006
- L. PALADIN**, *I "Principi fondamentali" della Costituzione repubblicana: una prospettiva storica*, in *Giur. Cost.*, 1997, 3029ss.
- L.PALADIN, *Diritto Costituzionale*, Terza Edizione, Padova, 1998.
- L. PALADIN, *Fascismo*, in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano, 1967, 887-902, ora in ID. (a cura di S. BARTOLE), *Saggi di storia costituzionale*, Bologna, 2008.
- V. E. PARSI**, *Interesse nazionale e globalizzazione*, Milano 1998.
- C. PINELLI**, «Lavoro» e «progresso» nella Costituzione, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2009.
- P. PINNA**, *La costituzione e la giustizia costituzionale*, Torino 1999.
- A. PINTORE**, *I diritti della Democrazia*, Roma-Bari, 2003.
- A. PREDIERI**, *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea Costituente*, Vallecchi, Firenze 1969, vol. II, 404ss.
- S. PUGLIATTI**, *Il rapporto di gestione sottostante alla rappresentanza (1929)*, ora in *Studi sulla rappresentanza*, Milano, 1965.
- D. QUAGLIONI**, *La sovranità nella Costituzione*, in CARLO CASONATO (a cura di), *Lezioni sui principi fondamentali della Costituzione*, Torino, 2010, 13ss.
- J. RAWLS**, *Political Liberalism* (1993), trad. ital. *Liberalismo politico*, Edizioni di Comunità, Milano-Torino, 1999.

**GU. RESCIGNO**, *La discussione nella Assemblea costituente del 1946 intorno ai suoi poteri, ovvero del potere costituente, delle assemblee costituenti, dei processi costituenti*, in *Dir. pubbl.*, I, Padova, 1996.

G. U. RESCIGNO, *Sovranità del popolo e fonti del diritto nel pensiero di Carlo Esposito, Vezio Crisafulli, Livio Paladin*, Padova, 2003

GU RESCIGNO, *Lavoro e Costituzione*, in *Dir. Pubbl.*, 2009, 38ss.

**P. RIDOLA**, *Partiti politici*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1982, vol. XXXII.

**C. ROBIN**, *Paura. La politica del dominio*, trad. it., Milano (Univ. Bocconi ed.), 2005.

**P. ROSANVALLON**, *Le libéralisme économique*, Paris 1989, III.

**J. J. ROUSSEAU**, *Del contratto sociale*, I, VI, trad. it. di R. GATTI, Rizzoli, 2005.

**R. SANLORENZO**, *Una Repubblica fondata sul lavoro*, in *Quest. Giust.*, n.6, 2008.

**R. SCOGNAMIGLIO**, *Lavoro, I), Disciplina Costituzionale*, in *Enc. Giur.*, vol. XVIII, Roma, 1990, 4ss.

**C. SCHMITT**, *Il concetto di «politico»: testo del 1932 con una premessa e tre corollari, 1932*, in *Le categorie del politico. Saggi di teoria politica a cura di G. MIGLIO e P. SCHIERA*, Bologna, 1972, 113ss.

C. SCHMITT, *I tre tipi di pensiero giuridico*, in C. SCHMITT, *Le categorie del politico, a cura di G. MIGLIO e P. SCHIERA*, Il Mulino, Bologna, 1972, 247ss.

C. SCHMITT, *Teologia politica. Quattro capitoli sulla dottrina della sovranità*, in C. SCHMITT, *Le categorie del politico. Saggi di teoria politica a cura di G. MIGLIO e P. SCHIERA*, Bologna, 1972.

C. SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung*, Berlin 1931, trad. ital. *Il custode della costituzione*, Milano 1981

C. SCHMITT, *Verfassungslehre*, Duncker & Humblot, Berlin, 1928, trad. ital. *Dottrina della costituzione*, Giuffrè Editore, Milano, 1984

C. SCHMITT, *Il nomos della terra*, Adelphi, Milano, 1994

**G. SCHWAB**, *The Challenge of the Exception*, Duncker & Humblot, Berlin, 1970, trad. ital.

*Carl Schmitt: la sfida dell'eccezione, Roma-Bari, 1986.*

**E. SIEYÈS**, *Qu'est-ce que le tiers état?*, trad. it di R. GIANNOTTI, U. CERRONI, *Che cosa è il terzo stato*, 1992.

**G. SILVESTRI**, *Sovranità popolare e magistratura*, in L. CARLASSARE (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin. Atti del convegno di studio per celebrare la Casa editrice Cedam nel I centenario della sua fondazione (1903 – 2003)*, Padova, 2004, reperibile su *Costituzionalismo.it* n.3/2003

**G.SILVESTRI**, «*Questa o quella per me pari sono...*». *Disinvoltura e irrequietezza nella legislazione italiana sulle fonti del diritto*, in *Le fonti del diritto, oggi*, Edizioni Plus (Pisa University Press), Pisa 2006.

**F. SORRENTINO**, *Brevi riflessioni su sovranità popolare e pubblica amministrazione*, in L. CARLASSARE (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli, Paladin. Atti del convegno di studio per celebrare la Casa editrice Cedam nel I centenario della sua fondazione (1903 – 2003)*, Padova, 2004, reperibile su [http://archivio.rivistaaic.it/materiali/convegni/20030619\\_padova/sorrentino.html](http://archivio.rivistaaic.it/materiali/convegni/20030619_padova/sorrentino.html)

**A. SPADARO**, *La transizione costituzionale. Ambiguità e polivalenza di un'importante nozione di teoria generale*, in AA.VV. (a cura di A. SPADARO), *Le «trasformazioni» costituzionali nell'età della transizione*, Torino 2000, 33ss.;

**J. E. STIGLITZ**, *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Torino 2003.

**A. TILGHER**, *Homo faber. Storia del concetto di lavoro nella civiltà occidentale*, Libreria di scienze e lettere del dott. G. Bardi, Roma 1929, ora ID., *Storia del concetto di lavoro nella civiltà occidentale (Homo faber)*, con Prefazione di A. VARNI, Massimiliano Boni Editore, Bologna 1983.

**E. TOSATO**, *Sovranità del popolo e sovranità dello Stato*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.* 1957. in *Studi in onore di G. M. De Francesco*, Giuffrè Milano 1957, 38ss.

**B. TRENTIN**, *Intervista a P. Ferraris*, in *Parolechiave*, n. 14/15, 1997, 24ss.

**M. TRONTI**, *Non si può accettare*, in M. TRONTI, *Costituzione e lavoro*, Ediesse 2009.

**A. VALASTRO**, *Partecipazione, politiche pubbliche, diritti* in A. VALASTRO, (a cura di ), *Le regole della democrazia partecipativa*, Jovene, Napoli 2010.

**P. VIRGA**, *Diritto Costituzionale*, Milano, 1971.

**G. VOLPE**, *Il costituzionalismo del Novecento*, Roma-Bari 2000.

**D. ZOLO**, *Il principato democratico*, Milano 1992.