

CARTE, STUDI E OPERE  
CENTRO TARENTIN DI VENEZIA

3

# Resistenza e diritto pubblico

a cura di Fulvio Cortese



Resistenza e diritto pubblico / a cura di Fulvio Cortese. –  
Firenze : Firenze University Press, 2016.  
(Carte, Studi e Opere – Centro Trentin di Venezia ; 3)

<http://digital.casalini.it/9788864533094>

ISBN 978-88-6453-308-7 (print)  
ISBN 978-88-6453-309-4 (online PDF)  
ISBN 978-88-6453-310-0 (online EPUB)

Progetto grafico di Alberto Pizarro Fernández, Pagina Maestra snc



**REGIONE DEL VENETO**

Il presente volume è stato realizzato grazie al contributo della Regione del Veneto (nell'ambito del 70° anniversario della Liberazione), riconosciuto in occasione delle iniziative organizzate dal Centro Documentazione e Ricerca Trentin di Venezia per l'anno trentiniano (2014).

#### *Certificazione scientifica delle Opere*

Tutti i volumi pubblicati sono soggetti ad un processo di referaggio esterno di cui sono responsabili il Consiglio editoriale della FUP e i Consigli scientifici delle singole collane. Le opere pubblicate nel catalogo della FUP sono valutate e approvate dal Consiglio editoriale della casa editrice. Per una descrizione più analitica del processo di referaggio si rimanda ai documenti ufficiali pubblicati sul catalogo on-line della casa editrice ([www.fupress.com](http://www.fupress.com)).

#### *Consiglio editoriale*

G. Nigro (Coordinatore), M.T. Bartoli, M. Boddi, R. Casalbuoni, C. Ciappei, R. Del Punta, A. Dolfi, V. Fargion, S. Ferrone, M. Garzaniti, P. Guarnieri, A. Mariani, M. Marini, A. Novelli, M.C. Torricelli, M. Verga, A. Zorzi.

La presente opera è rilasciata nei termini della licenza Creative Commons Attribution 4.0 Unported (CC BY 4.0: <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>)

**CC** 2016 Firenze University Press  
Università degli Studi di Firenze  
Firenze University Press  
via Cittadella, 7, 50144 Firenze, Italy  
[www.fupress.com](http://www.fupress.com)  
*Printed in Italy*

# GUARENTIGIE LEGALI E RESISTENZA POLITICA: LETTURE DELLO STATUTO DURANTE IL VENTENNIO FASCISTA

*Ernesto De Cristofaro*

E vengo allo Statuto.  
Bisogna intenderci, onorevoli Senatori. [...] Siamo sul terreno dell'archeologia o della politica? [...] S'è mai pensato che una costituzione o uno statuto possano essere eterni e non invece temporanei? Immobili e non invece mutevoli? [...]. Di immanente, onorevoli Senatori, di eterno, non vi sono che le leggi religiose. Il decalogo; [...] Lo Statuto non c'è più, non perché sia stato rinnegato, ma perché l'Italia d'oggi è profondamente diversa dall'Italia del 1848.  
B. Mussolini (*Discorso al Senato*, 12-5-1928).

[...] la prerogativa regia, sia pure stremata e mortificata, soprattutto con la legge sul Gran Consiglio del Fascismo, poté sopravvivere con la formale sopravvivenza dello Statuto albertino fino al 25 luglio e all'arresto di Mussolini, offrendo una via d'uscita legale alla liquidazione del regime.  
G. Maranini, *Storia del potere in Italia 1848-1967* (1967).

## 1. Introduzione

Durante il fascismo, lo Statuto albertino, Carta fondamentale del Regno d'Italia dal 1848, è sottoposto a una progressiva erosione. Pur restando formalmente in vigore sino alla conclusione del regime, esso viene contraddetto in più punti da una prassi regolativa che sovverte l'architettura istituzionale del Paese rendendolo, nel giro di pochi anni, appena più che un testo di valore ornamentale. Perché si osservi un blando recupero della sua vitalità, occorre attendere il biennio che separa la destituzione di Mussolini dalla conclusione della guerra<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Tale ultima tesi, per quanto oggetto di contrastanti valutazioni in dottrina, è in qualche misura fatta propria anche da autori che sostengono che dell'ordinamento statutario non sarebbe rimasto in vita nulla già all'indomani della presa del potere da parte di Mussolini (primo colpo di Stato che rompe la legalità formale) e ancor meno dopo la sua esautorazione ad opera del Gran Consiglio nella seduta del 25 luglio e, in seguito, del Re (secondo colpo di Stato). Nonostante la circostanza che il voto del Gran Consiglio facesse appello al sovrano per il bene del Paese, in particolare nella sua qualità di comandante

La marginalità dello Statuto è, certamente, conseguenza dell'intenzione di fare *tabula rasa* del passato che connota la politica fascista, ma trova, nondimeno, una sponda nel carattere 'flessibile' della Costituzione albertina. Ovvero nel fatto che, non prevedendo essa una gerarchia tra fonti di rango costituzionale e fonti ordinarie né contemplando procedure e modalità particolari per la sua modifica, poteva far sì che questa si determinasse con il semplice varo di nuove regole che superassero quelle preesistenti.

Mentre vi è ancora differenza di vedute in dottrina sul momento a partire dal quale fissare la mutazione dello Stato italiano in senso autoritario<sup>2</sup>, si può forse provare ad abbozzare una periodizzazione parallela che consenta di osservare i mutamenti in corso a partire dalle 'condizioni di salute' dello Statuto secondo l'opinione dei giuristi dell'epoca.

In una recente ricostruzione, Giorgio Rebuffa ha scritto:

La cultura giuridica si è domandata spesso se si possa considerare lo Statuto già abrogato dal 1922, ovvero se l'abrogazione intervenga con l'approvazione delle leggi 'fascistissime' dopo il 1925, o, infine, se lo Statuto, per quanto flebile, sia rimasto in vita fino alla sua abrogazione formale, avvenuta dopo il crollo militare. Se non inseguiamo gli schemi dogmatici con cui i giuristi si dilettono, la risposta è semplice. L'eversione dello Statuto [...] avviene in modo graduale<sup>3</sup>.

supremo delle Forze Armate secondo il dettato dell'articolo 5 dello Statuto albertino. Si veda S. Labriola, *Storia della Costituzione italiana*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 1995, pp. 275-291, che però ricorda anche come una delle prime iniziative del governo Badoglio, la soppressione della Camera dei Fasci e delle Corporazioni con conseguente ricostituzione della Camera dei Deputati entro quattro mesi dalla cessazione dello stato di guerra ai sensi del r.d.l. n. 705 del 2 agosto 1943, ha come effetto immediato quello di paralizzare il Senato del Regno, «ritenendosi ancora valida la disposizione dello Statuto albertino, in virtù della quale nessuna delle due Camere può riunirsi se non è riunita anche l'altra». Ivi, pp. 280-281.

<sup>2</sup> Secondo una tradizione interpretativa che comincia a formarsi nell'immediatezza di tali trasformazioni e che si avrà modo di illustrare più diffusamente nel seguito di questo contributo, si suole fissare tale passaggio tra l'emanazione delle c.d. leggi 'fascistissime' del 1925-1926 (i provvedimenti sulle prerogative del Capo del Governo, sulla facoltà del potere esecutivo di emanare norme giuridiche e le limitazioni alla libertà di stampa e al diritto di sciopero) e la legge del 1928 sulla 'costituzionalizzazione' del Gran Consiglio del Fascismo. Ma alcuni autori individuano la frattura decisiva e irreversibile con il vecchio sistema all'atto dell'entrata in vigore della legislazione razziale o con l'esaurirsi delle precedenti forme di rappresentanza politica. Per una ricostruzione panoramica, si vedano: L. Paladin, *Fascismo (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, XVI, Giuffrè, Milano 1967, pp. 887-902; C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia 1848-1994*, Laterza, Roma-Bari 2002<sup>2</sup>, pp. 357-363. Offre una chiave di lettura intermedia, tra lo «strappo allo Statuto» e l'iniziale conservazione delle forme, S. Merlini, *Il governo costituzionale*, in *Storia dello Stato italiano dall'Unità a oggi*, a cura di R. Romanelli, Donzelli, Roma 1995, pp. 40-42.

<sup>3</sup> G. Rebuffa, *Lo Statuto albertino*, il Mulino, Bologna 2003, p. 147.

Tale progressione può essere suddivisa in tre fasi, in ciascuna delle quali il peso riconosciuto alla Carta albertina rispecchia non solo lo stato dell'arte in politica, ma anche il modo con cui gli studiosi attivi durante il ventennio hanno esercitato il ruolo di coscienza critica della nazione o, assai più sovente, di corifei della sua avventura in camicia nera. Una prima fase, collocabile tra il 1922 e il 1927, è segnata dal tema della continuità e dalla ricorrente enfattizzazione della rivoluzione fascista come compimento del processo risorgimentale; una seconda fase, situabile tra il 1928 e il 1935, costringe a un bilancio sui cambiamenti radicali nel frattempo intervenuti e sul superamento della struttura istituzionale descritta dallo Statuto; nell'ultima fase, che copre gli anni dal 1936 al 1939 e giunge a ridosso della guerra, gli argini sono completamente rotti e dei principi liberali consacrati nella Carta – fra tutti quello di uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge – non resta più quasi nulla, con l'instaurarsi di nuove divisioni gerarchiche tra gli Italiani declinate non più solo in chiave politica ma anche razziale.

## 2. Prima fase: 1922-1927

Testi normativi e tavole di principi sono invariabilmente sottoposti all'urto del tempo. Le parole che ne compongono la struttura sono mattoni estraibili e ricollocabili in differenti posizioni in modo che la fisionomia dell'insieme appaia mutata, pur restando invariati i materiali originari. Le diverse condizioni politico-sociali e sensibilità culturali operano da filtro, traendo dalle regole scritte ispirazione per prassi mutevoli. Già in età liberale lo Statuto albertino aveva fatto da sfondo a forme variabili di tenuta dell'assetto costituzionale.

Nel descrivere i tentativi di accreditare la festa dello Statuto come festa nazionale e non come celebrazione dinastica, Ilaria Porciani ha affermato che «di fatto lo Statuto esisteva soltanto come lettera, ma il suo spirito era stato di volta in volta trasformato e tradito dai vari governi, a cominciare da Cavour e Rattazzi, per giungere a Depretis, Crispi e Rudinì. Questi ultimi avevano ostentato un culto quasi “buddistico” della legge fondamentale del regno per distorcerla di fatto ai loro scopi»<sup>4</sup>. Ciò nonostante, nella fase iniziale del fascismo, con la conservazione dello Statuto si cerca di mantenere un'idea di continuità e di unità della vita istituzionale del Regno. Anche chi riconosce che esso aveva già patito ogni adeguamento e permesso di giustificare ogni trasformazione, de-

<sup>4</sup> I. Porciani, *La festa della nazione: rappresentazione dello Stato e spazi sociali nell'Italia unita*, il Mulino, Bologna 1997, p. 146. Della stessa autrice, si veda anche: *Lo Statuto e il Corpus Domini. La festa nazionale dell'Italia liberale*, «Il Risorgimento», XLVII (1-2), 1995, pp. 149-173.

ve attestarne la qualità di simbolo «di un perdurante e sempre rinnovato patto tra la monarchia e la nazione»<sup>5</sup>.

Nel 1924, sulla rivista «Il Risorgimento italiano», compare un lungo articolo di Paolo Negri intitolato *Genesi ed elementi fondamentali dello Statuto albertino*. L'articolo richiama la «bontà delle istituzioni»<sup>6</sup> dello Stato piemontese che, «colpito duramente nella prova delle armi»<sup>7</sup>, seppe trovare nel suo sistema politico-costituzionale un robusto supporto. Ma la meticolosa ricostruzione delle circostanze fattuali nella cui cornice venne emanato lo Statuto segnala anche l'idea che esso vada considerato figlio di un tempo che aveva una fisionomia differente dall'attuale. Sicché, come si riconosce che le regole che ne fanno parte rispondevano alle domande poste da quel tempo, così si deve concludere che alcune di esse «ormai possono sembrare superate»<sup>8</sup>.

Nel 1925 Emilio Crosa pubblica *I poteri militari del Presidente del Reich e l'articolo 5 dello Statuto albertino*, un'analisi di diritto costituzionale comparato in cui la figura del Re viene confrontata con quella del Capo di Stato tedesco secondo quanto disposto dalla Costituzione di Weimar del 1919, principalmente sotto il profilo della titolarità del potere di comando sulle forze armate. L'articolo 5 dello Statuto assegna il potere esecutivo al Re, precisando che egli «comanda tutte le forze di terra e di mare; dichiara la guerra; fa i trattati di pace, d'alleanza, di commercio ed altri, dandone notizia alle Camere tosto che l'interesse e la sicurezza dello Stato il permettano, ed unendovi le comunicazioni opportune». Un decreto emanato nel 1908, tuttavia, attribuisce l'effettiva autorità di comando al Capo di Stato maggiore. Di modo che essa risiede solo formalmente nelle mani del Re, il quale deve raccordarsi con l'esecutivo e con i vertici militari. Ne discende «un intreccio di responsabilità per l'esercizio di una funzione costituzionale da cui non è possibile districarsi»<sup>9</sup>. Secondo Crosa, però, è la tradizione repubblicana che nega al Capo dello Stato il potere esclusivo di dichiarare guerra. Una tradizione cui s'informa anche la Costituzione di Weimar, pagando il suo tributo «alle ideologie demagogiche»<sup>10</sup>. La tradizione regia, al contrario, non tollera frammentazioni di responsabilità su un punto così delicato. Tale era il sistema nel 1848 e tale era rimasto nel 1915, «ultimo e glorioso atto della redenzione

<sup>5</sup> C. Ghisalberti, *Lo Statuto albertino tra mito e realtà*, «Clio», XXX (2), 1994, p. 206.

<sup>6</sup> P. Negri, *Genesi ed elementi fondamentali dello Statuto albertino*, «Il Risorgimento italiano», XVII (4), 1924, p. 822.

<sup>7</sup> *Ibidem*.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> E. Crosa, *I poteri militari del Presidente del Reich e l'art. 5 dello Statuto albertino*, «Alere Flammam», 1, 1925, p. 19.

<sup>10</sup> *Ivi*, p. 25.

nazionale»<sup>11</sup>. In definitiva, secondo Crosa la «prerogativa regia»<sup>12</sup> garantisce il rilievo costituzionale dell'azione delle forze militari collocandola doverosamente sotto quella guida monarchica che ha gemellato il destino della dinastia regnante alle battaglie e alle glorie, risalenti e recenti, dell'intera nazione.

Di tenore, in parte, analogo – sebbene con una maggiore lucidità sullo scenario complessivo – le considerazioni svolte nel gennaio 1925 da un altro costituzionalista, Teodosio Marchi, come prolusione all'anno accademico presso l'Università di Parma e pubblicate l'anno seguente. Marchi compie un'estesa ricognizione sulla formazione dello Statuto, che si conclude con la constatazione che, nel presente, l'istituto monarchico «nessuna menomazione ha sofferto dalla istituzione delle Luogotenenze, o dal sorgere di quella figura di diritto costituzionale, il Capo di Stato Maggiore, che agevolarono specie in tempi di necessità il funzionamento dell'istituto stesso»<sup>13</sup>. L'amplificazione dell'autonomia delle Camere, d'altronde, aveva reso più spedito ed efficace il loro funzionamento, ma nel rispetto di quanto stabilito dalla Carta albertina e in armonia con gli altri poteri. Unico versante su cui, secondo questo autore, si sarebbe dovuta prestare attenzione era quello dell'indipendenza della magistratura. Un'indipendenza che già nel 1923 veniva in qualche misura minata dai provvedimenti del governo sul Csm e sui Consigli giudiziari<sup>14</sup>. L'idea di Stato forte per Marchi non significa altro che «Stato giusto, imparziale, che a tutti, governanti e governati, sa imporre l'osservanza dei doveri, a tutti garantire l'esercizio legittimo dei propri diritti»<sup>15</sup>. Sicché, se di 'ritorno allo Statuto' si voleva parlare, esso si sarebbe dovuto declinare nel senso dell'equilibrio tra i diversi poteri e dell'impossibilità tanto che il capriccio della mutevoli maggioranze parlamentari ostacolasse l'esecutivo, quanto che quest'ultimo dominasse sugli altri poteri<sup>16</sup>.

Nel 1926 esce, infine, la prima monografia di Giuseppe Maranini, intitolata *Le origini dello Statuto albertino*, rielaborazione della tesi di laurea in Giurisprudenza discussa a Pavia con un docente di chiara fede fa-

<sup>11</sup> *Ibidem*.

<sup>12</sup> Ivi, p. 26. Per approfondimenti sulla posizione costituzionale della Corona alle soglie dell'era fascista, si veda: E. Crosa, *La monarchia nel diritto pubblico italiano*, Bocca, Torino 1922.

<sup>13</sup> T. Marchi, *Lo Statuto Albertino e il suo sviluppo storico*, «Rivista di Diritto pubblico e della Pubblica amministrazione in Italia. La Giustizia Amministrativa», Parte I, 4-5, 1926, p. 202.

<sup>14</sup> Cfr. G. Neppi Modona, *La magistratura e il fascismo*, in *Fascismo e società italiana*, a cura di G. Quazza, Einaudi, Torino 1973, pp. 125-181; A. Meniconi, *Storia della magistratura italiana*, il Mulino, Bologna 2012, pp. 145-147.

<sup>15</sup> Marchi, *Lo Statuto Albertino*, cit., p. 205.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

scista quale fu Arrigo Solmi<sup>17</sup>. Maranini si riferisce allo Statuto, della cui genealogia e delle cui fonti traccia la mappa più dettagliata, come a un «documento storico e politico»<sup>18</sup>. Ovvero un testo che descrive, nel suo farsi e nella sua fisionomia finale, una precisa stagione politica, le sue scosse, i suoi aneliti, le sue conquiste. Ma, in definitiva, un documento del passato, un prodotto di una stagione nobile ma, sotto molti aspetti, superata. Anche per il maestro di Maranini, che firma la prefazione, lo Statuto è un tronco saldo su cui vanno germogliando nuovi rami. In una stagione densa di cambiamenti per il diritto costituzionale sarebbe «errore un rigido attaccamento a forme non vitali»<sup>19</sup>. La conservazione integrale ed acritica dello Statuto obbligherebbe a guardare al presente con lenti costruite nel passato, mentre occorre mirare a nuovi traguardi e «a rinnovati ordinamenti»<sup>20</sup>.

Alla dimensione del raccordo tra edificazione risorgimentale ed esaltazione fascista della nazione, appartiene anche un testo più tardo, apparso quando già per taluni degli assetti che lo Statuto aveva battezzato suonava il *requiem*. Nel 1929, nuovamente, Emilio Crosa si occupa della Carta albertina, ma questa volta toccando uno dei punti più dolenti della storia politica dell'Italia unita: la 'Questione romana'<sup>21</sup>. Lo Statuto albertino, all'articolo 1, recitava: «La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi». Non può sorprendere che un Re che si proclama tale «per la grazia di Dio», esordisca, nel testo fondamentale che graziosamente concede ai suoi sudditi, con un omaggio alla religione cattolica professata dalla larga maggioranza dei medesimi e come tale, inevitabilmente, «religione di Stato». D'altra parte, la perentoria condizione di privilegio riconosciuta al culto cattolico viene attenuata da un provvedimento che segue di pochissimi mesi lo Statuto, la legge n. 735 del 19 giugno 1848 che, al primo comma del suo unico articolo, stabilisce quanto segue: «La differenza di culto non forma eccezione al godimento dei diritti civili e politici, ed all'ammissibilità alle cariche civili e militari». Ma i fatti militari e politici legati alla presa di Roma e alla fine del potere temporale del Papa scavano un solco assai più profondo, concorrendo a costituire una delle modalità più laceranti in cui i citta-

<sup>17</sup> Professore di Storia del diritto italiano, parlamentare dal 1924, membro del Gran Consiglio del Fascismo e, nella seconda metà degli anni Trenta, Ministro Guardasigilli e Senatore del Regno.

<sup>18</sup> G. Maranini, *Le origini dello Statuto albertino*, Vallecchi, Firenze 1926, p. 17.

<sup>19</sup> A. Solmi, *Prefazione*, in Maranini, *Le origini*, cit., p. 14.

<sup>20</sup> Ivi, p. 15.

<sup>21</sup> Su cui diffusamente, almeno, il classico di A.C. Jemolo, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Einaudi, Torino 1949.



dini dello Stato italiano vivranno la compresenza delle loro identità di sudditi del Re e gregge della Chiesa<sup>22</sup>.

Con la conclusione dei Patti lateranensi, l'articolo 1 dello Statuto «assume un valore giuridico, un significato politico, una particolare natura, che conferiscono all'articolo stesso la portata sua definitiva in un punto culminante della storia dei rapporti fra Stato e Chiesa in Italia»<sup>23</sup>. Dopo decenni di ostilità, nel corso dei quali vari provvedimenti normativi (tra tutti la soppressione degli Ordini religiosi con la confisca dei beni loro appartenenti) avevano posto la Chiesa in una condizione non coerente con il dettato statutario, il fascismo compie «una svolta nella politica ecclesiastica dello Stato»<sup>24</sup>.

Questo cambio di rotta si può cogliere anche in scelte che appartengono ai primi anni del regime. La legge n. 2309 del 1925 introduce un sistema di sanzioni che puniscono il vilipendio dei culti operato attraverso giornali e pubblicazioni periodiche. In essa la preminenza della religione cattolica è certificata dal maggior peso repressivo riservato alle offese alla «Religione dello Stato». D'altra parte, il Trattato stipulato con la Santa Sede da Mussolini chiude idealmente un cerchio, perché esso stesso richiama nelle sue prime righe il dettato albertino. Quindi, è come se dopo una lunga ibernazione, il fascismo avesse voluto richiamare in vigore una disposizione che giaceva inattuata. Solo che, essendo il Trattato del Laterano impegnato a rinvigorire la sola prima parte della disposizione statutaria, che si riferiva al primato cattolico, la seconda parte dell'articolo 1 che considerava gli altri culti «tollerati conformemente alle leggi» rimane in ombra. Il regime corona un progetto della dinastia regnante, quello di regnare con la benedizione e il favore della Chiesa, che gli svolgimenti successivi del Risorgimento avevano sacrificato. Ma, finita l'epoca della 'libera Chiesa in libero Stato', esso può riprenderlo come testimone di continuità col passato e potente *instrumentum regni* dal momento che «la proclamazione della religione dello Stato costituisce veramente un principio generale di legislazione che informa e plasma nell'aspetto politico come condiziona per l'aspetto giuridico la complessa legislazione che non riguarda esclusivamente i rapporti fra Stato e Chiesa, ma pure rapporti privati dei cittadini cattolici [...]»<sup>25</sup>.

<sup>22</sup> Sul lungo perdurare, ora più latente ora conclamato, di questa schizofrenica eredità culturale, delle sue proiezioni laico-laicistiche, devote o anticlericali, ha pagine di grande vigore e ironia M. Isnenghi, *Diario di un arcidiacono nell'Italia della democrazia liquida (1994-2013)*, Donzelli, Roma 2013.

<sup>23</sup> E. Crosa, *L'Art. 1 dello Statuto e la sua evoluzione*, «Annali di Scienze Politiche», Facoltà di Scienze Politiche della Regia Università di Pavia, II (2), 1929, p. 91.

<sup>24</sup> Ivi, p. 103.

<sup>25</sup> Ivi, p. 106.

### 3. Seconda fase: 1928-1935

Il periodo che va dal 1925 al 1928 è cruciale per lo Statuto. Profonde riforme modificano la fisionomia politico-istituzionale del Paese redistribuendo ruoli decisionali e intervenendo sulla sfera delle libertà individuali. Nel 1928 Giuseppe Maranini pubblica la sua seconda monografia, intitolata *La divisione dei poteri e la riforma costituzionale*. Un libro che ha attirato minore attenzione rispetto ad altri dello stesso autore<sup>26</sup>, ma che contiene il primo bilancio analitico, argomentato sebbene non equidistante, sugli esiti a cui si era giunti.

Lo Statuto albertino, attraverso il combinato disposto degli articoli 5, 6 e 65, attribuiva considerevoli poteri al re (facendone il titolare del potere esecutivo, l'autore delle nomine per tutte le cariche statali, la fonte dei regolamenti necessari all'esecuzione delle leggi e il depositario del potere di designazione e revoca dei ministri) ma anche al Parlamento, dotato di poteri autorizzativi sulla stipulazione di Trattati implicanti oneri finanziari e variazioni di territorio. Si creava, così, un'antitesi tra prerogative regie e principio di sovranità popolare, che poteva sfociare nella centralità della monarchia o nel parlamentarismo. La tenuta, già precaria, di questo equilibrio veniva irrimediabilmente compromessa da una novità non contemplata dallo Statuto:

[...] quando entra nella pratica costituzionale un nuovo istituto consuetudinario non scritto nella carta fondamentale, il voto di fiducia, la reciproca posizione degli organi e delle funzioni si involge radicalmente. Là dove giustamente si poteva parlare di pluralità degli organi fondamentali dello Stato, e di correlativa partizione di funzioni, si deve ormai riconoscere la forza di un processo unificatore che assimila organi legislativi e di governo riducendo la partizione statutaria delle funzioni ad un relitto storico privo di contenuto concreto<sup>27</sup>.

La monarchia era stata, secondo Maranini, gradualmente privata della sua rilevanza nel novero degli attori costituzionali e resa una «magistratura formale con funzioni quasi esclusivamente simboliche»<sup>28</sup>. Un altro

<sup>26</sup> Non ne fa menzione, ad esempio, P. Colombo nella voce *Maranini, Giuseppe*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Mattone, M.N. Miletta, a cura di M.L. Carlino *et al.*, vol. II Lev-Z, il Mulino, Bologna 2013, pp. 1267-1268. Vi accenna rapidamente L. Mannori, *Maranini, Giuseppe*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, vol. LXIX, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da Giovanni Treccani, Roma 2007, pp. 429-432. Qualificandolo, però, espressamente come l'«opera che segnò la sua adesione intellettuale al fascismo».

<sup>27</sup> G. Maranini, *La divisione dei poteri e la riforma costituzionale*, La Nuova Italia, Venezia 1928, p. 23.

<sup>28</sup> Ivi, p. 28.

organo di diritto pubblico, nemmeno stavolta previsto dallo Statuto, il Consiglio dei Ministri, era diventato il titolare effettivo del potere, che esercitava secondo gli indirizzi delle Camere. Dunque, prevalenza del principio di sovranità popolare sulla Corona. La fine della partizione statutaria di competenze e funzioni preparava, inesorabilmente, «l'avvento non del popolo sovrano ma del popolo tiranno»<sup>29</sup>.

Appropriatesi di un ruolo non loro, le Camere diventano l'arbitro incontrastato della scena politica. Ma questo esito appare ancora più abnorme, secondo Maranini, se si considera che «il voto agli analfabeti inquinava progressivamente la composizione della camera bassa già poco atta a qualunque serio e proficuo lavoro per cagione del numero elevato dei suoi membri»<sup>30</sup>.

In definitiva, il Parlamento, «comizio politico permanente»<sup>31</sup>, non può esercitare, per incapacità dei suoi membri, l'attività legislativa. Essa deve, pertanto, essere demandata al governo, che interviene direttamente per decreto o facendosi delegare la potestà legislativa dalle Camere. Questo girotondo di sostituzioni produce la completa estromissione del Re, il quale vede sottoposto a un voto autorizzativo anche l'esercizio del suo potere di guerra, come era avvenuto nel 1915. Fallimentare il risultato complessivo, secondo Maranini:

La riunione virtuale di tutte le competenze organiche nelle mani di un'assemblea molto numerosa e formata dalla schiuma di tutti i comizi politici, aveva portato al centro dello Stato la suprema confusione e l'assoluta abulia. [...] La conseguenza politica di quel grave disordine giuridico prese un nome da circostanze di attualità e si chiamò bolscevismo<sup>32</sup>.

Chi, dopo l'avvento del fascismo, critica l'accentramento delle decisioni, la consumazione della separazione dei poteri e l'insufficiente numero di controlli e contrappesi pecca di anacronismo.

La tripartizione delle competenze organiche si era infranta da sé, da gran tempo, per la inadeguatezza delle basi su cui la carta fondamentale, più con buone intenzioni che con buona tecnica, l'aveva poggiata. L'immediato sparire dell'equilibrio politico fra monarchia e popolo, ch'era la tacita ma necessaria premessa dell'ordinamento statutario, ne aveva [...] annientato il valore prima ancora dell'unità italiana<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Ivi, p. 41.

<sup>30</sup> Ivi, p. 59.

<sup>31</sup> Ivi, p. 62. Anche nel dopoguerra resterà diffidente verso le criticità del parlamentarismo, tanto da coniare il longevo termine «partitocrazia». Cfr. G. Maranini, *Governo parlamentare e partitocrazia*, Editrice Universitaria, Firenze 1950.

<sup>32</sup> Maranini, *La divisione dei poteri*, cit., pp. 65-66.

<sup>33</sup> Ivi, pp. 67-68.

Chi lamenta la dismissione dello Statuto, secondo Maranini, piange la morte di un cadavere. Dello Statuto così come esso era in origine restava ben poco. Si trattava, allora, di porvi mano «per sfrondarlo e rinnovarlo»<sup>34</sup>. Le prime due leggi che operano questo adeguamento alle esigenze dei tempi nuovi, per Maranini, sono quella sulla facoltà del potere esecutivo di emanare norme giuridiche e quella sul primo ministro. La legge n. 2263 del 1925 inaugura una nuova stagione della titolarità dell'indirizzo politico. L'articolo 1 stabilisce che il potere esecutivo è esercitato dal re per mezzo del suo governo e che il primo ministro è il capo del governo. Tale dizione supera quella dello Statuto che assegna il potere esecutivo al sovrano in via esclusiva (l'articolo 5 recitava: al Re solo appartiene il potere esecutivo). Secondo Maranini, tale legge restituisce autonomia all'attività del governo rispetto alla Camere, introducendo una relazione diretta tra il primo ministro e il re. Inoltre, ad evitare ulteriori intralci, la legge assegna al governo la facoltà di opporsi all'inserimento di un determinato tema all'ordine del giorno dei lavori parlamentari. Nel senso di favorire la libertà d'azione dell'esecutivo si muove anche un'altra legge, la n. 100 del 1926, che dà a quest'ultimo il potere di emanare norme giuridiche. Essa prevede che il governo possa emanare norme per regolare l'esecuzione delle leggi; l'uso delle facoltà spettanti all'esecutivo; l'organizzazione e il funzionamento della pubblica amministrazione e l'ordinamento del personale ad essa addetto; l'ordinamento degli enti ed istituti pubblici. In forza di questa legge, il governo può emanare decreti-legge il cui termine di conversione in legge scade a due anni dalla pubblicazione. Nonostante la decretazione sia, solitamente, collegata a ragioni di urgenza, Maranini reputa che tale soglia per la conversione rimanga comunque «molto breve»<sup>35</sup> e non alteri la natura di atto provvisorio tipica del decreto-legge. In definitiva, Maranini ritiene che con il fascismo, e segnatamente con i provvedimenti appena richiamati, si fosse restaurata la più autentica versione del principio di separazione dei poteri. Un tentativo, quello di delimitare ambiti di competenza tra i vari organi costituzionali, «che il nostro statuto – osserva Maranini – aveva cercato di attuare, non riuscendovi solo perché aveva edificato il suo nobile ma imperfetto edificio giuridico sul presupposto subito svanito di un equilibrio politico fra popolo e re»<sup>36</sup>. Ora si sarebbe trattato non di liquidare lo Statuto ma di difenderne lo spirito «sanandone ad uno ad uno i punti più deboli»<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> Ivi, p. 71.

<sup>35</sup> Ivi, p. 98. Come elemento di confronto, si consideri che secondo l'articolo 77 della Costituzione italiana il termine di conversione di un decreto-legge è di due mesi dalla sua emanazione.

<sup>36</sup> Ivi, pp. 104-105.

<sup>37</sup> Ivi, p. 105.

Una visione del tutto speculare, diametralmente opposta a quella di Maranini, anima il saggio che Silvio Trentin pubblica nel 1929, dal suo esilio in Francia: *Les transformations récentes du droit public italien. De la Charte de Charles-Albert à la création de l'État fasciste*. Trentin opera una ricostruzione di ampio respiro sulla 'mutazione' dell'Italia sotto il fascismo, tratteggiando con acribia e perizia di esperto le molteplici e profonde modificazioni impresse alla fisionomia delle istituzioni dalla rivoluzione delle camicie nere<sup>38</sup>. Secondo la sua analisi, al «vasto e spaventoso disorientamento di ordine economico e spirituale causato dalla guerra»<sup>39</sup> che aveva colpito l'Italia, era seguita, nel volgere di pochissimi anni, una profonda crisi costituzionale. Di questa crisi, il fascismo era insieme concausa e punto di approdo. L'astuzia utilizzata dai fascisti all'atto della presa del potere consistette nel far percepire tale passaggio come rientrante nella dinamica regolativa consueta degli avvicendamenti politici:

Formalmente, infatti, l'avvento di Mussolini al potere si svolse nell'osservanza scrupolosa delle norme tradizionali che regolano la risoluzione delle crisi di governo: consultazioni della corona, designazioni dei capi dei partiti e delle altre autorità dello stato, accordi e intese fra i gruppi della maggioranza, richiesta del voto di fiducia alle camere. Questo non impedì, ben inteso, che ne derivasse un profondo irreparabile strappo del tessuto connettivo della vita unitaria dello stato, poiché c'era in effetti un'insormontabile contraddizione fra la preoccupazione di salvare intatto il regime rappresentativo a base maggioritaria e l'attribuzione del potere esecutivo ad una minoranza che non aveva alcun appoggio nelle forze politiche operanti nel paese<sup>40</sup>.

Dunque, a dispetto delle prime apparenze, le reali intenzioni emersero con rapidità. Nell'arco del biennio successivo al 1922, ci si impegnò a consolidare i risultati conseguiti intervenendo, da un lato, sui meccanismi della rappresentanza elettorale affinché il governo avesse «la possibilità di costituirsi una maggioranza indipendentemente dalla volontà del corpo elettorale»<sup>41</sup> e, dall'altro, non dismettendo l'uso inibitorio e 'pedagogico' della forza, come il 'caso Matteotti' esemplificava, laddove altri strumenti di persuasione e controllo non fossero bastati. Di fronte a questo rapido volgere di eventi, nel corso dei quali il rispetto esteriore

<sup>38</sup> Opportunamente, il suo è stato definito un libro «unico nel suo genere». Cfr. F. Cortese, *Trentin (Renzo) Silvio*, in *Dizionario biografico dei giuristi*, cit., pp. 1974-1976. Forse, il solo paragone possibile è con un altro classico, dedicato alcuni anni dopo al nazismo: *Behemoth* di Franz Neumann.

<sup>39</sup> S. Trentin, *Dallo Statuto albertino al regime fascista (1929)*, trad. it. di A. Pizzorusso, Marsilio, Venezia 1983, p. 134.

<sup>40</sup> Ivi, p. 136.

<sup>41</sup> Ivi, p. 139.

delle forme e delle procedure legali appariva poco più che un artificio dissimulatorio, anche la coscienza di alcuni giuristi non esitò ad adeguarsi. Con il comprensibile rammarico dell'allievo che osserva la capitolazione morale del proprio maestro, Trentin commenta un saggio in cui Giovanni Vacchelli difende i cambiamenti all'assetto costituzionale successivi alla legislazione del '26:

E già nel 1926 si poteva leggere nella «Rivista di diritto pubblico» per la penna di uno scrittore che in altri tempi era stato dalla sua cattedra un grande difensore del dogma dell'irrevocabilità del regime elargito mediante lo statuto, [...] righe sconcertanti. [...] Ecco lo statuto ridotto, con una giravolta, ad un pezzo di carta privo di ogni autorità, [...]; ecco tolta ogni sicurezza, ogni certezza alla vita giuridica e rinnegata e beffata l'esigenza fondamentale di ogni società retta dal diritto di perseguire i suoi scopi e di orientare e di esplicitare la sua azione al riparo di uno stabile ordinamento, sotto la garanzia di istituzioni solidamente radicate nella coscienza collettiva<sup>42</sup>.

La legislazione sui poteri del Primo Ministro e sulla facoltà riconosciuta all'esecutivo di emanare norme giuridiche avevano, secondo Trentin, provocato la totale eclisse di ogni altro organo costituzionale rispetto al governo. I poteri della Corona, in particolare, scolorano rispetto alle attribuzioni del capo del governo. Sicché «al monarca [...] viene ora a mancare qualunque mezzo giuridico per imporre una qualunque direttiva all'azione di governo»<sup>43</sup>. Né alcuna interposizione possono operare le Camere, in virtù del principio di recente conio secondo cui nessun oggetto di discussione può essere posto all'ordine dei lavori parlamentari senza la previa autorizzazione del capo del governo. Le leggi del 1926 sulla istituzione del Tribunale speciale per la difesa dello Stato e del 1927 sulle funzioni del capo di stato maggiore generale colpiscono ulteriormente le prerogative della monarchia spogliandola della titolarità di nomina dei giudici e del comando sulle forze armate, finendo per rendere l'istituto monarchico «un vero anacronismo»<sup>44</sup>. Il re non è più in Italia il capo delle forze armate o, comunque, «non lo è altro che allo stesso titolo e con gli stessi poteri per cui egli è sovrano di Cipro e Gerusalemme»<sup>45</sup>.

Un altro provvedimento del 1925, la legge n. 2300, autorizza il governo a dispensare dal servizio, anche fuori dai casi previsti dalle leggi, i funzionari, gli impiegati, gli agenti di qualsiasi ordine o grado – quale che fosse l'amministrazione, civile o militare, di appartenenza – i qua-

<sup>42</sup> Ivi, pp.143-144.

<sup>43</sup> Ivi, p. 182.

<sup>44</sup> Ivi, p. 187.

<sup>45</sup> Ivi, p. 180.

li, attraverso opinioni espresse in qualunque momento o sede, si fossero collocati in una posizione di incompatibilità con le direttive politiche generali del governo. Questa definizione marcatamente gerarchica e piramidale dei pubblici apparati viene accentuata grazie alla legge n. 100 del 1926, che consente al governo di emanare norme giuridiche concernenti l'esecuzione delle leggi, l'uso delle facoltà spettanti al potere esecutivo e l'organizzazione e il funzionamento delle amministrazioni statali, l'ordinamento del personale dipendente da esse, la condizione degli enti ed istituti pubblici, l'approvazione dei contratti stipulati dallo Stato.

Ne deriva – secondo Trentin – che mediante un semplice decreto del governo si può, in qualunque momento, modificare o trasformare lo statuto dei funzionari, limitare o annullare le garanzie che proteggono le libertà 'autarchiche', imporre una nuova disciplina ai rapporti complessi e multiformi ai quali può dar luogo l'intervento dello stato nella vita economica e sociale, creare, modificare o sopprimere i controlli amministrativi, rovesciare, in una parola, i principi e le regole che presiedono allo sviluppo delle funzioni pubbliche<sup>46</sup>.

Ma ciò che più icasticamente rappresenta il tramonto della Statuto e della forma di governo monarchico-parlamentare per suo tramite edificata è la legge n. 2693 del 1928 con cui il Gran Consiglio del fascismo viene innalzato – o si autoinnalza, giacché è esso stesso a definire i contenuti della legge che lo riguarda un paio di mesi prima della sua formale approvazione – a organo supremo dello Stato italiano. Questo provvedimento concentra nelle mani del Gran Consiglio, fino ad allora organo di fatto del Partito ma destinato a divenire supremo coordinatore delle istituzioni pubbliche, tutte le leve strategiche del potere. Esso assurge al ruolo di vero e proprio Comitato di salute pubblica. Deve essere obbligatoriamente consultato su tutte le questioni di carattere costituzionale. Tali sono: la successione al trono, le prerogative reali e i poteri del re, il funzionamento del Gran Consiglio e dei due rami del Parlamento, la facoltà dell'esecutivo di emanare norme giuridiche, l'ordinamento sindacale e corporativo, i rapporti tra Stato e Chiesa, i Trattati internazionali che abbiano ricadute sul territorio o sulle colonie. Inoltre, ai sensi della legge elettorale n. 1019 del 1928, il Gran Consiglio designa i deputati scegliendoli a propria discrezione tra liste compilate dagli organi corporativi o all'infuori di esse tra i «benemeriti» della scienza, dell'arte, della politica. Il Gran Consiglio si qualifica come il vero «detentore originario della sovranità»<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> Ivi, p. 204.

<sup>47</sup> Ivi, p. 179.

Ma, più in generale, la trama di regole disegnata dai provvedimenti del periodo 1925-1928 fa sì che tutti gli organi dello Stato siano divenuti strumentali alla volontà del partito fascista e che nessun margine di libertà di movimento residui all'infuori di esso: «Il corpo elettorale non sceglie più i suoi "eletti"; il parlamento ha perduto il suo diritto di iniziativa; il re non nomina più i ministri»<sup>48</sup>. Su tale sfondo di cambiamenti, Trentin non manca di censire anche la condizione delle libertà individuali, esposte ormai all'esercizio dei pubblici poteri come potrebbe esserlo una piccola imbarcazione alla violenza del mare in tempesta. Il regime instaurato in Italia riserva ai cittadini non fascisti una condizione descritta dalle norme sull'ammonizione e sul confino del Testo Unico di Pubblica Sicurezza del 1926. Ai sensi del quale, si è passibili di provvedimenti restrittivi se si sono commessi, o anche solo se si è manifestata l'intenzione di commettere, atti aventi per scopo di sovvertire con violenza gli ordinamenti nazionali, sociali, economici dello Stato, o di contrastare l'azione dei poteri dello Stato così da nuocere agli interessi nazionali. «Ne deriva che [...] il patrimonio, l'onore, la vita dei sospetti politici non fruiscono della minima protezione e che il potere esecutivo può disporre di questi beni a suo piacimento come se si trattasse di un qualsiasi oggetto di amministrazione»<sup>49</sup>. Ma, da quanto osservato in precedenza, risulta che il potere esecutivo è il solo potere in Italia e chi lamenta tale condizione, può farlo a patto di espatriare.

I pochi lavori significativi che negli anni seguenti a queste riforme tornano sul loro contenuto, si occupano soprattutto di profili tecnici, lasciando affiorare sensibilità culturali e rintocchi emotivi ben distanti da quelli appena richiamati. Chiedendosi, ad esempio, se la 'costituzionalizzazione' del Gran Consiglio avesse reso rigida, da flessibile che era, la Costituzione italiana, per aver introdotto una procedura speciale da seguire per l'elaborazione normativa in determinati campi<sup>50</sup>; oppure escludendo che alcun sindacato giurisdizionale potesse essere mai esercitato nei confronti di deliberazioni normative aventi rango costituzionale quali quelle attribuite alla previa deliberazione consultiva del Gran Consiglio del fascismo. Giacché

Lo spirito del regime fascista rigidamente unitario, volto ad accrescere l'importanza comparativa del potere esecutivo di fronte agli altri poteri, a fare del Governo e soprattutto del suo Capo la vera chiave di volta di tutta la struttura e di tutto il funzionamento dello Stato, non può sicu-

<sup>48</sup> Ivi, p. 175.

<sup>49</sup> Ivi, p. 295.

<sup>50</sup> Cfr. A. Carena, *La Costituzione italiana dopo l'art. 12 della Legge sul Gran Consiglio*, «Annali di Scienze Politiche», Facoltà di Scienze Politiche della Regia Università di Pavia, IV (2), 1931, pp. 142-156.



ramente essere nel senso di concedere alla magistratura quel sindacato sull'opera politica del Governo che già la dottrina liberale non esitava a dichiarare inammissibile<sup>51</sup>.

#### 4. Terza fase: 1936-1939

Silvio Trentin ritorna sui temi trattati nel suo saggio del 1929 in un libro pubblicato, nuovamente, in Francia quasi dieci anni più tardi. Un lavoro più agile e di impianto e stile più divulgativi, in cui si ripercorrono i passaggi più salienti della conquista fascista del potere e ci si sofferma molto sulle tecniche repressive del suo mantenimento. Particolare attenzione è rivolta alla creazione e al funzionamento del Tribunale Speciale per la difesa dello Stato, di cui vengono riportati stralci dei processi più celebri a carico di Rossi, Bauer, Pertini. Sulla struttura costituzionale del Paese, il libro non aggiunge molto a quanto Trentin aveva già scritto perché non molto altro era accaduto e l'essenziale era stato in precedenza oggetto della sua cronaca. Nel descrivere come il fascismo avesse progressivamente esautorato i vertici istituzionali elencati nello Statuto e concentrato il potere nelle mani del Governo e del Gran Consiglio, Trentin si concede accenti sarcastici:

Non bisogna credere, comunque, che il re sia mai stato tentato di opporre la minima resistenza a queste trasformazioni radicali del suo ruolo costituzionale. Sin dall'inizio, al contrario, tenne a sottolineare, con squisita buona grazia, il suo desiderio di non intralciare, in qualsiasi modo, la mansione dei suoi spoliatori<sup>52</sup>.

Il costituzionalista Giuseppe Lo Verde, che negli anni Quaranta dedicherà molte energie intellettuali a stendere ponti tra Italia e Germania<sup>53</sup>, nel 1936 pubblica un saggio diviso in due parti sullo stato del diritto costituzionale e sull'articolo 24 dello Statuto albertino. La Costituzione è, secondo la sua rappresentazione, materia vivente e non libresca. Il divenire del diritto costituzionale è «lo sforzo di trapiantare la posizione

<sup>51</sup> A.C. Jemolo, *La legge 9 Dicembre 1928, N. 2693 sul Gran Consiglio del Fascismo ed il concetto di «legge costituzionale»*, in *Studi di Diritto Pubblico in onore di Oreste Ranalletti nel XXXV anno d'insegnamento*, vol. II, Cedam, Padova 1931, p. 81.

<sup>52</sup> S. Trentin, *Dieci anni di fascismo totalitario in Italia. Dall'istituzione del Tribunale speciale alla proclamazione dell'impero 1926-1936* (1937), trad. it. di A. Capitanio, Editori Riuniti, Roma 1975, p. 132.

<sup>53</sup> Cfr. G. Lo Verde, *Il nazionalsocialismo: problemi di vita spirituale e sociale contemporanea e la struttura giuridica del Terzo Reich*, F. Ciuni, Palermo 1941 (nel 1939, questo lavoro riceve il premio della Fondazione Agnelli); Id., *Recht und Politik im faschisten Staat*, Essener Verlagsanstalt, Essen 1943.

del fascismo riguardo ai valori ideali più alti della vita nella pratica della comunità»<sup>54</sup>. Stante questo radicamento del diritto nella concretezza storico-esistenziale, non si possono, secondo Lo Verde, non valorizzare come sedi genetiche, formative o modificative delle regole giuridiche la consuetudine e la desuetudine. Se si osserva il mutamento istituzionale che aveva investito l'Italia negli anni precedenti, si comprende che la desuetudine del principio parlamentare si era verificata col concorso della volontà del re, implicita ma desumibile da una serie di atti politici «primo fra essi quello di aver chiamato a reggere il Governo il capo di un partito che apertamente si proponeva l'abolizione di quel principio»<sup>55</sup>. Con la decadenza del principio parlamentare decretata da una prassi ad esso ostativa, si riespande la figura del monarca costituzionale, il quale, meglio di ogni altro organo dello Stato, è in grado di valutare la situazione politica e garantire che la più grande «libertà di agire sia conferita agli uomini chiamati ad esercitare la pubblica potestà»<sup>56</sup>.

Dunque, un re tutt'altro che passivo o discreto, come secondo Trentin, ma pienamente coinvolto nell'esperienza dell'abbandono delle vecchie forme sclerotizzate e autoreferenziali del parlamentarismo e nella restituzione della sovranità alle forze vitali e autenticamente rappresentative della nazione. Ciò non bastando, anche altri principi cardine dello Statuto albertino, come quello espresso dall'articolo 24 secondo cui tutti i «regnicoli» sono eguali davanti alla legge e tutti parimenti promuovibili agli uffici e alle dignità civili e militari, vanno letti attraverso le lenti della concretezza. Nella fattispecie, la concretezza assume le forme della proporzionalità:

Gli uomini che sono effettivamente eguali hanno, fino al punto al quale arriva questa eguaglianza, la pretesa ad un trattamento uguale da parte del legislatore. Laddove, però, le loro particolarità individuali danno luogo a diversità, queste debbono essere tenute presenti dalle norme legislative<sup>57</sup>.

All'eguaglianza astratta che non coglie le peculiarità individuali, occorre opporre l'eguaglianza proporzionale, che sa riconoscere a ciascuno il suo in forza di dati specifici (età, sesso, infermità mentale, lealtà politica) che la legge può isolare in relazione al contesto della sua operatività.

<sup>54</sup> G. Lo Verde, *I compiti della scienza del diritto costituzionale e l'interpretazione dell'art. 24 del nostro Statuto*, Jovene, Napoli 1936, p. 51.

<sup>55</sup> Ivi, p. 62. All'importanza della desuetudine, o della modifica tacita, in materia statutaria fa riferimento anche G.M. De Francesco, *Statuto*, in *Dizionario di Politica*, a cura del Partito Nazionale Fascista, Istituto della Enciclopedia Italiana, vol. 4 R-Z, Roma 1940, p. 401.

<sup>56</sup> Lo Verde, *I compiti della scienza*, cit., p. 63.

<sup>57</sup> Ivi, pp. 87-88.

tà. In più, lo stesso dettato statutario restringe l'ambito di applicazione del principio di eguaglianza ai «regnicoli». Escludendo, pertanto, i sudditi coloniali, gli stranieri e tutte le persone giuridiche. «Anche le leggi che si riferiscano a queste categorie di persone non sono perciò mai né arbitrarie, né erronee ai sensi dell'art. 24 dello Statuto»<sup>58</sup>. Un utile promemoria rispetto al *corpus* delle leggi razziali, che, di lì a un paio d'anni, colpiranno con misure pesantemente vessatorie gli ebrei italiani.

Da ultimo, nessuno scandalo deve suscitare, a parere di Lo Verde, l'istituzione di nuovi Tribunali e giudici, nonostante essa possa sembrare in contrasto con l'articolo 71 dello Statuto che impedisce che si venga distolti dal proprio giudice naturale. In realtà, argomenta Lo Verde, «non esiste una ragione plausibile per considerare come straordinari dei Tribunali i quali in seguito ad una trasformazione dell'organizzazione giudiziaria diventano competenti per reati già commessi»<sup>59</sup>. L'unico criterio alla luce del quale un Tribunale potrebbe essere considerato straordinario sarebbe il suo apparire arbitrario «secondo la coscienza giuridica del nostro tempo»<sup>60</sup>. Ovvero la trasposizione di quel «sano sentimento popolare» (*gesundes Volksempfinden*) che era da poco diventato il perno dogmatico del diritto penale nazionalsocialista.

Alle ragioni della flessibilità sostanziale e pluridirezionale della Costituzione albertina si converte, dopo i suoi nobili trascorsi a difesa dell'indipendenza della magistratura, anche Teodosio Marchi. In realtà, almeno nominalmente, in un saggio apparso nel 1938, egli sembra voler difendere il concetto di rigidità costituzionale, ma questa difesa implica una risemantizzazione dello stesso. La rigidità della Costituzione ha un senso nuovo, che non deriva dall'adozione di straordinarie procedure parlamentari, bensì dal fatto che ormai esiste un arbitro supremo della vita dello Stato, il partito-governo, che conferisce ai propri atti caratteri di ultimatività. «In un regime totalitario – scrive Marchi – [...] non solo si ha la rigidità per ciò che si riferisce alla forma monarchica o repubblicana di governo, ma anche per tutto ciò che concerne quella data concezione politica che si è identificata col modo stesso di presentarsi dello Stato, segnando l'essenza del suo ordinamento costituzionale. Tale concezione scaturisce dall'unico Partito riconosciuto che si pone come una istituzione fondamentale dello Stato»<sup>61</sup>.

Infine, in uno scritto riepilogativo sulle vicende che avevano interessato lo Statuto albertino, rubricate come «un'evoluzione progressiva, una

<sup>58</sup> Ivi, p. 106.

<sup>59</sup> Ivi, p. 108.

<sup>60</sup> Ivi, p. 109.

<sup>61</sup> T. Marchi, *Sul carattere rigido o flessibile della Costituzione italiana*, in *Raccolta di scritti di Diritto pubblico in onore di Giovanni Vacchelli*, Vita e Pensiero, Milano 1938, p. 327.

rapida e costante trasformazione del diritto preesistente compiutasi secondo la più corretta procedura costituzionale»<sup>62</sup>, Manlio Udina richiama la necessità di adattare lo Statuto alla nascita dell'Impero, alla conquista dell'Albania e alla difesa della razza mediante l'epurazione dell'elemento ebraico che sempre più pernicioso influenza aveva acquistato nel tempo in molti delicati settori della vita pubblica<sup>63</sup>.

##### 5. *Vedere l'alba nell'imbrunire*

Nel campo di macerie, materiali e spirituali, che è l'Italia alla fine della Seconda guerra mondiale non ci si aspetterebbe di veder dedicare attenzione allo Statuto albertino. Di esso, come accennato, era incerta persino la permanenza in vigore e, in ogni modo, si trattava di un documento alterato, quando non mutilato, a più riprese. Sicché si poteva dubitare che lo Statuto superstite, ove mai lo fosse, avesse più molto a che fare con ciò che esso era stato in origine.

Tuttavia, sul finire del 1945, Giorgio Falco cura un saggio intitolato *Lo Statuto albertino e la sua preparazione*, che reca il testo completo della Carta. In quest'operazione si coglie il desiderio di evocare una continuità tra le speranze risorgimentali che fecero da sfondo alla concessione dello Statuto e quelle che accompagnano l'Italia all'indomani della caduta del fascismo. Il parallelismo emerge in modo netto: «Si respirava in quel tramonto di assolutismo tra '47 e '48 una tale ebbrezza di libertà e di fratellanza che il paradiso sulla terra pareva non un vago ideale ma un'imminente realtà»<sup>64</sup>. L'idea che muove Falco nell'offrire, soprattutto ai giovani, il testo dello Statuto albertino è di consentire loro di valutare, attraverso tale punto di riferimento, la «recente degenerazione politica» e, altresì, «il progresso compiuto nel corso di un secolo dalla nostra coscienza politica e sociale»<sup>65</sup>. Ora, visto che tale secolo di progresso non può, cronologicamente, che abbracciare lo stesso fascismo, cui si rinvia tramite uno sbrigativo cenno alla «recente degenerazione», pare affacciarsi nella tesi di Falco la teoria di matrice crociana del fascismo come parentesi<sup>66</sup>. Qui declinata a beneficio dello Statuto.

L'anno seguente, Arturo Carlo Jemolo e Massimo Severo Giannini pubblicano un lavoro a quattro mani sullo Statuto, al quale dedicano,

<sup>62</sup> M. Udina, *Il nuovo ordinamento costituzionale dello Stato fascista*, «Rivista di diritto pubblico. La Giustizia amministrativa», Parte I, 17, 1939, p. 461.

<sup>63</sup> Ivi, pp. 470-473.

<sup>64</sup> G. Falco (a cura di), *Lo Statuto albertino e la sua preparazione*, Capriotti, Roma 1945, p. 8.

<sup>65</sup> Ivi, pp. 21-22.

<sup>66</sup> Cfr. B. Croce, *Scritti e discorsi politici (1943-1947)*, Laterza, Bari 1963.

rispettivamente, una ricostruzione storico-politica e una densa analisi tecnico-morfologica. Gli esiti di esse, tuttavia, sembrano in qualche misura divergere. Sostanzialmente positivo il giudizio di Jemolo, ancorché lo Statuto non possa non patire l'effetto della comparazione con documenti costituzionali in fase di elaborazione ma attestati su soglie di democrazia politica e sociale molto più avanzate:

Il diritto del povero alla vita, la protezione del lavoro [...], la protezione della donna e del fanciullo, il regolamento di un diritto all'assistenza pubblica, il riconoscimento di un diritto all'istruzione, la necessità di un ordinamento che faciliti il rinnovamento delle classi sociali [...] tutto questo era estraneo al pensiero degli autori dello Statuto [...]. Ma nel rilegare tra i documenti storici lo Statuto, gl'Italiani d'oggi possono ancora volgersi con un senso di rispetto e di gratitudine all'atto quasi secolare<sup>67</sup>.

Molto più disincantato il bilancio di Giannini, secondo il quale le regole dello Statuto avevano funzionato bene solo al riparo dei principi dello Stato liberale. Caduti i quali, esse «non furono sufficienti a garantire la libertà dei cittadini»<sup>68</sup>.

Nemmeno dopo la sua dismissione lo Statuto era riuscito a diventare del tutto un elemento di conciliazione.

<sup>67</sup> A.C. Jemolo, *Considerazioni sulle Costituzioni e sul problema costituzionale italiano*, in A.C. Jemolo, M.S. Giannini (a cura di) *Lo Statuto albertino*, Sansoni, Firenze 1946, pp. 39-40.

<sup>68</sup> M.S. Giannini, *Lo Statuto albertino e la Costituzione italiana*, in Jemolo, Giannini (a cura di) *Lo Statuto*, cit., p. 68.