



Costituzionalismo.it

Fascicolo 1 | 2015
TORNIAMO AI FONDAMENTI

Ricominciare dai fondamentali

di GAETANO AZZARITI

Ricominciare dai fondamentali

di GAETANO AZZARITI

1. - La nostra rivista, sin dal suo nascere, ha indicato una sua precisa ragione d'esistenza. S'è proposta come un luogo di riflessione critico, non neutrale, presupponendo la possibilità di far valere uno specifico "punto di vista" della scienza. Quel particolare punto di vista che ha dato origine al costituzionalismo moderno continentale e che nell'articolo 16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 26 agosto 1789 ha trovato la sua prima definizione normativa. Dopo di allora la storia ha avuto il suo corso e diverse sono state le interpretazioni possibili del ruolo e del valore della costituzione e del suo diritto. Il gruppo che ha fondato e ha poi lavorato attorno a questa rivista ha inteso declinarne in senso rigoroso la forza normativa, nella convinzione che si potesse parlare di un costituzionalismo democratico e non anomico, che si potesse preservare la natura precettiva della costituzione. Ben consapevoli della trasformazioni del tempo, del venir meno dei più rassicuranti spazi chiusi delle nazioni, del declinare di alcuni soggetti storici che avevano contribuito in modo determinante a dare corpo al progetto rivoluzionario del costituzionalismo democratico. Un progetto mai appieno realizzato – neppure nel mitizzato trentennio d'oro – ma sempre in forte tensione verso un futuro di ampliamento

della sfera dei diritti e limitazione dei poteri, il costituzionalismo moderno ha assegnato un compito alla scienza, a quella giuridica in particolare: fornire la ragioni, le idee, le possibili interpretazioni che devono sostenere le norme assiologicamente orientate e superiori in grado della costituzione. Un testo, quello costituzionale, che – come ci ha spiegato Vezio Crisafulli – deve essere inteso come norma, ma anche come documento storico-politico. In questo senso per i costituzionalisti diventa necessario “prendere partito”. Porsi dalla parte della costituzione non neutrale. All’interno di un movimento storico che assume la garanzia dei diritti e la divisione dei poteri come un dato a cui tutti (la politica, l’economia, i poteri, i soggetti privati) devono sottostare. Quante volte su questa rivista s’è invocata la superiorità normativa della costituzione come parametro di giudizio? Proprio perché noi non crediamo che il positivismo giuridico si possa ridurre alla semplice accettazione di ogni norma, di ogni possibile interpretazione, di ogni esito che il potere vuole imporre. Non è vero per il costituzionalista che l’auctoritas sia sufficiente per fare una legge. Ad essa deve quantomeno affiancarsi il principio che la legittima: un’auctoritas senza costituzione viene privata di ogni fondamento storico e politico, e finisce per reggersi solo sul carisma del capo o sul potere di imperium, inteso come mera facoltà di impartire ordini ai quali i destinatari non possono sottrarsi. Per il costituzionalista – noi riteniamo – non è possibile accettare un potere non legittimato, un potere che non sia limitato e sostenuto dalla costituzione. Ma quale costituzione? Possono le costituzioni veicolare qualunque contenuto normativo? Anche il più dispotico?

Dal nostro punto di vista, collocandoci all’interno del movimento storico del costituzionalismo democratico moderno, la risposta non può che essere in via di principio definita sulla scorta del richiamato articolo 16 della Dichiarazione del 1789: perché si abbia una costituzione è necessario che la garanzia dei diritti sia assicurata e la separazione dei poteri fissata. Non basta, s’intende. È necessario specificare quali diritti si vogliono garantire e come si pensa di separare i poteri. Per noi – anche in questo caso – la risposta non può che essere ricercata nella storia per come s’è andata affermando nel corso degli ultimi duecento anni. Se è possibile indicare per sintesi un percorso storico complesso, non privo di ambiguità, di corsi e ricorsi, di luci ed ombre, può dirsi che i diritti da assicurare sono allora quelli legati alla triade rivoluzionaria di libertà, eguaglianza e fraternità, nella loro successiva articolazione entro i testi – e i contesti – costituzionali che si sono succeduti, imponendo una sempre più estesa garanzia alle varie generazioni dei diritti: dai diritti di libertà, a quelli sociali, sino ai

nuovi diritti. Mentre, per quanto riguarda la separazione dei poteri, essa si definisce - quantomeno - come contrasto ad ogni concentrazione nelle mani di un unico organo o soggetto. Il diritto costituzionale democratico moderno non può avere nessuna simpatia per i processi che tendono a semplificare, ridurre, emarginare i poteri classici (legislativo, esecutivo e giudiziario) a favore di uno solo di essi (segnatamente il Governo); tanto più in un contesto storico ove si vanno moltiplicando i "poteri" e i soggetti sovrani.

2. - Nessuno di noi ha mai pensato al diritto costituzionale come ad una branca del diritto che era sufficiente analizzare, razionalizzare, banalizzare: le visioni funzionaliste, che oggi hanno un gran seguito, sono spesso state il nostro bersaglio critico o polemico. Se c'è un insegnamento che può trarsi dalla storia del movimento del costituzionalismo moderno è che esso ha inteso legare la costruzione dell'ordinamento alla "lotta per i diritti". La non neutralità dei diritti costituzionali, l'imposizione di limiti ai poteri costituiti possono essere fatti valere solo se riescono ad imporsi entro un progetto di emancipazione e civilizzazione della società. Non basta neppure la scrittura di una costituzione, la quale - fosse anche "la più bella costituzione del mondo" - troverà nelle forme e nei modi della sua attuazione la verifica della sua "forza precettiva". La superiore legalità costituzionale, che deve contrassegnare l'ordinamento democratico, non può essere solo invocata, né può essere intesa come un profilo esclusivamente formale, ma deve rappresentare l'orizzonte entro cui sviluppare le politiche sociali e valutare il comportamento dei soggetti dotati di potere entro un ordinamento giuridico concreto. La costituzione presa sul serio ci rende assai esigenti. Stimola il nostro spirito critico, ci impedisce di accontentarci dell'ossequio formale al dettato costituzionale.

Quante volte in nome della costituzione si sono commesse le azioni più disinvolte? Grazie all'uso, sempre più frequente e inappropriato, di categorie giuridiche - come quella fondamentale di "costituzione in senso materiale" - per giustificare a posteriori ogni decisione delle forze politiche dominanti, anche le più distanti dalla normatività costituzionale. Sta a noi denunciarne il tradimento, sta a noi ricordare come l'ordine materiale nello stato costituzionale è sottoposto al limite delle norme scritte nel testo della *lex superior*, al quale anche la volontà politica deve sottostare.

Simmetricamente è anche vero però che la retorica del cambiamento ha spesso

proposto di modificare, rimuovere, edulcorare il valore se non la lettera della nostra costituzione, proponendo revisioni esplicite del testo costituzionale, ovvero, semplicemente, privando le sue disposizioni di effettività. In questo caso nostro compito è quello di rivelare l'inganno, sino a proporci come forza frenante (katéchon) di fronte alle tante apocalissi annunciate.

Non è il dato del mutamento in sé che può preoccupare: in fondo la “lotta per il diritto”, che è stata richiamata come tratto distintivo del progetto del costituzionalismo moderno, impone di non fermarsi per contemplare i traguardi raggiunti e sollecita a ripensare continuamente se stessi, il proprio diritto, le modalità di realizzazione del costituzionalismo entro gli ordinamenti giuridici concreti. Dunque, dallo stimolo del cambiamento questa rivista ha tratto linfa vitale, sforzandosi sempre di leggere criticamente le trasformazioni del reale. Ciò che in caso ha contrassegnato la nostra riflessione sul mutamento è stato lo sforzo di comprendere la direzione di marcia, le sue tendenze di fondo, che nel nostro giudizio ci sono apparse nel loro complesso di natura regressiva. Il nostro sguardo critico ha spesso denunciato i limiti dello sviluppo, l'estendersi di un'egemonia che volendo affermare il primato degli interessi costituiti, dei soggetti dominanti, delle istituzioni economiche e finanziarie, tendeva ad indebolire progressivamente le ragioni del costituzionalismo moderno. Questo ci porta spesso a operare in direzione ostinata e contraria, consapevoli delle difficoltà del presente, ma anche coscienti che non ci si possa abbandonare al vento di un tempo avverso ai diritti fondamentali delle persone, né ci si debba arrendere alla volontà di potenza dei poteri costituiti.

3. - Se dovessimo valutare sul piano accademico e su quello propriamente scientifico i risultati di questa rivista non potremmo che ritenerci soddisfatti. Tanto le istituzioni (persino l'Anvur ha riconosciuto il nostro livello di “eccellenza”), quando la nostra comunità di studiosi (tanti illustri e stimati colleghi ci hanno gratificato con i loro giudizi positivi, collaborando e fornendoci contributi di assoluto rilievo) ci invitano a proseguire sulla strada intrapresa, senza nulla variare. Eppure sentiamo impellente la necessità di riflettere sulla nostro lavoro, di cambiare noi stessi.

La fase storica che stiamo attraversando ci sembra infatti che richieda uno sforzo particolare di comprensione, assegnando ad una rivista con i caratteri e le ambizioni che abbiamo sin qui riassunto nuovi compiti, se essa non si vuole

ridurre a rappresentare solo un luogo di resistenza, ma pretende anche di contribuire a definire un nuovo ordine costituzionale possibile. Due ragioni di fondo muovono le nostre riflessioni. La prima legata al mondo che ci circonda; la seconda relativa al pensiero che ci sostiene.

Nel primo caso, non si possono nascondere le difficoltà del momento, aumentate rispetto al passato. Le ragioni del costituzionalismo democratico moderno sono sotto attacco non solo in Italia, ma anche in Europa e nel mondo. L'offensiva è in atto da tempo, ma oggi si sviluppa con particolare intensità, quasi che ci si volesse ormai definitivamente sbarazzare dell'ingombrante presenza di quella scienza che impone dei limiti al potere e pretende di tutelare i diritti. Se però volgiamo lo sguardo alla società, per nostra fortuna, scorgiamo ancora quanto sia ampia la domanda di un costituzionalismo democratico. Nel suo nome nascono movimenti che ancora riescono a cambiare lo stato di cose presenti, che si impongono ai poteri selvaggi, che affermano il primato dei diritti inviolabili nella costruzione dei rapporti sociali. È nella effettività degli ordinamenti giuridici che – nonostante tutto – la costituzione si conferma essere il più solido strumento di garanzia dei diritti e dei doveri di solidarietà politica, economica e sociale. Può ben dirsi, dunque, che nella realtà del mondo contemporaneo è tutt'altro che assente una prospettiva costituzionale.

Quel che invece sembra mancare è la capacità di trasformare quel che si muove allo stato diffuso in una forma politica compiuta. Quel che riusciamo a vedere in questa fase convulsa di trasformazioni profonde, sono importanti movimenti e sommovimenti, nessuno dei quali riesce però a generalizzarsi, andare oltre l'esemplarità della propria esperienza. Un costituzionalismo dal basso che fatica a farsi riconoscere come istituzione, che spesso rimane fuori dai Palazzi, non riuscendo a penetrare nelle stanze del potere.

Sono molte e complesse le ragioni storiche, politiche, economiche che possono farsi valere per spiegare questa (momentanea?) incapacità di far prevalere le forze del costituzionalismo democratico. Tra queste ve n'è una che ci riguarda e ci coinvolge direttamente: la debolezza delle nostre tradizionali categorie concettuali. È vero, infatti, che viviamo tempi difficili, di profonda trasformazione, ma non deve neppure nascondersi che le nostre categorie concettuali, molte nostre incrollabili certezze, spesso non ci aiutano più a comprendere il reale, a criticarlo, a trasformarlo. Se è così, qui è il compito che a noi spetta. Una rivista critica, impegnata a far valere le ragioni del costituzionalismo democratico moderno, deve necessariamente fare i conti

anzitutto con se stessa, con i propri strumenti d'analisi, con la coerenza delle proprie idee. Deve avere il coraggio di mettersi in discussione. Ed ecco dunque la nostra proposta, la nostra intenzione: tornare ai fondamenti.

4. - Viviamo tempi confusi, tempi veloci, poco disposti a fermarsi per permetterci di riflettere. Nella politica, ma anche nella cultura, la risposta immediata s'impone. Presi d'assalto dall'immediatamente rilevante rischiamo di essere travolti dal contingente. D'altronde non si può evitare di rispondere colpo su colpo alle continue emergenze. Emergenze costituzionali, nel nostro caso. I più attrezzati dal punto di vista culturale riescono ancora a conservare una loro coerenza d'insieme. Tenendo fede agli "inviolabili" principi del costituzionalismo democratico riusciamo ancora a conservare una bussola: in nome della costituzione. Ma sino a quando?

Sino a quando i nostri principi potranno fare argine al fiume in piena dell'ideologia neoliberista dominante? E poi – soprattutto – anche i principi devono fare i conti con le trasformazioni sociali, politiche e culturali. Non può pensarsi dunque che i mutamenti radicali che andiamo denunciando non si riflettano anche sull'interpretazione e sul significato profondo dei principi da noi propugnati. Il corso del tempo muta il senso delle cose e delle parole. E con esse le nostre certezze. Oggi lo avvertiamo in modo drammatico.

S'è aperta, in effetti, al nostro stesso interno una frattura. Il dialogo tra costituzionalisti s'è fatto complesso, spesso condannato all'incomprensione. Non tanto la naturale e in fondo benefica diversità tra "scuole" giuridiche, neppure la discussione virtuosa tra studiosi ciascuno portatore di una propria "sensibilità" politica e culturale, bensì una ben più preoccupante perdita di unità disciplinare. Una distanza tra diverse ricostruzioni che non coinvolge più solo il piano dell'ermeneutica costituzionale, ma riguarda ormai le categorie di fondo della scienza praticata, un eclettismo del linguaggio e della sintassi del diritto che rende impossibile il confronto. Come se ciascuno operasse all'interno di un orizzonte di senso diverso da quello degli altri. Sembra, in effetti, che il linguaggio dei costituzionalisti sia diventato sempre più di frequente inconsapevole, legato alle esigenze del momento presente. Uno sbandamento che indebolisce la scienza, ma anche la critica della scienza. Senza un linguaggio comune la nostra lotta per un diritto costituzionale prescrittivo rischia di perdersi nel cielo dell'indistinto.

Né possiamo dire di essere immuni da questo processo di progressiva perdita di senso delle parole della scienza. Soprattutto nei tempi più recenti anche tra i costituzionalisti più critici, più attenti al valore precettivo della costituzione, più vicini alla nostra sensibilità, s'è avvertita una difficoltà di dialogo. Diversità su questioni di fondo, interpretazioni inconciliabili di "principi indiscussi", valutazioni divergenti sulle politiche culturali.

Appare urgente, dunque, ridare un senso alle parole. Alle parole di fondo – ai fondamentali – del diritto costituzionale. Nella nostra prospettiva ciò vuol dire riflettere sulle trasformazioni delle categorie del diritto costituzionale. Convinti come siamo che tutti i principi giuridici siano storicamente determinati e debbano essere interpretati entro contesti concreti. Così anche le parole della costituzione.

Siamo consapevoli dei rischi, ma anche della necessità di una riflessione sui fondamenti. Il pericolo maggiore è certo quello di ri-assegnare un significato di comodo al senso delle parole. È l'operazione che va per la maggiore, quella propria del neocostituzionalismo mainstream, che spiega il diritto costituzionale in base alla convenienza del momento, piegando i suoi principi alle esigenze del potere. La nostra prospettiva è diversa, anzi opposta. La permanente validità della costituzione, il suo stabile fondamento prescrittivo, si basa sulla capacità di dare risposte alle esigenze del tempo presente. Una lettura attenta alle trasformazioni della storia dei principi costituzionali s'impone.

5. – Una rilettura dei fondamenti costituzionali per noi non può che iniziare dal primo tra questi. La nostra è una repubblica fondata sul lavoro. Per ricominciare a riflettere, partiamo dal primo articolo della nostra costituzione. Qual è il significato costituzionale del lavoro oggi? Quali le sue mutazioni? Come garantire il diritto al lavoro nelle nostre società postindustriali? Ci sono sembrate delle buone domande da porci. Al tema delle trasformazioni del lavoro dedichiamo gran parte dei saggi di questo fascicolo.

6. – Non solo di una ricostruzione del linguaggio – dei suoi fondamenti – abbiamo bisogno. C'è necessità anche di far assumere una dimensione pienamente culturale al dibattito tra costituzionalisti, troppo spesso chiuso entro logiche di palazzo e di potere (si pensi a tutta la discussione sulle riforme

concentrato sulla richiesta di governabilità). È la dimensione propriamente sociale che ci appare spesso sacrificata, la capacità di collegare il diritto costituzionale alla vita concreta delle persone, alla cultura dei ceti intellettuali, alla realtà politica e istituzionale. Nel tentativo di dare un po' di respiro alla riflessione dei costituzionalisti abbiamo ritenuto di dedicare una parte della nostra rivista al dialogo tra il diritto e le altre scienze o arti, riprendendo la pubblicazione di una rubrica che già in passato ci aveva portato a guardare "al di là del giuridico". In fondo è un modo per cercare di comprendere come viene percepito il diritto, il ruolo delle costituzioni, dal mondo circostante. L'immagine del diritto riflessa negli occhi degli altri. Ad esempio (in questo fascicolo), nella letteratura italiana del dopoguerra, nel momento in cui è nata la nostra costituzione ed è stata edificata la repubblica democratica.

Così come la nostra attenzione ai fondamenti ci porta naturalmente a ricercare il dialogo con i maestri del passato, spesso troppo rapidamente dimenticati in questi tempi senza memoria. "Sulle spalle dei giganti" è un titolo che ci vuole ricordare la nostra reale condizione di nani, ma anche la necessità di guardare lontano. Riattiviamo questa nostra rubrica guardando, non a caso, a quel che, agli albori del pensiero giuspubblicistico moderno, un grande maestro pensava dell'eguaglianza, il principio più rivoluzionario del costituzionalismo.

Infine, vogliamo discutere delle nostre idee. Della loro capacità di porsi alle origini del cambiamento. "La forza delle idee" è il titolo di questa nuova rubrica che non vuole recensire studi più o meno rilevanti per il nostro settore scientifico-disciplinare, bensì discutere delle questioni sottostanti. Prendendo spunto da quel che si pensa e si scrive nel nostro mondo accademico, cercando però di allargare lo sguardo oltre il testo per confrontarsi con la loro capacità di incidere nella storia sociale. In questo fascicolo iniziamo a discutere di storia costituzionale e del concetto di "sacro".



Costituzionalismo.it

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

Direzione

Direttore Gaetano **AZZARITI**

Francesco **BILANCIA**
Giuditta **BRUNELLI**
Paolo **CARETTI**
Lorenza **CARLASSARE**
Elisabetta **CATELANI**
Pietro **CIARLO**
Claudio **DE FIORES**
Alfonso **DI GIOVINE**
Mario **DOGLIANI**
Marco **RUOTOLO**
Aldo **SANDULLI**
Massimo **VILLONE**
Mauro **VOLPI**

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)

Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Marco **BETZU**, Gaetano **BUCCI**, Roberto **CHERCHI**, Giovanni **COINU**,
Andrea **DEFFENU**, Carlo **FERRAJOLI**, Luca **GENINATTI**,
Marco **GIAMPIERETTI**, Antonio **IANNUZZI**, Valeria **MARCENO'**,
Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA PINTO**, Elisa **OLIVITO**, Luciano **PATRUNO**, Laura **RONCHETTI**,
Ilenia **RUGGIU**, Sara **SPUNTARELLI**, Chiara **TRIPODINA**