

INTERVENTO PRESIDENTE GIULIANO AMATO

Una giornata particolare. La prima udienza...

Fu davvero una giornata particolare. Ma forse non, o non soltanto, nella chiave in cui la si suole raccontare nelle rievocazioni più agiografiche che storiche alle quali ci siamo abituati: le trenta ordinanze provenienti da parti diverse d'Italia, in testa alle quali c'erano le due del pretore di Prato, Antonio Caponnetto (che erano anche le prime del primo il 27 dicembre 1955), il collegio degli avvocati con ex costituenti come Mortati e Calamandrei ed altri illustri studiosi come Vassalli, Giannini e Crisafulli. La Corte che li ascolta e si sbarazza di un colpo delle tesi favorite dalla Cassazione sull'incompetenza della Consulta per un verso a giudicare delle leggi anteriori- che si volevano soggette invece ad abrogazione- per l'altro ad assumere come parametro norme costituzionali programmatiche, che si voleva rimanessero invece affidate alla attuazione legislativa.

E' vero, la Corte si sbarazzò di queste tesi, ma in tal modo fece ben più che superare la cultura ermeneutica di giudici – quante volte lo abbiamo scritto- come i maturi consiglieri di Cassazione, che si erano formati sotto il vecchio regime ed erano impreparati a leggere il nuovo. No, quel giorno c'era ben più di questo conflitto tra giuristi del vecchio e giuristi del nuovo, incarnato da quei protagonisti. C'erano altri giocatori in campo e in gioco c'era il ruolo futuro della Corte al cospetto degli organi politici, il Governo e il Parlamento.

Cominciamo dalla mattina di quel 23 aprile, mattina nella quale si svolse solo la prima parte dell'udienza, con il discorso del Presidente De Nicola davanti alle alte cariche dello Stato. Intanto il clima non era dei migliori. Proprio la notte prima, era deceduto uno dei giudici nominati dal Capo dello Stato, Giuseppe Capograssi, e la Corte perciò si presentava alla sua prima udienza a ranghi incompleti e con un lutto in casa (non solo, mancava anche Giuseppe Lampis, malato, che sarebbe deceduto poche settimane dopo). Insomma, erano in 13 e un illustre predecessore del Segretario Generale di questa casa avrebbe di sicuro proposto un rinvio. Ma

incompleti erano anche i ranghi delle alte cariche, che c'erano tutte meno Antonio Segni, il Presidente del Consiglio. Non sono mai emerse le ragioni dell'assenza. E' possibile, secondo voci allora raccolte, che si trattasse soltanto di dissensi sul cerimoniale. Certo si è che, nel pomeriggio, quando si svolse l'udienza sul merito, a nome del Presidente del Consiglio il Vice Avvocato Generale dello Stato, Marcello Frattini, avrebbe svolto una tesi generale, che faceva risalire alla Costituente l'intento di limitare lo spazio della nuova Corte, uno spazio che non doveva intaccare la supremazia, l'ultima parola del Parlamento.

Già nella sua memoria, agli atti della Corte da giorni, si era avvalso delle parole di Paolo Rossi, relatore alla Costituente sul titolo VI, il quale aveva sostenuto che non c'era, con la Corte, alcuna rinuncia alla sovranità del Parlamento, perché la decisione di illegittimità va al Parlamento e il Parlamento può decidere se far cadere la legge o cambiare la Costituzione per salvarla. Donde la configurazione del vizio di costituzionalità come vizio in procedendo, più che come vizio di merito. Di qui, non dalla cultura arretrata dei giudici di Cassazione, la impossibilità di sottoporre a sindacato le leggi anteriori, che di sicuro non erano assoggettate alle regole procedurali della Repubblica. Di qui, anche l'estraneità al giudizio di costituzionalità delle norme costituzionali programmatiche, affidate al lavoro attuativo del legislatore. Ed è proprio ciò che accade nel caso in esame, nel quale -dice l'Avvocatura- si lamenta la violazione dell'art.21, che è programmatico (esso non dice infatti che la stampa "non è" soggetta ad autorizzazioni o censure; dice che "non può essere" "soggetta ad autorizzazioni o censure, quindi sta parlando al legislatore). Non solo, ma c'è già il ddl di riforma del Tups da parte del Governo, quindi un intervento della Corte è ora inammissibile.

In discussione, dunque, non ci sono soltanto profili tecnici del giudizio di costituzionalità, c'è l'assetto costituzionale della Repubblica, c'è la messa in dubbio dell'accettazione della Costituzione come legge superiore, una messa in dubbio che addirittura risalirebbe alla stessa Assemblea Costituente. Dalle parole evocate di Paolo Rossi si desume che un qualche tentativo vi fu di trovare un punto di incontro

tra i fautori della Corte, che indubbiamente si ispiravano al modello austriaco, e i pochi, ma autorevoli Costituenti che consideravano la Corte stessa una bizzarria. È un fatto però che le disposizioni approvate, e in primis l'art.136, prevedono bensì la comunicazione delle decisioni di illegittimità al Parlamento, ma dopo la loro pubblicazione; una pubblicazione dopo la quale la norma dichiarata illegittima “cessa di avere efficacia”. Il Parlamento, dunque, può sempre fare ciò che ritiene, ma non può prevenire la caducazione della norma illegittima. In altre parole, il nostro controllo di costituzionalità non era quello poi adottato in Francia, dove, proprio per mantenere al Parlamento l'ultima parola, lo si sarebbe voluto preventivo, su norme approvate ma non ancora entrate in vigore. Basarsi sulle ricordate parole di Paolo Rossi, ignorando questa fondamentale differenza, fu, da parte dell'Avvocatura e quindi del Governo, un audace, quanto preoccupante tentativo di mantenere, nei confronti della Corte, il primato degli organi politici, sottolineato dalla asserita inammissibilità del giudizio costituzionale su disposizioni divenute oggetto di disegni di legge di modifica del Governo. Ebbe proprio ragione Enzo Cheli, quando scrisse che la Corte appariva, in questo quadretto istituzionale, il classico “ospite aggiunto”.

Ma non c'è solo questo. Specie nelle argomentazioni sulla estraneità del giudizio di costituzionalità rispetto alle leggi anteriori, sulle quali – si scrive- è il giudice ordinario a dover stabilire se la Costituzione, legge successiva, ha o meno prodotto effetti abrogativi, c'è una autentica lacuna di cultura giuridica. Non c'è bisogno di essere kelseniani – basta aver letto le preleggi che precedono il codice civile- per trovarsi di fronte la nozione di ordinamento giuridico come insieme delle norme che, in ciascun momento storico, regolano la vita di una società; con le sue correlazioni, le sue gerarchie interne, che tali sono a prescindere dal momento di ingresso in esso delle singole norme. Quel momento certo ha rilievo, perché è vero che non si potrebbe contestare il vizio in procedendo per la norma adottata prima dell'entrata in vigore della fonte che oggi regola il procedimento. Ma se la norma è tuttora in vigore, non può sottrarsi, come tutte le altre vigenti, al sindacato di costituzionalità per quanto riguarda i suoi contenuti. Leggere che la Costituzione per le leggi

repubblicane è legge superiore, mentre per quelle anteriori è come una qualsiasi legge successiva, appare, questa sì, una vera bizzarria. La Costituzione, se è rigida, è legge superiore in tutto e per tutto l'ordinamento. Ed in concreto è tale ed è trattata come tale, se c'è una Corte, costituzionale o suprema che sia, che la fa valere. Così concludeva il suo primo lavoro nel 1929 sulla *Harvard Law Review*, Edward Corwin, lo studioso a cui dobbiamo la storia più accreditata della *higher law*, della legge superiore.

Non è il caso di andare oltre. Del resto, basta leggere le memorie delle parti in quel primo giudizio, la memoria di Costantino Mortati su leggi anteriori e successive e quella di Vezio Crisafulli e Giuliano Vassalli su norme precettive e norme programmatiche. Ciò che posso dire, con magnanimità che spero non appaia eccessiva, è ciò che ho scritto in un libro non ancora pubblicato e cioè che fino agli anni '60 il processo di attuazione costituzionale fu reso difficile, oltre che da volontà politiche contrarie, anche da dubbi e incertezze interpretative, che contribuirono a condizionarne il passo. Anche qui, in questa prima causa, ciò può essere accaduto. Del resto, non ne mancano le tracce nelle stesse posizioni dei ricorrenti, i quali misero in dubbio la legittimazione della Presidenza del Consiglio a entrare nel giudizio davanti alla Corte, nel quale –scrissero- essa non è parte. E la Corte poi, nella sentenza, fu costretta a chiarire come e perché, ex lege, la Presidenza avesse titolo a entrare, ancorché non fosse parte.

Quali che ne fossero le ragioni, un fatto è certo. In quella prima udienza ciò che si discusse e che si mise in gioco non furono soltanto le sorti dell'art.113 del Tups, in gioco furono messe anche quelle della Corte, del suo futuro, del futuro della nostra forma di governo. La decisione della Corte –com'è noto- non arrivò a ridosso dell'udienza, venne pubblicata quasi due mesi dopo, a metà giugno. E sono i contenuti di quella decisione, che hanno portato alla sua lettura agiografica, per i modi in cui spazzò via i dubbi e le letture che avrebbero deformato il suo ruolo e il suo rapporto con gli altri organi costituzionali negli anni avvenire. Intanto la semplicità delle argomentazioni, non a caso contenute, tutte, in un "considerato in

diritto” di una sessantina di righe, un record, anche per quei primi anni di sentenze brevi.

La competenza della Corte a giudicare era da ritenere “fuori discussione”. L’assunto che essa non includesse le norme anteriori era sbagliato per ragioni testuali ed anche per ragioni logiche, perché il grado che spetta alle leggi e alla Costituzione nella gerarchia delle fonti non cambia a seconda del tempo di adozione. Quanto alla distinzione fra norme precettive e norme programmatiche, essa potrebbe aver rilievo se si trattasse di abrogazione, non per l’illegittimità che può anche scaturire dal conflitto con le seconde, quando esse contengono un “programma” di tale concretezza da vincolare immediatamente tanto il legislatore quanto l’interprete.

Altrettanto rapidamente la Corte sbrigava il merito della questione. Gli avvisi, i manifesti, i volantini possono essere sottoposti ad autorizzazione, se questa è specificamente finalizzata alla prevenzione dei reati. Ma all’autorità di p.s. non può essere conferito un illimitato potere discrezionale, così come fa l’art.113 del Tups. Che è quindi illegittimo per contrasto con l’art.21.

Data l’entità dei temi che erano sottoposti alla Corte, poteva accadere che la decisione venisse contestata e messa in dubbio in vista di futuri ripensamenti. Ripensamenti non ce ne furono. La sentenza n.1, del resto, era scritta in modo tale da lasciare a noi posteri l’impressione di una vicenda ben più piccola di quanto essa non sia stata nella realtà. E’ vero che l’eccezione dell’incompetenza della Corte sulle leggi anteriori la vediamo riproposta dall’Avvocatura anche in giudizi sia pur di poco successivi. Ma basta leggere la secchezza con cui la Corte la respinse nelle sentenze n.2 e n.3, scritte da giudici diversi, da Giuseppe Cappi l’una, da Giovanni Cassandro l’altra, per capire che la questione era proprio chiusa. Col che la vicenda rimane, nella storia italiana, come una prova nell’insieme positiva della nostra Repubblica, ancora bambina.

Resta da dire che giudice relatore della sentenza n.1 fu Gaetano Azzariti. Nulla sappiamo della discussione interna che lo portò a scrivere quella sessantina di righe e

che certo, dato il tempo trascorso fra l'udienza e il deposito, non deve essere stata fra le più semplici e piane. Ciò che è trapelato è che di sicuro esse riflettevano le idee del Presidente della Corte, Enrico De Nicola. Conoscendo la storia di Azzariti, qualcuno si sarà chiesto se quelle idee erano anche sue, o se si era limitato ad assecondare il Presidente, che da subito lo aveva voluto come suo Vice Presidente. Rispondo che non lo so. Azzariti è una delle figure più enigmatiche del nostro Novecento. Qualcuno lo ha definito il camaleonte del secolo breve. Gaetano Azzariti junior, suo nipote, oltre che collega della Sapienza che ben conosco e che stimo, ha scritto di lui "errori, ma non infamie". Certo si è che resse l'Ufficio Legislativo del Ministero della Giustizia dal 1927 al 1949 con una sola sospensione fra il 1943 e il 1944, nella quale peraltro fu ministro del primo governo Badoglio; sottoposto alla Commissione per l'epurazione, la relazione su di lui trasmessa al Presidente della stessa Commissione si concludeva con la proposta di segnalarlo per il collocamento a riposo; qualcuno, non si sa chi, perché la firma risulta (a seconda delle fonti) o illeggibile o cancellata, scrisse "non lo ritengo opportuno" e non venne collocato a riposo; aveva presieduto la Commissione istituita in base alla legge n. 1024 del 1939 (chiamata comunemente tribunale della razza per i poteri istruttori di cui disponeva) ed era vero -come lui scrisse- che essa verificava se persone che allo stato civile risultavano ebrei avevano invece titolo ad essere "arianizzate", in quanto per errore il padre risultava o ignoto o ebreo. Ma era anche vero che senza mezzi cospicui l'arianizzazione non arrivava (Renzo De Felice l'avrebbe definita il più immorale degli istituti introdotti dalla legislazione antiebraica, mentre Luciana Castellina può ancora oggi parlarvi, al riguardo, di sua madre). Certo si è che Azzariti attraversò senza scosse il passaggio da un regime all'altro, arrivando, con la Repubblica, alla nomina a giudice costituzionale da parte del Presidente della Repubblica Giovanni Gronchi. Dopo la sua morte, nel 1970, Napoli gli intitolò una strada, ma nel 2015 venne decisa la re-intitolazione a nome di Luciana Pacifici, una bambina di appena otto mesi morta durante la deportazione ad Auschwitz. Echeggiava, in quella occasione, quanto egli aveva detto nella sua relazione su "La famiglia nel nuovo

codice italiano” al convegno milanese del 28 marzo 1942: “ L’egualitarismo dominante, per cui la capacità giuridica veniva riguardata come insita nell’uomo, senza differenza di età di sesso di religione o di razza, ora è relegato in soffitta. Il nuovo codice inizia proprio le sue disposizioni col dichiarare che l’appartenenza a determinate razze è causa di limitazione della capacità giuridica. E precisamente nel campo del diritto di famiglia, la limitazione delle capacità dipendente da ragioni razziali assume la più perspicua rilevanza... La diversità di razza è ostacolo insuperabile alla costituzione di rapporti personali, dai quali possano derivare alterazioni biologiche o psichiche alla purezza della nostra gente”.

Queste parole nulla possono togliere a quella giornata particolare che fu il 23 aprile 1956, per la quale vale soltanto ciò che allora fu scritto, fu detto e fu successivamente deciso. Ma rendono giusto, davvero giusto, che quella strada di Napoli fosse re-intitolata alla piccola Luciana Pacifici.