

SEGMENTI DI UN PROFILO INTRODUTTIVO DEL PRINCIPIO D'EGUAGLIANZA (*)

Riccardo Conte

SOMMARIO: I/ Premesse – II/ Il principio d'uguaglianza. Introduzione – III/ Il divieto di discriminazione in base alla differenza di sesso – IV/ Le discriminazioni razziali – V/ Principio d'uguaglianza e religioni – VI/ Principio d'uguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: a) pubblico impiego e impiego privato ed assoggettabilità ad esecuzione civile dello stipendio o salario – VII/ Principio d'uguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: b) i figli naturali – VIII/ Principio d'uguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: c) le immunità parlamentari e ministeriali – IX/ Principio d'uguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: d) la triste sorte dei clandestini – X/ Cenni alla questione dell'uguaglianza sostanziale – XI/ Conclusioni

Premesse

Amo la Costituzione della Repubblica italiana.

La amo per i valori che sancisce, per la *sua* storia, per quel che significa non solo nella *nostra* storia, la storia d'Italia, ma anche nella storia dell'Europa.

Parlarne è una vera passione, una gioia ed anche un onore.

Tuttavia è anche un onere. Perché sento la responsabilità, soprattutto quando parlo nelle scuole, di trasmettere i valori che essa esprime, la loro importanza, la loro essenzialità ai fini della nostra vita, ai fini di un retto vivere.

Stiamo parlando dei valori fondanti del consorzio civile.

Stiamo parlando dell'essenza stessa della Democrazia.

A tal proposito mi sembra importante ricordare che gli Stati di Democrazia classica sono caratterizzati dalla tripartizione dei Poteri dello Stato: potere legislativo, potere esecutivo e potere giudiziario.

Le Costituzioni europee in generale prevedono dei delicati equilibri tra questi tre poteri.

Equilibri delicati, poiché è in essi la garanzia della Democrazia e dei suoi valori.

Laddove gli equilibri vengano modificati, o addirittura stravolti, si passa da una forma di Stato ad un'altra.

In altri termini, in quegli equilibri è in gioco la Democrazia stessa.

Laddove il potere esecutivo abbia un dominio sul potere legislativo e su quello giudiziario; laddove, ad esempio, i giudici non siano sottoposti soltanto alla legge, come prevede esplicitamente l'art. 101, 2° comma, Cost., non vi sono più garanzie di imparzialità della Giustizia.

(*) Il presente scritto, corredato di alcune note bibliografiche di carattere minimale, riproduce la relazione tenuta dall'Autore il 2 giugno 2011 presso il Comune di Induno Olona (Varese), in occasione delle celebrazioni del 65° anniversario della proclamazione della Repubblica. Alla fine della manifestazione è stata scoperta una targa, apposta nell'Aula consiliare del Comune, in cui sono riprodotti i Principi Fondamentali della Costituzione della Repubblica italiana.

Ma una Giustizia non imparziale, una Giustizia che non possa giudicare la legittimità delle scelte dello Stato (cioè del potere esecutivo), non è più Giustizia, è arbitrio, è legge del più potente.

Già tra i Greci antichi si discuteva sul concetto di Giustizia e qualcuno sosteneva che fosse la legge del più potente (era la tesi di Trasimaco ne *La Repubblica* di Platone). Ad essa, tuttavia, il Socrate-Platone opponeva la Giustizia che deriva dall'armonia tra le classi.

A proposito della Giustizia, afferma Agostino di Ippona ne *La Città di Dio* (IV, 4) «una volta che si è rinunciato alla giustizia, che cosa sono gli Stati, se non una grossa accozzaglia di malfattori? Anche i malfattori, del resto, non formano dei piccoli Stati? Si tratta infatti di un gruppo di uomini comandati da un capo, tenuti insieme da un patto comune e che si spartiscono un bottino secondo una legge tacita. Se questo male si allarga sempre più a uomini scellerati, se occupa una regione, fissa una sede, conquista città e soggioga popoli, assume più apertamente il nome di regno, che non gli viene dalla rinuncia alla cupidigia, ma dal conseguimento dell'impunità».

Vi è un cerchio virtuoso nella Democrazia.

Il Parlamento fa le leggi, il Governo le applica e le fa applicare, la Magistratura controlla quell'esecuzione.

Si è poi preso coscienza che tutto ciò non bastava, soprattutto laddove vi sia una Legge che ha una primazia su tutte le altre, cioè la Costituzione.

Si è quindi istituita una Magistratura che verifica che le leggi varate dal Parlamento siano conformi alla Costituzione, non la contraddicano.

Le regole vogliono che neppure il Parlamento possa violare la Costituzione, perché il Parlamento trova le regole del proprio agire nella stessa Costituzione.

Tutto ciò era chiaro già ai primi Rivoluzionari francesi, quelli che il 26 agosto 1789 approvarono la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, che all'art. 16 prevedeva che «ogni società, nella quale la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri determinata, non ha costituzione».

Il problema è che non sempre tutto ciò è chiaro a tutti, tant'è che fin dall'Ottocento si è parlato della dittatura della maggioranza.

Ed ecco perché ancora oggi la Costituzione va sempre difesa ed ha dei custodi, il Presidente della Repubblica e la Corte costituzionale.

Ed in tal senso interpreto le parole del Presidente Napolitano a Gerusalemme a metà maggio. *In nuce*: «la democrazia in Italia non è acquisita una volta per tutte»¹.

Il principio d'eguaglianza. Introduzione.

Oggi celebriamo il 65° anniversario della proclamazione della Repubblica.

Il Comune di Induno Olona ricorda tale evento storico apponendo una targa nell'Aula consiliare in cui sono riprodotti i Principi Fondamentali della nostra Costituzione.

Mi è stato chiesto – e per me è un vero onore – di commentare uno di questi Principi, uno di questi 12 articoli.

¹ V. *La Repubblica*, 16 maggio 2011, p. 11.

Ho scelto di parlare dell'art. 3 della Costituzione, quello che sancisce il Principio d'Eguaglianza.

Leggiamolo: le parole che in esso sono sancite sono tante pietre miliari della storia dell'umanità. Ma contengono anche un grande progetto futuro.

«Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.»

È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e la uguaglianza 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».

Tentiamo di esaminarne alcuni passi.

In primo luogo, «tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge ...».

E' un'enunciazione che viene da lontano.

Nella *Dichiarazione d'Indipendenza degli Stati Uniti* del 1776 ne troviamo un primo accenno. Si legge, infatti: «Noi riteniamo che sono per se stesse evidenti queste verità: *che tutti gli uomini sono creati eguali*; che essi sono dal Creatore dotati di certi inalienabili diritti, che tra questi diritti sono la Vita, la Libertà, e il perseguimento della Felicità ...».

Sicuramente, tuttavia, il principio d'eguaglianza era sancito dalla *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, approvata dall'Assemblea Nazionale francese il 26 agosto 1789. All'art. 1 si prevedeva: «Gli uomini nascono e rimangono liberi e uguali nei diritti. Le distinzioni sociali non possono essere fondate che sull'utilità comune».

Come si può vedere, questo testo non soltanto precisa che gli uomini *nascono uguali* (come già si era detto nella Dichiarazione d'Indipendenza degli Stati Uniti), ma sancisce, inoltre, che *rimangono liberi e uguali*.

Il testo della *Dichiarazione* venne posto come preambolo alla Costituzione del 1791.

L'articolo unico del Titolo I della Costituzione esplicitava concretamente in che cosa consistesse questa uguaglianza di fronte alla legge: «*La Costituzione garantisce, come diritti naturali e civili: 1) che tutti i cittadini sono ammissibili ai posti e impieghi, senz'altra distinzione che quella delle virtù e delle capacità; 2) che tutti i contributi saranno ugualmente ripartiti tra tutti i cittadini, in proporzione delle loro facoltà; 3) che gli stessi delitti saranno puniti con le stesse pene, senza alcuna distinzione delle persone.*».

Certamente la peculiarità della situazione francese aveva portato i padri costituenti a specificazioni, che la situazione americana, probabilmente, non richiedeva. In particolare, invero, nell'*Ancien Régime* si erano avuti, tra gli altri, i seguenti problemi:

- l'accesso alle alte cariche militari agli appartenenti alle classi nobiliari;
- l'esenzione fiscale della nobiltà, mentre un enorme carico fiscale cadeva sulle classi medio-basse;

- un diritto basato su differenze soggettive: differenti erano le pene nel caso che un delitto fosse commesso da un nobile, da un funzionario, da un vagabondo, da un protestante o da un ebreo².

Vorrei ricordare qui, per chiarezza, un passo di Cesare Beccaria tratto dal libro *Dei delitti e delle pene* (1764): «Quali saranno dunque le pene dovute ai delitti dei nobili, i privilegi dei quali formano gran parte delle leggi delle nazioni? ... Io mi restringerò alle sole pene dovute a questo rango, asserendo che esser debbono le medesime pel primo e per l'ultimo cittadino ... Si deve supporre che gli uomini che hanno rinunciato al naturale loro dispotismo [libertà illimitata] abbiano detto: *chi sarà più industrioso abbia maggiori onori, e la fama di lui risplenda ne' suoi successori; ma chi è più felice o più onorato spera di più, ma non tema meno degli altri di violare quei patti coi quali è sopra agli altri sollevato*. ... A chi dicesse che la medesima pena data al nobile ed al plebeo non è realmente la stessa per la diversità dell'educazione, per l'infamia che spandesi su di un'illustre famiglia, risponderai che la sensibilità del reo non è la misura delle pene, ma il pubblico danno tanto maggiore, quanto è fatto da chi è più favorito; che l'uguaglianza delle pene non può che essere intrinseca, essendo realmente diversa in ciascun individuo ...»³.

A fronte di questa storia si può comprendere meglio – mi sembra – perché non sia sufficiente affermare che tutti i cittadini sono uguali davanti alla legge, ma si sia voluto precisare anche che hanno pari dignità sociale.

Non vi può essere differente dignità sociale tra il rappresentante della Nazione ed i rappresentati. L'essere eletto ad una carica politica o nominato ad una carica pubblica non conferisce uno *status* particolare, non dà diritto a dei privilegi, ma grava l'eletto stesso di un compito: servire i rappresentati, servire la Nazione.

Ma ritorniamo alle Costituzioni francesi e a brevi cenni alla storia del principio d'eguaglianza.

La Costituzione francese del 1795, sotto il profilo del principio d'eguaglianza, manteneva le caratteristiche di costituzione rivoluzionaria.

Il principio d'eguaglianza trovava espressione nell'art. 1 e nell'art. 3 della Dichiarazione dei Diritti (e Doveri) dell'Uomo. Art. 1: «*I diritti dell'uomo in società sono la libertà, l'eguaglianza, la sicurezza, la proprietà*». Art. 3: «*L'eguaglianza consiste nel fatto che la legge è eguale per tutti, sia che protegga, sia che punisca. L'eguaglianza non ammette alcuna distinzione di nascita, alcuna ereditarietà di poteri*».

Le disposizioni trovavano poi una corrispondenza nell'art. 351 per cui «non esiste tra i cittadini altra superiorità se non quella dei funzionari pubblici, e relativamente all'esercizio delle loro funzioni», nonché dell'art. 306, in materia tributaria, per cui «i contributi di ogni natura sono ripartiti fra tutti i contribuenti in ragione delle loro sostanze».

Tuttavia le Rivoluzioni sono spesso tradite. Quasi sempre, oserei dire.

Non importa qui stabilire quando si sia compiuto *in fatto* il tradimento di quella Francese.

² Cfr. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna*, Bologna, 1976, 81 e segg.

³ BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, cap. XXI.

Dal punto di vista costituzionale è «disarmante» che la Costituzione del 1799, cioè quella del colpo di Stato del 18 brumaio, non contiene più il riferimento al principio d'eguaglianza.

Né un tale principio è affermato dalla Costituzione di Cadice del 1812.

Eppure il principio d'eguaglianza troverà affermazione nella Costituzione *octroyée* di Luigi XVIII del 4 giugno 1814. L'art. 1 sanciva: «*I Francesi sono eguali davanti alla legge, quali che siano i loro titoli e il loro rango*»; l'art. 2: affermava: «*Contribuiscono indistintamente, in proporzione dei loro beni, ai carichi dello Stato*»; l'art. 3 precisava: «*Sono tutti egualmente ammissibili agli impieghi civili e militari*».

Ora, prescindiamo dalla situazione di fatto che portò poi alla Rivoluzione del 1830, ma qui c'è una considerazione che mi sembra possa farsi: è che nel corso dell'umanità potranno esserci anche momenti in cui tutto sembra tornare indietro, ma in realtà, certe correnti di pensiero, una volta emerse, anche se sono costrette successivamente a correre sottoterra a mo' di un fiume carsico, inevitabilmente riaffiorano, prima o poi con prepotenza.

E con questo – mi si perdoni la parentesi – ho già detto tutto in relazione a certe forme esasperate di liberismo, che si sono affermate, in contrapposizione ai principi di solidarietà, a partire dagli anni Ottanta del XX secolo; forme esasperate in cui l'arricchimento a tutti i costi ha fatto da padrone, a scapito del buon investimento produttivo e con buona pace del principio, sancito dalla nostra Carta costituzionale, per cui «*L'iniziativa economica privata è libera*» e «*Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*» (art. 41)⁴.

Risulta chiaro perché qualcuno oggi ha proposto di riformare questa disposizione costituzionale.

E tuttavia, come è possibile toccare una simile disposizione senza intaccare – *non indirettamente, ma direttamente!* – il *principio supremo* sancito dall'art. 2 Cost.: «*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*»?

Principio supremo, come quello d'eguaglianza, come quello della laicità dello Stato, come quello della forma repubblicana: «*principi – come dice la Corte costituzionale – 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*»⁵.

I principi supremi dello Stato⁶, cioè quelli enunciati negli articoli da 1 a 12 della Costituzione e quelli sopra evidenziati, hanno dunque una

⁴ Principio che troviamo già espresso in Platone: cfr. SINI – MOCCHI, *Leggere i filosofi*, 1A, Milano, 2003, 344.

⁵ Corte cost., 29 dicembre 1988, n. 1146, in *Foro It.*, 1989, I, 609 e segg., spec. 611.

⁶ Non vi è un elenco tassativo o un numero chiuso dei principi supremi, che non si esauriscono in quelli sanciti dagli articoli da 1 a 12 della Cost. Secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale, tra di essi vanno compresi (al di là - per ciò che qui in particolare ci riguarda - il

particolare valenza, che si estrinseca non soltanto «*ad infra*, verso il diritto interno, posto dal legislatore ordinario, per cancellare le norme che ne configurino violazione»⁷, ma anche «*ad extra*, verso il diritto esterno internazionale, sovranazionale, concordatario, come barriera invalicabile per norme con essi incompatibili»⁸, nonché – ed è particolarmente rilevante – «*ad intra*, verso ipotesi di revisione della stessa carta costituzionale che li contiene, che siano "con essi contrastanti, agendo dunque come limite all'applicabilità del procedimento di revisione previsto dall'art. 138 della Costituzione"»⁹.

Ma ritorniamo alla «nostra» breve storia del principio d'eguaglianza.

Abbiamo parlato finora di Costituzioni francesi, ma noi avevamo una dipendenza culturale dalla Francia in quell'epoca.

Nel marzo 1848 anche il Piemonte ebbe la sua Costituzione, lo Statuto albertino, che diventerà anche la Costituzione del Regno d'Italia e resterà in vigore fino all'entrata in vigore della nostra Costituzione.

Anche lo Statuto albertino sanciva il principio d'eguaglianza. All'art. 24 si disponeva, infatti, «*Tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado, sono eguali dinanzi alla legge. Tutti godono egualmente i diritti civili e politici, e sono ammissibili alle cariche civili, e militari, salve le limitazioni determinate dalle Leggi*».

Vorrei ricordare, tuttavia, il § 137 della Costituzione di Francoforte del 1849, praticamente, quindi, contemporanea dello Statuto albertino: : «*Davanti alla legge non vige nessuna differenza di ceto. E' abolita la nobiltà in quanto ceto.// Tutti i privilegi di ceto sono aboliti.// Tutti i tedeschi sono eguali davanti alla legge.// Sono soppressi e non possono essere introdotti tutti i titoli che non siano legati ad una carica. (...) Tutti gli idonei, indistintamente, possono accedere alle cariche pubbliche.// Il servizio militare è obbligatorio per tutti. Non sono consentite sostituzioni nell'assolvimento dello stesso*».

Quale più ampia portata rispetto all'art. 24 dello Statuto albertino! Ma la Costituzione di Francoforte non entrò mai in vigore: l'Imperatore prussiano la stracciò e seguì la repressione.

Il tenore letterale tra le due Costituzioni sul punto è evidente.

Tuttavia ciò che voglio sottolineare è che non basta affermare il principio d'eguaglianza perché esso sia garantito.

Inutile dire che tutti godono egualmente i diritti civili e politici ... salve le limitazioni determinate dalle leggi, se non tutti possono votare.

principio d'eguaglianza, esplicitamente previsto dall'art. 3 Cost.): il diritto alla tutela giurisdizionale [In termini Corte cost., 2 febbraio 1982, n. 18, in Foro It., 1982, I, 934 e segg., spec. 949, essendo nel nostro ordinamento costituzionale, «intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio»] e il diritto di difesa; la tutela dell'ordine pubblico (definito l'insieme «delle regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società»), il principio di laicità dello Stato [Corte cost., 12 aprile 1989, n. 203, in Foro It., 1989, I, 1332].

⁷ CASAVOLA, *I principî supremi nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Foro It.*, 1995, V, 153 e segg., spec. 155.

⁸ CASAVOLA, *op cit.*, 155.

⁹ CASAVOLA, *op cit.*, 155.

In Italia il suffragio universale maschile si è avuto solo nel 1912, quello femminile nel 1946, proprio in occasione del referendum istituzionale e delle contestuali elezioni dell'Assemblea costituente¹⁰ del 2 giugno 1946, che oggi ricordiamo.

E ovviamente il problema si pone in relazione al diritto all'istruzione, all'assistenza, all'accesso alla giustizia.

Ma queste sono cose che in una certa misura, gradualmente, talvolta lentamente, troppo lentamente, sono state fatte.

In effetti, se ci si pensa, ad esempio, il principio dell'istruzione obbligatoria elementare in Italia iniziò ad affermarsi con la Legge Casati del 1859 (che ne demandava l'attuazione ai Comuni¹¹).

Purtroppo, però, non basta che questi principi siano riconosciuti ed affermati in una legge. Ne occorre una continua difesa. I tentativi di restringere la portata dei diritti civili riconosciuti è sempre in agguato: lo vediamo in questi anni con indiscriminati tagli ai Comuni (che sono costretti a ridurre i propri interventi), alla scuola, alla sanità, alla giustizia.

Ma su questi temi tornerò tra breve.

Il divieto di discriminazione in base alla differenza di sesso.

Ho accennato al voto alle donne. E ciò mi permette di affrontare una delle questioni più delicate del rapporto d'eguaglianza.

Sancisce la Costituzione: *Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso.*

Il fatto è che non bastò certamente l'introduzione di una simile norma perché *ipso facto* donne e uomini fossero davvero uguali.

Pensate che ancora alla fine degli anni Sessanta del secolo scorso il nostro codice penale prevedeva il reato di adulterio. L'art. 559 cod. pen. disponeva: «*La moglie adultera è punita con la reclusione fino a un anno. / / Con la stessa pena è punito il correo dell'adultera. / / La pena è della reclusione fino a due anni nel caso di relazione adulterina. / / Il delitto è punibile a querela del marito.*».

Dunque, era l'adulterio della moglie a venir punito, non quello del marito.

Ancora nel 1961 questa disposizione fu ritenuta legittima¹².

Affermava la Corte costituzionale: «*Sul principio di eguaglianza di cui all'art. 3 questa Corte ha avuto occasione di pronunciarsi in più sentenze; ed ha costantemente ritenuto che tale principio, diretto evidentemente ad impedire che a danno dei cittadini siano dalle leggi disposte discriminazioni arbitrarie, non può significare che il legislatore sia obbligato a disporre per tutti una identica disciplina, mentre, al contrario, deve essergli consentito di adeguare le norme giuridiche ai vari aspetti della vita sociale, dettando norme diverse per situazioni diverse: esigenza inderogabile di logica legislativa ...».*

E fin qui, *nulla quaestio*¹³.

¹⁰ Cfr. SABBATUCCI-VIDOTTO, *Il mondo contemporaneo. Dal 1848 ad oggi*, Bari, 2008, 508.

¹¹ Cfr. SABBATUCCI-VIDOTTO, *Il mondo contemporaneo*, cit., 144

¹² Cfr. Corte cost., 28 novembre 1961, n. 64, in *Foro It.*, 1961, I, 1781.

¹³ Il principio enunciato è stato riaffermato dalla Corte costituzionale innumerevoli volte. Si noti, peraltro che se, in genere, il giudizio costituzionale d'eguaglianza ha per oggetto una norma speciale od eccezionale che deroga ad una disciplina generale (*tertium comparationis*),

Ciò che oggi facciamo fatica a comprendere è un passo successivo in cui la Corte costituzionale sentenziava: «*Fra le argomentazioni enunciate in dottrina a favore della illegittimità costituzionale dell'art. 559 cod. pen., viene di solito posta in speciale rilievo quella che tende a circoscrivere l'oggetto della tutela penale, negando che esso si estenda all'interesse dell'unità familiare, e limitandolo al diritto alla fedeltà coniugale. In tale modo si ritiene di poter sostenere che, essendo questo diritto eguale nei due coniugi ed eguale per conseguenza l'entità dell'offesa, verrebbe a mancare ogni ragione per una diversità di trattamento; e tale disparità, se effettivamente sancita, come appunto nell'art. 559 cod. pen., costituirebbe violazione del principio di eguaglianza. // In contrario è da rilevare che il diritto alla fedeltà non è l'unico oggetto della tutela e della offesa; ma che anche se lo fosse ciò non costituirebbe ragione sufficiente per la illegittimità della norma. Quella diversità di situazioni, infatti, che, secondo la interpretazione dell'art. 3 ora ricordata, esclude che il diverso trattamento costituisca violazione del principio di eguaglianza, è determinata, in diritto penale, non soltanto dalla diversa natura del bene leso, ma anche da una diversa quantità e gravità dell'offesa a carico dello stesso bene. Per conseguenza, anche ammettendo che unico bene protetto dalla norma dell'art. 559 cod. pen. sia la fedeltà coniugale, già basterebbe ad escludere la illegittimità del diverso trattamento, senza necessità di far capo alla unità familiare, la maggiore gravità della offesa che il legislatore, in conformità della comune opinione, riscontra nella infedeltà della moglie, e che non è negata, anzi talvolta è esplicitamente ammessa, dai sostenitori della illegittimità. Indubbiamente, secondo una pura valutazione morale, alla quale, a parte le leggi, è auspicabile che idealmente si ispiri la vita della famiglia, il principio della fedeltà coniugale è unico, e non soffre discriminazioni di carattere quantitativo. Tuttavia, l'ordinamento giuridico positivo non può del tutto prescindere, e di fatto non prescinde, dalle valutazioni che si affermano, spesso imperiosamente, nella vita sociale. Ora, che la moglie conceda i suoi amplessi ad un estraneo è apparso al legislatore, in base, come si è detto, alla prevalente opinione, offesa più grave che non quella derivante dalla isolata infedeltà del marito. Al di fuori di ogni apprezzamento, che non spetta alla Corte di compiere, trattasi della constatazione di un fatto della vita sociale, di un dato della esperienza*

nondimeno, «in linea di massima, non è dato escludere a priori che, per ristabilire la parità di trattamento necessaria, la Corte s'induca ad estendere norme eccezionali, anziché limitarsi a riaffermare quella che in materia parrebbe formare la regola» (PALADIN, *Corte costituzionale e principio generale d'eguaglianza, aprile 1979 – dicembre 1983*, in *Giur. Cost.*, 1984, I, 241). Ipotesi quest'ultima che, benché non consueta, risponde «allo scopo di ristabilire una coerenza violata dal legislatore» nell'ambito di una «valutazione complessiva per cui la norma in esame non va separata dall'ordinamento, bensì ricollegata alle norme con essa interferenti» (PALADIN, *op. cit.*, 252). In altri termini, «anche quelle norme che per certi aspetti costituiscono eccezione, per altri aspetti possono rappresentare l'espressione di superiori principi od entrano a comporre particolari sistemi che al loro interno esigono coerenza od hanno una *ratio* che potenzialmente le trascende» (PALADIN, *op. cit.*, 241). Si v. Corte cost., 28 novembre 1983, n. 326, in *Giur. It.*, 1984, I, 1, 884 che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 2751 bis, n. 1, cod. civ. laddove non munisce del privilegio generale sui mobili del datore di lavoro il credito del lavoratore subordinato per danni conseguenti ad infortunio sul lavoro del quale sia responsabile il datore di lavoro nella parte non coperta dalla indennità previdenziale obbligatoria, poiché tale credito è omogeneo a quelli per risarcimento del danno da licenziamento illegittimo e, soprattutto, da omissione contributiva previdenziale entrambi compresi tra quelli privilegiati dalla norma ricordata.

comune, cui il legislatore ha ritenuto di non poter derogare. Da solo esso è idoneo a costituire quella diversità di situazione che esclude ogni carattere arbitrario e illegittimo nella diversità di trattamento ... ».

Non ritengo che occorra spendere molte parole per sottolineare come fosse discriminato il ruolo della donna!

La Corte riaffermava pochi capoversi dopo il concetto, precisando: *«È innegabile che anche l'adulterio del marito può, in date circostanze, manifestarsi coefficiente di disgregazione della unità familiare; ma, come per la fedeltà coniugale, così per la unità familiare il legislatore ha evidentemente ritenuto di avvertire una diversa e maggiore entità della illecita condotta della moglie, rappresentandosi la più grave influenza che tale condotta può esercitare sulle più delicate strutture e sui più vitali interessi di una famiglia: in primo luogo, l'azione disgregatrice che sulla intera famiglia e sulla sua coesione morale cagiona la sminuita reputazione nell'ambito sociale; indi, il turbamento psichico, con tutte le sue conseguenze sulla educazione e sulla disciplina morale che, in ispecie nelle famiglie (e sono la maggior parte) tuttora governate da sani principi morali, il pensiero della madre fra le braccia di un estraneo determina nei giovani figli, particolarmente nell'età in cui appena si annunciano gli stimoli e le immagini della vita sessuale; non ultimo il pericolo della introduzione nella famiglia di prole non appartenente al marito, e che a lui viene, tuttavia, attribuita per presunzione di legge, a parte la eventuale - rigorosamente condizionata - azione di disconoscimento. Tutti questi coefficienti hanno agito sulle direttive del legislatore; e ciò senza punto far calcolo, in quanto fatti anormali e che si auspicano destinati a scomparire, delle reazioni violente e delittuose cui, in ispecie in certi ambienti, può in particolare dar luogo la infedeltà della moglie».*

La Corte terminò questa sentenza con una nota di dubbio (*«Che poi tale disciplina soddisfi ogni esigenza e sia mezzo idoneo e sufficiente per le finalità prese in considerazione, è questione di politica legislativa, non di legittimità costituzionale»*). Evidentemente nel Collegio si erano avute non poche discussioni. Nella Corte, infatti, vi erano fior di giuristi: vi erano anche Aldo Sandulli, Giuseppe Branca, Costantino Mortati e Michele Fragali, che fecero parte del Collegio che sette anni dopo dichiarò, invece l'incostituzionalità della norma.

Vi è un dato ulteriore che mi fa pensare ad una decisione faticosa a maggioranza: relatore della causa era il prof. Biagio Petrocelli, insigne penalista napoletano. E tuttavia la sentenza – se le risultanze che ho trovato non sono errate – fu scritta non dal relatore, come di solito avviene, ma dallo stesso Presidente della Corte, l'avv. Giuseppe Cappi.

Indubbiamente leggere oggi quelle motivazioni può provocarci varie emozioni che vanno dall'irritazione, al sorriso amaro o ironico.

Penso, tuttavia, che dovremmo considerare che essa fu scritta 50 anni fa, in un contesto socio-culturale molto diverso da quello attuale; fu scritta prima della rivoluzione culturale che comunque si ebbe a partire dalla metà degli anni Sessanta; fu scritta da un uomo che era nato nel 1883 e che aveva quando la scrisse 78 anni e un'educazione «risalente».

Del resto ogni uomo si muove all'interno di un tempo e di uno spazio; ogni uomo ha un cerchio di coscienza possibile. Non è da tutti riuscire a consegnare un «testimone» alle generazioni successive.

La svolta nel pensiero della Corte si ebbe sette anni dopo, con la sentenza n. 126 del 19 dicembre 1968¹⁴.

¹⁴ La si legge in *Giur. It.*, 1969, I, 1, 416.

Affermava la Corte: *«Il principio che il marito possa violare impunemente l'obbligo della fedeltà coniugale, mentre la moglie debba essere punita – più o meno severamente – rimonta ai tempi remoti nei quali la donna, considerata perfino giuridicamente incapace e privata di molti diritti, si trovava in stato di soggezione alla potestà maritale. Da allora molto è mutato nella vita sociale: la donna ha acquistato pienezza di diritti e la sua partecipazione alla vita economica e sociale della famiglia e della intera collettività è diventata molto più intensa, fino a raggiungere piena parità con l'uomo; mentre il trattamento differenziato in tema di adulterio è rimasto immutato, nonostante che in alcuni stati di avanzata civiltà sia prevalso il principio della non ingerenza del legislatore nella delicata materia».*

E concludeva (con riferimento all'art. 29 Cost., secondo cui «Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare»): *«Ritiene la Corte, alla stregua dell'attuale realtà sociale, che la discriminazione, lungi dall'essere utile, è di grave nocimento alla concordia ed alla unità della famiglia. La legge, non attribuendo rilevanza all'adulterio del marito e punendo invece quello della moglie, pone in stato di inferiorità quest'ultima, la quale viene lesa nella sua dignità, è costretta a sopportare l'infedeltà e l'ingiuria, e non ha alcuna tutela in sede penale. Per l'unità familiare costituisce indubbiamente un pericolo l'adulterio del marito e della moglie, ma, quando la legge faccia un differente trattamento, questo pericolo assume proporzioni più gravi, sia per i riflessi sul comportamento di entrambi i coniugi, sia per le conseguenze psicologiche sui soggetti».*

Sulla base delle stesse ragioni or ora illustrate, lo stesso giorno, con la sentenza successiva (n. 127 del 1968), la Corte costituzionale dichiarò incostituzionale anche l'art. 151, 2° comma, cod. civ. che disponeva che *non* era ammessa l'azione di separazione per adulterio del marito, se non quando concorrono circostanze tali che il fatto costituisca un'ingiuria grave alla moglie.

Ho voluto ricordare qui un caso emblematico di parificazione tra uomo e donna per giurisprudenza costituzionale.

Ricordiamo, tuttavia, che il legislatore ha fatto la sua parte.

Fu con disposizione di legge che le donne hanno avuto accesso in magistratura agli inizi degli anni Sessanta. L'art. 1, 1° comma, della L. 9 febbraio 1963, n. 66 dispose: *«La donna può accedere a tutte le cariche, professioni ed impieghi pubblici, compresa la Magistratura, nei vari ruoli, carriere e categorie, senza limitazione di mansioni e di svolgimento della carriera, salvi i requisiti stabiliti dalla legge».*

Il 2° comma prevedeva: *«L'arruolamento della donna nelle forze armate e nei corpi speciali è regolato da leggi particolari».*

Va però segnalato che questa legge era stata preceduta da una sentenza della Corte costituzionale (n. 33 del 18 maggio 1960) con cui era stata dichiarata l'incostituzionalità, per violazione dell'art. 51 Cost. (*«Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge»*): una norma di specificazione dell'art. 3, evidentemente, che nel 2003 ha avuto una specificazione: *«A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini»*), dell'art. 7 della L. 17 luglio 1919, n. 1176 (recante *«Disposizioni sulla capacità giuridica della donna»*) e che prevedeva che *«Le donne sono ammesse, a pari titolo degli uomini, ad esercitare tutte le professioni ed a coprire tutti gli impieghi pubblici, esclusi soltanto, se non vi siano ammesse espressamente dalle leggi, quelli che implicano po-*

teri pubblici giurisdizionali o l'esercizio di diritti e di potestà politiche, o che attengono alla difesa militare dello Stato secondo la specificazione che sarà fatta con apposito regolamento».

À vol d'oiseau ricordo che è con L. 7 dicembre 1959, n. 1083 che fu istituito un corpo femminile di polizia, anche se poi sarà solo con la L. 121 del 1981 che sarà affermata la parità di attribuzioni, di funzioni, di trattamento economico e di progressione di carriera, mentre per l'ingresso delle donne nell'esercito occorrerà aspettare la L. 20 ottobre 1999, n. 380.

Segnalo, infine, il recente decreto legislativo n. 198 dell'11 aprile 2006 (cosiddetto *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*), che ha per « oggetto le misure volte ad eliminare ogni discriminazione basata sul sesso, che abbia come conseguenza o come scopo di compromettere o di impedire il riconoscimento, il godimento o l'esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo»; al contempo segnalo che vi sono anche convenzioni internazionali per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna (adottata a New York il 18 dicembre 1979 e ratificata in Italia con L. 14 marzo 1985, n. 132).

Certamente in fatto la parificazione tra uomo e donna non è ancora completa: basta pensare alla predominanza maschile nella composizione delle assemblee elettive.

Le discriminazioni razziali.

Come si è visto, l'art. 3 Cost. fa divieto di introdurre discriminazioni razziali.

Brutta espressione quella della parola «razza», ma, forse, in Italia nel 1948, da un lato, non c'era quella sensibilità che può derivare da una cultura verso una società multietnica, versa la quale noi stiamo, inevitabilmente, andando; dall'altra, forte era il retaggio culturale che derivava dall'aver avuto, solo dieci anni prima, delle «leggi razziali».

Questa pagina tristissima della nostra storia è nota e non mi ci soffermo.

E' una delle pagine più vergognose della nostra storia, che, peraltro, purtroppo ne ha anche altre, ad esempio quando si vanno a ricordare le guerre coloniali.

Accanto a queste pagine, ovviamente non possiamo dimenticare pagine di vero eroismo.

Oggi abbiamo norme che puniscono la discriminazione razziale: l'Italia ha ratificato con L. 13 ottobre 1975, n. 654 la Convenzione di New York del 1966 sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale. Ulteriori norme sono state introdotte nel 1993 (D.L. 26 aprile 1993, n. 122).

Non solo norme penali intervengono da questo punto di vista, ma anche norme di diritto civile.

In tal senso il d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, dopo aver definito all'art. 43 che cos'è un atto di discriminazione¹⁵, prevede una serie di mi-

¹⁵ «Costituisce discriminazione ogni comportamento che, direttamente o indirettamente, comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, le convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo scopo o

sure di reazioni avanti al Giudice civile, con una sorta di *provvedimenti d'urgenza* (uso qui un termine atecnico).

Ci sono forti resistenze oggi rispetto ad una società multietnica.

Penso che si debba guardare avanti, perché la multietnicità, l'incontro tra le culture è un valore in sé: la paura del diverso è una paura ancestrale, che possiamo e dobbiamo vincere, mediante la conoscenza dell'altro, il confronto con l'altro, lo scambio con l'altro.

Certo che la società multietnica pone e porrà dei problemi, ma penso che sia pessima politica quella che tende a rinviare la soluzione di evoluzioni inevitabili.

Principio d'eguaglianza e religioni

L'art. 3 Cost. fa riferimento anche al divieto di discriminazioni per motivi di religione e di opinioni politiche.

Vorrei subito ricordare che fanno eco a questa disposizione gli artt. 8 e 15 dello Statuto dei lavoratori.

L'art. 8 sancisce, infatti, che «È fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavo-

l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica. 2. In ogni caso compie un atto di discriminazione: a) il pubblico ufficiale o la persona incaricata di pubblico servizio o la persona esercente un servizio di pubblica necessità che nell'esercizio delle sue funzioni compia od ometta atti nei riguardi di un cittadino straniero che, soltanto a causa della sua condizione di straniero o di appartenente ad una determinata razza, religione, etnia o nazionalità, lo discriminino ingiustamente; b) chiunque imponga condizioni più svantaggiose o si rifiuti di fornire beni o servizi offerti al pubblico ad uno straniero soltanto a causa della sua condizione di straniero o di appartenente ad una determinata razza, religione, etnia o nazionalità; c) chiunque illegittimamente imponga condizioni più svantaggiose o si rifiuti di fornire l'accesso all'occupazione, all'alloggio, all'istruzione, alla formazione e ai servizi sociali e socio-assistenziali allo straniero regolarmente soggiornante in Italia soltanto in ragione della sua condizione di straniero o di appartenente ad una determinata razza, religione, etnia o nazionalità; d) chiunque impedisca, mediante azioni od omissioni, l'esercizio di un'attività economica legittimamente intrapresa da uno straniero regolarmente soggiornante in Italia, soltanto in ragione della sua condizione di straniero o di appartenente ad una determinata razza, confessione religiosa, etnia o nazionalità; e) il datore di lavoro o i suoi preposti i quali, ai sensi dell'articolo 15 della legge 20 maggio 1970, n. 300, come modificata e integrata dalla legge 9 dicembre 1977, n. 903, e dalla legge 11 maggio 1990, n. 108, compiano qualsiasi atto o comportamento che produca un effetto pregiudizievole discriminando, anche indirettamente, i lavoratori in ragione della loro appartenenza ad una razza, ad un gruppo etnico o linguistico, ad una confessione religiosa, ad una cittadinanza. Costituisce discriminazione indiretta ogni trattamento pregiudizievole conseguente all'adozione di criteri che svantaggino in modo proporzionalmente maggiore i lavoratori appartenenti ad una determinata razza, ad un determinato gruppo etnico o linguistico, ad una determinata confessione religiosa o ad una cittadinanza e riguardino requisiti non essenziali allo svolgimento dell'attività lavorativa».

ratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore»; l'art. 15 dispone che «È nullo qualsiasi patto od atto diretto a: a) subordinare l'occupazione di un lavoratore alla condizione che aderisca o non aderisca ad una associazione sindacale ovvero cessi di farne parte; b) licenziare un lavoratore, discriminarlo nella assegnazione di qualifiche o mansioni, nei trasferimenti, nei provvedimenti disciplinari, o recargli altrimenti pregiudizio a causa della sua affiliazione o attività sindacale ovvero della sua partecipazione ad uno sciopero. // Le disposizioni di cui al comma precedente si applicano altresì ai patti o atti diretti a fini di discriminazione politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali».

La norma costituzionale trova nello stesso testo costituzionale degli ulteriori richiami.

L'art. 8 della nostra Costituzione dispone: «Tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge. // Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano. // I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze».

L'art. 19 sancisce: «Tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume».

Ovviamente queste norme hanno dei precedenti storici su cui non mi è possibile qui soffermarmi¹⁶.

¹⁶ Molto spesso libertà di stampa, libertà di manifestazione del proprio pensiero e libertà di religione sono poste sullo stesso piano. Per es., il I emendamento della Costituzione americana dispone che «Il Congresso non potrà porre in essere leggi per il riconoscimento ufficiale di una religione o per proibirne il libero culto, o per limitare la libertà di parola o di stampa o il diritto dei cittadini di riunirsi in forma pacifica e d'inoltrare petizioni al governo per la riparazione di ingiustizie». In tal senso si veda anche l'art. unico del Titolo I della Costituzione francese del 1791, intitolato «Disposizioni fondamentali garantite dalla Costituzione», che disponeva nel 2° comma: «La Costituzione garantisce parimenti, come diritti naturali e civili: (...) la libertà ad ogni uomo di parlare, di scrivere, di stampare e di pubblicare i propri pensieri, senza che gli scritti possano essere sottoposti a censura o ispezione prima della pubblicazione, e di praticare il culto religioso al quale aderisce». Analogamente l'art. 7 della Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo, nel testo che precede la Costituzione francese del 1793 disponeva «Il diritto di manifestare il proprio pensiero e le proprie opinioni, sia con la stampa, sia in qualsiasi altra maniera, il diritto di riunirsi pacificamente, il libero esercizio dei culti, non possono essere soggetti a divieti. (...)».

Tuttavia non mancano eccezioni. Se la libertà di stampa è garantita dalla Costituzione di Cadice del 1812, la stessa, all'art. 12, in materia di religione disponeva «La Religione della nazione Spagnuola è presentemente, e perpetuamente sarà, la Cattolica, Apostolica, Romana, unica vera. La nazione la protegge con leggi sapienti e giuste, e vieta l'esercizio di qualunque altra religione». Il che mi sembra che ponga seri problemi di coerenza, ... con buona pace dell'insegnamento di Voltaire.

La Cost. francese della Restaurazione, quella del 1814 disponeva all'art. 5: «Ognuno professa la propria religione con una libertà eguale ed ottiene per il proprio culto la stessa protezione». Subito dopo, peraltro, l'art. 6 precisava: «Tuttavia la religione cattolica, apostolica e

Quando entrò in vigore la nostra Costituzione, era vigente (e lo è tuttora, anche se molte sono le riforme che lo hanno interessato) il Codice penale del 1933, conosciuto come codice Rocco. Il codice Rocco aveva reintrodotto delle norme di tutela della Religione di Stato, che nel codice penale precedente (quello del 1889, il codice Zanardelli) non erano contemplate. Il codice Zanardelli conteneva delle norme a tutela dei culti, ma non distingueva tra Religione dello Stato e culti ammessi¹⁷.

romana è la religione dello Stato»; e l'art. 7: «Solo i ministri della religione cattolica, apostolica e romana, e quelli degli altri culti cristiani ricevono degli stipendi dal Tesoro regio».

Dal canto suo, lo Statuto Albertino, tollera, sì, altre religioni (l'art. 1 dello Statuto sanciva: «*La Religione Cattolica, Apostolica e Romana è la sola Religione dello Stato. Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi*»), ma è anche vero che, in relazione alla libertà di stampa, metteva sotto controllo proprio la stampa religiosa, disponendo: «*La Stampa sarà libera, ma una legge ne reprime gli abusi. Tuttavia le bibbie, i catechismi, i libri liturgici e di preghiere non potranno essere stampati senza il preventivo permesso del Vescovo*».

Molto interessanti le disposizioni della Costituzione Belga del 1831, che sembrano prendere distanza da ogni forma di giurisdizionalismo (che pure avevano caratterizzato legislazione di fine Settecento: dal giuseppinismo alla costituzione francese del clero):

Art. 14 – *La libertà dei culti, quella del loro pubblico esercizio, come anche la libertà di manifestare le proprie opinioni in qualunque materia, sono garantite, salva la repressione dei delitti commessi in occasione dell'uso di queste libertà medesime.*

Art. 15 – *Nessuno può essere costretto a concorrere in qualsiasi modo agli atti e alle cerimonie di un culto, né ad osservare i giorni di riposo.*

Art. 16 – *Lo Stato non ha diritto di intervenire né nella nomina né nell'insediamento dei ministri di un culto qualunque; né di proibire a questi di corrispondere coi loro superiori e di pubblicare i loro atti, salva in questo ultimo caso la responsabilità ordinaria in materia di stampa e di pubblicazione. Il matrimonio civile dovrà sempre precedere la benedizione nuziale, salve le eccezioni da stabilirsi dalla legge, se vi abbia luogo.*

La libertà di religione era affermata anche nella Costituzione della DDR (art. 39), ma era specificamente previsto, nel comma 2 del predetto art., che le chiese e le comunità religiose dovevano regolare le loro questioni ed esercitare la loro attività in armonia con la Costituzione.

¹⁷ Articolo 140 - Chiunque, per offendere uno dei culti ammessi nello Stato, impedisce o turba l'esercizio di funzioni o cerimonie religiose è punito con la detenzione sino a tre mesi e con la multa da lire cinquanta a cinquecento. // Se il fatto sia accompagnato da violenza, minaccia o contumelia, il colpevole è punito con la detenzione da tre a trenta mesi e con la multa da lire cento a millecinquecento.

Articolo 141 - Chiunque, per offendere uno dei culti ammessi nello Stato, pubblicamente vilipende chi lo professa, è punito, a querela di parte, con la detenzione sino ad un anno o con la multa da lire cento a lire tremila.

Articolo 142 - Chiunque, per disprezzo di uno dei culti ammessi nello Stato, distrugge, guasta, o in altro modo vilipende in luogo pubblico cose destinate al culto, ovvero usa violenza contro il ministro di un culto o lo vilipende, è punito con la detenzione da tre a trenta mesi e con la multa da lire cinquanta a millecinquecento. // Qualora si tratti di altro delitto commesso contro il ministro di un culto nell'esercizio o a causa delle sue funzioni, la pena stabilita per tale delitto è aumentata di un sesto.

Questa distinzione, sostanzialmente, si traduceva nella previsione di una pena maggiore nel caso in cui il vilipendio concernesse persone e cose del culto cattolico. Il reato di bestemmia, invece, che però aveva un'altra collocazione nel codice, era previsto solo in relazione alla Divinità e alle persone venerate dalla religione di Stato.

Ovviamente questo mutamento si spiega col fatto che quattro anni prima l'Italia aveva stipulato con la Chiesa Cattolica i Patti Lateranensi.

Con l'entrata in vigore della nostra Costituzione questa maggiore protezione della religione cattolica rispetto ad altre religioni fu sospettata di incostituzionalità: chiara sembrava la violazione dell'art. 8 Cost.

La declaratoria d'incostituzionalità, infine, si è avuta, ma in tempi recenti.

Per molti anni la Corte costituzionale è stata restia a dichiarare l'incostituzionalità, parificando dal punto di vista penalistico la tutela delle religioni.

Non posso entrare qui nel dettaglio¹⁸ e mi limito a ricordare che nella giurisprudenza della Corte costituzionale sono evidenziabili quattro fasi.

Una prima fase (dal 1956 al 1973) in cui la religione cattolica era comunque considerata come confessione privilegiata, poiché «professata nello Stato italiano dalla quasi totalità dei suoi cittadini, e come tale ... meritevole di particolare tutela penale, per la maggiore ampiezza e intensità delle reazioni sociali naturalmente suscitate dalle offese ad essa dirette»¹⁹; una seconda fase (dal 1973 al 1979) di transizione, in cui la Corte iniziò a sollecitare il legislatore affinché introduce un sistema di maggior tutela (penale) del sentimento religioso in quanto tale e non soltanto in relazione ad una singola confessione²⁰; una terza fase (dal 1979 al 1989) caratterizzata soprattutto dagli interventi della Corte in materia di giuramento, con la declaratoria d'incostituzionalità delle formule che fanno riferimento ad impegni verso la Divinità²¹; ed infine una quarta fase, caratterizzata dal riconoscimento del principio supremo di laicità, e dalla

Articolo 143 - Chiunque, nei luoghi destinati al culto o nei cimiteri, mutila o deturpa monumenti, statue e dipinti, lapidi, iscrizioni o sepolcri, è punito con la reclusione da tre mesi ad un anno e con la multa sino a lire cinquecento.

¹⁸ Rinvio il lettore interessato al mio studio *Principio di uguaglianza e tutela delle religioni nella giurisprudenza costituzionale*, in *Questione Giustizia*, 2005, 1137 e segg. v. anche D'AMICO, *I diritti contesi*, Milano, 2008, 151 e segg. Recentemente v. anche COLAIANNI, *La laicità tra Costituzione e globalizzazione*, in *Questione Giust.*, 2008, 6, 115 e segg.

¹⁹ Cfr. Corte cost., 30 dicembre 1958, n. 79, in *Giur. cost.*, 1958, 990 con nota critica di ESPOSITO; vedi anche Corte cost., 31 maggio 1965, n. 39, in *Foro It.*, 1965, I, 929, con nota di PIOLA, *Legittimità dell'art. 402 cod. pen. e nozione di religione dello Stato*.

²⁰ Cfr. Corte cost., 27 febbraio 1973, n. 14, *ivi*, 1973, I, 970.

²¹ Cfr. Corte cost., 10 ottobre 1979, n. 117, *ivi*, 1979, I, 2517; ma cfr. anche Corte cost., 5 maggio 1995, n. 149, *ivi*, 1995, I, 2042, con nota di DONATI, *Giuramento e libertà di coscienza*; Corte cost., 8 ottobre 1996, n. 334, *ivi*, 1997, I, 25.

parificazione della tutela penale del sentimento religioso, a prescindere da una specifica confessione²².

Ha affermato la Corte nel 1997, prendendo le distanze dai suoi primi orientamenti, che «il richiamo alla cosiddetta coscienza sociale, se può valere come argomento di apprezzamento delle scelte del legislatore sotto il profilo della loro ragionevolezza, è viceversa vietato là dove la Costituzione, nell'art. 3, 1° comma, stabilisce espressamente il divieto di discipline differenziate in base a determinati elementi distintivi, tra i quali appunto sta la religione. Tale divieto vale a dire che la protezione del sentimento religioso, quale aspetto del diritto costituzionale di libertà religiosa, non è divisibile. Ogni violazione della coscienza religiosa è sempre violazione di quel bene e di quel diritto nella loro interezza e tale dunque da riguardare tutti allo stesso modo, indipendentemente dalla confessione religiosa a cui eventualmente si appartenga, cosicché non è possibile attribuire rilevanza, in vista della disciplina giuridica, all'esistenza di reazioni sociali differenziate. Diversamente ragionando, si finirebbe per rendere cedevole la garanzia costituzionale dell'uguaglianza rispetto a mutevoli e imprevedibili atteggiamenti della società», sminuendo, in tal modo, la protezione delle minoranze²³.

Ora è necessario chiarire un punto.

Spesso in questi anni, a fronte del processo di immigrazione e di diversificazione culturale che sta caratterizzando i nostri tempi, si afferma che noi dovremmo consentire l'apertura di luoghi di culto di religioni non cristiane a condizione di reciprocità.

Tale condizione non è affatto prevista dalla nostra Costituzione e contrasta coi principi di fondo della nostra democrazia.

La nostra Costituzione riconosce libertà di culto senza condizioni.

Il che mi sembra una conquista dello spirito umano, dello spirito illuminista e, prima ancora, di uno spirito cristiano. E' posta qualche condizione al secondo dei grandi comandamenti: ama il prossimo tuo come te stesso?

Né l'art. 3, né l'art. 8 della nostra Costituzione subordinano l'uguaglianza a condizioni di reciprocità. Anzi, agli stranieri che non godono dei diritti democratici nel loro Paese è assicurato il diritto di asilo (art. 10, comma 3 Cost.).

²² Corte cost., 29 aprile 2005, n. 168, in *Giur. It.*, 2006, 459; Corte cost., 9 luglio 2002, n. 327, *ivi*, 2003, 218; Corte cost., 20 novembre 2000, n. 508, *ivi*, 2001, 2228, con nota di ALBO, *Il principio supremo di laicità dello Stato nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di reati «di religione»*; Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329, *ivi*, 1998, 987, con nota di FONTANA, *Il principio supremo di laicità nello Stato democratico-pluralista e la tutela penale del sentimento religioso*; Corte cost., 18 ottobre 1995, n. 440, *ivi*, 1996, I, 178).

²³ Cfr. Corte cost., 14 novembre 1997, n. 329, *cit.*, 99. L'argomentazione era già stata svolta nel 1963 da CHIARLONI, *Sui rapporti tra giuramento e libertà religiosa*, in *Giur. It.*, 1964, I, 13 e segg., spec. 19 a critica di un criterio adottato nella sentenza della Corte cost. n. 79 del 1958, e poi ripreso ancora nelle sentenze n. 39 del 1965 e n. 14 del 1973, tutte citate *supra*.

L'art. 9 della Convenzione dei diritti dell'uomo non ammette limiti alla libertà di coscienza, di pensiero e di religione, se non quelli previsti dal suo 2° comma (*«la libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo non può essere oggetto di altre limitazioni oltre quelle previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie in una società democratica, per la sicurezza pubblica, per la protezione dell'ordine pubblico, della salute o della morale pubblica, o per la protezione dei diritti e della libertà altrui»*).

Forse sfugge ai sostenitori di questa tesi quanto Francesco Ruffini, agli inizi del secolo scorso, nel 1901, scriveva nell'Introduzione al suo libro *La libertà religiosa*²⁴ circa la distinzione tra *tolleranza* e *libertà religiosa*: «... la tolleranza, che è una mirabile virtù privata, ha nei rapporti pubblici un suono odioso ... La parola tolleranza presuppone l'esistenza di uno Stato confessionalistico, cioè di uno Stato che crede necessario di fare anch'esso, come persona collettiva, professione di un determinato culto ... lo Stato moderno non deve più conoscere *tolleranza*, ma solamente *libertà*: poiché quella suona concessione graziosa dello Stato al cittadino, questa invece diritto del cittadino verso lo Stato».

Sono parole che riecheggiarono già il 22 agosto 1789 in seno all'Assemblea Nazionale francese che discuteva la norma sulla libertà di coscienza nel progetto sulla Dichiarazione dei diritti dell'uomo (quattro giorni prima dell'approvazione), ad opera di Mirabeau: «Non vengo qui a predicare la tolleranza. La più illimitata libertà religiosa è per me un diritto tanto sacro che la parola *tolleranza* che tenta di esprimerla mi sembra in qualche modo tirannica essa stessa, perché l'esistenza dell'autorità, che ha il potere di tollerare, attenta alla libertà di pensiero per il fatto stesso che tollera e che pertanto potrebbe non tollerare».

Colpisce che a distanza di oltre 220 anni da quella Dichiarazione in Europa si possa parlare ancora di reciprocità in rapporto alla libertà religiosa, senza tener conto che, infine, la reciprocità, ponendo una condizione all'esercizio della libertà, condizione ulteriore rispetto a quella che la nostra Costituzione prevede, finisce per essere solo una forma di tolleranza di una «sé-dicente» maggioranza religiosa, con buona pace proprio del rispetto delle minoranze e delle stesse libertà.

Né ci tragga in inganno il famoso titolo del breve saggio di Benedetto Croce *Perché non possiamo non dirci «cristiani»*²⁵.

Il saggio di Croce inizia con un'avvertenza e con l'enunciazione dell'assunto sintetizzato nello stesso del titolo. L'*avvertenza* sta proprio nei sospetti di ipocrisia che circondano il nome «cristiano», a causa di misfatti. Ciò nonostante, Croce afferma che «il cristianesimo è stato la più grande rivoluzione che l'umanità abbia mai compiuta: così grande, così comprensiva e profonda, così feconda di conseguenze, così inaspettata e irresistibile nel suo attuarsi, che non meraviglia che sia apparso o possa ancora apparire un miracolo, una rivelazione dall'alto, un diretto intervento di Dio nelle cose umane, che da lui hanno ricevuto legge e indirizzo affatto nuovo».

Precisa Croce che «tutte le altre rivoluzioni, tutte le maggiori scoperte che segnano epoche nella storia umana, non sostengono il suo confronto ... E le rivoluzioni e le scoperte che seguirono nei tempi moderni,

²⁴ RUFFINI, *La libertà religiosa – Storia dell'idea*, Milano, 1992, 10.

²⁵ CROCE, *Perché non possiamo non dirci «cristiani»*, in *Discorsi di varia filosofia*, I, Bari, 1945, 11 e segg.

in quanto non furono particolari e limitate al modo delle loro precedenti antiche, ma investirono tutto l'uomo, non si possono pensare senza la rivoluzione cristiana, in relazione di dipendenza da lei, a cui spetta il primato perché l'impulso originario fu e perdura il suo»²⁶.

Nel corso di questo processo, fondato su una differente concezione di Dio e in un nuovo atteggiamento morale, vi sono state contraddizioni, momenti di stasi e di crisi, fenomeni ambivalenti sul piano del pensiero razionale e sul piano istituzionale. Tuttavia in tale contesto, nell'epoca medioevale il cristianesimo ha svolto un'opera importantissima a difesa della civiltà.

La forza che scaturisce dall'insegnamento di Gesù, Paolo e Giovanni [che Croce definisce «geni della profonda azione»²⁷] richiede un'«incessante opera, viva e plastica, a dominare il corso della storia e a soddisfare le nuove esigenze e le nuove domande»²⁸.

Ma ciò che si dimentica è che Croce considera tra i «continuatori effettivi dell'opera religiosa del cristianesimo ... quelli che, partendo dai suoi concetti e integrandoli con la critica e con l'ulteriore indagine, produssero sostanziali avanzamenti nel pensiero e nella vita. Furono dunque, nonostante talune parvenze anticristiane, gli uomini dell'umanesimo e del Rinascimento, che intesero la virtù della poesia e dell'arte e della politica e della vita mondana, rivendicandone la piena umanità contro il soprannaturalismo e l'ascetismo medievali, e, per certi aspetti ... gli uomini della Riforma; furono i severi fondatori della scienza fisico-matematica della natura, coi ritrovati che suscitarono di mezzi nuovi alla umana civiltà; gli assertori della religione naturale e del diritto naturale e della tolleranza, prodromo delle ulteriori concezioni liberali; gli illuministi ... e, dietro ad essi, i pratici rivoluzionari che dalla Francia estesero la loro efficacia nell'Europa tutta ... »²⁹. In questa prospettiva Croce afferma che siamo «direttamente figli del cristianesimo»³⁰, poiché «noi, come i primi cristiani, ci travagliamo pur sempre nel comporre i sempre rinascenti ed aspri e feroci contrasti tra immanenza e trascendenza, tra la morale della coscienza e quella del comando e delle leggi, tra l'eticità e l'utilità, tra la libertà e l'autorità ...»³¹.

Penso che sia chiaro quale abuso di quel titolo oggi vien fatto!

Principio d'eguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: a) pubblico impiego e impiego privato ed assoggettabilità ad esecuzione civile dello stipendio o salario

Ragioni di tempo e di spazio obbligano a stringere.

Tra le varie questioni che si pongono in relazione all'art. 3 Cost. vorrei soffermarmi su quelle concernenti le differenze a motivo di condizioni personali e sociali.

Faccio un esempio che traggio da miei studi giovanili: il differente regime a cui potevano essere sottoposti in sede di esecuzione civile (pi-

²⁶ CROCE, *op. cit.*, 11 e 12.

²⁷ CROCE, *op. cit.*, 19.

²⁸ CROCE, *op. cit.*, 19.

²⁹ CROCE, *op. cit.*, 19 e 20.

³⁰ CROCE, *op. cit.*, 22.

³¹ CROCE, *op. cit.*, 23.

gnoramenti, sequestri) gli emolumenti dei dipendenti pubblici e quelli dei dipendenti di privati..

Lo stipendio di un operaio o impiegato di una qualsiasi azienda privata era pignorabile (come è pignorabile) nella misura di un quinto, indipendentemente dal suo ammontare. Quello di un dipendente dello Stato o di altre pubbliche Amministrazioni ovvero di enti pubblici economici non era pignorabile: che questo dipendente fosse un insegnante, un poliziotto, un carabiniere, un magistrato, un prefetto, un ambasciatore, un professore universitario, un giornalista, un bancario.

Ovviamente il colmo era dato per gli enti pubblici economici: poiché, se il debitore era dipendente di una banca privata, il suo stipendio era pignorabile nella misura di un quinto; se era dipendente di una banca rientrante nel novero degli enti pubblici economici, il suo stipendio godeva del beneficio dell'impignorabilità. Analogamente, era pignorabile lo stipendio dell'insegnante di una scuola privata, ma non quello di insegnante di scuola pubblica; era pignorabile lo stipendio di un giornalista di una qualsiasi testata, ma non quello di un giornalista della RAI.

La Corte costituzionale era stata investita dell'incostituzionalità di questo regime già agli inizi degli anni Sessanta del secolo scorso, ma aveva ritenuto costituzionale tale distinzione con varie argomentazioni che si fondavano sia sulla differenza tra i due tipi di impiego, sia sull'esigenza di tutelare con particolari garanzie il buon andamento della Pubblica Amministrazione (giusta il disposto dell'art. 97 Cost.), anche sulla base dell'anacronistico presupposto di un'esiguità degli stipendi dei pubblici dipendenti³².

Solo verso la fine degli anni Ottanta questa differenza di regime è venuta meno, dopo tre sentenze di rigetto³³.

Principio d'eguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: b) i figli naturali

Non è facile intaccare i privilegi.

Ancora agli inizi degli anni Settanta del secolo scorso nel nostro ordinamento giuridico esistevano delle differenze tra figli legittimi e figli naturali (art. 537 cod. civ.).

Mi limito a pochi cenni: pensate che la quota di legittima (cioè quella porzione dell'asse ereditario che il testatore non può non lasciare ai figli) nel caso dei figli legittimi era della metà del patrimonio o dei due terzi a seconda se i figli legittimi erano uno o più; nel caso di figli naturali questa quota si abbassava rispettivamente a un terzo e alla metà (art. 539 cod. civ.).

La distinzione venne meno in forza di una declaratoria d'incostituzionalità del 30 aprile 1973, n. 50³⁴.

³² Cfr. Corte cost., 9 giugno 1963, n. 88, in *Giur. Cost.*, 1963, I, 725 con nota critica di ESPOSITO, *Sulla insequestrabilità degli stipendi di dipendenti pubblici*; Corte cost., 16 marzo 1976, n. 49, in *Foro It.*, 1976, I, 897; Corte cost., 13 febbraio 1985, n. 37, in *Resp. civ. prev.*, 1985, 350.

³³ Cfr. Corte cost., 31 marzo 1987, n. 89, in *Riv. Dir. proc.*, 1987, 987, con nota di SALETTI, *La nuova «impignorabilità» degli emolumenti dei pubblici dipendenti*, che ricostruisce l'evoluzione della normativa dopo l'unità d'Italia e Corte cost., 26 luglio 1988, n. 878, in *Giur. It.*, 1988, I, 1617, con mia nota *La pignorabilità degli stipendi dei pubblici dipendenti nei più recenti orientamenti della Corte costituzionale*.

Forse ancor più odioso era il disposto dell'art. 541 cod. civ. secondo cui «*Quando, oltre ai figli legittimi, il defunto lascia figli naturali, la quota di patrimonio complessivamente riservata è di due terzi. Su tale quota ogni figlio naturale consegue metà della porzione che consegue ciascuno dei figli legittimi, purché complessivamente la quota di questi ultimi non sia inferiore al terzo del patrimonio. // I figli legittimi hanno facoltà di pagare in danaro o in beni immobili ereditari, a giusta stima, la porzione spettante ai figli naturali*».

Ma tale disposizione fu abrogata con la riforma del diritto di famiglia del 1975.

Non è possibile soffermarsi su altri aspetti, quali l'esistenza di figli non riconoscibili, e della loro capacità di successione³⁵.

Qui l'importante è averne accennato e comprendere quale sia stata la portata innovatrice della Costituzione nei rapporti familiari anche sotto questo profilo.

Principio d'eguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: c) le immunità parlamentari e ministeriali

Una questione particolare che ci occuperà nei prossimi giorni³⁶ è quella delle immunità parlamentari.

Nel testo originario l'art. 68 della nostra Costituzione si disponeva:

«1. *I membri del Parlamento non possono essere perseguiti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni.*

2. *Senza autorizzazione della Camera alla quale appartiene, nessun membro del Parlamento può essere sottoposto a procedimento penale; né può essere arrestato, o altrimenti privato della libertà personale, o sottoposto a perquisizione personale o domiciliare, salvo che sia colto nell'atto di commettere un delitto per il quale è obbligatorio il mandato o l'ordine di cattura.*

3. *Eguale autorizzazione è richiesta per trarre in arresto o mantenere in detenzione un membro del Parlamento in esecuzione di una sentenza anche irrevocabile*³⁷.

³⁴ Corte cost., 30 aprile 1973, n. 50, in *Giur. It.*, 1973, I, 1,1223.

³⁵ Cfr. Corte cost., 28 dicembre 1970, n. 205 (sull'illegittimità costituzionale dell'art. 593, 1° comma, cod. civ.).

³⁶ Il 12 e 13 giugno 2011 si sarebbe tenuto il referendum popolare relativo all'abrogazione della legge sul cosiddetto «legittimo impedimento»: vedi *infra* a nota 39.

³⁷ E' una norma che ha dei precedenti storici. Anche lo Statuto albertino prevedeva delle immunità parlamentari, anche se diverse per deputati e senatori. L'art. 37 prevedeva che «*Fuori del caso di flagrante delitto, niun Senatore può essere arrestato se non in forza di un ordine del Senato. Esso è solo competente per giudicare dei reati imputati ai suoi membri*».

A tale norma corrispondeva l'art. 45 dello Statuto per il quale «*Nessun Deputato può essere arrestato, fuori del caso di flagrante delitto, nel tempo della sessione, né tradotto in giudizio in materia criminale, senza il previo consenso della Camera*». Si notino le differenze: il senatore non poteva che essere giudicato dal Senato e non poteva mai essere arrestato, salvo il caso di flagranza. Non così il deputato, che poteva essere anche arrestato, non solo in caso di flagranza, ma anche in ogni momento, salvo che durante il periodo di sessione dei lavori della Camera. Durante queste sessioni poteva essere arrestato: sia nel caso di flagran-

Nel 1993 questa norma è stata modificata. Ora dispone:

« 1. I membri del Parlamento non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni.

2. Senza autorizzazione della Camera alla quale appartiene, nessun membro del Parlamento può essere sottoposto a perquisizione personale o domiciliare, né può essere arrestato o altrimenti privato della libertà personale, o mantenuto in detenzione, salvo che in esecuzione di una sentenza irrevocabile di condanna, ovvero se sia colto nell'atto di commettere un delitto per il quale è previsto l'arresto obbligatorio in flagranza.

3. Analoga autorizzazione è richiesta per sottoporre i membri del Parlamento ad intercettazioni, in qualsiasi forma, di conversazioni o comunicazioni e a sequestro di corrispondenza».

La modifica dell'art. 68 Cost. fu resa necessaria dalla situazione politica di quegli anni.

Il 17 febbraio 1992 fu arrestato Mario Chiesa. Partì l'indagine che fu denominata "Tangentopoli" che portò all'imputazione di numerosi deputati.

La pressione sociale era molto forte e non avrebbe potuto reggere situazioni di ripetuti dinieghi relativi alle autorizzazioni a procedere.

za, sia nel caso la Camera avesse dato il proprio consenso. Invero per il deputato era prevista un'altra garanzia, non contemplata a favore dei senatori. L'art. 46 disponeva, infatti, che «Non può eseguirsi alcun mandato di cattura per debiti contro di un Deputato durante la sessione della Camera, come neppure nelle tre settimane precedenti e susseguenti alla medesima».

Risalendo nel tempo, troviamo che immunità parlamentari erano previste (e sono tuttora previste) dall'art. 1, sez. 6 della Costituzione Statunitense (1787), la quale prevede che «In ogni caso tranne che per tradimento, fellonia o violazione dell'ordine pubblico, essi saranno esenti da arresti durante la loro partecipazione alle sessioni delle rispettive Camere e mentre vi si recano o ne fanno ritorno; e per qualsiasi discorso e dibattito in ciascuna camera, essi non potranno ricevere contestazioni in qualsiasi altro luogo».

Quanto alle Costituzioni francesi, ricordo che la Costituzione del 1791 disponeva [art. 7 ed 8 della sez. quinta del cap. I (dedicato all'Assemblea nazionale legislativa) del titolo III (dei poteri pubblici)] che «I rappresentanti della Nazione sono inviolabili: essi non potranno essere ricercati, accusati né giudicati in qualsiasi tempo per ciò che avranno detto, scritto o fatto nell'esercizio delle loro funzioni di rappresentanti». Il successivo art. 8 prevedeva che «Essi potranno, per fatti criminali, essere arrestati in flagrante delitto, o in virtù di un mandato di cattura; ma ne sarà dato avviso senza ritardo al Corpo legislativo; e il procedimento non potrà esser continuato se non dopo che il Corpo legislativo avrà deciso che vi è luogo ad accusa».

L'importanza di simile disposizione emerge sol che si pensi che la Costituzione del 1791 era una Costituzione monarchica. Il Re era ancora quello stesso Luigi XVI ultimo rappresentante – per il momento – del regime denominato dell'*Ancien Régime*: un regime nel quale gli Stati Generali non erano stati più convocati dal 1614 e in cui una semplice *lettre de cachet* poteva portare un uomo alla carcerazione indiscriminata.

In senso sostanzialmente analogo disponeva la Costituzione del 1793 (mai entrata in vigore) agli artt. 43 e 44. La Costituzione del 1795 disciplinava meticolosamente la materia in ben 14 articoli, ma si tenga conto che questa Costituzione fu promulgata dopo il periodo c.d. del Terrore, in cui poco o nullo spazio era dato alle garanzie di difesa.

Si noti che nel decennio 1983/ 1993 su 1.182 richieste di autorizzazione a procedere ne erano state concesse solo 246³⁸.

Ciò che va chiarito è che non risulta esistente una norma che preveda che un soggetto non sia assoggettabile alle leggi penali.

Una simile previsione era contemplata per il Re dall'art. 4 dello Statuto Albertino («La persona del Re è sacra ed inviolabile»). Attualmente vi sono delle immunità, ma sono riconosciute a persone appartenenti ad organismi internazionali o extra-nazionali. Ad esempio, vi è un'immunità per il Papa (all'art. 8 della L. 810/ 1929 si dispone ancora che la persona del Sommo pontefice è sacra ed inviolabile).

Per quanto concerne il Presidente della Repubblica l'art. 90 Cost. dispone «1. Il Presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per alto tradimento o per attentato alla Costituzione. 2. In tali casi è messo in stato di accusa dal Parlamento in seduta comune, a maggioranza assoluta dei suoi membri».

Il relativo processo è di competenza della Corte costituzionale, con collegio integrato (v. artt. 134 e 135, ult. comma, Cost).

Non è così per il Presidente del Consiglio dei Ministri e i Ministri.

L'art. 96 Cost., nell'impianto originario, prevedeva:

« Il Presidente del Consiglio dei ministri e i Ministri sono posti in stato d'accusa dal Parlamento in seduta comune per i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni».

Il relativo processo si svolgeva avanti alla Corte costituzionale, con collegio integrale.

Il caso *Lockheed* comportò però un blocco dell'attività della Corte intollerabile; d'altro canto, un referendum nel 1987 portò all'abolizione della commissione inquirente.

Si arrivò quindi ad una riforma costituzionale.

L'attuale testo, modificato dalla Legge cost. n. 1 del 16 gennaio 1989 dispone:

«Il Presidente del Consiglio dei ministri e i Ministri, anche se cessati dalla carica, sono sottoposti, per i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni, alla giurisdizione ordinaria, previa autorizzazione del Senato della Repubblica o della Camera dei Deputati, secondo le norme stabilite con legge costituzionale».

Questo è il panorama normativo nel quale ci muoviamo.

Come si vede, nessuno è *legibus solutus*, ossia svincolato dal rispetto delle leggi.

Il Presidente della Repubblica non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, ma certamente è responsabile dei fatti compiuti al di fuori di questa sfera, cioè quando agisce come privato cittadino.

Il Presidente del Consiglio dei Ministri ed i Ministri sono responsabili sia per degli atti compiuti nell'esercizio delle loro funzioni, sia – ovviamente – per gli atti compiuti al di fuori di questa sfera.

Questo panorama legislativo si è tentato di modificare, dapprima coi cosiddetti lodi Schifani ed Alfano, poi con la legge sul legittimo impedimento.

Il lodo Schifani (L. 20 giugno 2003, n. 140) all'art. 1 dispone:

³⁸ MARTINES, *Diritto costituzionale*, Milano, 2005, 241.

«1. Non possono essere sottoposti a processi penali, per qualsiasi reato anche riguardante fatti antecedenti l'assunzione della carica o della funzione, fino alla cessazione delle medesime: il Presidente della Repubblica, salvo quanto previsto dall'articolo 90 della Costituzione, il Presidente del Senato della Repubblica, il Presidente della Camera dei deputati, il Presidente del Consiglio dei ministri, salvo quanto previsto dall'articolo 96 della Costituzione, il Presidente della Corte costituzionale.

2. Dalla data di entrata in vigore della presente legge sono sospesi, nei confronti dei soggetti di cui al comma 1 e salvo quanto previsto dagli articoli 90 e 96 della Costituzione, i processi penali in corso in ogni fase, stato o grado, per qualsiasi reato anche riguardante fatti antecedenti l'assunzione della carica o della funzione, fino alla cessazione delle medesime.

3. Nelle ipotesi di cui ai commi precedenti si applicano le disposizioni dell'articolo 159 del codice penale» [cioè la sospensione dei termini prescrizionali].

Questa disposizione fu dichiarata incostituzionale dalla sentenza della Corte cost. n. 24 del 20 gennaio 2004 per violazione degli artt. 3 (principio d'eguaglianza) e 24 (principio d'inviolabilità del diritto di difesa) Cost.

Vediamo i passi salienti della motivazione della Corte.

La Corte rileva innanzi tutto che la legge introduceva un regime di sospensione «generale, automatic[o] e di durata non determinata» (§ 5).

Ed infatti, osserva la Corte: «La sospensione concerne i processi per imputazioni relative a tutti gli ipotizzabili reati, in qualunque epoca commessi, che siano extrafunzionali, cioè estranei alle attività inerenti alla carica, come risulta chiaro dalla espressa salvatezza degli artt. 90 e 96 della Costituzione. Essa è automatica nel senso che la norma la dispone in tutti i casi in cui la suindicata coincidenza si verifichi, senza alcun filtro, quale che sia l'imputazione ed in qualsiasi momento dell'iter processuale, senza possibilità di valutazione delle peculiarità dei casi concreti. Infine la sospensione, predisposta com'è alla tutela delle importanti funzioni di cui si è detto e quindi legata alla carica rivestita dall'imputato, subisce, per quanto concerne la durata, gli effetti della reiterabilità degli incarichi e comunque della possibilità di investitura in altro tra i cinque indicati. E non è fondata l'obiezione secondo la quale il protrarsi dell'arresto del processo sarebbe da attribuire ad accadimenti e non alla norma, perché è questa a consentire l'indefinito protrarsi della sospensione».

Senonché – afferma la Corte – questo regime implica una differente disciplina sul piano penalistico tra diversi soggetti.

Ciò non sarebbe di per sé incostituzionale poiché «il principio di eguaglianza comporta infatti che, se situazioni eguali esigono eguale disciplina, situazioni diverse possono implicare differenti normative».

E tuttavia – rileva la Corte – «in tale seconda ipotesi, ..., ha decisivo rilievo il livello che l'ordinamento attribuisce ai valori rispetto ai quali la connotazione di diversità può venire in considerazione» (§ 6). Ma le esigenze che il legislatore ordinario ha voluto tutelare (la protezione della serenità dello svolgimento delle attività connesse a certe cariche dello Stato) non possono prevalere sui valori fondamentali su cui dette esigenze finiscono per incidere, in primo luogo, il principio di parità di trattamento rispetto alla giurisdizione. La legge è uguale per tutti.

In altri termini: un valore di rango costituzionale (la parità di trattamento rispetto alla giurisdizione) non può venir meno rispetto a valori che non hanno lo stesso rango costituzionale.

La Corte lo dice con chiarezza: «Alle origini della formazione dello Stato di diritto sta il principio della parità di trattamento rispetto alla giurisdizione, il cui esercizio, nel nostro ordinamento, sotto più profili è regolato da precetti costituzionali» (§ 6). E precisa più avanti: «All'effettività dell'esercizio della giuri-

sdizione non sono indifferenti i tempi del processo. Ancor prima che fosse espressamente sancito in Costituzione il principio della sua ragionevole durata (art. 111, secondo comma), questa Corte aveva ritenuto che una stasi del processo per un tempo indefinito e indeterminabile vulnerasse il diritto di azione e di difesa (sentenza n. 354 del 1996) e che la possibilità di reiterate sospensioni ledesse il bene costituzionale dell'efficienza del processo (sentenza n. 353 del 1996)».

Chiude la pronuncia un'ultima considerazione. Afferma la Corte che vi è un ulteriore profilo di violazione del principio d'eguaglianza *ex* art. 3 Cost.: la legge, «infatti, accomuna in unica disciplina cariche diverse non soltanto per le fonti di investitura, ma anche per la natura delle funzioni e distingue, per la prima volta sotto il profilo della parità riguardo ai principi fondamentali della giurisdizione, i Presidenti delle Camere, del Consiglio dei ministri e della Corte Costituzionale rispetto agli altri componenti degli organi da loro presieduti. Né vale invocare, come precedente e termine di comparazione, l'art. 205 cod. proc. pen. il quale disciplina un aspetto secondario dell'esercizio della giurisdizione, ossia i luoghi in cui i titolari delle cinque più alte cariche dello Stato possono essere ascoltati come testimoni».

Di qui la declaratoria d'incostituzionalità per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., *restando assorbito ogni altro profilo*. I giudici remittenti avevano, infatti, sollevato l'eccezione d'incostituzionalità sotto molti altri profili (artt. 101, 112, 111, 68, 96, 117 Cost.).

La storia successiva è nota. Ritornata al Governo nel 2008, la maggioranza di centro-destra ha tentato dapprima di riproporre una legge simile a quella precedente. E' il cosiddetto lodo Alfano, ovvero la L. 124 del 2008, composto di un solo articolo che così disponeva:

« 1. *Salvi i casi previsti dagli articoli 90 e 96 della Costituzione, i processi penali nei confronti dei soggetti che rivestono la qualità di Presidente della Repubblica, di Presidente del Senato della Repubblica, di Presidente della Camera dei deputati e di Presidente del Consiglio dei Ministri sono sospesi dalla data di assunzione e fino alla cessazione della carica o della funzione. La sospensione si applica anche ai processi penali per fatti antecedenti l'assunzione della carica o della funzione.*

2. *L'imputato o il suo difensore munito di procura speciale può rinunciare in ogni momento alla sospensione.*

3. *La sospensione non impedisce al giudice, ove ne ricorrano i presupposti, di provvedere, ai sensi degli articoli 392 e 467 del codice di procedura penale, per l'assunzione delle prove non rinviabili.*

4. *Si applicano le disposizioni dell'articolo 159 del codice penale.*

5. *La sospensione opera per l'intera durata della carica o della funzione e non è reiterabile, salvo il caso di nuova nomina nel corso della stessa legislatura né si applica in caso di successiva investitura in altra delle cariche o delle funzioni.*

6. *Nel caso di sospensione, non si applica la disposizione dell'articolo 75, comma 3, del codice di procedura penale. Quando la parte civile trasferisce l'azione in sede civile, i termini per comparire, di cui all'articolo 163-bis del codice di procedura civile, sono ridotti alla metà, e il giudice fissa l'ordine di trattazione delle cause dando precedenza al processo relativo all'azione trasferita.*

7. *Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano anche ai processi penali in corso, in ogni fase, stato o grado, alla data di entrata in vigore della presente legge».*

Insomma, qualche correttivo c'era:

- si prevedeva la possibilità che l'imputato rinunciasse alla sospensione;
- si consentiva l'assunzione di prove non rinviabili;
- si prevedeva la non reiterabilità del beneficio;
- si prevedeva la possibilità dell'azione della parte lesa in sede civile, con una corsia privilegiata quanto ai tempi.

Ma anche stavolta la legge non poteva passare al vaglio della costituzionalità.

La Corte costituzionale la dichiarò incostituzionale con sentenza n. 262 del 2009.

Anche qui, vediamo alcuni passi salienti della motivazione della Corte.

Con un'avvertenza: al di là del *decisum* la Corte precisa alcuni concetti che danno rendo chiara la portata delle difficoltà del Parlamento a varare una legge costituzionale in materia.

Il gioco sarebbe eccessivamente scoperto. Non che con tutte le leggi *ad personam* a cui siamo abituati ciò sarebbe una soverchia difficoltà, ma evidentemente il gioco si sta facendo pesante, o forse il costo.

Ma vediamo la sentenza.

La Corte afferma che una deroga al principio d'eguaglianza come quello che si vuole introdurre con la legge impugnata non può essere introdotto con legge ordinaria, ma serve una legge costituzionale.

Senonché la Corte fa una specificazione che «complica» le cose, poiché afferma che il legislatore nell'intervenire dovrebbe spiegare quale sia la *ratio* di un ugual trattamento tra cariche così differenti e, all'opposto, quale sia la *ratio* di una differenza tra i Presidenti che godono del beneficio e gli altri membri del Collegio, siano essi i Ministri o gli altri parlamentari.

Penso che per l'importanza di questi passaggi sia opportuno leggere insieme le parole della Corte.

«... Le prerogative costituzionali (o immunità in senso lato, come sono spesso denominate) si inquadrano nel genus degli istituti diretti a tutelare lo svolgimento delle funzioni degli organi costituzionali attraverso la protezione dei titolari delle cariche ad essi connesse. Esse si sostanziano ... in una specifica protezione delle persone munite di status costituzionali, tale da sottrarle all'applicazione delle regole ordinarie. Le indicate prerogative possono assumere, in concreto, varie forme e denominazioni (insindacabilità; scriminanti in genere o immunità sostanziali; inviolabilità; immunità meramente processuali, quali fori speciali, condizioni di procedibilità o altro meccanismo processuale di favore; deroghe alle formalità ordinarie) e possono riguardare sia gli atti propri della funzione (cosiddetti atti funzionali) sia gli atti ad essa estranei (cosiddetti atti extrafunzionali), ma in ogni caso presentano la duplice caratteristica di essere dirette a garantire l'esercizio della funzione di organi costituzionali e di derogare al regime giurisdizionale comune. Si tratta, dunque, di istituti che configurano particolari status protettivi dei componenti degli organi; istituti che sono, al tempo stesso, fisiologici al funzionamento dello Stato e derogatori rispetto al principio di uguaglianza tra cittadini. Il problema dell'individuazione dei limiti quantitativi e qualitativi delle prerogative assume una particolare importanza nello Stato di diritto, perché, da un lato, come già rilevato da questa Corte, "alle origini della formazione dello Stato di diritto sta il principio della parità di trattamento rispetto alla giurisdizione" (sentenza n. 24 del 2004) e, dall'altro, gli indicati istituti di protezione non solo implicano necessariamente una deroga al suddetto principio, ma sono anche diretti a realizzare un delicato ed essenziale equilibrio tra i diversi poteri dello Stato, potendo incidere sulla

funzione politica propria dei diversi organi. Questa complessiva architettura istituzionale, ispirata ai princípi della divisione dei poteri e del loro equilibrio, esige che la disciplina delle prerogative contenuta nel testo della Costituzione debba essere intesa come uno specifico sistema normativo, frutto di un particolare bilanciamento e assetto di interessi costituzionali; sistema che non è consentito al legislatore ordinario alterare né in peius né in melius. Tale conclusione, dunque, non deriva dal riconoscimento di una espressa riserva di legge costituzionale in materia, ma dal fatto che le suddette prerogative sono sistematicamente regolate da norme di rango costituzionale. Tali sono, ad esempio, le norme che attengono alle funzioni connesse alle alte cariche considerate dalla norma denunciata, come: l'art. 68 Cost., il quale prevede per i parlamentari (e, quindi, anche per i Presidenti delle Camere) alcune prerogative sostanziali e processuali in relazione sia a reati funzionali (primo comma) sia a reati anche extrafunzionali (secondo e terzo comma); l'art. 90 Cost., il quale prevede l'irresponsabilità del Presidente della Repubblica per gli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per alto tradimento o per attentato alla Costituzione; l'art. 96 Cost., il quale prevede per il Presidente del Consiglio dei ministri e per i ministri, anche se cessati dalla carica, la sottoposizione alla giurisdizione ordinaria per i reati commessi nell'esercizio delle loro funzioni, secondo modalità stabilite con legge costituzionale. In coerenza con siffatta impostazione, questa Corte ha chiaramente e costantemente affermato, in numerose pronunce ... il principio - che va qui ribadito - secondo cui il legislatore ordinario, in tema di prerogative (e cioè di immunità intese in senso ampio), può intervenire solo per attuare, sul piano procedimentale, il dettato costituzionale, essendogli preclusa ogni eventuale integrazione o estensione di tale dettato» (§ 7.3).

La Corte non nega affatto che l'istituto della sospensione possa servire alla finalità di assicurare serenità al titolare della carica che si vuole proteggere per fini superiori (§ 7.3.2.1), ma ciò che ribadisce è che, essendo questa la *ratio legis*, va peraltro ribadito che questo regime introduce un differente trattamento di fronte alla legge.

La Corte lo precisa bene: «La denunciata sospensione è, infatti, derogatoria rispetto al regime processuale comune, perché si applica solo a favore dei titolari di quattro alte cariche dello Stato, con riferimento ai processi instaurati nei loro confronti, per imputazioni relative a tutti gli ipotizzabili reati, in qualunque epoca commessi e, in particolare, ai reati extrafunzionali, cioè estranei alle attività inerenti alla carica. La deroga si risolve, in particolare, in una evidente disparità di trattamento delle alte cariche rispetto a tutti gli altri cittadini che, pure, svolgono attività che la Costituzione considera parimenti impegnative e doverose, come quelle connesse a cariche o funzioni pubbliche (art. 54 Cost.) o, ancora più generalmente, quelle che il cittadino ha il dovere di svolgere, al fine di concorrere al progresso materiale o spirituale della società (art. 4, secondo comma, Cost.). È ben vero che il principio di uguaglianza comporta che, se situazioni uguali esigono uguale disciplina, situazioni diverse possono richiedere differenti discipline. Tuttavia, ..., deve ribadirsi che, nel caso in cui la differenziazione di trattamento di fronte alla giurisdizione riguardi il titolare o un componente di un organo costituzionale e si allegghi, quale ragione giustificatrice di essa, l'esigenza di proteggere le funzioni di quell'organo, si rende necessario che un tale *ius singulare* abbia una precisa copertura costituzionale. Si è visto, infatti, che il complessivo sistema delle suddette prerogative è regolato da norme di rango costituzionale, in quanto incide sull'equilibrio dei poteri dello Stato e contribuisce a connotare l'identità costituzionale dell'ordinamento».

Ma non è finita. Vi è di più.

Infatti, la Corte ha avuto cura di precisare che «L'accertata violazione del principio di uguaglianza rileva, poi, sicuramente anche con specifico riferimento alle alte cariche dello Stato prese in considerazione dalla norma censurata: da un lato,

sotto il profilo della disparità di trattamento fra i Presidenti e i componenti degli organi costituzionali; dall'altro, sotto quello della parità di trattamento di cariche tra loro disomogenee. Quanto al primo profilo, va rilevato che le pur significative differenze che esistono sul piano strutturale e funzionale tra i Presidenti e i componenti di detti organi non sono tali da alterare il complessivo disegno del Costituente, che è quello di attribuire, rispettivamente, alle Camere e al Governo, e non ai loro Presidenti, la funzione legislativa (art. 70 Cost.) e la funzione di indirizzo politico ed amministrativo (art. 95 Cost.). Non è, infatti, configurabile una preminenza del Presidente del Consiglio dei ministri rispetto ai ministri, perché egli non è il solo titolare della funzione di indirizzo del Governo, ma si limita a mantenerne l'unità, promuovendo e coordinando l'attività dei ministri e ricopre, perciò, una posizione tradizionalmente definita di *primus inter pares*. Anche la disciplina costituzionale dei reati ministeriali conferma che il Presidente del Consiglio dei ministri e i ministri sono sullo stesso piano. Il sistema dell'art. 96 Cost. e della legge costituzionale n. 1 del 1989 prevede, infatti, per tali cariche lo stesso regime di prerogative, limitato ai reati funzionali; regime che risulta alterato dalla previsione per il solo Presidente del Consiglio dei ministri della sospensione dei processi per reati extrafunzionali. E ciò a prescindere dall'ulteriore vulnus all'art. 3 Cost. derivante dal fatto che la normativa denunciata - ... - continua a prevedere, per tutti i reati extrafunzionali, un meccanismo generale e automatico di sospensione del processo, che non può trovare ragionevole giustificazione in un supposto maggiore disvalore dei reati funzionali rispetto a tutti, indistintamente, gli altri reati. Del pari, non è configurabile una significativa preminenza dei Presidenti delle Camere sugli altri componenti, perché tutti i parlamentari partecipano all'esercizio della funzione legislativa come rappresentanti della Nazione e, in quanto tali, sono soggetti alla disciplina uniforme dell'art. 68 Cost.».

Dunque, neppure sarebbe legittimo un meccanismo generale e automatico di sospensione del processo per tutti i reati extrafunzionali.

Occorre qui aprire una parentesi. La difesa del Presidente del Consiglio dei Ministri aveva sostenuto che il Presidente avesse una figura giuridica diversa dagli altri Ministri per il fatto che la legge elettorale prevede come necessaria la formale indicazione preventiva del capo della forza politica o della coalizione.

La Corte ha liquidato l'argomentazione con due righe: «si deve ... rilevare che tale legge, in quanto fonte di rango ordinario, non è idonea a modificare la posizione costituzionale del Presidente del Consiglio dei ministri».

A buon intenditor poche parole!

A questo punto si è pensato alla legge sul legittimo impedimento, L. 7 aprile 2010, n. 51³⁹, composta di due articoli.

L'art. 1 dispone(va):

« 1. Per il Presidente del Consiglio dei Ministri costituisce legittimo impedimento, ai sensi dell'articolo 420-ter del codice di procedura penale, a comparire nelle udienze dei procedimenti penali, quale imputato, il concomitante esercizio di una o più delle attribuzioni previste dalle leggi o dai regolamenti e in particolare dagli articoli 5, 6 e 12 della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni, dagli articoli 2, 3 e 4 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, e successive modificazioni, e dal regolamento interno del Consiglio dei Ministri, di cui al decreto del

³⁹ E' noto che questa legge è stata soppressa dal referendum popolare del 12-13 giugno 2011. La relazione oggetto del presente scritto è stata tenuta dieci giorni prima.

Presidente del Consiglio dei Ministri 10 novembre 1993, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 268 del 15 novembre 1993, e successive modificazioni, delle relative attività preparatorie e consequenziali, nonché di ogni attività comunque coesistente alle funzioni di Governo.

2. Per i Ministri l'esercizio delle attività previste dalle leggi e dai regolamenti che ne disciplinano le attribuzioni, nonché di ogni attività comunque coesistente alle funzioni di Governo, costituisce legittimo impedimento, ai sensi dell'articolo 420-ter del codice di procedura penale, a comparire nelle udienze dei procedimenti penali quali imputati.

3. *Il giudice, su richiesta di parte, quando ricorrono le ipotesi di cui ai commi precedenti rinvia il processo ad altra udienza.*

4. *Ove la Presidenza del Consiglio dei Ministri attesti che l'impedimento è continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni di cui alla presente legge, il giudice rinvia il processo a udienza successiva al periodo indicato, che non può essere superiore a sei mesi.*

5. Il corso della prescrizione rimane sospeso per l'intera durata del rinvio, secondo quanto previsto dell'articolo 159, primo comma, numero 3), del codice penale, e si applica il terzo comma del medesimo articolo 159 del codice penale.

6. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche ai processi penali in corso, in ogni fase, stato o grado, alla data di entrata in vigore della presente legge».

Vediamo di orientarci in questa selva di richiami.

L'art. 420 *ter* c.p.p. dispone: «Quando l'imputato, anche se detenuto, non si presenta all'udienza e risulta che l'assenza è dovuta ad assoluta impossibilità di comparire per caso fortuito, forza maggiore o altro legittimo impedimento, il giudice, con ordinanza, anche d'ufficio, rinvia ad una nuova udienza e dispone che sia rinnovato l'avviso all'imputato, a norma dell'articolo 419, comma 1»

L'art. 5 della L. 400 del 1988 disciplina le attribuzioni del Presidente del Consiglio dei Ministri. L'art. 6 regola l'attività del Consiglio di Gabinetto, mentre l'art. 12 è dedicato alla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome.

Il d.l. 303 del 1999 contiene le norme relative all'ordinamento della Presidenza della Repubblica. Ma non sono norme particolarmente significative: si tratta di richiami abbastanza generici, sui quali non conviene qui indugiare.

Senonché anche questa legge è caduta sotto la scure della Corte costituzionale, che, con sentenza n. 23 del 2011 l'ha dichiarata parzialmente incostituzionale. L'ha, per altra parte, ritenuta costituzionale, a condizione che si affermi un'interpretazione della norma, come si suol dire, «costituzionalmente orientata».

Partiamo da quest'ultimo punto.

Abbiamo visto il disposto del 1° comma dell'art. 1 della Legge in questione.

I giudici che avevano sollevato l'eccezione d'incostituzionalità avevano rilevato che essa, anziché identificare alcune ipotesi rigorosamente e tassativamente circoscritte di impedimento del Presidente del Consiglio dei ministri, avrebbe contemplato una presunzione assoluta di legittimo impedimento riferita ad una serie ampia e indeterminata di funzioni, in definitiva coincidenti con l'intera attività del titolare della carica governativa.

La Corte ha osservato che «non vi è dubbio che, ove fosse in tal modo intesa, la disposizione in esame sarebbe illegittima, in quanto derogatoria rispetto al regime processuale comune e, quindi, in contrasto con gli artt. 3 e 138 Cost.» (§ 5.1).

In altri termini, secondo la Corte (cfr. § 4.1), «una presunzione assoluta di legittimo impedimento del titolare di una carica governativa, quale meccanismo generale e automatico introdotto con legge ordinaria, è costituzionalmente illegittima, in quanto rivolta a tutelare lo stesso mediante una deroga al regime processuale comune e, quindi, a creare una prerogativa, in violazione degli artt. 3 e 138 Cost. Una simile presunzione, ..., costituisce deroga e non applicazione delle regole generali sul processo, le quali, in particolare, consentono di differenziare “la posizione processuale del componente di un organo costituzionale solo per lo stretto necessario, senza alcun meccanismo automatico e generale”».

Tuttavia – osserva la Corte – non è detto che la norma vada interpretata in questo senso: essa può essere interpretata e va interpretata nel senso che l’art. 1, 1° comma, «introduce un criterio volto ad orientare il giudice nell’applicazione dell’art. 420-ter cod. proc. pen., e segnatamente del comma 1 di tale disposizione, mediante l’individuazione, in astratto, delle categorie di attribuzioni governative a tal fine rilevanti».

E specifica: «Deve pertanto ritenersi che, in base a questo criterio posto dal legislatore, le categorie di attività qualificate, in astratto, come legittimo impedimento del Presidente del Consiglio dei ministri sono solo quelle coesenziali alle funzioni di Governo, che siano previste da leggi o regolamenti (e in particolare dalle fonti normative espressamente citate nella disposizione censurata), nonché quelle rispetto ad esse preparatorie (cioè specificamente preordinate) e consequenziali (cioè immediatamente successive e strettamente conseguenti). Simile criterio legislativo è compatibile con i tratti essenziali del regime processuale comune. *La disposizione censurata non consente al Presidente del Consiglio dei ministri di addurre come impedimento il generico dovere di esercitare le attribuzioni da essa previste, occorrendo sempre, secondo la logica dell’art. 420-ter cod. proc. pen., che l’imputato specifichi la natura dell’impedimento, adducendo un preciso e puntuale impegno riconducibile alle ipotesi indicate. Ciò naturalmente vale anche per le attività “preparatorie e consequenziali”, a proposito delle quali deve ritenersi che l’onere di specificazione, sempre gravante sull’imputato, si riferisca sia all’impedimento principale (l’esercizio di attribuzione coesenziale), sia a quello accessorio (l’attività preparatoria o consequenziale). In altri termini, il Presidente del Consiglio dei ministri dovrà indicare un preciso e puntuale impegno, che abbia carattere preparatorio o consequenziale rispetto ad altro preciso e puntuale impegno, quest’ultimo riconducibile ad una attribuzione coesenziale alla funzione di governo prevista dall’ordinamento».*

E conclude sul punto la Corte: «Tale criterio legislativo, infine, rispetto alla disciplina già ricavabile dall’art. 420-ter cod. proc. pen., ha un effetto di chiarificazione della portata dell’istituto processuale comune, nelle ipotesi in cui esso debba trovare applicazione in riferimento ad impedimenti consistenti nell’esercizio di funzioni di governo. In termini negativi, il giudice non riconoscerà come impedimenti legittimi, in applicazione del criterio legislativo, impegni politici non qualificati, cioè non riconducibili ad attribuzioni coesenziali alla funzione di governo, pur previste da leggi o regolamenti. In termini positivi, ove venga addotto un impedimento riconducibile a tale tipologia di attribuzioni, il giudice non potrà disconoscere il rilievo in astratto, fermo restando il suo potere,

non sottrattogli dalla disposizione in esame, di valutare in concreto lo specifico impedimento addotto».

Fondate, invece, sono state ritenute le eccezioni d'incostituzionalità dei commi 3 e 4 dell'art. 1 nella parte in cui non consentono al giudice di valutare la fondatezza dell'impedimento addotto vuoi dal Presidente del Consiglio, vuoi dalla Presidenza del Consiglio per quanto concerne gli impegni degli altri Ministri.

Principio d'eguaglianza e divieto di discriminazioni a motivo di condizioni personali e sociali: d) la triste sorte dei clandestini

L'accanimento contro lo straniero ha portato ad introdurre nel nostro ordinamento giuridico delle misure anche odiose.

Col D.L. 23 maggio 2008, n. 92, recante «misure urgenti in materia di sicurezza pubblica» era stata introdotta una nuova ipotesi di aggravante per i reati: «l'aver il colpevole commesso il fatto mentre si trova illegalmente sul territorio nazionale».

Con la sentenza dell'8 luglio 2010, n. 249 l'aggravante è stata ritenuta incostituzionale.

La Corte ha ricordato di aver già affermato in passato che i diritti inviolabili «spettano “ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani” (sentenza n. 105 del 2001). La condizione giuridica dello straniero non deve essere pertanto considerata – per quanto riguarda la tutela di tali diritti – come causa ammissibile di trattamenti diversificati e peggiorativi, specie nell'ambito del diritto penale, che più direttamente è connesso alle libertà fondamentali della persona, salvaguardate dalla Costituzione ... *Il rigoroso rispetto dei diritti inviolabili implica l'illegittimità di trattamenti penali più severi fondati su qualità personali dei soggetti che derivino dal precedente compimento di atti “del tutto estranei al fatto-reato”, introducendo così una responsabilità penale d'autore “in aperta violazione del principio di offensività [...]”* (sentenza n. 354 del 2002). D'altra parte “il principio costituzionale di eguaglianza in generale non tollera discriminazioni fra la posizione del cittadino e quella dello straniero” (sentenza n. 62 del 1994). Ogni limitazione di diritti fondamentali deve partire dall'assunto che, in presenza di un diritto inviolabile, «il suo contenuto di valore non può subire restrizioni o limitazioni da alcuno dei poteri costituiti se non in ragione dell'inderogabile soddisfacimento di un interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante» (sentenze n. 366 del 1991 e n. 63 del 1994)».

Cenni alla questione dell'uguaglianza sostanziale

Il secondo comma dell'art. 3 Cost. dispone: «È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e la uguaglianza 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».

La norma è richiamata ad esempio dalla L. 1° marzo 2006, n. 67, recante norme per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni. L'art. 1, 1° comma, prevede proprio che «La presente legge, ai sensi dell'articolo 3 della Costituzione, promuove la piena attuazione del principio di parità di trattamento e delle pari opportunità nei confronti delle persone con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, al fine di garantire alle stesse il pieno godimento dei loro diritti civili, politici, economici e sociali».

Il secondo comma dell'art. 3 Cost. è importantissimo poiché impegna lo Stato ad intervenire concretamente per attuare l'uguaglianza.

E' inutile, per esempio, che lo Stato garantisca il diritto allo studio, se non garantisce altresì il diritto dei meno abbienti ai sussidi necessari.

In questi ultimi tempi molte sono le polemiche sui tagli alla scuola.

Su *La Repubblica* del 26 maggio scorso ho letto di un disegno di legge presentato da due senatori del PdL per cui si vorrebbe affidare ai privati la gestione del sostegno nelle scuole.

Purtroppo i servizi pubblici non hanno sempre dato buona prova di sé. Tutto sommato, però, penso che intorno alle privatizzazioni sia sorto un mito.

Il mito che il privato dia migliori risultati del pubblico.

Costi a parte, non penso che sia così.

Non dimentichiamoci che il privato ha un fine precipuo: ottimizzare i guadagnare.

Noi ci dimentichiamo che spesso i privati risparmiano sulla sicurezza, sui controlli.

Soltanto una facile retorica può affermare che le scuole private siano migliori delle scuole pubbliche.

Soltanto una facile retorica può affermare che la sanità privata sia migliore di quella pubblica.

Con ciò non sto dicendo che non sia necessario migliorare i servizi pubblici, introdurre anche dei sistemi di controllo sulla diligenza ed efficienza del pubblico dipendente (che non si misura, quantomeno non si misura solo, in termini di concorsi interni o corsi di aggiornamento).

Ma sia che parliamo di scuola, sia che parliamo di sanità, di giustizia, di servizi, il problema che si pone è come lo Stato o gli enti territoriali possano procurarsi i fondi.

Il discorso, dunque, si trasferisce sulle imposte e sulle tasse.

A specificazione del principio d'eguaglianza l'art. 53 Cost. prevede che «*Tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva*» e che «*Il sistema tributario è informato a criteri di progressività*».

E' stato osservato che se il sistema non fosse improntato a progressività non sarebbe concretamente attuato il precetto del secondo comma dell'art. 3, poiché non vi sarebbe alcun riequilibrio a favore dei meno abbienti⁴⁰.

Guardo con molta perplessità quando si dice che si vuole ridurre a solo due gli scaglioni di percentuale.

Si dice che la nostra tassazione sia tra le più alte d'Europa. Qualche volta si dice la più alta.

Il problema è che se si vuole abbassare il livello d'imposizione occorre fare due cose: sconfiggere l'evasione fiscale e ridurre le spese inutili.

Spese inutili, non quelle utili e quelle necessarie.

Da quando mi interesso di politica, in maggior o minor partecipazione e attenzione, sento parlare di enti inutili.

Tra questi si è parlato infinite volte della Provincia.

⁴⁰ Cfr. BIN-PETRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2010, 231.

Eppure negli ultimi anni il numero delle Province, anziché diminuire, è aumentato.

Si dice che mancano i fondi per la scuola pubblica, ma si continua a finanziare la scuola privata con buona pace del disposto dell'art. 33 Cost.

Tuttavia, per vincere le elezioni, improvvidamente si taglia l'ICI e si mettono in ginocchio i Comuni.

Che tutto ciò limiti *di fatto la libertà e la uguaglianza dei cittadini e impedisca il pieno sviluppo della persona umana*, evidentemente, non ha molta importanza.

I dati dell'Istat dicono che il livello di disponibilità economiche degli italiani si è abbassato, è aumentato il numero dei poveri o di coloro che vivono ai limiti di quella soglia. Ne ha dato notizia la stampa il 23 maggio scorso. Ma il Ministro dell'Economia parlando in un convegno il giorno dopo ha irriso questo dato, facendo un rapido sondaggio tra i presenti e chiedendo chi tra loro fosse povero.

Giacché c'era poteva farlo in qualche riunione della Confindustria!

Chissà, però, se la battuta gli sarebbe venuta lo stesso parlando a Mirafiori o a Pomigliano d'Arco, a Termini Imerese!

Ma il grande difetto dei nostri politici è d'indulgere troppo spesso verso battute e barzellette e poco verso l'analisi approfondita, la riflessione, il confronto.

Purtroppo ci si dimentica che la politica è una scienza, è – come diceva Aristotele nell'*Etica Nicomachea* – una scienza architettonica, non un palcoscenico per attori di second'ordine dalla battuta facile, dallo slogan ad effetto.

Per fortuna i Ministri passano, la Costituzione resta!

Ma torniamo all'eguaglianza sostanziale.

L'uguaglianza formale diventa una mera, vuota affermazione di principio senza quella sostanziale.

Anche in un rapporto contrattuale vi può essere una parte più forte che può imporre la propria volontà se la legge non tutela il contraente più debole.

In un rapporto datore di lavoro/ prestatore d'opera il più forte è colui che dà lavoro.

Anche in un rapporto di locazione di norma è più forte il proprietario.

Certamente avremmo potuto aspettare ancora parecchio, se non fosse stato per l'Europa, norme a tutela del consumatore. Le *lobbies* dei grandi gruppi interni avrebbero ostacolato non poco una normativa di questo tipo: pensate solo alla tutela rappresentata dalla clausola del ripensamento.

In tal senso si perviene a dire che *«Il principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto, espressione del dovere di solidarietà, fondato sull'art. 2 della Costituzione, impone a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra e costituisce un dovere giuridico autonomo a carico delle parti contrattuali, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da norme di legge; ne consegue che la sua violazione costituisce di per sé inadempimento e può comportare l'obbligo di risarcire il*

danno che ne sia derivato»⁴¹. Si sanzionano in tal modo abusi anche di banche nei rapporti coi clienti, laddove indubbiamente le prime sono il contraente forte.

L'art. 2 Cost., come ho già ricordato, prevede, infatti, che «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale».

Ed qui, tornando ai diritti umani, si aprono nuovi scenari.

Si aprono nuovi scenari perché l'art. 3, 2° comma, Cost fa riferimento all'impegno della Repubblica a rimuovere *gli ostacoli anche di ordine sociale, che, limitando di fatto la libertà e la uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana* e l'art. 2 fa riferimento ai diritti inviolabili dell'uomo, e alle formazioni sociali.

Nell'aprile del 2010 la Corte costituzionale ha respinto l'eccezione di incostituzionalità della normativa che impedisce a due omosessuali di contrarre matrimonio⁴². La Corte ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143-bis, 156-bis, c.c., per violazione dell'art. 2 Cost., poiché diretta ad ottenere una pronuncia additiva non costituzionalmente obbligata. La Corte riconosce che «l'unione omosessuale, intesa come stabile convivenza tra due persone dello stesso sesso, cui spetta il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia, ottenendone – nei tempi, nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge – il riconoscimento giuridico con i connessi diritti e doveri» rientra il concetto di formazione sociale a cui si ricollega la tutela costituzionale dell'art. 2 Cost. (e qui ovviamente si risolve l'an della questione sul riconoscimento⁴³). Tuttavia ha escluso che «l'aspirazione a tale riconoscimento – che necessariamente postula una disciplina di carattere generale, finalizzata a regolare diritti e doveri dei componenti della coppia – possa essere realizzata soltanto attraverso una equiparazione delle unioni omosessuali al matrimonio», come risulta da un esame di diritto comparato. Ne deriva, secondo la Corte «che, nell'ambito applicativo dell'art. 2 Cost., spetta al Parlamento, nell'esercizio della sua piena discrezionalità, individuare le forme di garanzia e di riconoscimento per le unioni suddette, restando riservata alla Corte costituzionale la possibilità d'intervenire a tutela di specifiche situazioni (come è avvenuto per le convivenze *more uxorio*: sentenze n. 559 del 1989 e n. 404 del 1988). Può accadere, infatti, che, in relazione ad ipotesi particolari, sia riscontrabile la necessità di un trattamento omogeneo tra la condizione della coppia coniugata e quella della coppia omosessuale, trattamento che questa Corte può garantire con il controllo di ragionevolezza».

⁴¹ Cfr. tra le tante Cass., 6 agosto 2008, n. 21250.

⁴² Corte cost., 15 aprile 2010, n. 138, in *Foro It.*, 2010, I, 1361 con note parzialmente critiche di ROMBOLI, *Per la Corte costituzionale le coppie omosessuali sono formazioni sociali, ma non possono accedere al matrimonio* e di DAL CANTO, *La Corte costituzionale e il matrimonio omosessuale*. Su questa sentenza v. anche COLAIANNI, *Matrimonio omosessuale e Costituzione*, in *Corriere Giuridico*, 2010, 845 e segg.

⁴³ Sul punto cfr. COLAIANNI, *op. ult. cit.*, 851; ROMBOLI, *op. cit.*, 1368; DAL CANTO, *op. cit.*, 1370.

La Corte ha ritenuto, inoltre, infondata la questione di legittimità costituzionale sia ai sensi degli artt. 3 e 29 Cost., sia ai sensi dell'art. 117 Cost. (che vincola la potestà legislativa sia dello Stato, sia delle Regioni, al rispetto della Costituzione, *nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*).

Per quanto concerne la violazione degli artt. 3 e 29 Cost., la Corte ha ritenuto infondata l'eccezione d'incostituzionalità poiché se «è vero che i concetti di famiglia e di matrimonio non si possono ritenere “cristallizzati” con riferimento all'epoca in cui la Costituzione entrò in vigore, perché sono dotati della duttilità propria dei principi costituzionali e, quindi, vanno interpretati tenendo conto non soltanto delle trasformazioni dell'ordinamento, ma anche dell'evoluzione della società e dei costumi», nondimeno «detta interpretazione, ..., non può spingersi fino al punto d'incidere sul nucleo della norma, modificandola in modo tale da includere in essa fenomeni e problematiche non considerati in alcun modo quando fu emanata». Ciò premesso, la Corte ha affermato che «come risulta dai ... lavori preparatori, la questione delle unioni omosessuali rimase del tutto estranea al dibattito svoltosi in sede di Assemblea, benché la condizione omosessuale non fosse certo sconosciuta. I costituenti, elaborando l'art. 29 Cost., discussero di un istituto che aveva una precisa conformazione ed un'articolata disciplina nell'ordinamento civile. Pertanto, in assenza di diversi riferimenti, è inevitabile concludere che essi tennero presente la nozione di matrimonio definita dal codice civile entrato in vigore nel 1942, che, ..., stabiliva (e tuttora stabilisce) che i coniugi dovessero essere persone di sesso diverso. In tal senso orienta anche il secondo comma della disposizione che, affermando il principio dell'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, ebbe riguardo proprio alla posizione della donna cui intendeva attribuire pari dignità e diritti nel rapporto coniugale. Questo significato del precetto costituzionale non può essere superato per via ermeneutica, perché non si tratterebbe di una semplice rilettura del sistema o di abbandonare una mera prassi interpretativa, bensì di procedere ad un'interpretazione creativa».

Non sono d'accordo con questa interpretazione della Corte condividendo le critiche di chi ha osservato che tali «affermazioni non possono non lasciare sbigottiti quanti hanno seguito la meritoria opera di attualizzazione dei principi costituzionali finora svolta dal giudice costituzionale, il quale per fortuna finora non si era lasciato frenare nell'attuazione e realizzazione dei diritti fondamentali dalla volontà “storica” dei costituenti»⁴⁴. E' stato anche osservato che «il ragionamento [della Corte] non convince. Sebbene infatti si possa condividere l'idea che la volontà storica del legislatore costituente sia meritevole di un rispetto maggiore riguardo a quella derivante dall'intenzione originaria del legislatore ordinario (...), è senz'altro da escludere che a tale canone interpretativo, al quale solitamente la corte attribuisce una funzione ausiliaria ed integrativa, possa riconoscersi, ..., un ruolo così determinante»⁴⁵

Senonché il 24 giugno 2010 la Corte europea dei diritti dell'uomo non ha condannato l'Austria per violazione dei diritti umani per non aver permesso il matrimonio a due cittadini omosessuali per aver

⁴⁴ ROMBOLI, *op. cit.*, 1369.

⁴⁵ DAL CANTO, *op. cit.*, 1371.

introdotto dal 1° gennaio 2010 un istituto di riconoscimento giuridico delle coppie omosessuali, pur diverso dal matrimonio⁴⁶.

L'interpretazione della Corte europea avrà inevitabilmente delle ricadute nel nostro ordinamento giuridico ai sensi dell'art. 117 Cost.⁴⁷ e forse sarà l'occasione per introdurre un doveroso riconoscimento giuridico delle coppie omosessuali e ciò sia ai sensi dell'art. 2 Cost., ma a me sembra anche ai sensi dell'art. 3, 2° comma, Cost., nonché del comma 1°, che fa divieto di discriminazioni di condizioni personali e sociali.

A proposito di scenari nuovi, debbo comunicare un mio timore.

Noi andiamo verso un regime federalista, ferma ovviamente l'unità nazionale contemplata dall'art. 5 della Costituzione, che sancisce che la Repubblica è una ed indivisibile.

Penso che il federalismo sia – come si suol dire – un'arma a doppio taglio.

Potrà responsabilizzare le Regioni meno virtuose, ma occorrerà che a questa responsabilizzazione sia affiancata un'adeguata, seria azione di lotta alla criminalità organizzata, spezzando sempre più il perverso rapporto tra questa e la politica.

Occorrerà che i partiti politici sappiano fare pulizia al proprio interno.

Del che dubito quando uomini politici con incarichi ministeriali dicono che con la mafia occorre imparare a convivere.

Ciò che mi fa temere in merito ad un'adeguata politica federalista è il disposto dell'art. 117, 2° comma, lett. m). E' norma modificata da Legge costituzionale dell'ottobre 2001.

La norma dice che «lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie: ... m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale».

Il timore, come è facile capire, è che in certe Regioni si potrà avere un *quid pluris* che in altre non si avrà: ma in questa garanzia sacrosanta, non vi è un attentato al principio d'eguaglianza?

Occorrerà vigilare perché tutto ciò non accada.

Conclusioni

Questa carrellata, pur lunga, tratteggia solo alcuni aspetti del profilo d'eguaglianza.

Il discorso meriterebbe approfondimenti e riflessioni, e non per ultimo sul principio di ragionevolezza, che la Corte costituzionale trae dall'art. 3 Cost.⁴⁸.

⁴⁶ Sul punto mi permetto rinviare al mio *Profili costituzionali del riconoscimento giuridico di coppie omosessuali*, in *Corriere Giuridico*, 2011, 573 e segg.

⁴⁷ Sul punto v. il mio scritto citato alla nota precedente.

⁴⁸ Non è possibile qui affrontare un profilo tanto complesso. In generale, si può affermare che, di volta in volta, il parametro della ragionevolezza è stato usato come: a) rispetto del principio di eguaglianza in senso stretto; b) rispetto di coerenza sistematica; c) adeguatezza della norma al caso da disciplinare; d) proporzionalità e corretto bilanciamento dei valori; e) sinonimo di razionalità/ equità (cfr. DONNARUMMA, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. e soc.*, 2000, 219 e segg.). Io ho affrontato il problema dal punto di vi-

Ma è ora di concludere.

L'uomo è un animale politico. Vive in società. E per vivere in società servono delle regole.

Negli ultimi anni hanno dominato regole incentrate prevalentemente sull'arricchimento materiale.

Non è la prima volta.

Da almeno trent'anni tutto ciò che poneva regole che impedivano un arricchimento immediato è stato considerato inopinatamente alla stregua di pastoie burocratiche.

La parola d'ordine è stata *deregulation*, meno Stato, anche a rischio della sicurezza.

Penso che si debba mettere in moto un ciclo virtuoso in senso opposto, che porti a riscoprire l'importanza dell'individuo nella comunità.

L'appartenenza ad una comunità è un elemento costitutivo dell'essere umano⁴⁹.

E mi sembra che nella partecipazione degli italiani alle recenti celebrazioni dell'Unità d'Italia si sia avuto un riscontro di questa costitutività.

La nostra Costituzione può essere ed è la nostra stella polare, coi valori che essa sancisce: l'uguaglianza, la solidarietà, le libertà, il lavoro.

Recentemente mi sono imbattuto in un bel libriccino di Salvatore Natoli, *Sul male assoluto – Nichilismo e idoli nel Novecento*⁵⁰. Natoli indaga che cosa è successo nel periodo finale della modernità, cioè quell'età che definisce il «transito tormentato dalla centralità di Dio all'emancipazione del soggetto»; indaga sulle aberrazioni e sulle nefandezze che l'uomo ha compiuto; denuncia che il delirio a dominante ideologico-politica non è affatto finito, essendovi una serie di dèi minori, effimeri, sovrastati da un dio egemone, il denaro, che creano rapporti artificiali; nondimeno sono presenti dei rapporti autentici, fondati su gesti d'amore, verso le cose e le persone, suscettibili di fondare un'etica del finito, fondata peraltro – a mio modo di vedere – su un'etica antica.

Mi verrebbe da commentare – al di là dei richiami biblici di Natoli – con un passo evangelico: il buono scriba è colui che dal proprio tesoro sa tirar fuori cose nuove e cose antiche (cfr. Mt., 13, 52).

Natoli parla esplicitamente della regola d'ora: Fai agli altri quel che vorresti fosse fatto a te.

Vorrei ricordare che nella Dichiarazione dei diritti dell'Uomo e del Cittadino, che precede la Costituzione del 24 giugno 1793, all'art. 6 era previsto: «La libertà è il potere che appartiene all'uomo di fare tutto ciò che non nuoce ai diritti degli altri; essa ha per principio la natura, per

sta processualciviltario: mi permetto di rinviare il lettore interessato al mio *Il criterio di ragionevolezza nel sindacato costituzionale di norme processualciviltarie*, in *Diritto processuale civile e Corte costituzionale*, a cura di Fazzalari, Napoli, 2006, 215 e segg. in cui sono pervenuto alla conclusione secondo la quale il parametro di ragionevolezza non pare avere una sua reale autonomia rispetto alle garanzie costituzionali rappresentate dagli artt. 3, 24, 25 e 111 Cost.

⁴⁹ Sul punto cfr. SINI, *Del viver bene – Filosofia ed economia*, Milano, 2005, 47 e segg.

⁵⁰ NATOLI, *Sul male assoluto – Nichilismo e idoli nel Novecento*, Brescia, 2006.

regola la giustizia, per salvaguardia la legge; il suo limite morale è in questa massima: “*Non fare agli altri ciò che non vuoi sia fatto a te*”».

Tuttavia, nella Dichiarazione che precede la Costituzione del 22 agosto 1795, all’art. 2 della parte dedicata ai Doveri del Cittadino si prevedeva: «Tutti i doveri dell’uomo e del cittadino derivano da questi due principi, dalla natura impressi in tutti i cuori: “Non fate agli altri ciò che non vorreste fosse fatto a voi. *Fate costantemente agli altri il bene che voi vorreste ricevere*”».

Forse per noi è troppo?

Invero i rivoluzionari francesi – proprio quelli richiamati da Croce, come abbiamo ricordato – parlarono anche di *fraternité*, oltre che di *liberté* ed *égalité*.

Noi non abbiamo avuto il coraggio – forse – di parlare di fraternità: giuridicamente è un concetto un po’ difficile.

Accontentiamoci, tuttavia, di attuare quanto più è possibile il principio d’eguaglianza, nella forma e nella sostanza, con spirito di solidarietà, secondo i valori della nostra stella polare.

Già questo sarebbe un grande passo avanti. Già questo sarebbe un’inversione di rotta rispetto a questi anni di delirio liberista.

La nostra Costituzione – non dimentichiamolo! – nasce dalla Resistenza al nazifascismo ed è – a dispetto di alcuni – una sapiente osmosi tra il pensiero liberale, il pensiero sociale cristiano, il pensiero socialista.

Ha un’energia vitale capace di sfidare non i decenni, ma i secoli.

Difendiamocela e difendiamo la nostra Democrazia!

Viva la nostra Costituzione, dunque!

Viva la Repubblica Italiana, una, indivisibile, democratica, fondata sul lavoro e sui principi d’uguaglianza, solidarietà e laicità!

Viva la Costituzione del ’48!