

Debora Migliucci

# Storia e Costituzione

Le basi giuridiche  
e istituzionali  
dei 150 anni d'Italia

FRANCOANGELI

*Collana*

di Diritto

SAGGI E RICERCHE



I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati possono consultare il nostro sito Internet: [www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it) e iscriversi nella home page al servizio "Informatemi" per ricevere via e.mail le segnalazioni delle novità.

Debora Migliucci

# Storia e Costituzione

Le basi giuridiche  
e istituzionali  
dei 150 anni d'Italia



Progetto grafico di copertina di Elena Pellegrini

Copyright © 2011 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

*L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito [www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it)*

## *Indice*

<b>Prefazione, di Marilisa D'Amico</b>	pag.	9
<b>Introduzione: il legame tra storia e diritto costituzionale</b>	»	13
<b>1. Uno sguardo alle costituzioni preunitarie</b>	»	17
1. Antefatto: la prima stagione costituzionale italiana	»	17
2. Risorgimento e Costituzione	»	19
3. Le costituzioni risorgimentali: tratti comuni	»	22
4. La fine della stagione costituzionale	»	26
<b>2. La prima Costituzione italiana: lo Statuto Albertino</b>	»	29
1. Una Costituzione ottriata	»	31
2. La Corona	»	34
3. Il sistema bicamerale	»	36
4. Diritti e libertà	»	37
5. Stato, Statuto e Religione	»	39
6. Fuori dallo Statuto: allargamento del suffragio e leggi elettorali	»	40

7. La costituzione materiale: forma di governo, luogotenenza e revisione statutaria	pag.	42
8. Le altre fonti del diritto	»	44
9. Il valore simbolico dello Statuto Albertino	»	45
<b>3. Il fascismo: Statuto e prassi costituzionale</b>	»	47
1. Il fascismo al potere	»	49
2. Potere esecutivo e governo personale	»	52
3. La Corona “invisibile”	»	54
4. La fine del Parlamento	»	55
5. Lo Stato fascista	»	56
6. Dittatura, Stato autoritario o totalitarismo?	»	59
7. Continuità o parentesi? Un dibattito storico-giuridico	»	61
<b>4. La transizione: costituzioni provvisorie e referendum istituzionale</b>	»	65
1. La caduta del fascismo	»	66
2. La monarchia e la luogotenenza	»	67
3. Le costituzioni provvisorie	»	70
4. Voto alle donne, legge elettorale, diritti e libertà	»	72
5. Il referendum del 2 giugno 1946: la nascita della Repubblica	»	76
<b>5. L’Assemblea costituente: principi e organizzazione della Repubblica</b>	»	79
1. Composizione dell’Assemblea e organizzazione dei lavori	»	79
2. Pensiero costituzionale italiano e modelli europei	»	83

3. Principi, diritti e libertà	»	85
4. La separazione dei poteri	»	90
5. Forma di governo e “razionalizzazione”	»	94
6. Le novità: Corte costituzionale e regioni	»	94
7. Il significato di un compromesso	»	98
<b>6. Per concludere: tra storia e cronaca</b>	»	101
<b>Bibliografia</b>	»	117



## *Prefazione*

Il volume di Debora Migliucci si occupa di una tematica lasciata sullo sfondo negli studi di Diritto costituzionale: quella dell'origine storica della nostra Costituzione e, in generale, del costituzionalismo italiano, che affonda le sue radici ben prima della Costituzione del 1948.

L'impostazione manualistica dello studio è strettamente correlata al pubblico per cui nasce: prima di tutto gli studenti dei corsi universitari, che l'autrice tiene con successo all'Università statale di Milano presso la cattedra di Diritto costituzionale che fa capo alla sottoscritta, ma anche studenti e docenti di scuole superiori, e, in generale, tutti i cittadini interessati.

Come ricorda l'autrice la Costituzione è il «libretto di istruzione della convivenza civile nel nostro Paese», racchiude in sé i principi, i valori e le regole di organizzazione della Repubblica, ed è frutto di articolate vicende che affondano le radici nel passato. Vicende alle quali dobbiamo riferirci per comprendere l'evoluzione compiuta dallo Stato italiano nel passaggio da Stato legislativo, ossia fondato sulla legge, quale era quello liberale, a Stato costituzionale, basato al contrario sul primato della Costituzione, come è quello inaugurato nel 1948.

Interessante, e poco valorizzata nell'analisi della nostra Costituzione, è la trama che lega alcuni pilastri del costituzionalismo: il ruolo del Parlamento, la garanzia dei diritti, la partecipazione del "popolo" agli stessi caratteri fondanti della Costituzione del 1948.

Ancora più attuale, e finora poco esplorata, è la vicenda costituzionale dello Stato fascista e, soprattutto, il giudizio su di esso, diviso fra chi lo ritiene un aspetto degenerato dello Stato liberale e chi, invece, soltanto una parentesi.

Quello che emerge, però, guardando più da vicino la storia, è l'eredità della Costituzione italiana del 1948: nata come "rottura" profonda con il passato, dalla penna di un'Assemblea costituente; dal carattere "rigido", repubblicana; con istituti nuovi, come la Corte costituzionale; eppure così intrisa e così dipendente dallo Statuto Albertino, e dalla sua evoluzione storica.

Una lettura dello sfondo da cui nasce la Costituzione italiana spiega anche le difficoltà e le lentezze della sua attuazione: la rigidità della Costituzione e la sua superiorità rispetto alle leggi ordinarie sono state messe, prima, in discussione e, poi, accettate con difficoltà dalla stessa Magistratura, formatasi sull'obbedienza della legge.

I nuovi istituti, come le regioni, sono stati attuati con difficoltà a causa del carattere centralistico dello Stato che tutt'oggi si fatica a superare.

Le stesse libertà costituzionali per lungo tempo hanno faticato a trovare attuazione e tuttora rimangono in vita norme giuridiche apparentemente in contrasto con quelle costituzionali e con le intenzioni dei costituenti: pensiamo alla vicenda dei reati di opinione, da abolire alla luce dell'art. 21 Cost., e invece sopravvissuti assieme a tante norme del Codice Rocco.

Oggi assistiamo a un dibattito sulla Costituzione che si sviluppa da più di vent'anni: c'è chi la difende in toto, ritenendo inammissibile una sua revisione, anche parziale, c'è invece chi fa dipendere le storture e le lentezze delle nostre istituzioni dalla stessa Carta costituzionale.

Di riforme, come accenna nell'ultimo capitolo del volume Debora Migliucci, ne sono state proposte moltissime e non è senza un significato profondo che nel 2006, i cittadini italiani abbiano bocciato un ampio progetto di riforma costituzionale, quei cittadini che avevano approvato la scelta di fare dell'Italia una repubblica, e che nel 2001 avevano invece confermato la riforma "federalista" dello Stato italiano.

Molto del nostro dibattito politico si alimenta di visioni sbagliate o superficiali: una delle carenze che si riscontra è proprio la mancanza di consapevolezza della storia attuale e passata della nostra Repubblica.

Allo stesso modo e con maggiore evidenza emerge l'interesse nel far conoscere le vicende che portarono i nostri Costituenti a optare

per alcune scelte escludendone altre, e il valore testimoniale che queste vicende potrebbero assumere in funzione dell'alto compito civico al quale l'Università è chiamata, oggi più che mai: formare cittadini consapevoli dell'importanza della nostra Costituzione e del suo rispetto.

La lettura di questo volume, scritto in modo semplice e rigoroso, secondo lo stile dell'Autrice, offre quindi la possibilità di acquisire maggiori strumenti per una conoscenza del passato, ma anche per un'analisi più avveduta dell'oggi.

*Marilisa D'Amico*



## *Introduzione: il legame tra storia e diritto costituzionale*

Da sempre l'unificazione dei territori si fonda su un nucleo comune di regole e di leggi; così è oggi per l'Europa che sta tentando di darsi una Costituzione, così fu per l'Italia unita quando lo Statuto Albertino divenne la base giuridica e istituzionale del Paese. Se i movimenti politici risorgimentali costruirono l'Italia in senso sostanziale possiamo dire che lo Statuto le diede la formalità.

Per comprendere l'evoluzione dell'esperienza costituzionale italiana è quindi utile ripercorrere il processo che dallo Statuto Albertino portò, attraverso fratture e continuità, alla redazione della Costituzione repubblicana, i cui pilastri e istituti sono spesso stati conseguenza e soluzione di problemi passati.

L'esistenza di un legame indissolubile tra la storia e il diritto costituzionale è stata più volte sottolineata dai più illustri costituzionalisti italiani.

Livio Paladin, che alla storia costituzionale dedicò alcuni famosi saggi, sosteneva che «il metodo della disciplina costituzionale non [potesse] risolversi in quello proprio del discorso giuridico, ma implica[ss]e un approccio pluridisciplinare»<sup>1</sup>; recentemente Gustavo Zagrebelsky per spiegare l'essenza della democrazia è ricorso all'ausilio della storia, della filosofia e della letteratura<sup>2</sup>; e, ancora, nel 2001, Cesare Pinelli ricordava che «la storia costituzionale non era mai stata un quid

<sup>1</sup> L. Paladin, *Saggi di storia costituzionale*, a cura di, S. Bartole, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 18.

<sup>2</sup> G. Zagrebelsky, *Imparare democrazia*, Einaudi, Torino, 2007; si veda anche G. Zagrebelsky, "Storia e costituzione", in *L'insegnamento della storia nel diritto medievale e moderno*, a cura di, P. Grossi, Giuffrè, Milano, 1993.

di aggiuntivo o di esornativo rispetto agli interessi e alla stessa identità della scienza costituzionalistica italiana [...]. Era sempre stata una sua costola, meglio un pezzo del suo cervello»<sup>3</sup>.

La persistente separazione tra storia e diritto costituzionale è da attribuirsi, quindi, più alla concreta necessità di circoscrivere i contorni delle discipline accademiche che alla oggettiva separazione fra i due ambiti.

La disciplina costituzionale può essere, infatti, arricchita e completata nella comprensione delle tematiche istituzionali dall'analisi del passato e dell'evoluzione storica dell'ordinamento giuridico italiano, analisi che non può prescindere dall'esame del dibattito politico e del processo di mutamento delle istituzioni.

Il giurista è chiamato a conoscere il contesto storico e culturale dal quale sono scaturite le norme, tanto più se l'oggetto dell'interpretazione è la più importante e durevole fonte del diritto.

Per tutte queste ragioni la conoscenza del passato è utile per andare oltre il mero dato normativo e per procedere di volta in volta a calare le disposizioni costituzionali nel presente, secondo la vera essenza della scienza costituzionale.

Lo studio della storia applicato al diritto costituzionale si concretizza nel ricostruire le modalità di affermazione dei principi di democrazia e di libertà, che evidenzia la cesura tra un "prima", che ha determinato le scelte dei Costituenti, e un "dopo", che concerne il modo in cui quei diritti sono stati interpretati dalla Corte costituzionale e applicati dalla legge ordinaria.

Il richiamo alle origini della Repubblica non ha, pertanto, uno scopo puramente descrittivo, al contrario, permette di cogliere l'evoluzione delle basi giuridiche italiane e di non perdere il profondo senso dei principi, dei valori e degli istituti fondati dalla Costituzione repubblicana.

Non è, tuttavia, sufficiente rendere supremi e inabrogabili i principi se non li si rende cogenti; l'analisi storica anche in questo caso contribuisce a restituire l'importanza del percorso costituzionale, rendendo palese che cosa era la società prima che quei principi supremi trovassero forma in una Costituzione scritta, e mostrando il

<sup>3</sup> C. Pinelli, "Diritto e storia costituzionale", in *Giornale di storia costituzionale*, 1/2001, pp. 17-19.

processo di mediazione che portò alla loro affermazione condivisa.

In questo trovano fondamento le digressioni storiche relative al periodo preunitario, momento in cui si posero le basi per la nascita della prima Costituzione italiana, lo Statuto Albertino, e al successivo periodo fascista, che modificò la forma di Stato in senso autoritario. La conoscenza del percorso storico è, anche, un antidoto alla «astrazione formalistica», che, durante in ventennio fascista, ebbe «come risultato tangibile quello di astrarre l'interesse dei giuristi dai veri e reali problemi dello Stato»<sup>4</sup>, e di non contribuire a opporre adeguate soluzioni alla deriva autoritaria.

Ripercorrendo il dibattito in Assemblea costituente, poi, ci si imbatte in tesi contrapposte e di grande attualità, sulle quali i Costituenti avevano già trovato una sintesi, che, in molti casi, è ancora la migliore possibile. Emergono non solo la validità di alcuni percorsi concettuali ma addirittura la soluzione a problematiche e conflitti coevi.

Allo stesso modo, nel periodo successivo a quello costituente, gli atti parlamentari risultano indispensabili per ricostruire il lungo cammino dell'attuazione costituzionale e il dibattito sulle riforme, temi fondamentali per il costituzionalista.

Le norme, così come la giurisprudenza, sono figlie di un processo storico ed è quindi qualificante e indispensabile affrontare le questioni costituzionali con uno sguardo che permetta di tenere assieme passato e contemporaneità, per scongiurare il pericolo di ripercorre strade e interpretazioni già vagliate e superate; tanto più che non di rado posizioni frutto di stereotipi o di preconcetti ideologici hanno radici profonde e si ripresentano ciclicamente, ostacolando un sereno dibattito.

La prospettiva storica ci permette di assumere quella "laicità" nell'approccio utile a dare attuazione alla Costituzione e anche, quando è necessario, ad apportarle modifiche senza timore di snaturarne il senso e i valori fondanti.

Questo volume è frutto dello studio e della riflessione condotta durante i seminari sulla Storia della Costituzione italiana tenuti nell'ambito del corso di diritto costituzione della professoressa Mari-lisa D'Amico, e vuole essere un agile strumento di comprensione della genesi e della formazione della Costituzione repubblicana, per studenti, studiosi e operatori dei servizi giuridici.

<sup>4</sup> C. Ghisalberti, *Storia costituzionale d'Italia 1948-1994*, Laterza, Roma-Bari, 2003, p. 318.

La Costituzione è oggi al centro di un dibattito politico; è invocata dai paladini della sua difesa o dai sostenitori di una sua radicale modifica, ma spesso entrambi gli schieramenti dimenticano le motivazioni storiche, giuridiche e culturali che portarono alla stesura di questo testo che costituisce il «libretto di istruzione» della convivenza civile nel nostro Paese.

*D.M., gennaio 2011*

## 1. Uno sguardo alle costituzioni preunitarie\*

**SOMMARIO:** 1. Antefatto: la prima stagione costituzionale italiana. 2. Risorgimento e Costituzione. 3. Le costituzioni risorgimentali: tratti comuni. 4. La fine della stagione costituzionale.

### 1. Antefatto: la prima stagione costituzionale italiana

Le moderne costituzioni vengono scritte per fissare *limiti* al potere di chi comanda, per definire le *condizioni* e i *modi* in cui l'autorità deve essere esercitata e per fissare i *diritti* dei soggetti nei confronti dell'autorità, che non può *legalmente* violarli<sup>1</sup>.

L'idea di una Costituzione scritta si diffuse nel mondo occidentale nel corso del XVIII secolo.

Una delle prime carte fondamentali fu quella americana, redatta nel 1787 come atto suggellante l'indipendenza delle colonie britanniche dalla madrepatria.

In Europa il momento fondamentale per l'avvio di una stagione costituzionale può essere identificato nel crollo dell'*ancien régime*, provocato dalla rivoluzione francese, che diffuse l'ideale democratico e il principio di sovranità popolare.

A partire dal 1791, con l'instaurarsi in Francia di un regime costituzionale, emerse anche in Italia la necessità di un patto tra governanti e governati, patto con cui fossero stabiliti i limiti e le modalità

\* Saranno prese in considerazione solamente le costituzioni quarantottesche.

<sup>1</sup> V. Onida, *La Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 8.

di esercizio del potere. L'idea di una monarchia assoluta fu pertanto sostituita progressivamente da quella di una monarchia limitata dal potere concorrente della borghesia, il cosiddetto terzo stato.

Gli albori costituzionali italiani ebbero quindi come punto di riferimento l'esperienza francese e, a partire da 1796, a seguito della discesa di Napoleone in Italia, gli Stati preunitari assunsero la forma di repubbliche sorelle della Francia (Transpadana, Cisalpina, Romana e Partenopea) e si dotarono di costituzioni che riprendevano pressoché testualmente la Carta francese dell'anno III (1795).

Le costituzioni promulgate dal 1796 al 1799 nei territori italiani si aprivano con l'elenco di tutte le libertà fondamentali introdotte dalla dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino e suddividevano in quattordici titoli l'organizzazione costituzionale. Si trattava di costituzioni molto lunghe, composte da circa quattrocento articoli, in cui trovavano spazio la divisione del territorio, «lo stato politico dei cittadini», l'articolazione dei poteri dello Stato, le forze armate, l'istruzione pubblica, le finanze, la politica estera e le modalità per la revisione costituzionale.

Conclusosi il periodo rivoluzionario e affermatosi agli inizi dell'Ottocento l'impero napoleonico, anche le costituzioni italiane furono modificate mantenendo, però, i tratti salienti della forma di Stato centralizzato e su base censitaria. Tra il 1802 e il 1809 gran parte del territorio peninsulare fu riunito sotto la denominazione di Repubblica italiana, prima (1802), e Regno di Italia, poi (1805), e Napoleone Bonaparte fu incoronato Re di Italia nel Duomo di Milano nel maggio 1805. La vittoriosa campagna napoleonica si concluse nel 1814 con la sconfitta di Lipsia, e il declino di Napoleone fu definitivo a Waterloo nel giugno del 1815. Ne sarebbe seguita la restaurazione in tutta l'Europa della monarchia assoluta.

In Italia furono quindi ristabiliti i vecchi regni: il Regno di Sardegna (Piemonte, Sardegna, Genova e Nizza), sotto il dominio dei Savoia; il Regno Lombardo-Veneto, di competenza austriaca; lo Stato della Chiesa, con a capo Papa Pio VII; e il Regno delle due Sicilie (Campagna, Abruzzo, Molise, Calabria, Basilicata e Sicilia), affidato ai Borbone; vennero, poi, ricostituiti il Granducato di Toscana e i Ducati di Parma e di Modena.

Con la restaurazione furono abrogati gli statuti napoleonici e trovò

fine quella che può definirsi la prima stagione costituzionale italiana. Tuttavia l'impulso costituzionale aveva preso avvio e per le dinastie europee e italiane non fu più possibile governare senza porsi il problema di un'intesa con la borghesia, ceto sociale che aveva oramai preso consapevolezza del proprio ruolo, come testimoniarono i successivi moti insurrezionali del 1820-'21, del 1830-'31 e del 1848.

## 2. Risorgimento e Costituzione

Durante il XIX secolo si consolidò in gran parte del mondo occidentale la convinzione che alcuni diritti, quali la libertà personale, la libertà di espressione e il diritto di proprietà, fossero inalienabili. Nel medesimo tempo la rivoluzione francese e la trasformazione industriale dell'economia avevano creato un ceto borghese che non tollerava più il privilegio di cui godeva un'aristocrazia spesso ignorante e parassitaria, e tuttavia unica titolare del potere politico accanto al sovrano.

Spinte filosofiche e ambizioni politiche trovarono sfogo in richieste di tipo costituzionale e alimentarono moti insurrezionali.

In Italia la genesi delle costituzioni risorgimentali fu influenzata da quanto accadeva nel resto d'Europa e fortemente intrecciata ai movimenti e ai conflitti che precedettero e, infine, condussero all'unità d'Italia, tanto che la richiesta di una legge scritta fu elevata a battaglia per la libertà del popolo italiano dall'assolutismo e dall'invasore, prerequisito di un'auspicata unificazione nazionale.

Il Risorgimento, infatti, fu uno dei momenti più alti della storia patria e si caratterizzò come grande movimento ideale a carattere nazionale, nel corso del quale tra i sudditi degli Stati italiani si diffusero i concetti liberali di limitazione delle prerogative regie e di inclusione del ceto borghese tra i poteri rappresentativi<sup>2</sup>. La borghesia italiana, meno avanzata di quella europea, confidava in una possibile alleanza con i sovrani, e i teorici politici del tempo convergevano in larga parte sulla creazione di uno Stato federale, soluzione che avrebbe tutelato pure gli interessi delle dinastie. Vincenzo Gioberti, ad esem-

<sup>2</sup> Sulle vicende del Risorgimento italiano si veda, tra gli altri, L. Villari, *Bella e perduta. L'Italia nel Risorgimento*, Laterza, Roma-Bari, 2009.