

DIACRONIA

Rivista di storia della filosofia del diritto

1 | 2024

Diacronia : rivista di storia della filosofia del diritto. - (2019)-. - Pisa : IUS-Pisa university press, 2019- .
- Semestrale

340.1 (22.)

1. Filosofi a del diritto - Periodici

CIP a cura del Sistema bibliotecario dell'Università di Pisa



Opera sottoposta a
peer review secondo
il protocollo UPI

Il presente fascicolo è stato pubblicato con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Bergamo.

© Copyright 2025

Pisa University Press

Polo editoriale - Centro per l'innovazione e la diffusione della cultura

Università di Pisa

Piazza Torricelli 4 · 56126 Pisa

P. IVA 00286820501 · Codice Fiscale 80003670504

Tel. +39 050 2212056 · Fax +39 050 2212945

E-mail press@unipi.it · PEC cidic@pec.unipi.it

www.pisauniversitypress.it

ISSN 2704-7334

ISBN 979-12-5608-202-5

layout grafico: 360grafica.it

L'Editore resta a disposizione degli aventi diritto con i quali non è stato possibile comunicare, per le eventuali omissioni o richieste di soggetti o enti che possano vantare dimostrati diritti sulle immagini riprodotte. Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633. Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata dagli aventi diritto/dall'editore.

Direttore
Tommaso Greco

Comitato di direzione

Alberto Andronico, Francisco Javier Ansuátegui Roig, Giulia M. Labriola, Marina Lalatta Costerbosa, Francesco Mancuso, Carlo Nitsch, Andrea Porciello, Aldo Schiavello, Vito Velluzzi

Consiglio scientifico

Mauro Barberis, Franco Bonsignori, Pietro Costa, Rafael de Asís, Francesco De Sanctis, Carla Faralli, Paolo Grossi, Mario Jori, Jean-François Kervégan, Massimo La Torre, Mario G. Losano, Giovanni Marino, Bruno Montanari, Vincenzo Omaggio, Claudio Palazzolo, Baldassare Pastore, Enrico Pattaro, Antonio Enrique Perez Luño, Anna Pintore, Geminello Preterossi, Pierre-Yves Quiviger, Francesco Riccobono, Eugenio Ripepe, Alberto Scerbo, Michel Troper, Vittorio Villa, Francesco Viola, Maurizio Viroli, Giuseppe Zaccaria, Gianfrancesco Zanetti

Comitato dei referees

Ilario Belloni, Giovanni Bisogni, Giovanni Bombelli, Daniele Cananzi, Gaetano Carlizzi, Thomas Casadei, Alfredo D'Attorre, Corrado Del Bò, Filippo Del Lucchese, Francesco Ferraro, Tommaso Gazzolo, Valeria Giordano, Marco Goldoni, Gianmarco Gometz, Dario Ippolito, Fernando Llano Alonso, Alessio Lo Giudice, Fabio Macioce, Costanza Margiotta, Valeria Marzocco, Ferdinando Menga, Lorenzo Milazzo, Stefano Pietropaoli, Attilio Pisanò, Federico Puppo, Filippo Ruschi, Carlo Sabbatini, Aaron Thomas, Persio Tincani, Daniele Velo Dal Brenta, Massimo Vogliotti, Maria Zanichelli

Redazione

Paola Calonico, Chiara Magneschi, Federica Martiny, Giorgio Ridolfi (coordinatore), Mariella Robertazzi

Sede

Dipartimento di Giurisprudenza, Piazza dei Cavalieri, 2, 56126 PISA

Condizioni di acquisto

Fascicolo singolo: € 25,00

Abbonamento annuale Italia: € 40,00

Abbonamento annuale estero: € 50,00

Per ordini e sottoscrizioni abbonamento Pisa University Press

Lungarno Pacinotti 44

56126 PISA

Tel. 050.2212056

Fax 050.2212945

press@unipi.it

www.pisauniversitypress.it

Indice

Il diritto di resistenza

Introduzione

Corrado Del Bò9

“Ius” e tirannicidio: alcune declinazioni storiche (e storiografiche)

Aldo Andrea Cassi13

Difesa, appello, giudizio. Brevi note sul diritto di resistenza a partire da John Locke

Ilario Belloni39

Significato e limiti del diritto di resistenza in alcuni percorsi della filosofia del diritto italiana del Novecento

Maria Zanichelli57

La filosofia come forma di resistenza. Sul pensiero di Françoise Proust

Michele Saporiti85

Radici e futuro del diritto di resistenza nella Costituzione italiana

Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato113

“A cosa” disobbedire? La disobbedienza civile tra provocazione comunicativa e azioni dirette

Federico Zuolo163

Saggi

Locke e l’acquisto della proprietà a titolo originario

Tommaso Gazzolo191

Di pioggia e di luna. La teoria del governo in Shiramine di Ueda Akinari

Federico Lorenzo Ramaoli227

Note

Hans Kelsen a cinquant'anni dalla morte

Giorgio Ridolfi.....255

IL DIRITTO DI RESISTENZA

RADICI E FUTURO DEL DIRITTO DI RESISTENZA NELLA COSTITUZIONE ITALIANA

Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato *

Abstract

The right of resistance, distinct from revolution, is a classic legal concept. It recognizes, under certain conditions and with a restorative function, the legitimacy of people's disobedience to the commands of institutional powers. The essay traces the nature and essential history of the concept. It also analyses the debate in the Constituent Assembly and the link between resistance as legal concept and Resistance as historical fact. It finally argues the relevance of the right-duty to resist in the context of constitutional democracy.

Keywords

Resistance; Democracy; Participation; Conflict; Right-duty.

* Il saggio nasce dalla integrazione, a partire dal riconoscimento di una prospettiva comune, delle relazioni svolte da Barbara Pezzini e Filippo Pizzolato al convegno su “Il diritto di resistenza”, organizzato dalla rivista “«Diacronia” » presso l’Università di Bergamo il 1° giugno 2024. Con questa premessa, la parte prima è da attribuire a Barbara Pezzini; la parte seconda a Filippo Pizzolato; a entrambi, congiuntamente, la parte terza.

I. *Resistenza* e diritto di resistenza come matrice della Costituzione repubblicana

1. Una definizione preliminare e operativa del diritto di resistenza

Pur restando consapevoli della complessità e ricchezza storica dell'espressione – inevitabilmente più ampia di quella che si proverà qui a restituire – e tanto più in un contesto precisamente segnato dalla storia della filosofia del diritto, è opportuno prendere le mosse da una definizione, da intendersi come preliminare e operativa.

L'espressione “diritto di resistenza” rimanda a un'*opposizione al potere costituito* che si legittima (si fa vero e proprio *diritto* di resistenza) attraverso il richiamo a *principi politico filosofici superiori* allo stesso potere costituito; principi che diventano i criteri di legittimità di un potere che, in quanto costituito, si afferma – *o forse meglio, si pretende* – come legale, ma non per questo già legittimo. Postula, quindi, il richiamo a una legge superiore che riguarda le forme di organizzazione del potere costituito (la divisione dei poteri, la matrice della sovranità) e/o il riconoscimento di diritti di fondazione naturale, pre-giuridica, comunque antecedente a, e indipendente da, l'ordinamento statale¹.

Da questa definizione, per quanto approssimativa, derivano alcune considerazioni che indirizzano, e al contempo vincolano, una riflessione sul rapporto tra il diritto di resistenza e la Costituzione.

Primo: la *natura intrinsecamente giuridica* del diritto di resistenza.

¹ In queste caratteristiche trova riferimenti nella tradizione del giusnaturalismo medievale, rinascendo nel Novecento in collegamento al medievalismo, ma anche nella prospettiva moderna del contrattualismo, che pensa alla sovranità popolare come fondamento del potere legale: v. F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti*, in AA.VV., *Cristianesimo e cultura politica: l'eredità di otto illustri testimoni*, ed. Paoline, Milano 2006, p. 44.

Che si presenta come un concetto intrinsecamente – anche se paradossalmente – giuridico e specificamente costituzionale, nella misura in cui ha a che fare con la legittimazione del potere: esprimendo la pretesa che un’opposizione al potere costituito sia riconosciuta come legittima² e assumendo la forma e la consistenza di un *diritto* volto a restituire legittimità al potere – *meramente* – legale, *cui fa difetto*.

Secondo: l’*assorbimento* delle ragioni del diritto di resistenza nei fondamenti del costituzionalismo moderno, in cui si traduce nel perfezionamento di un sistema di controlli, sanzioni e garanzie storicamente situati³.

Il costituzionalismo moderno, infatti, fa coincidere il potere che dalla costituzione deriva, e che nella costituzione ha il suo fondamento, con quegli stessi principi superiori cui si richiama il diritto di resistenza: come ci ricorda plasticamente la XVI disposizione della *Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino* della rivoluzione francese, una società ha una “costituzione” solo quando la garanzia dei diritti è assicurata e la separazione dei poteri determinata (costituzione non è il nome, non le forme e neppure la rigidità, ma *quel* contenuto essenziale, il contenuto/funzione).

Terzo: la *storicizzazione*, come caratteristica immediatamente inerente al constatato assorbimento. Pensare il diritto di resistenza nella storia consente di far emergere i momenti critici del percorso della sua trasfigurazione costituzionale: non solo la “caduta delle illusioni” del XX sec.⁴, ma anche, nel nostro secolo, i processi di globalizzazione che,

² A. Cerri, *Resistenza (diritto di)*, in *Enc. giur.*, Treccani, Roma 1991, p. 3.

³ Parla di “trasfigurazioni” A. Buratti, *Diritto di resistenza e Costituzione: diritti oppositivi, contropoteri istituzionali, prassi democratiche del popolo*, in B. Pezzini, S. Rossi (a cura di), *I giuristi e la Resistenza*, FrancoAngeli, Milano 2016, p. 197, nonché più ampiamente in *Dal diritto di resistenza al metodo democratico*, Giuffrè, Milano 2006.

⁴ L. Ventura, *Le sanzioni costituzionali*, Giuffrè, Milano 1981, p. 182; D. Bilfulco, *Resistenza/Rivoluzione*, in *Atlante di filosofia del diritto*, vol. II, Giappichelli,

rendendo evanescenti i confini del potere costituito statale, aprono nuovi fronti⁵.

Quarto: le *categorizzazioni* possibili del diritto di resistenza (resistenza individuale / collettiva; attiva / passiva; legittima / doverosa). I profili *oggettivi* del diritto di resistenza, relativi al contenuto del diritto, richiedono la piena e indispensabile consapevolezza della distinzione tra potere di revisione costituzionale e costituente, nonché tra contenuti della costituzione modificabili a certe condizioni formali e totalmente immutabili. I profili *soggettivi* rilevano oltre la distinzione tra profilo individuale e collettivo⁶ e consentono di mettere a fuoco come il diritto di resistenza evochi la presenza e la persistenza di una relazionalità conflittuale⁷, indispensabile per accedere realmente ad una dimensione di piena legittimità del potere democratico.

Ed è questa – ci sembra – la determinante conclusiva che muove dalla definizione: il diritto di resistenza ha come premessa una tensione antagonista e critica degli assetti di potere, che non si esaurisce nel suo assorbimento negli istituti costituzionali.

Nonostante il compiuto “trasferimento” negli istituti del costituzionalismo contemporaneo, l’originaria matrice legittimante del diritto di resistenza conserva “persistenza” nel riconoscimento della necessità di poteri *negativi* rispetto ai poteri costituiti, non solo per attivare le indi-

Torino 2012, p. 239.

⁵ D. Bifulco, A. Golia, *The Right of Resistance as a State Law Basis for Transnational Regimes Self-Contestation*, in «Journal of Law and Society», 45 (2018), p. 107.

⁶ Su cui potrebbe essere conclusiva l’osservazione di Mortati in Assemblea Costituente (nella seduta finale del 5 dicembre 1947, in replica a Fausto Gullo): a garantire la resistenza individuale contro atti particolari del potere esecutivo è sufficiente il riconoscimento a livello di legislazione di forme di tutela contro atti illegittimi (che realizza un processo di completo assorbimento e trasfigurazione).

⁷ A. Buratti, *Diritto di resistenza e Costituzione*, cit., p. 204, parla di “impulsi antagonisti”; P. Toso, *Dovere di fedeltà e diritto di resistenza*, in «Riv. trim. dir. pubbl.», 2/1990, p. 430.

spensabili funzioni di limitazione e reazione, ma come elemento *positivo* indispensabile alla legittimazione dell'esercizio dei poteri.

2. Il diritto di resistenza nel dibattito costituente: prime domande nella ricerca di una configurazione giuridica positiva

Queste considerazioni preliminari fanno da sfondo alla ricostruzione del confronto sul riconoscimento e sul valore del diritto di resistenza che si ebbe nel corso dell'esperienza in Assemblea Costituente: senza cedere alla tentazione di una sbrigativa constatazione di fallimento, che si limiti a prendere atto della bocciatura finale dell'espressa positivizzazione del diritto di resistenza nel testo costituzionale⁸, ma piuttosto ricostruendo – nei diversi tentativi di proporla una configurazione giuridica positiva – la parabola della progressiva perdita di rilevanza del tema.

A ben vedere, prima ancora del voto del 2 giugno del 1946, le domande fondamentali sulla possibilità di una configurazione giuridica positiva del diritto di resistenza sono già sostanzialmente presenti nel corso dei lavori preparatori di cui è responsabile il Ministero per la Costituente⁹.

Il Ministero cura, infatti, la pubblicazione di una collana di *Guide alla Costituente*¹⁰ il cui secondo volume, intitolato *La Costituente e la*

⁸ G. Cassandro, *Resistenza (diritto di)*, in *Noviss. Dig.*, Utet, Torino 1968, p. 611, parla di un dibattito deludente.

⁹ Reperibili nel sito della Camera dei deputati, all'indirizzo <http://legislature.camera.it/frameset.asp?content=%2Faltre%5Fsezionism%2F304%2F8964%2Fdocumentotesto%2Easp%3F>.

¹⁰ Rispettivamente *Che cos'è la costituzione*, *La Costituente e la costituzione*, *Il problema industriale*, *Le autonomie locali*, *Il problema agrario*, *Il problema bancario*, *Il sistema tributario*, *Il problema della scuola*, *Socializzazioni e nazionalizzazioni*.

costituzione, affronta esplicitamente la questione in termini di forme di garanzia dei diritti fondamentali¹¹:

«Come potrà il cittadino essere garantito in caso di violazione dei suoi diritti fondamentali da parte degli organi dello Stato? Oltre alla costituzione della Suprema Corte costituzionale [...] la nuova Carta potrà, per esempio, riconoscere espressamente ai cittadini un diritto di resistenza individuale e collettivo, cioè un diritto di non rispettare le leggi ingiuste e di non eseguire gli ordini illegali; oppure potrà stabilire una responsabilità dello Stato per colpa dei suoi funzionari; oppure introdurre altre sanzioni che giochino automaticamente?».

E già in quella sede, nel prosieguo del medesimo interrogativo, si fa strada l'ipotesi che il controllo di costituzionalità rappresenti un'alternativa al diritto di resistenza, che lo possa *assorbire*: «Così l'esistenza di un'Alta Corte Costituzionale eviterà la necessità che i cittadini facciano uso del diritto di resistenza, del quale innanzi abbiamo già parlato»¹².

Anche la *Relazione all'Assemblea Costituente* predisposta a cura della *Commissione per Studi attinenti alla riorganizzazione dello Stato*¹³, ponendo il problema di chi debba essere l'interprete del catalogo di quelli che vengono indicati come i diritti "innati" o "naturali" – per dire di diritti che si riannodano ad un fonte extra-positiva che conferisce loro un carattere *inviolabile*, sottraendoli alla stessa revisione costituzionale –, rileva che: «Teoricamente esso potrebbe essere il singolo individuo, attraverso il diritto di resistenza. Dovendosi però, per la necessità stessa di conservazione dell'organizzazione unitaria dello stato, fare controllare da altri organi l'esistenza del principio di diritto naturale invocato, è a questi che in definitiva si risale per la sua determinazione».

Molto più dubbia la possibilità di un diritto di resistenza collettiva, per cui «nello Stato democratico, in cui il popolo abbia competenza di

¹¹ Parte IV – *I compiti dell'Assemblea Costituente italiana*, domanda n. 10.

¹² Rispettivamente a p. 6 e 13.

¹³ Vol. 1, p. 8.

interventi diretti per determinare il funzionamento dei poteri supremi, non dovrebbe esservi posto»¹⁴.

La *Relazione* menziona il diritto di resistenza anche in connessione con i divieti di pene crudeli o inusitate e della pena di morte, nonché con il principio di irretroattività in materia penale, prevedendone la collocazione in una apposita «sezione che disciplini l'ordinamento dei mezzi di garanzia dei diritti», riunendoli «agli altri poteri eventualmente conferiti a loro tutela, (come, per es., il diritto di resistenza), nonché alle norme organizzative (indipendenza dei giudici, modo di costituzione dei tribunali, ecc.) destinate a dare concretezza alla tutela delle libertà»¹⁵.

3. Il diritto di resistenza tra forma della sovranità, dovere di fedeltà e garanzie costituzionali

Se nella fase prodromica il tema del diritto di resistenza emerge essenzialmente nel contesto della riflessione sulle forme di garanzia della tenuta della costituzione, quando prende avvio il dibattito in Assemblea Costituente la consistenza giuridica del diritto di resistenza sembra destinata a crescere, consolidandosi in un attributo costitutivo della sovranità.

Nel prosieguo dei lavori, però, il percorso della conformazione giuridica del diritto di resistenza descrive una parabola di progressiva perdita di rilevanza: da forma della sovranità degrada a dovere individuale di fedeltà, declinando poi ulteriormente nella cornice delle garanzie costituzionali e scivolare, alla fine, nell'estraneità alla costituzione. Corrispondentemente, la collocazione formale muove dalla sede dei *Principi fondamentali* a quella del riconoscimento di una posizione giuridica soggettiva – contemporaneamente diritto e dovere – nella *Parte prima*,

¹⁴ Ivi, p. 86.

¹⁵ Ivi, p. 96.

per approdare, prima della definitiva reiezione, alla *Parte seconda*, dedicata all'ordinamento dello Stato, tra le forme di garanzia costituzionale.

La configurazione giuridica del diritto di resistenza viene inizialmente elaborata nel *Progetto di costituzione* elaborato della *Commissione dei 75*, in particolare a opera della *Prima Sottocommissione*. La proposta iniziale si deve a Dossetti e si riferisce al terzo articolo del *Progetto*, dichiaratamente inteso in stretta connessione con l'affermazione della sovranità popolare (come espressa nell'art. 2, che diventerà l'art. 1 nel testo finale: *La sovranità dello Stato si esplica nei limiti dell'ordinamento giuridico formato dalla presente costituzione e dalle altre leggi ad essa conformi. Tutti i poteri emanano dal popolo che li esercita direttamente o mediante rappresentanti da esso eletti*).

La discussione si svolge nella seduta del 3 dicembre 1946: intervenendo a favore della formulazione proposta dai due relatori dell'art. 2 (Cevolotto e Dossetti), Moro evidenzia esplicitamente il collegamento con il successivo articolo dedicato alla resistenza individuale e collettiva: «solo dopo aver dichiarato che la sovranità dello Stato è nell'ambito dell'ordinamento giuridico, si ha la possibilità di sancire nella Costituzione il diritto di resistenza contro gli atti di arbitrio dello Stato»¹⁶.

Infatti, approvato l'art. 2, si passa alla discussione della disposizione che configura il diritto di resistenza, secondo la proposta di Dossetti:

Art. 3. La resistenza individuale e collettiva agli atti dei pubblici poteri, che violino le libertà fondamentali e i diritti garantiti dalla presente costituzione, è diritto e dovere di ogni cittadino.

Marchesi preferirebbe ricalcare la formulazione presente nel progetto di costituzione francese – che suona: *Qualora il governo violi la libertà e i diritti garantiti dalla Costituzione, la resistenza sotto ogni forma*

¹⁶ P. 449 degli *Atti dell'Assemblea Costituente*, d'ora in avanti cit. *A.A.C.*, ugualmente reperibili sul sito della Camera dei deputati.

*è il più sacro dei diritti e il più imperioso dei doveri*¹⁷ – perché in grado, a suo dire, di comprendere anche il ricorso a forme di resistenza non strettamente legali.

Grassi obietta, però, che in Francia quella formula ha inteso legittimare «retrospettivamente» nell'art. 21 la resistenza francese al governo Pétain, riconoscendola come espressione di un sacro diritto e dovere popolare, mentre nel caso italiano si intende introdurre un'affermazione più ampia, che sancisca «un principio generale, già affermato in dottrina» – e, dunque, pre-esistente e indipendente dall'esperienza storica della *Resistenza* italiana. Moro spiega l'articolo parlando di una «giustificazione etico-giuridica» del diritto alla rivoluzione, legittima «in quanto nasca da uno stato di indebita compressione dei diritti di libertà sanciti dalla costituzione». Togliatti appare più scettico; premettendo che ciò che legittima una rivoluzione è la vittoria, non la giustificazione legale, solleva il problema degli inconvenienti cui la formula di Dossetti potrebbe dar luogo, adducendo l'esempio di uno sciopero fiscale contro una nuova imposizione di tasse¹⁸.

Messo ai voti, l'articolo è comunque approvato nella formulazione dossettiana da 12 favorevoli, 2 contrari, 1 astenuto¹⁹.

Il dibattito ha rimarcato, da un lato, la possibile rilevanza penale della resistenza individuale e, dall'altro, il carattere extra-giuridico di quella collettiva, fatta coincidere con la “rivoluzione” che, in quanto categoria squisitamente politica, è vista con una certa diffidenza: un Togliatti un

¹⁷ A.A.C., p. 451. L'art. 21 del progetto respinto dal referendum popolare del 5 maggio 1946 ricalcava il disposto dell'art. 35 della *Déclaration* inserita come preambolo nella costituzione Costituzione del 24 giugno 1793; la costituzione Costituzione del 27 ottobre 1946 non menzionerà invece il diritto di resistenza: G. Koubi, *Penser le droit de résistance à l'oppression dans les sociétés démocratiques contemporaines*, in P.A. Perrouy (a cura di), *Obéir et désobéir. Le citoyen face à la loi*, Editions de l'université de Bruxelles, 2000, p. 121.

¹⁸ A.A.C., p. 452.

¹⁹ Caristia dichiara voto contrario, De Vita astensione, Marchesi rinuncia alla sua proposta alternativa.

po' sprezzante sembra giudicare la formula dossettiana sostanzialmente irrilevante, mentre Caristia si oppone proprio adducendo l'inopportunità di sancire in costituzione una giustificazione della rivoluzione.

In sede di coordinamento formale del progetto che verrà presentato in Assemblea, il diritto di resistenza troverà, però, una differente collocazione nel contesto del dovere di fedeltà alla Repubblica, diventando il secondo comma dell'art. 50 (54 nel testo attuale) e mutando, di conseguenza, anche la propria forma giuridica.

Art. 50. - Ogni cittadino ha il dovere di essere fedele alla Repubblica, di osservarne la Costituzione e le leggi, di adempiere con disciplina ed onore le funzioni che gli sono affidate.

Quando i poteri pubblici violino le libertà fondamentali ed i diritti garantiti dalla Costituzione, la resistenza all'oppressione è diritto e dovere del cittadino.

Il 19 dicembre, nell'ultima seduta della *Prima Sottocommissione*, senza fornire ulteriori spiegazioni, ma offrendo con ciò un primo segnale del disimpegno di parte democristiana, Moro aveva, infatti, reso nota la nuova collocazione, limitandosi a ricordare come il *Comitato di coordinamento* avesse affidato alla *Commissione plenaria* il collocamento e la formulazione dei due articoli sul diritto di resistenza e sulla rinuncia alla guerra²⁰.

Nei passaggi di questa discussione, e nelle modalità tutto sommato sbrigative in cui la sorte del diritto di resistenza muove dalla *forma della sovranità* per approdare al *dovere di fedeltà*, si intravedono già gli elementi che segneranno anche il dibattito successivo nel *plenum*, a cominciare dall'assenza di un collegamento con la Resistenza come esperienza storica: come abbiamo visto, il solo richiamo esplicito viene fatto da Grassi per distinguere e per rifiutare ogni rapporto, rivendicando

²⁰ A.A.C., p. 507.

l'ascendenza e il fondamento del diritto di resistenza in una tradizione dottrinale più risalente²¹.

Più in generale, si manifesta tutta la difficoltà a pensare entro coordinate propriamente giuridico-costituzionali un diritto che, in quanto “opposizione al potere costituito”, non riesce a liberarsi dall’aura negativa di fatto *extra-ordinem* e “rivoluzionario”, che qualcuno paventa (Caristia) e altri semplicemente ritiene che riguardi la sfera del successo, o insuccesso, sul piano politico (Togliatti).

In *Assemblea plenaria* la proposta di una costituzionalizzazione espressa è destinata a rimanere prematuramente *orfana*, nonostante la si dovesse all’autorevole voce di Dossetti e nonostante l’iniziale sostegno che era stato espresso da parte di Moro, dal quale erano già venuti, peraltro, i primi segnali di distanziamento.

Dopo la *Relazione* di Ruini, che pure contiene qualche blando richiamo all’esperienza storica della Resistenza, già nel corso della discussione generale si rende rapidamente palese che il diritto di resistenza ha perso il sostegno del fronte democristiano. Da Sullo viene la prima proposta di soppressione, da Terranova un attacco frontale e la difesa da parte del relatore U. Merlin resta prevalentemente giocata sul terreno di quella che deve essere la corretta ricostruzione del pensiero cattolico in materia, proponendo la chiave della coerenza con una tradizione, piuttosto che di una necessità originale e nuova: per quanto, osservando che

²¹ F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti*, in AA.VV., *Cristianesimo e cultura politica: l'eredità di otto illustri testimoni*, ed. Paoline, Milano 2006, p. 42, osserva che l’approccio filosofico-politico al diritto di resistenza è caratterizzante per «quegli ambienti intellettuali che giunsero all’antifascismo dopo essere stati a modo loro fascisti. Due sono i principali ambienti: da una parte i gentiliani di sinistra, dall’altra alcuni intellettuali cattolici (in particolare quelli legati al medievalismo dell’Università Cattolica). Sia i gentiliani di sinistra che gli intellettuali cattolici evidentemente si ricollegano a ambienti scientifico-accademici: la riflessione sul diritto di resistenza è infatti una riflessione, più che politica, di scienza giuridica, di filosofia del diritto, di elaborazione intellettuale, che certi ambienti dell’antifascismo non potevano facilmente condividere».

gli stessi moralisti cattolici non hanno trovato da ridire sul movimento partigiano, Merlin mostri di non ignorare un legame tra diritto di resistenza e Resistenza storica²².

Lasciato cadere da parte democristiana, il diritto di resistenza non troverà altri padri. Non basterà il blando appoggio della sinistra, anche se le voci e i voti a sostegno verranno prevalentemente da quella parte, che in Assemblea mostrerà sul tema qualche maggiore convinzione dell'appoggio tiepido e disincantato espresso da Togliatti in Sottocommissione.

Nella fase finale della discussione, il *Comitato di redazione* rende esplicite le divergenze nel proprio seno, limitandosi a sostenere in via del tutto formale il testo base come mero espediente tecnico per consentire la votazione, senza prendere posizione su alcuno degli emendamenti presentati.

La prima conseguenza è la perdita della connessione con il dovere di fedeltà e la richiesta di un ulteriore spostamento della disposizione nella Parte Seconda dedicata all'Ordinamento dello Stato, nell'ambito delle garanzie costituzionali²³: la resistenza alle leggi incostituzionali – si dice – potrà meglio essere compresa dopo la configurazione delle funzioni e dell'accesso alla Corte costituzionale. Il relatore Merlin propone di aderire alle richieste di rinvio presentate da Sullo e Benvenuti; i presentatori degli altri emendamenti²⁴ accettano e l'Assemblea approva²⁵.

La discussione accantonata il 23 maggio riprende solo nella seduta pomeridiana del 4 dicembre – fatta salva una breve ricomparsa del tema il 12 novembre: introducendo la presentazione di emendamenti riferiti al tema dell'indipendenza della magistratura, Abozzi fa un richiamo esplicito proprio all'art. 50, co. 2, definendo quello che chiama, seguen-

²² A.A.C., p. 4202, 23 maggio 1946.

²³ Oggetto di un emendamento subordinato Sullo, richiamato da Preti, e dello specifico emendamento Benvenuti.

²⁴ Mortati Colitto, Bosco Lucarelli, Rodi, Caroleo, Della Seta.

²⁵ A.A.C., p. 4201.

do il testo della costituzione francese del 1793, *diritto all'insurrezione* come «l'*ultima ratio*, la suprema sanzione cui può far ricorso la massa del popolo oppresso», mentre nella quotidianità la difesa del singolo è affidata alla magistratura, che deve perciò essere assolutamente indipendente²⁶.

Alcuni degli emendamenti sostitutivi a suo tempo presentati vengono meno – perché ritirati (da Mortati²⁷) o per assenza del proponente (Caroleo); viene illustrato quello di Benvenuti, che riconosce il solo diritto individuale di resistenza e solo per l'intervallo di tempo che può intercorrere tra la promulgazione di una legge incostituzionale e la dichiarazione di incostituzionalità della Corte costituzionale²⁸.

Giunti al voto, il democristiano Bettiol dichiara il voto contrario, perché, pur apprezzando la disposizione sul piano concreto e dell'opportunità «da un punto di vista speculativo, filosofico e morale, ed anche da un punto di vista storico», la ritiene inutile dal punto di vista del diritto positivo, posto che i rapporti tra questo e la *rivoluzione* non si possono risolvere nei termini del primo. Fausto Gullo dichiara, invece, a nome del gruppo comunista di essere favorevole al mantenimento del testo originario della Commissione: fa rilevare la possibilità di distinguere diversi livelli di reazione e resistenza, non necessariamente in forma rivoluzionaria; la collega all'affermazione dei diritti inviolabili dell'uomo²⁹.

È Mortati ad assestare il colpo definitivo, ribadendo le tesi di Bettiol: i democristiani non si oppongono al principio, di cui riconosco-

²⁶ A.A.C., p. 1977.

²⁷ Emendamento che era stato sinteticamente illustrato distinguendo resistenza individuale e collettiva e mettendo in rilievo la necessità come condizione della legittimità: «È diritto e dovere dei cittadini, singoli o associati, la resistenza che si renda necessaria a reprimere la violazione dei diritti individuali e delle libertà democratiche da parte delle pubbliche autorità».

²⁸ «Non è punibile la resistenza opposta dal cittadino per atti compiuti dai pubblici poteri in forza di atti legislativi incostituzionali»: A.A.C., p. 2840.

²⁹ A.A.C., p. 2853-2854.

no la «sostanziale esattezza» e la «santità», ma alla sua formalizzazione costituzionale, affermandone il carattere metagiuridico e a causa della mancanza «nel congegno costituzionale, dei mezzi e le possibilità di accertare quando il cittadino eserciti una legittima ribellione al diritto e quando invece questa sia da ritenere illegittima»³⁰.

Viene posta in votazione la proposta di soppressione che, dopo prova e controprova, risulta approvata, precludendo la discussione ulteriore sulle formulazioni alternative proposte negli emendamenti sostitutivi sopravvissuti³¹.

Lo spostamento della discussione dalla Prima alla Seconda Parte della costituzione può spiegare anche il *revirement* mortatiano rispetto alle posizioni iniziali: l'intervento del 5 dicembre sottolinea il carattere di ultima istanza del diritto di resistenza, sussidiario rispetto al sistema di garanzie costituzionali, che si attiva quando quest'ultimo ha fallito; anche nella visione di Mortati la resistenza viene così a coincidere con una dimensione esclusivamente storica e materiale, extra-giuridica³².

4. La resistenza come fatto materiale eversivo e le resistenze nei confronti del potenziale trasformativo della Costituzione repubblicana

A sovrastare il diritto di resistenza, fagocitandolo, è affiorato il concetto perturbante della rivoluzione.

Qualsiasi veste il diritto di resistenza assuma nello svolgersi progressivo della discussione, il fatto materiale eversivo si sovrappone alla figura giuridica: sia che si tratti di un attributo o di una forma di espressione

³⁰ A.A.C., p. 2855.

³¹ Mastino e Musolino, cui si erano associati Nobile e T.O. Nobili ritirando i propri.

³² T. Serra, *Il 'diritto' di resistenza in Mortati*, in «Nomos», 1/2016, p. 2, dice «restando solo come possibilità dipendente dalle dinamiche sociali».

della sovranità³³, sia di una manifestazione della fedeltà alla costituzione, sia di uno strumento estremo di garanzia costituzionale. L'evocazione nel dibattito della *rivoluzione* non incontra solo il disincanto di Togliatti, che si limitava a non prendere troppo sul serio la proposta di Dossetti inizialmente sostenuta dalla democrazia cristiana, ma attiva una vera e propria opposizione.

In ciò emerge chiaramente quale sia il vero timore e quale sia il vero bersaglio di chi contrasta la costituzionalizzazione del diritto di resistenza.

Il rigetto non sembra esprimere solo la difficoltà di inquadrare giuridicamente un'azione rivolta contro poteri costituiti, a garanzia dei quali sembrano essere già state predisposte altre garanzie democratiche. Si afferma soprattutto come rifiuto di riconoscere qualsiasi legittimazione alle *pretese di attuazione diretta della parte sociale e proiettiva della costituzione*; esprime il rigetto nei confronti della possibilità di un impegno di trasformazione dei rapporti sociali che dal basso, direttamente, pretenda di determinare una attuazione costituzionale dei *nuovi* diritti sociali senza (oltre?) la mediazione delle istituzioni, e dei partiti in esse.

Ne troviamo le testimonianze negli interventi di Sullo, Terranova e Colitto.

Il 20 maggio Sullo afferma che il secondo comma dell'art. 50 va soppresso non solo perché ha un contenuto prevalentemente pedagogico che non è consono ad un testo costituzionale, ma anche perché mancherebbe la possibilità di individuare l'interprete a cui spetti di accertare l'oppressione o la violazione di una libertà fondamentale: ma gli esempi cui ricorre mostrano che il vero obiettivo polemico consiste nell'escludere in radice il diritto – di chiunque – di insorgere a difesa di diritti

³³ Come Di Giovanni (PSLI) aveva avuto modo di rilevare la sovranità popolare si attua per tre vie: diritto di voto (espressione di una cosciente volontà e di un giudizio di estimazione); diritto di organizzazione nei partiti politici; diritto-dovere di insorgere ogni qualvolta i poteri costituiti dovessero attentare ai principi fondamentali (20 maggio, *A.A.C.*, p. 4072).

costituzionali *come il diritto al lavoro*³⁴; e solo in subordine, aggiunge che, se proprio si sente la necessità di riconoscere il diritto di ribellarsi, se ne dovrà parlare successivamente, in collegamento con la Corte costituzionale.

Anche per Terranova il bersaglio è chiaramente individuato nel diritto al lavoro: la costituzione – dice – «enuncia molti diritti, che in teoria possono essere assai apprezzabili, ma di cui non potremmo garantire in pratica l’attuazione da parte della Repubblica [...] quando vi saranno masse di disoccupati che busseranno invano alle porte dello Stato per aver lavoro, per godere del pratico esercizio di un diritto chiaramente riconosciuto [...] allora si potrebbe dire che c’è oppressione di una classe o di una oligarchia e si renderebbe legittima la resistenza e quindi la rivoluzione»³⁵.

Illustrando un emendamento soppressivo, Colitto esprime la netta consapevolezza del legame con la Resistenza e ne sottolinea il significato³⁶: «presa nel suo insieme la norma apparisce, pertanto, come un incitamento ai cittadini che sono pavidì di fronte alla oppressione ed alla tirannide, e costituisce altresì un monito severo ai pubblici poteri»; ciò che, tuttavia, considera inaccettabile è la possibilità implicata di resistenza nei confronti del potere giudiziario e legislativo e anche nelle sue parole torna, in particolare, il timore di legittimare un agire diretto nell’ipotesi di inattuazione di quelli che, citando i numerosi diritti sociali costituzionalizzati, chiama riduttivamente diritti *potenziali*.

Se il diritto di resistenza non riesce a entrare nella Costituzione è, forse paradossalmente, – anche – perché proprio l’esperienza vincente della guerra civile di Resistenza aveva mostrato la forza dell’esercizio collettivo di forme di sovranità che non solo contestano, ma *contendono*

³⁴ A.A.C., p. 4083: «Abbiamo messo nella Costituzione il diritto al lavoro e tante altre belle cose».

³⁵ A.A.C., p. 4103.

³⁶ A.A.C., p. 4197: «evidentemente è il recente passato che ha spinto la Commissione ad enunciare questa norma, a desiderare che essa fosse nella Costituzione».

ai poteri costituiti la legittimazione in nome dei valori superiori di democrazia. E il timore è di un protagonismo capace di rivendicare persino oltre e contro le ordinarie forme istituzionali una pratica sostanziale della giustizia sociale all'altezza delle promesse costituzionali.

5. La *Resistenza* in quanto esperienza storica e genetica della Costituzione repubblicana

Come abbiamo visto, la discussione costituente ha formalmente rigettato, insieme alla possibilità di un riconoscimento del diritto di resistenza, anche la possibilità di un richiamo esplicito alla Resistenza.

Ciò nonostante, la presenza fondativa e fondante dell'antifascismo, della lotta di Liberazione e della *Resistenza*, come esperienza storica e genetica della Repubblica e della sua legge fondamentale, va registrata nella *sostanza* del processo costituente e della consistenza costituzionale, nel rapporto tra *origine* e *principio*. Un rapporto che marca l'irripetibilità dell'origine, nella sua consistenza storica e materiale, e la direzione permanente di senso che quell'origine ha imposto alla norma costituzionale, vale a dire il principio di senso e di valore che si è incorporato nella norma costituzionale; un rapporto che esprime la tensione strutturale tra *potere costituente* e Costituzione (*potere costituito*)³⁷.

³⁷ Per la suggestione di come, nella duplice decostruzione del concetto di origine in H. Arendt, l'origine dia senso al fare/farsi del principio, v. M. Cavalleri, *La resistenza al nazi-fascismo. Un'antropologia etica*, Mimesis, Milano-Udine 2015, pp. 146-153; e quando, a proposito della riflessione arendtiana sulla rivoluzione, R. Esposito, *L'origine della politica*, Donzelli, Roma 1996, p. 32, osserva che «[La questione irrisolta è quella di] individuare nel cominciamento un atto capace di segnare dei limiti nel momento stesso in cui tende a oltrepassarli. Di coniugare innovazione e permanenza, contingenza e necessità, discontinuità e durata in una figura non dialettica: mantenendole, cioè, nella loro strutturale opposizione», mi pare esprima esemplarmente la tensione strutturale tra potere costituente (origine) e potere costituito (principio).

Nelle origini della fondazione della Costituzione repubblicana, l'unità antifascista vive non solo nel reciproco riconoscimento dei partiti antifascisti del CLN, ma anche nella condizione che il *patto di Salerno* impone alla Corona: la rinuncia preliminare alla affermazione della pura e semplice continuità monarchica e l'introduzione di una figura istituzionale inedita e anomala come la *Luogotenenza generale del Regno* – infondata e infondabile nella tradizione statutaria – diventa il segno che garantisce l'abbandono definitivo del fascismo da parte dell'organo a capo dello stato (quel segno tangibile di discontinuità con le istituzioni statutarie che era, invece, mancato in occasione dell'*ordine del giorno Grandi* del 24 luglio 1943, dal momento che, riconsegnando il potere esecutivo allo stesso Sovrano che era stato a fianco del Duce nel corso del ventennio, si manteneva una linea di continuità che non marcava sufficiente distanza dal fascismo). A monte dell'Assemblea Costituente, il patto di Salerno (recepito nel *decreto legislativo luogotenenziale* 151/1944), come elemento determinante della discontinuità costituzionale, ne qualifica e, nello stesso tempo, ne determina e circoscrive i poteri.

Poco rileva che – quasi proprio in ragione di questo carattere originario – la percezione del suo rilievo costitutivo e fondante resti in ombra, sia nello svolgersi delle discussioni in Costituente, sia nella ricezione che dell'antifascismo si darà in seguito, nei processi di attuazione della Costituzione. Nel testo della Costituzione repubblicana, la questione del rapporto tra fascismo e nuovo ordine democratico prende la forma della *XII disposizione finale*, che afferma il netto divieto di riorganizzazione, sotto qualsiasi forma, del disciolto partito fascista. Nell'origine della norma appare chiaramente la funzione di reciproca garanzia tra i partiti che prolunga l'unità antifascista, assegnando alla XII la funzione di limite interpretativo *unidirezionale* dell'art. 49 cost., di contro alla impossibilità di discriminazioni basate su altri motivi di carattere politico: l'espressa affermazione dell'antifascismo della nuova costituzione lo propone come limite invalicabile dell'attività politica e della stessa libertà di organizzazione politica dei cittadini. Il suo significato e la sua importanza strategica sono riconosciuti con nettezza in apertura della

discussione generale in Assemblea Costituente dagli interventi di Togliatti e Calamandrei³⁸: dando espressione alla costruzione dell'*unità politica* della nuova costituzione per mezzo dell'originario patto fondativo antifascista, la XII disposizione lo ha trasformato da *fatto storico* di apertura di una fase costituente a *matrice dell'ordinamento democratico costituzionale*³⁹.

E, tuttavia, la mancata costituzionalizzazione del diritto di resistenza e il non avere legato direttamente ed esplicitamente, nei principi fondamentali, la Costituzione al processo storico che ha fondato il nuovo Stato repubblicano, cioè alla Resistenza, interagisce negativamente con questo riconoscimento, ne offusca la percezione.

Negli sviluppi della dottrina costituzionale, l'antifascismo resta un principio ancora *non compiutamente valorizzato* dell'esperienza repub-

³⁸ In contrapposizione a Lucifero, che aveva auspicato una costituzione solo *a-fascista*, nella seduta dell'11 marzo 1947 Togliatti rivendica il carattere propriamente *anti-fascista* della nuova costituzione, per significare «precisamente che la Costituzione ci deve garantire, per il suo contenuto generale e per le sue norme concrete, che ciò che è accaduto una volta non possa più accadere, che gli ideali di libertà non possano più essere calpestati, che non possa essere distrutto l'ordinamento giuridico costituzionale democratico di cui gettiamo le fondamenta»; Calamandrei, a sua volta, collegando esplicitamente il carattere antifascista della Costituzione e la XII disposizione transitoria, ricorda che «l'organizzazione democratica dei partiti è un presupposto indispensabile perché si abbia anche fuori di essi vera democrazia» e fonda il divieto sui caratteri che la costituzione deve bandire dai partiti «se veramente vuol bandire il fascismo»: fa emergere così il contenuto oggettivo e permanente del divieto, menzionando esplicitamente la organizzazione militare o paramilitare, il programma di violenze contrario ai diritti di libertà, il totalitarismo e la negazione dei diritti delle minoranze.

³⁹ Una prospettiva della quale mi sono interessata a partire dalla riflessione su *Attualità ed attuazione della XII, Attualità e attuazione della XII disposizione finale: la matrice antifascista della Costituzione repubblicana*, in *Alle frontiere del diritto costituzionale, Scritti in onore di Valerio Onida*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 1379 e nella ricerca sulle figure di alcuni eminenti giuristi che hanno avuto con la Resistenza un rapporto più stretto e significativo: B. Pezzini, S. Rossi (a cura di), *I giuristi e la Resistenza*, cit.

blicana⁴⁰, nel senso che la norma che traduce l'origine materiale dell'esperienza costituente nell'unità antifascista di CLN stenta a ottenere il pieno riconoscimento di vero e proprio principio fondante⁴¹. *Resistenza* e diritto di resistenza scontano un'ulteriore duplice difficoltà di fronte alla Costituzione repubblicana: per il rigetto espresso della disposizione che doveva esprimere il principio (art. 50) e per l'assenza, nel dibattito costituente, di un nesso forte tra l'esperienza della *Resistenza* e il diritto di resistenza.

Di conseguenza, quando la dottrina costituzionalistica riconosce che, nonostante l'assenza di un richiamo esplicito, il diritto di resistenza può ritenersi *immanente, assorbito e trasfigurato* nella Costituzione⁴², il suo fondamento viene letto, comunque, indipendentemente dall'esperienza storica della Resistenza. E, dunque, anche con una minore possibilità di riconoscere, nel vivo di quella esperienza, il manifestarsi dei caratteri costitutivi dell'esercizio del *diritto di resistenza* come esercizio di una *pratica oppositiva di legittimazione in nome di valori fondativi* – che di per sé già vive in una dimensione intrinsecamente giuridica, e

⁴⁰ In questo senso si è ritenuto di parlarne come di un *mito fondativo mancato* per dire di uno scarto tra il rilievo storicamente centrale nel dare apertura alla vicenda costituente e una relativa irrilevanza nella costruzione di un “racconto delle origini” che sappia cogliere e restituire l'evidenza del rapporto tra origine materiale e principio: B. Pezzini, *La qualità fondativa e fondante della cittadinanza politica femminile e dell'antifascismo: tra mitologia e attualità*, in F. Cortese, C. Caruso, S. Rossi (a cura di), *Immaginare la Repubblica. Mito e attualità dell'Assemblea costituente*, FrancoAngeli, Milano 2018, p. 335.

⁴¹ Oggi, per esempio, proprio il richiamo della XII disp. potrebbe rendere possibile una più ampia comprensione della portata attuale dei divieti della legge Scelba: per uno spunto di riflessione a proposito della pronuncia delle S.U. Corte di cassazione, n. 16153/2024, sul “saluto romano”, v. B. Pezzini, *Ritrovare la matrice antifascista della Costituzione repubblicana*, in <https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/it/la-lettera/01-2024-costituzione-e-neofascismo>.

⁴² Sulla scia dell'interpretazione di quello stesso Mortati che ha giocato un ruolo decisivo nell'affossare l'art. 50 in sede di Assemblea Costituente: v. oltre par. 6.

segnatamente costituzionale, e che appartiene alla storia, intesa come dimensione di una temporalità che inverte il giuridico nel contesto⁴³.

Caratteri costitutivi, invece, erano stati chiaramente tratteggiati nell'unico intervento che, nella discussione in Assemblea Costituente, coglie esplicitamente gli spunti più significativi di un legame tra diritto di resistenza ed esperienza storica della *Resistenza* italiana: l'intervento di Antonio Giolitti che, evocando esplicitamente il legame tra *autogoverno* e *Resistenza*, è forse l'unico che della *Resistenza* e del CLN porta in Costituente il carattere esperienziale di pratiche di costruzione di comunità politiche⁴⁴.

La dimensione dell'autogoverno esprime compiutamente la tensione non solo oppositiva, di contestazione di un potere costituito, ma l'affermazione *costitutiva* dei valori irrinunciabili, il loro inveramento. Giolitti richiama il ruolo e l'esperienza delle formazioni partigiane come luogo di confronto tra provenienze diverse e anche distanti e vede nelle pratiche di autogoverno dell'Ossola, della Carnia, delle Langhe, dell'Appennino modenese-reggiano – senza enfasi, ma anche senza sottovalutarle – il manifestarsi tangibile del principio di rinnovamento democratico nella società⁴⁵.

Di conseguenza, scorge anche nell'art. 50, co. 2, l'espressione solenne della «garanzia ultima, estrema» della democrazia, in quanto «la garanzia essenziale del regime democratico è infatti l'autogoverno, che è fondato evidentemente sul senso di responsabilità, sulla coscienza mo-

⁴³ Nella *Resistenza*, dunque, si manifestano le caratteristiche fondamentali del diritto di resistenza cui si è fatto cenno nella premessa al par. I: natura intrinsecamente giuridica e propriamente costituzionale; storicità; nonché il profilo soggettivo della relazionalità conflittuale come pratica di legittimazione.

⁴⁴ *A.A.C.*, pp. 4101-4102.

⁴⁵ L. Baldissara, *Resistenza*, in *Enciclopedia Italiana Treccani*, VII Appendice, 2007, pp. 15-17. A rimarcare il carattere profondamente innovativo di quelle esperienze, U. Mazzone, in una interessante intervista apparsa in «Una Città», n. 134/2005, consultabile all'indirizzo www.unacitta.it/newsite/intervista.asp?id=1383, ricorda la prima donna ministro nel governo dell'Ossola, Gisella Floreanini.

rale e politica del cittadino»; per questo, mantenere l'appello alla resistenza, riconoscendola come diritto, significa «mantenere il significato profondamente democratico» della Costituzione che si è formata «dopo esperienze storiche quali quelle che noi abbiamo di recente attraversato». Della norma sul diritto di resistenza Giolitti richiama anche il valore profondamente pedagogico, evitandone ogni declinazione paternalistica e collegandolo all'insegnamento che dei principi costituzionali dovrà essere fatto nelle scuole; e ne sottolinea il rilievo propriamente giuridico, nella complementarietà tra dovere di fedeltà del primo comma e diritto di resistenza del secondo⁴⁶. Sancire il diritto di resistenza consacra la legalità costituzionale di un atto che altrimenti introdurrebbe una frattura nella validità della Costituzione; predisporre una «sanzione» per la «violazione», assicura la vita stessa della Costituzione di fronte alla lesione che determini legittima resistenza; impedisce di dimenticare che da un simile atto di resistenza sono nate le libere istituzioni democratiche che si stanno consacrando: «affermando nella Costituzione il diritto di resistenza all'oppressione, noi consacriamo l'atto di nascita, profondamente nazionale e popolare, della Repubblica democratica italiana».

In tutto il resto della discussione, tuttavia, come si è già rilevato, la dimensione storica e politica della Resistenza come lotta di liberazione nazionale alle origini della Repubblica resta affatto marginale⁴⁷; visione e cultura dei costituenti – dei pochi realmente favorevoli, dei contrari, degli agnostici – sono sostanzialmente retrospettive e tendono, come si

⁴⁶ V. il testo dell'art. 50 del progetto di Costituzione *supra*, par. 3.

⁴⁷ Per A. Buratti, *Il diritto di resistenza*, cit., p. 202, quella discussione attesta la condivisa intenzione dei partiti di chiudere i conti con l'esperienza della Resistenza, confinandola nella sua eccezionalità; U. Mazzone, *Intervista*, cit., osserva che «il vero problema non è stato tanto quello di non avere inserito nella Costituzione il diritto di resistenza, quanto il non aver legato direttamente, in maniera esplicita nei principi fondamentali, la Costituzione al processo che ha fondato il nuovo stato repubblicano, ovvero alla Resistenza».

è detto, a sviluppare piuttosto i collegamenti con i fondamenti politico filosofici del diritto di resistenza⁴⁸.

D'altra parte, un riconoscimento esplicito del diritto di resistenza avrebbe potuto suonare come una preventiva diffidenza e sfiducia nella capacità dei partiti politici, i soggetti collettivi primariamente affidatari del ruolo di attori dell'attuazione come della difesa della Costituzione, che già avrebbero potuto garantire l'appello alla mobilitazione popolare in caso di bisogno⁴⁹. Anche in questa vicenda è forse allora possibile cogliere, in controluce, un *eccesso*, uno squilibrio del protagonismo partitico, come quello che ha contribuito a determinare uno squilibrio della dimensione soggettiva a scapito della dimensione oggettiva – di contenuti e procedure – della garanzia antifascista⁵⁰.

6. Il diritto di resistenza tra immanenza, assorbimento e trasfigurazione

Già figura chiave della vicenda costituente, per il ruolo centrale avuto nelle vicende qui brevemente richiamate, Costantino Mortati emergerà come protagonista anche della ricezione del dibattito costituente e della sua interpretazione successiva, guidando lo sviluppo della dottrina che, quasi tornando alle origini del dibattito, riprende l'idea dell'*immanenza* del diritto di resistenza nel principio della sovranità popolare.

Mortati propone l'interpretazione che recupera la giuridicità del diritto di resistenza dalla lettura combinata degli art. 1 e 3, II comma Cost.: difendere la costituzione ai fini della realizzazione della solida-

⁴⁸ L. Ventura, *Le sanzioni costituzionali*, cit., p. 182, parlando di un ritorno al giusnaturalismo segnato da confusione concettuale, anche strumentale; F. De Giorgi, *Giuseppe Dossetti*, cit., p. 42.

⁴⁹ Per U. Mazzone, *Intervista*, cit., che su questo profilo si sofferma, è quanto avrebbero concretamente fatto nel 1960, contrastando il governo Tambroni con un moto popolare a forte caratterizzazione democratica e antifascista

⁵⁰ B. Pezzini, *Attualità ed attuazione della XII*, cit., p. 1393.

rietà democratica è giustificato dalla «preminenza del fine sui mezzi, quando questi di rivelino inidonei». I pilastri della sua riflessione sono i concetti di sovranità e fedeltà e le garanzie costituzionali – che sono stati i riferimenti concettuali anche dei tentativi di formalizzazione nel dibattito costituente –, declinati in un patto tra governanti e governati che passa da idea astratta a manifestazione reale. Il concetto intrinsecamente giuridico di resistenza trova sviluppo e conferma in relazione a visioni complessive, senza riagganciarsi agli spunti che, nel dibattito costituente, erano restati più incerti, strumentali, occasionali.

Non è irrilevante notare che, tra i due momenti e i due diversi accenti del pensiero del costituzionalista⁵¹, si pone anche l'ingresso in una diversa fase del percorso istituzionale, segnata, da un lato, dalla consapevolezza della *costituzione inattuata*, ma già anche, dall'altro, dal manifestarsi di segnali di crisi della rappresentanza partitica (delle forme di mediazione e dei soggetti politicamente rilevanti); che significa anche la consapevolezza di come l'incorporazione di valori superiori nella Costituzione non sia capace di un *assorbimento* in via definitiva e completamente esaustiva delle esigenze e dei fondamenti del diritto di resistenza⁵², ma ne richieda la *trasfigurazione*⁵³.

Il profilo intersoggettivo e relazionale del diritto di resistenza – come tensione oppositiva tra potere e diritti – sollecita a riconoscere il valore della *conflittualità* come dimensione potenzialmente e fecondamente sempre necessaria a garantire la pienezza e l'effettività della *legittimi-*

⁵¹ T. Serra, *Il 'diritto' di resistenza in Mortati*, cit., p. 3.

⁵² In dialogo con M. Zanichelli (di cui si v. il contributo in questo volume), si può al contrario osservare che Capograssi nel 1950 scriveva nel pieno di una stagione che registrava la fiducia nel dispiegarsi di quei valori superiori finalmente incorporati nel testo costituzionale, che non aveva ancora mostrato i limiti dell'assorbimento.

⁵³ Già A. Buratti, *Diritto di resistenza e Costituzione*, cit.; si tratta, comunque, di fare emergere la necessità non semplicemente *negativa*, di contenimento e garanzia, ma propriamente *positiva*, in termini di indispensabile legittimazione, delle forme di opposizione al potere costituito.

tà dell'esercizio del potere⁵⁴. In ciò resta possibile una saldatura con l'eredità autentica della Resistenza come impegno diretto e costitutivo, con quell'*obbligo morale della scelta* che ne è stato l'innescò, ma anche l'inevitabilità, la necessità, e che è costitutivo della democrazia italiana.

Riprendere, sottraendolo alla sconfitta in Assemblea Costituente, il valore costitutivo della dialettica rispetto ai contenuti aperti di una costituzione nazionale fortemente proiettiva significa innanzitutto valorizzare la solidarietà politica ex art. 2 e con essa il ruolo dei corpi intermedi e dei processi partecipativi: suggerisce il contrario della delega e della disintermediazione, sollecita e pretende partecipazione, sprona a rileggere l'art. 48 Cost. sottraendo il *dovere* del voto⁵⁵ a un'infondata torsione riduttiva e riconoscendolo come elemento essenziale che indica nella cittadinanza attiva e capace di resistenza una qualità essenziale della democrazia.

Una qualità della democrazia che consente di transitare la dimensione giuridica e il valore del diritto di resistenza dal piano del potere costituente a quello dell'esercizio della sovranità declinata pluralisticamente; per cui l'esperienza e le pratiche resistenziali – di opposizione e di autogoverno, nella declinazione negativa e in quella positiva – non si arrestino sulla soglia del diritto costituzionale (in quanto appartengono a quel processo costituente che nel suo farsi appartiene alla storia e definisce il diritto costituzionale positivo solo in quanto oggetto, *a posteriori*, di riconoscimento), ma trovino collocazione al centro del diritto costituzionale, nella *prasseologia feriale* della democrazia – come vedremo di seguito.

⁵⁴ Con inevitabile richiamo al *costituzionalismo polemico* che si misura con il potere, v. M. Luciani, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in «Giur. cost.», 4/2006, p. 1643.

⁵⁵ Sottraendo anche l'interpretazione della discussione costituente alle contingenze delle speranze e/o dei timori per la mobilitazione del proprio e dell'altrui elettorato, e in particolare per l'incognita del voto delle donne.

II. Diritto di resistenza e democrazia sostanziale: cosa resta della resistenza nella Costituzione italiana

7. Resistere in nome della giustizia: quale?

Se la bocciatura in Assemblea Costituente del testo, approvato in I Sottocommissione su proposta di Giuseppe Dossetti, non vale a chiudere ogni discorso sulla giuridicità del diritto di resistenza nell'ordinamento giuridico retto dalla Costituzione italiana, è ora necessario continuare la riflessione, ricercando le "tracce" lasciate nella Costituzione approvata e poi nella Costituzione "vivente".

Questa riflessione va condotta tenendo sempre presente la specificità – già richiamata in avvio – del diritto di resistenza, che si oppone a manifestazioni ritenute illegittime del potere⁵⁶. L'invocazione del diritto di resistenza scaturisce dalla tensione tra due pretesi principi d'ordine confliggenti: uno basato sull'autorità e sulle sue manifestazioni di potere, giudicate abusive; l'altro, appunto, ispirato da un'idea di giustizia, che può essere formalizzata entro un testo positivo tradito o in principi considerati naturali e, in qualche modo, eterni. Questo stato di tensione è la base su cui appoggia il carattere intrinsecamente *ripristinatorio* del diritto di resistenza, che è il suo tratto distintivo rispetto alla rivoluzione e/o all'esercizio del potere costituente. Si mette così a tema l'intrinseca componente conservativa o appunto ripristinatoria della resistenza⁵⁷. Il Cassandro ha scritto che la resistenza «tende a restaurare l'*ordo iustitiae*»⁵⁸. Il confine tra resistenza e rivoluzione si fa più sfumato se l'*ordo iustitiae* restaurando non è inteso come un ordinamento positivo già

⁵⁶ F.M. De Sanctis, *Resistenza (diritto di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano 1988, XXXIX, p. 995.

⁵⁷ Della quale si è sopra evidenziata la natura oppositiva e la declinazione conflittuale.

⁵⁸ G. Cassandro, *Resistenza (Diritto di)*, in *Novissimo Digesto italiano*, XV, Utet, Torino 1968, p. 591.

conseguito, e ora minacciato, ma come composto da principi giuridici fondamentali – non positivizzati – da riaffermare.

Proprio nel dibattito costituente, questo confine diviene labile e resistenza e rivoluzione procedono in parallelo: con la nascita della Costituzione repubblicana, infatti, si ripristinano principi di giustizia e di Stato di diritto violati dal totalitarismo nazi-fascista e, al contempo, si dà vita a un nuovo ordinamento, all'esito di un classico processo costituente.

Fatta questa premessa, si ritorna appunto alla domanda se rimanga qualcosa – e cosa – del diritto di resistenza nella Costituzione italiana. Una difficoltà, oggi particolarmente accentuata, che si oppone al recupero di questo glorioso istituto, anche in termini culturali e filosofici, è l'assenza – largamente percepita – di una qualsivoglia dimensione di consenso generalizzato diffuso attorno a una visione *oggettiva* di giustizia, a una concezione di ordine superiore, cui si possa riconoscere un carattere immediatamente o mediatamente giuridico⁵⁹. Al tempo dell'Assemblea Costituente, a nutrire la ribellione morale rispetto all'esperienza totalitaria nazi-fascista contribuiva il recupero filosofico e giuridico del diritto naturale. Vent'anni dopo, all'emergere della contestazione, ritenuta da alcuni orientata all'emancipazione individuale, Sergio Cotta si chiedeva retoricamente in nome di cosa si potesse invocare la resistenza...⁶⁰. Oggi la stessa dimensione antropologica (personalistica) e assiologica della Costituzione, racchiusa nel corpo dei principi fondamentali, non è facilmente riconosciuta, se non a un livello retorico e generico, e conseguentemente affermata, e con essa la gradazione dei diritti, a tutto vantaggio di un bilanciamento ragionevole di diritti e interessi.

La prospettiva restaurativa della resistenza non potrebbe pertanto che concentrarsi sulla salvaguardia della Costituzione, non come sistema coerente di valori oggettivati, attorno ai quali si dia un consenso ge-

⁵⁹ A. Passerin d'Entreves, *Obbedienza e resistenza in una società democratica*, Ed. Comunità, Roma-Ivrea 2018, p. 65.

⁶⁰ S. Cotta, *Resistenza: in nome di cosa?*, in *Studi sassaresi, III. Autonomia e diritto di resistenza*, Giuffrè, Milano 1973, pp. 282 e 287.

neralizzato, e tanto meno come ordine raggiunto e da difendere, ma – in modo più mite, ma comunque qualificante – come garanzia dei diritti, nonché, più specificamente, delle possibilità di partecipazione per un popolo inteso come plurale, per il quale la Costituzione traccia la mappa (le “forme” e i “limiti”, di cui all’art. 1) dei canali di espressione. Trova così accoglienza anche un principio di tensione permanente, che è peraltro parte integrante di quei processi di trasformazione a cui gli stessi diritti costituzionali sono legati.

Un’ulteriore considerazione preliminare è che l’attualità della resistenza, ma già la sua “essenza”, impediscono che questa possa essere risolta ne – e “agita” attraverso – i rimedi interni ai pubblici poteri. La resistenza – se è – è infatti azione di popolo (di quale popolo dovremo poi discutere) e non può ritenersi assorbita entro le competenze di una qualche autorità di garanzia o dell’opposizione parlamentare⁶¹. Ecco perché il diritto di resistenza è frequentemente concepito come rimedio di ultima istanza, quando cioè si siano consumate o si siano rivelate inutilizzabili le risorse interne al sistema di pubblici poteri.

Nemmeno si può esaurire l’ambito di operatività astratto o reale della resistenza negli istituti della cosiddetta *contre-démocratie*⁶², attraverso ad esempio l’esercizio delle funzioni di vigilanza e di controllo, di pressione e di influenza da parte di un’opinione pubblica critica, che sono certamente una premessa necessaria, ma non già, in senso proprio, azione di resistenza. Anche se – di nuovo si deve sfumare – non si può escludere che lo stesso esercizio di vigilanza e ancor più di critica pos-

⁶¹ A. Buratti, *Dal diritto di resistenza al metodo democratico. Per una genealogia del principio di opposizione nello stato costituzionale*, Giuffrè, Milano 2006, p. 174; W. Wertenbruch, *Per una giustificazione della resistenza*, in *Studi sassaresi*, cit., p. 320, per il quale (p. 328) che «ogni tutela giuridica dello stato che sia ancora in grado di funzionare e di porre fine al regime di illegalità sottrae alla resistenza attiva il suo fondamento».

⁶² P. Rosanvallon, *La politica nell’era della sfiducia*, tr. it., Città Aperta, Troina 2009, pp. 39 e ss., il quale declina la funzione con i verbi «vigilare, denunciare, verificare».

sa diventare espressione resistenziale, laddove sia impedito e confinato entro azioni illegali. Vigilanza, controllo, critica e denuncia diventano a quel punto parte integrante, non solo premessa, della resistenza (si pensi alle intrepide azioni dei giovani della Rosa Bianca...).

8. Rideclinare la resistenza a partire dall'originalità di una Costituzione trasformativa e non di investitura

La resistenza implica l'esercizio di una forza di opposizione al potere che mira alla restaurazione di un ordine violato da provvedimenti o da meri atti fattuali. Ciò nondimeno, il concetto stesso di ordine costituzionale *realizzato* – e dunque da restaurare – esige di essere ripensato alla luce della Costituzione italiana. E questa è una prima difficoltà. Non le si ataglia infatti – programmaticamente – l'idea di costituzione come ordinamento statico garantito o come sanzione di una trasformazione conclusa, posto che la nostra è piuttosto una costituzione-programma (sul punto restano memorabili le obiezioni in sede di Assemblea Costituente – nella seduta del 28 novembre 1946 – di Calamandrei e la dotta risposta di Togliatti, per il quale i costituenti si trovavano ad agire “come quei che va di notte, – che porta il lume dietro a sé e non giova –, ma dopo sé fa le persone dotte”).

La categoria di programma non è utile solo perché la Costituzione richiedeva un tempo fisiologico e una strategia di attuazione, ma perché essa è – per così dire – costitutivamente “di programma”. La nostra è infatti una costituzione *trasformativa*, ricomprendendo sotto questa etichetta tutte quelle Carte fondamentali che, secondo la suggestiva immagine di Sunstein, «chiamano la nazione a rapporto», in quanto «non cercano di preservare un passato idealizzato, ma di indicare una via verso un futuro ideale»⁶³.

⁶³ C.R. Sunstein, *A cosa servono le Costituzioni. Dissenso politico e democrazia deliberativa*, tr. it., il Mulino, Bologna 2009, p. 96.

L'art. 3, c. II, Cost. è il sigillo di questa concezione costituzionale, proiettata, in polemica con il presente, verso l'edificazione della convivenza, come verso un compito strutturalmente inconcluso di rimozione di ostacoli all'umanizzazione dei rapporti sociali e delle cristallizzazioni di potere. In una costituzione tensiva, l'ordine non è mai realizzato una volta per tutte e semplicemente da ripristinare, ma ha le sembianze di un orizzonte, perché costitutivamente nella convivenza si formano cristallizzazioni, vecchie e nuove, di potere e si levano domande di riconoscimento e di inclusione attiva. Nuove generazioni e nuove (o rinnovate) istanze di riconoscimento si affacciano e richiedono di essere incluse nella convivenza e di prendere parte effettiva alla tessitura di rapporti sociali ed economici umanizzati. Contestualmente, vecchie e nuove dimensioni di potere – anche privato – inibiscono questa fioritura dell'uomo.

Vero è che, al tempo dell'Assemblea Costituente, si è assistito, come si è ricordato, da parte di alcune formazioni partitiche, al recupero del giusnaturalismo, e ciò nondimeno si trattava – almeno per i costituenti cattolici – della versione tomistica del diritto naturale, quella per cui – la distinzione è fondamentale, benché spesso ignorata – *naturale* non è un assetto fisso e originario – il “punto zero” dell'avventura umana –, ma un perfezionamento, un fine, l'*entelechia*, sempre approssimato ne – e sfidato da – la storicità delle condizioni sociali, economiche, ambientali e politiche⁶⁴. Coerentemente con questa impostazione, i richiami giusnaturalistici sono composti di principi finalistici, cui la Repubblica deve tendere in un compito di approssimazione continua e storicamente mutevole.

Al contempo, e forse più radicalmente ancora, all'adesione a un concetto classico e tradizionale di resistenza osta il carattere essenzialmente non di investitura della democrazia costituzionale. Nella Costituzione,

⁶⁴ Si rinvia a F. Pizzolato, *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Vita e Pensiero, Milano 1999, pp. 34 e ss.

la repubblica democratica è fondata sul lavoro e dunque, se – come si dovrebbe – si vuole dare un senso a una formula non retorica, percorsa e vivificata da canali linfatici entro cui dovrebbero trovare accoglienza e scorrimento prassi partecipative, a livello sociale economico e politico, coesistenti e anzi centrali rispetto al canale istituzionale, che è piuttosto in funzione servente. La democrazia progettata dai costituenti è infatti forma di vita, sostanziale o feriale, perché inverata dalla costruzione quotidiana della convivenza, entro i rapporti sociali, economici e politici⁶⁵. Per questo, la Costituzione mirava a liberare spazi che diventassero luoghi di “esistenza” – non solo di resistenza – di una cittadinanza plurale, protagonista di un’azione – sintetizzata dal lavoro – non di natura eminentemente reattiva, ma attiva, di partecipazione sociale economica e politica all’organizzazione della convivenza.

9. “Prasseologia” della democrazia

Nella Costituzione, coerentemente con questa impostazione, ampio e qualificante è il riconoscimento di un popolo che *agisce*, nella pluralità delle sue articolazioni e dei luoghi in cui si esprime, non solo di un popolo che elegge o vota. La prima dimensione di cittadinanza (espressa dal lavoro) è assai più ampia della seconda (elettorale): essa comprende non soltanto i minori, cittadini non votanti, ma anche molti stranieri partecipi dell’organizzazione sociale ed economica della convivenza. Il fondamento della Repubblica democratica riposa sul lavoro, non sul voto. Questo apre, se così si può dire, a una *prasseologia* della democrazia, accanto a una statica istituzionale. Si tratta degli spazi aperti a una dimensione collettiva – e non solo individuale – di protagonismo popolare, all’apporto anche, ma non necessariamente, conflittuale e costruttivo dei cittadini, di cui il lavoro è appunto cifra sintetica. Il fondamento

⁶⁵ F. Pizzolato, *I sentieri costituzionali della democrazia*, Carocci, Roma 2019, pp. 63 e ss.

della democrazia costituzionale sul *lavoro*, ex art. 1 Cost., si rivela quindi una formulazione tutt'altro che retorica ed esornativa, posto che consegna al campo delle espressioni popolari costituzionalmente rilevanti non solo l'atto deliberato (le decisioni e le consultazioni elettorali), ma anche il momento cooperativo della prassi⁶⁶.

In questo orizzonte democratico-costituzionale, come si intuisce, cambia la prospettiva della resistenza. Se infatti la Costituzione persegue un ideale di democrazia sostanziale, di umanizzazione dei rapporti sociali ed economici, il momento partecipativo non è attivato unicamente in via rimediale, resistenziale, appunto, secondo un'accezione solo oppositiva, ma si "ferializza", nel senso che è costituzionalizzato un principio di coesistenza e perfino di tensione tra assetto dei poteri istituzionali e partecipazione popolare⁶⁷. La resistenza, più che assorbita dalle forme istituzionali, è "ferializzata" dalla partecipazione e dall'autonomia⁶⁸, proprie di una democrazia essenzialmente non di investitura.

⁶⁶ F. Pizzolato, *Resistenza Conflitto Partecipazione. Vitalità democratica e forme istituzionali*, Vita e Pensiero, Milano 2024, p. 47: «Nella sovranità popolare, per il modo in cui è intesa in Costituzione, c'è uno spazio ulteriore, dove può trovare espressione una dimensione collettiva (non solo individuale) di protagonismo democratico, all'occorrenza (ma non necessariamente) conflittuale, dei cittadini. La questione del 'popolo che agisce' rimanda alla identificazione della sua struttura, che, pur essendo irriducibile a ogni schema organicistico, non pregiudica la possibilità di una dimensione collettiva».

⁶⁷ Per ulteriori svolgimenti, cfr. *ibidem*, p. 49: «Anziché di assorbimento *tout court* del diritto di resistenza, pare allora più congruo con l'ampiezza del disegno costituzionale parlare di 'ferializzazione' della partecipazione, all'interno di un modello di democrazia non principalmente di investitura, ma, appunto, fondata sul lavoro. Per i cittadini non si apre solo lo spazio della funzione oppositiva, re-attiva, *re-sistente*, esterna al quadro istituzionale, ma quello di una partecipazione attiva, cooperativa, che rende percorribili possibilità e forme diversificate di *esistenza* politica, economica e sociale».

⁶⁸ M.S. Giannini, *Sostanze e modi delle autonomie nel diritto pubblico*, in *Studi sassaresi*, cit., p. 63 ha ritenuto l'autonomia il canale di assorbimento costituzionale del diritto-dovere di resistenza.

Non è un caso che Mortati, da costituzionalista più che da costituente, nel respingere la tesi del rigetto del diritto di resistenza, alla luce della sua mancata esplicita formulazione costituzionale, abbia fatto riferimento a una fattualità come origine del diritto: «si può osservare che l'essere l'esercizio affidato al fatto non toglie a questo carattere giuridico se esso può assumere a proprio parametro i principi garantiti dalla Costituzione»⁶⁹. In un altro passaggio, Mortati ragiona della resistenza come diritto che rientra «nei poteri impliciti della sovranità popolare [...] che trova la sua legittimità nel fatto di rivolgersi all'attuazione di fini richiesti dalla costituzione ed invece non perseguiti dagli organi legali cui tale compito sarebbe spettato»⁷⁰. Anche per il comunista Giolitti, nel significativo intervento in Assemblea Costituente già ricordato, la resistenza trovava il suo fondamento nell'*autogoverno popolare*, che tuttavia, nel contesto della valorizzazione di un'esperienza che si vuole consegnare come esemplare, viene concepito come rimedio, e di ultima istanza, in caso di tradimenti dei pubblici poteri, e dunque ancora nella logica di un "prima", istituzionale, e di un "dopo", partecipativo e reattivo.

Dentro un ordinamento democratico così concepito, muta funzione la rappresentanza politica⁷¹: non solo questa non è più concepibile, secondo una visione elitista, madisoniana, ma di derivazione hobbesiana, come la capacità (non di tutti) di dare espressione alla dimensione propriamente ideale e valoriale dell'unitario volere della nazione; nemmeno essa diventa semplice rispecchiamento del popolo, con l'esito di un Parlamento che, reputato somigliante ai cittadini elettori, sia legittimato a mettere in forma e a "dire", come fosse singolare, la volontà del popolo. La rappresentanza politica assume ora piuttosto una funzione di "ca-

⁶⁹ C. Mortati, *Art. 1*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Principi fondamentali*, Zanichelli - Soc. del Foro Italiano, Bologna 1975, p. 32.

⁷⁰ C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Cedam, Padova 1991, p. 156.

⁷¹ Il problema è posto e affrontato, in termini filosofici, da G. Duso, *Reinventare la democrazia. Dal popolo sovrano all'agire politico dei cittadini*, FrancoAngeli, Milano 2022, pp. 321 e ss.

pacitazione”, tesa cioè a rendere possibile l’unità popolare, concepita in termini di coesistenza delle parti plurali che costituiscono il popolo sovrano, riconoscendone forme e limiti, al di fuori di ogni pretesa fusionale di volontà semplificata. La funzione della legge, come peraltro l’art. 5 Cost. sottintende, è quella di adeguarsi all’autonomia⁷², rendendola al contempo possibile, espungendo cioè dai rapporti sociali ed economici quelle manifestazioni di potere inibente che impediscono la partecipazione libera ed eguale dei cittadini-lavoratori.

Il principio, di caratura sistemica, di sussidiarietà esprime il senso e anzi prescrive questa integrazione dinamica tra azione sociale e compiti istituzionali. Non in termini organicistici, secondo una visione irenica e condivisa di bene comune, ormai inattuabile, sempre che in qualche tempo sia stata davvero pensabile, ma in modo tensivo e perfino conflittuale (è questa la novità impressa – nello stesso *corpus* della dottrina cattolica – da Dossetti)⁷³. Al cuore del principio di sussidiarietà non sta infatti, come talora si è ripetuto, una sequenza tra l’azione sociale (prima) e l’intervento istituzionale (dopo, in caso di fallimento), ma un’integrazione, una mutua dipendenza e, per questo, una circolarità tra azione dei pubblici poteri e protagonismo dei cittadini.

10. I luoghi dell’esistenza e della resistenza popolare

Questa partecipazione, ferializzata, è antidoto alla spoliticizzazione, come già era stato intuito da Tocqueville all’alba dello Stato moderno, e

⁷² Si v., tra i costituzionalisti, l’impostazione seguita da G. Rolla, *L’autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi*, in T. Groppi (a cura di), *Principio di autonomia e forma dello Stato. La partecipazione delle collettività territoriali alle funzioni dello Stato centrale nella prospettiva comparata*, Giappichelli, Torino 1998, p. 16; A. Pubusa, *Sovranità popolare e autonomie locali nell’ordinamento costituzionale italiano*, Giuffrè, Milano 1983.

⁷³ V. Perego, *Il nodo organicismo/pluralismo nel pensiero politico dei cattolici*, in *Le idee costituzionali della Resistenza*, Pres. Cons. Ministri, Roma 1997, pp. 160 e ss.

all'occlusione, sempre possibile, dei dotti istituzionali. Per Tocqueville, al sorgere dello Stato moderno, segnato dalla sua logica insieme eguagliatrice ed accentratrice, l'attivazione civica era il rimedio all'impossibilità di «fondare di nuovo nel mondo un'aristocrazia, ma penso che i semplici cittadini, associandosi, possano costituire delle entità molto ricche, influenti e forti, in altri termini delle persone aristocratiche»⁷⁴. Ancora oggi, autonomia e partecipazione valgono a tenere in tensione dall'interno l'ordinamento repubblicano, contrastando la spoliticizzazione che si produce a vantaggio dell'azione "paterna" e tutoria dell'apparato di potere istituzionale.

Questo stato di tensione, benefico, tra assetto istituzionale e partecipazione civica può essere ricollegato alla tradizione "repubblicana", a cui si deve il riconoscimento dell'importanza del "conflitto" per la *salus rei publicae*⁷⁵. Il dovere di fedeltà alla Repubblica, ex art. 54 Cost., è, in effetti, una traccia del dibattito in Assemblea Costituente sul diritto di resistenza⁷⁶. L'ordinamento repubblicano, lungi dall'esserne minacciato, è rafforzato dalla predisposizione ad assumere il conflitto e a metterlo in forma, aprendogli spazi di espressione e canali di mediazione. Una declinazione essenziale del conflitto, utile a contrastare la senescenza dell'ordinamento repubblicano, è precisamente quella tra azione istituzionale e partecipazione popolare, funzionale a rendere possibile l'esistenza reale (e dunque plurale) del popolo, contro le occlusioni che possono prodursi tanto nel corpo istituzionale, quanto nei rapporti sociali ed economici.

Si tratta allora di interrogarsi su quali siano – e sullo stato di salute de – i luoghi che la Costituzione tiene aperti affinché si mantenga vivo

⁷⁴ A. de Tocqueville, *La democrazia in America*, tr. it., Rizzoli, Milano 1992, p. 739.

⁷⁵ V. soprattutto J.P. Mc Cormick, *Democrazia machiavelliana. Machiavelli, il potere del popolo e il controllo delle élites*, tr. it., Viella, Roma 2020.

⁷⁶ A. Buratti, *Dal diritto di resistenza*, cit., pp. 268-269; A. Morelli, *I paradossi della fedeltà alla Repubblica*, Giuffrè, Milano 2013, pp. 241 e ss.

questo stato tensivo. La loro localizzazione gravita naturalmente attorno ai punti di incrocio e contatto tra l'azione collettiva civica e il fronte istituzionale⁷⁷. Un crocevia fondamentale sono i partiti e, in misura solo apparentemente minore, i sindacati; e, sulla trincea istituzionale, la partecipazione incontra presto la scuola e le autonomie territoriali. Si tratta dei luoghi in cui l'autonomia sociale, espressione dell'azione collettiva, lambisce il confine – immaginato come poroso – della sfera istituzionale. L'azione collettiva è un attore fondamentale perché la partecipazione civica abbia possibilità di esiti trasformativi ed efficaci e non resti confinata, se non addomesticata, entro interstizi irrilevanti e, in ultima analisi, funzionali alla rilegittimazione del potere⁷⁸. Proprio sul potenziale istituente dell'azione collettiva si concentrava la proposta di Dossetti sul diritto di resistenza⁷⁹.

Per quanto attiene alle autonomie territoriali, una frontiera di questo conflitto tensivo (e generativo) è senz'altro l'autonomia locale. Anche perché il conflitto è strutturalmente locale. Anzi, come è stato sostenuto, «l'apparizione di un conflitto è [...] il modo stesso di creazione del locale, cioè di tutto quanto è reperibile nel tempo e nello spazio. Ma se il conflitto è ciò che produce il locale, non può essere pensato che come locale. Ogni conflitto “globale” è una chimera»; e, ancora, «immaginare qualcosa di non-locale equivale a immaginare un non-luogo, un

⁷⁷ M. Benasayag, A. Del Rey, *Elogio del conflitto*, tr. it., Feltrinelli, Milano 2008, p. 197: «In democrazia [...] ogni istituzione di potere si trova sospesa tra due estremi opposti: da un lato la condizione di duttilità che le consente di accompagnare il movimento della potenza che va dispiegandosi all'interno di ogni situazione di conflitto, ma che la espone anche al pericolo di dissolversi nell'informe; dall'altro l'inevitabile rigidità del suo assetto formale, che la può esporre al pericolo estremo di una morte per sclerosi delle proprie strutture».

⁷⁸ G. Duso, *Reinventare la democrazia*, cit., pp. 288-290.

⁷⁹ Si v. l'art. 50 della proposta Dossetti, seduta 3.12.46: «La resistenza individuale e collettiva agli atti dei pubblici poteri, che violino le libertà fondamentali e i diritti garantiti dalla presente Costituzione, è diritto e dovere di ogni cittadino».

al di là del tempo e dello spazio che per definizione non esiste»⁸⁰. Per questo, come ha scritto Lefebvre, il teorico del diritto alla città, «la città è il luogo, il prodotto delle mediazioni, il terreno delle loro attività»⁸¹. Il cosiddetto “diritto della città”, di conio sociologico, è ancora oggi teatro del dinamismo della cittadinanza amministrativa, che non di rado forza, allargandoli, i limiti entro cui è costretta a scorrere la cittadinanza legale, operando al contempo in fedeltà a una concezione costituzionale della cittadinanza medesima (art. 4, c. II). Nella città, i diritti si manifestano prima come pratiche sociali e dunque si affacciano come diritti in formazione⁸². L’esercizio del diritto alla città può svolgersi in direzioni differenti: verso un modello collaborativo rispetto all’ente locale di riferimento, secondo il celebrato stile dell’amministrazione condivisa; oppure in una modalità contestativa e rivendicativa, più prossima al tradizionale profilo reattivo del diritto di resistenza, mosso da domande di riconoscimento e dalla esposizione di bisogni insoddisfatti; oppure, ancora, secondo una variante resistenziale attiva, nella forma cioè – su cui si appunta l’analisi sociologica più recente⁸³ – della cosiddetta “azione sociale diretta”, in cui i cittadini si mobilitano e si organizzano in vista dell’erogazione di beni e di servizi di autogoverno alternativo, e in certa misura indipendente, dall’azione istituzionale. Più che di Comune, si parla allora di “comune”⁸⁴.

⁸⁰ M. Benasayag, A. Del Rey, *Elogio del conflitto*, cit., p. 108.

⁸¹ H. Lefebvre, *Il diritto alla città*, tr. it., Ombre corte, Verona 2014, p. 62.

⁸² H. Lefebvre, *Il diritto alla città*, cit., pp. 135-136.

⁸³ L. Bosi, L. Zamponi, *Resistere alla crisi. I percorsi dell’azione sociale diretta*, il Mulino, Bologna 2019, p. 23; F. Raniolo, *La partecipazione politica*, il Mulino, Bologna 2024, pp. 39 e ss.

⁸⁴ Cfr., tra gli altri, i contributi raccolti in A. Quarta, M. Spanò (a cura di), *Rispondere alla crisi. Comune. Cooperazione sociale e diritto*, Ombre corte, Verona 2017.

11. Residui e limiti delle espressioni resistenziali

Giunti a questo punto, ci si potrebbe infine interrogare sul perché – nonostante il disegno costituzionale di democrazia feriale o sostanziale – l’occlusione dei dotti istituzionali si sia comunque prodotta, tanto che per valorizzare i canali di “esistenza” e di partecipazione popolare si prospetti ormai come necessario il ricorso alla “resistenza” oppositiva. Il depotenziamento della democrazia sostanziale perseguita dalla Costituzione è evidente, fino a rendere il fondamento della Repubblica sul lavoro una formula privata della carica semantica originale, ed è dipeso da una pluralità di fattori.

Tra questi, uno dei più accertati è la torsione che hanno conosciuto i partiti, il cui ruolo, profondamente alterato rispetto alla Costituzione, ha perpetrato una sorta di tradimento *ex parte populi* alle forme della sovranità popolare. Già alcuni costituenti avevano precocemente intravisto il limite dei partiti e suggerito di tracciare vie di rappresentanza sganciate dalla loro intermediazione e legate piuttosto alla presenza di corpi intermedi, sociali e istituzionali. Ci si può riferire alle proposte, comunque rigettate, di marca democristiana di una seconda Camera dei corpi intermedi, appunto. Da soggetto della società, *ex parte populi*, i partiti si sono abbarbicati nella sfera del potere pubblico⁸⁵. Questo è potuto succedere anche perché non è mai stato “oliato” il meccanismo di irrorazione democratica dei partiti. La mancanza di una legge di regolamentazione democratica dei partiti ha segnato un difetto di istituzionalizzazione dei partiti stessi. All’esito, questi, anziché veicoli, sono diventati freni e agenti di occupazione dei canali partecipativi. Al punto in cui si è giunti, per poter “esistere” costituzionalmente, i cittadini hanno bisogno di “resistere” a questi partiti, da un lato lottando per la

⁸⁵ P. Mair, *Governare il vuoto. La fine della democrazia dei partiti*, tr. it., Rubbettino, Soveria Mannelli 2016, p. 102: «I partiti hanno ridotto la loro presenza nella società per diventare parte dello Stato».

loro democratizzazione, dall'altro per liberare ambiti di partecipazione sociale ed economica dalla loro invadenza.

L'altro elemento – ancora più critico rispetto alla progettazione costituzionale della Repubblica democratica – è quello – cui si può fare solo un cenno conclusivo – del rilievo pervasivo giocato dal contesto esterno (fattuale, sovranazionale e internazionale) e dal conseguente condizionamento politico-giuridico. La dimensione internazionale ha sicuramente giocato, sin dall'origine dell'ordinamento repubblicano, un ruolo inibitorio e contenitivo rispetto alla partecipazione civica. Inibitorio, perché lo sbandieramento della minaccia anti-sistemica ha operato come un potente disincentivo all'esercizio della critica e alla partecipazione: se infatti si ripete che non c'è alternativa, perché mai prendere parte? Contenitivo, perché da certe paratie di collocazione geo-politica e geo-economica non si sarebbe potuto uscire⁸⁶. Ancora oggi, in un contesto certamente mutato, il quadro internazionale, sia fattuale (la globalizzazione), sia istituzionale, sembra togliere al domani l'orizzonte della progettualità dal basso e impoverisce la democrazia di contenuti.

Proprio in questa situazione, l'attivazione civica, in collaborazione con le istituzioni locali, o con l'azione sociale diretta, assume un significato resistenziale e mantiene in tensione l'ordinamento repubblicano, contrastandone la spoliticizzazione. La tormentata storia repubblicana insegna che, nei periodi di più intensa mobilitazione collettiva popolare, la partecipazione democratica è riuscita, se non altro, a costringere le forze esogene a venire a patti. Senza contare che, come è stato scritto, «la coincidenza tra il reale e il razionale è uno dei pregiudizi della logica del dominio. Ciò che è stato emarginato conserva in sé le risorse che vengono in luce quando si sono consumate le ragioni delle istituzioni che hanno vinto»⁸⁷.

⁸⁶ P. Mair, *Governare il vuoto*, cit., pp. 120 e ss.

⁸⁷ E. Balducci, *Francesco d'Assisi*, Giunti, Firenze-Milano 2004, p. 52.

III. Esercizi di resistenza, oggi

12. La deformazione del dissenso

A testimoniare oggi l'esigenza, potremmo persino dire l'urgenza, di una salda riscoperta del valore e del profondo significato costituzionale del diritto di resistenza – nel senso, sopra complessivamente delineato, di una componente essenziale della dimensione conflittuale e critica come condizione di legittimazione del potere costituzionale – stanno anche le deformazioni che alcuni più recenti interventi del governo propongono delle forme di espressione ed esercizio di dissenso in senso lato politico: quasi a volerle azzerare, demonizzando il conflitto e svuotando la pratica della democrazia costituzionale di ogni possibilità di confronto e dialettica che non sia quello del momento elettorale – rendendola una pratica politica intermittente, non continuativa (confinata al solo giorno “festivo” elettorale) e, comunque, attentamente addomesticata da leggi iper-maggioritarie.

Una successione di provvedimenti, ossessivamente intitolati alla “sicurezza” e all'emergenza, colpisce gli spazi per un esercizio efficace e collettivo del diritto di riunione e va restringendo, fino quasi ad azzerarla, la forma elementare della partecipazione politica critica, quel luogo essenziale della democrazia in cui si esprime la dialettica tra governanti e governati⁸⁸. La libertà di riunione, diritto individuale a esercizio necessariamente collettivo, esprime la forza che la partecipazione politica di ciascuno ricava dallo stare fisicamente insieme ad altri per condividere spazi di discussione, di protesta e proposta politica; una forza che le manifestazioni e i cortei di protesta massimamente esprimono in termini di confronto – concreto, “spaziale” – con i luoghi, reali e simbolici, in cui le istituzioni del potere hanno sede (prendono decisioni) o assumono

⁸⁸ Da ultimo, M.C. Amoroso, *Dalla forza del dissenso alla forza contro il dissenso. Spunti di riflessione su alcuni tornanti involutivi nella nostra democrazia*, in «Costituzionalismo.it», 2/2024.

decisioni controverse. Al pari delle altre libertà collettive, la libertà di riunione è veicolo di partecipazione democratica e custodisce un potenziale istituyente⁸⁹.

E proprio questo diritto, costituzionalmente garantito dall'art. 17 Cost., è fatto oggetto di una diffusa quanto incongrua criminalizzazione, che si manifesta non solo nell'inasprimento crescente delle pene, nell'abuso di poteri di contenimento e repressione⁹⁰, ma anche nella risignificazione di alcuni tipici comportamenti conflittuali e di contestazione.

Si riaffaccia, dunque, nella situazione dell'oggi, l'interrogativo se lo stesso esercizio di vigilanza e ancor più di critica non diventi, in quanto tale, espressione resistenziale, laddove sia impedito e confinato entro azioni illegali⁹¹.

Si tratta di scelte nelle quali si esprime la continuità di una linea politica⁹², meramente repressiva e preclusiva di ogni possibile dialogo e

⁸⁹ Su cui F. Pizzolato, *La dimensione istituyente delle libertà collettive: promozione costituzionale e risposta istituzionale*, in «JusOnline», 1/2024, pp. 48 e ss.

⁹⁰ Stigmatizzati persino dallo stesso Presidente della Repubblica, che in data 24/02/2024 – a fronte della diffusione delle notizie e delle immagini di interventi pesantemente repressivi delle forze dell'ordine a Pisa nei confronti di studenti e studentesse delle scuole medie superiori che manifestavano pacificamente a sostegno della Palestina – ha ritenuto di dare notizia del proprio intervento nei confronti del Ministro dell'interno Piantedosi diffondendo la seguente nota ufficiale, pubblicata nella sezione *Comunicati* del sito del Quirinale (<https://www.quirinale.it/elementi/107796>): «Il Presidente della Repubblica ha fatto presente al Ministro dell'Interno, trovandone condivisione, che l'autorevolezza delle Forze dell'Ordine non si misura sui manganelli ma sulla capacità di assicurare sicurezza tutelando, al contempo, la libertà di manifestare pubblicamente opinioni. Con i ragazzi i manganelli esprimono un fallimento».

⁹¹ L'interrogativo che, in una prospettiva – si pensava – essenzialmente storica, era stato sollevato *supra*, in conclusione del par. 7, richiamando la vicenda della *Rosa Bianca*.

⁹² Si vedano anche le riflessioni raccolte in *Verso una svolta autoritaria? L'Italia e l'Europa tra neoliberalismo e restrizione della democrazia*, e-book del ForumDD e Volere la Luna, 2024, <https://www.forumdisuguaglianzediversita.org/download-verso-una-svolta-autoritaria/>: con contributi, tra gli altri, di A. Algostino e L. Pepino, che

interlocuzione, o persino di semplice “ascolto”, di fronte a chi esprime forme di partecipazione alternativa e dissenziente – utilizzando pratiche che non si limitano a registrare il disagio sociale, ma, come in particolare avviene per i movimenti di lotta per la casa, praticano proposte che indicano possibili soluzioni, o almeno intendono mostrare una direzione di soluzioni.

Ma si pensi, anche, all’attenzione puntigliosa nel prevedere aggravati di pena quando i comportamenti che integrano alcune condotte – già di per sé configurabili come reato – sono specificamente rivolti a manifestare un dissenso politico, così rendendo impraticabili talune manifestazioni di opposizione che tipicamente si esprimono attraverso pratiche di contestazione che utilizzano determinate forme. Un simile meccanismo è scattato, in Italia e non solo, anche a fronte delle proteste collettive soprattutto dei giovani per sostenere le ragioni della transizione ambientale, che hanno talora inscenato manifestazioni di disobbedienza civile. Tali proteste hanno potuto far leva ideale sul rafforzamento della tutela ambientale in Costituzione, a seguito della recente revisione dell’art. 9 Cost. Ciò nondimeno, la risposta politico-istituzionale è stata declinata essenzialmente in termini repressivi, come è stato sottolineato criticamente anche da autorevoli voci istituzionali⁹³. La repressione ha assunto un significato quasi dimostrativo, non essendo stata commisurata la reazione alla effettiva offensività delle azioni illecite condotte e non avendo tenuto in conto adeguato la finalità di pregio costituzionale perseguita dalle azioni di protesta.

sottolineano opportunamente come la tendenza emergenziale e di restrizione degli spazi democratici abbiano una dimensione spaziale e temporale che trascende gli ambiti dell’attuale governo italiano.

⁹³ Si richiamano ad esempio le posizioni assunte dallo *Special Rapporteur dell’ONU per Environmental Defenders under the Aarhus Convention*, M. Forst, *The criminalisation of environmental defenders is not an adequate response to civil disobedience*, in *www.editorialedomani.it*, 11/4/2023.

Si muove in questa logica il disegno di legge n. 1660, approvato dalla Camera dei deputati⁹⁴, che, tra l'altro, prevede, all'art. 8, un nuovo reato di «occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui» punito con reclusione da due a sette anni (a essere punito è «chiunque si intromette o coopera nell'occupazione dell'immobile»); così come, all'art. 11, rende il blocco stradale o ferroviario «con il proprio corpo» illecito penale, aggravato se il fatto è commesso da più persone, punito con la reclusione da sei mesi a due anni.

Senza contare che, aggiungendosi alla difesa ad oltranza, quasi “a prescindere”, di comportamenti palesemente arbitrari ed eccessivi nell'uso della forza⁹⁵ da parte delle forze di polizia, l'art. 14 introduce un'aggravante relativa ai reati di «violenza o minaccia a pubblico ufficiale e resistenza a pubblico ufficiale» (art. 14), con riferimento specifico al suo esercizio «al fine di impedire la realizzazione di un'opera pubblica o di una infrastruttura strategica»: una formulazione che fa immediatamente pensare, retrospettivamente, alla repressione sul movimento *no Tav* e, in prospettiva futura, alle “grandi opere” spesso oggetto di contestazione – dai rigassificatori, al ponte di Messina. Come è stato osservato, si tratta di

«fattispecie tipicamente contestate a chi manifesta, il cui abuso crea un clima di intimidazione e dissuasione rispetto all'esercizio del diritto di riunione. La tutela privilegiata per gli operatori di polizia si estende alle lesioni (art. 15). Sono comprese le lesioni anche lievi o lievissime: si pensa forse agli agenti in tenuta

⁹⁴ Il d.d.l. C-1660, di iniziativa governativa, recante il titolo *Disposizioni in materia di sicurezza pubblica, di tutela del personale in servizio, nonché di vittime dell'usura e di ordinamento penitenziario*, ha concluso il 6 agosto l'esame nelle commissioni riunite Affari costituzionali e Giustizia ed è stato approvato dalla Camera dei Deputati il 18/9/2024.

⁹⁵ M. C. Amoroso, *Dalla forza del dissenso alla forza contro il dissenso*, cit., p. 28.

antisommossa che si feriscono sempre nel ‘fronteggiare’ gli studenti a mani nude? Alla repressione del dissenso si affianca il vittimismo del potere»⁹⁶.

L'idiosincrasia per qualsiasi forma di opposizione si estende fino a colpire in modo mirato e specifico le forme di espressione del dissenso non violente, assimilando *tout court* alla violenza o alla minaccia la *resistenza anche passiva*, quando messa in atto in forma non strettamente individuale (ma è sufficiente raggiungere il numero di tre), in carcere o nei centri di trattenimento dei migranti⁹⁷.

La definizione del reato di “rivolta all’interno di un istituto penitenziario” (415-bis c. p.), contenuta nel d.d.l. 1660 intende, infatti, punire con la reclusione da due a otto anni «chiunque all’interno di un istituto penitenziario, mediante atti di violenza o minaccia, di resistenza anche passiva all’esecuzione degli ordini impartiti ovvero mediante tentativi di evasione, commessi in tre o più persone riunite, promuove, organizza o dirige una rivolta» – e chiunque semplicemente vi partecipa con la pena da uno a cinque anni. Ma una “rivolta” non può essere intesa se non come un’azione contro l’ordine e il potere costituito di natura violenta, ai danni di cose e persone; non può estendersi a comprendere un comportamento inerte e pacifico, come quello di un gruppo di detenuti che si rifiuta di eseguire un ordine che, si consideri, potrebbe essere anche illegittimo.

⁹⁶ A. Algostino, *La democrazia imbrigliata da una tela repressiva*, in «il manifesto», 1/8/2024.

⁹⁷ Per il momento; come osserva ancora A. Algostino, *ivi*: «Si sperimenta su chi sta ai margini e si ara il terreno, nel contempo si innaffia il campo con una abbondante denigrazione nei confronti di chi pratica la disobbedienza civile (gli eco-attivisti) [...] e il prossimo decreto sicurezza prevederà punizione della resistenza passiva per tutti. Dall’accanimento nella criminalizzazione dei modi della contestazione, in relazione alla supposta violenza esercitata dai manifestanti, si giunge alla punizione della protesta pacifica: la via dell’espulsione del dissenso in sé è segnata».

Come è stato ampiamente colto alla presentazione del disegno di legge⁹⁸, la protesta *pacifica* diventa reato: si colpisce, duramente, la semplice disobbedienza agli ordini che non sia strettamente individuale (disobbedienza che, all'interno del carcere, è già passibile di rilevanza disciplinare), si criminalizza ogni possibilità di reagire in modo non violento al trattamento imposto dal regime di detenzione, privando le persone recluse degli strumenti più comuni – forse gli unici – a disposizione per mettere in discussione le condizioni di una reclusione spesso, come ci restituiscono le cronache, gravemente inadeguate; il semplice rifiuto di pulire o riordinare le camere, di adempiere agli obblighi lavorativi, o anche solo di fare la doccia viene equiparato a violenza, minaccia o tentativo di evasione.

La resistenza pacifica, anche passiva, come massimo disvalore: che significa non solo non preoccuparsi di come concretamente possano reagire le persone recluse a trattamenti percepiti come illegittimi, inutilmente afflittivi, ingiustificati, o anche di come possano semplicemente protestare per le conclamate condizioni di sovraffollamento o disagio; significa anche, paradossalmente, quasi sollecitare, “autorizzare”, l'uso della violenza, visto che la pratica della non violenza non farebbe alcuna differenza. E mostra, comunque, l'arroganza dell'esercizio di un potere che, negando spazio a qualsiasi tipo di resistenza o obiezione, automaticamente riclassificata come violenza, rifiuta di comprendere quanto proprio l'esistenza e la garanzia di praticabilità di uno spazio aperto del conflitto costituiscano indispensabile fonte di legittimazione.

13. Obiettivi e pratiche e di resistenza, oggi

Se l'eredità della Resistenza costituente declina oggi il dovere morale della scelta nell'esercizio quotidiano, diffuso, personale ma non indivi-

⁹⁸ P. Borgna, *Sulla disobbedienza pacifica. La prigione non è vendetta*, in «Avvenire», 4/1/2024; A. De Sanctis, *Anche la nonviolenza, se praticata dai detenuti, diventa reato*, in «Il Riformista», 23/12/2023.

dualistico, della cittadinanza “feriale”, forse è possibile, a mo’ di conclusione, seguirne le tracce, rilevando alcuni *obiettivi* e alcune *pratiche* che guardino all’attualità di forme di resistenza capaci di rinnovare la legittimazione dei poteri costituiti, interagendo criticamente con essi.

Gli obiettivi nei confronti dei quali attivare manifestazioni di resistenza sono la deformazione della forma di governo in *investitura del capo*⁹⁹ e l’abbandono della solidarietà nella dimensione dell’autonomia territoriale¹⁰⁰.

Due progetti convergenti¹⁰¹, di radicale revisione della forma di governo¹⁰² e di distorto attuazione del regionalismo delineato dalla

⁹⁹ Con la previsione dell’elezione diretta del Presidente del Consiglio secondo le linee tracciate dal disegno di legge costituzionale AS 935, di iniziativa governativa, approvato in prima lettura dal Senato l’8 giugno del 2024.

¹⁰⁰ Con la legge 86/2024, comunemente nota come legge Calderoli, che detta disposizioni per l’attuazione dell’autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario ai sensi dell’articolo 116, terzo comma, della Costituzione.

¹⁰¹ Come mostrerebbero i tempi attentamente costruiti della conclusione della prima lettura al Senato del d.d.l. n. 935, riconducibile a Fratelli d’Italia (il 18/6/2024) e dell’approvazione della legge sull’autonomia differenziata, fortemente voluta dalla Lega (il 19 giugno), che testimoniano lo scambio politico tra il rafforzamento del capo del governo e quello dei presidenti regionali. Per quanto resti il dubbio che, più che di una solida convergenza politica, possa trattarsi della contingente “sommatoria” dei collanti di una coalizione di governo forse meno strutturata e stabile di quanto vorrebbe mostrarsi.

¹⁰² Sulla iniziale configurazione del d.d.l. governativo AS-935, la cui ispirazione di fondo resiste anche ai parziali ritocchi subiti dal testo nel corso della prima lettura al Senato, B. Pezzini, *L’introduzione del premierato nel sistema costituzionale italiano*, in «Oss. Cost.», 1/2024, p. 61. Per alcune delle riflessioni critiche che accompagnano l’iter parlamentare, si veda il dibattito in corso sul sito dell’*Associazione italiana dei costituzionalisti*, nella sezione specificamente dedicata alla riforma della forma di governo, aperto dalla *Lettera* n. 7/2024 di F. Sorrentino, *I rischi del premierato*, in <https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/it/la-lettera/07-2024-la-riforma-costituzionale-della-forma-di-governo> (interventi di A. Schillaci, C. Pinelli, O. Roselli, M. Belletti, R. Calvano, C. Buzzacchi).

costituzione vigente¹⁰³, che sanciscono potenzialmente una definitiva cesura con la visione sostanziale della democrazia feriale e partecipativa. Se infatti non qualsiasi opposizione a progetti di legge o di riforma costituzionale deve essere scambiata per esercizio di resistenza, questa può invece essere invocata, senza rischi di “banalizzazione”, quando le soluzioni prospettate minacciano di degradare le condizioni stesse della democrazia costituzionale e chiamano in causa i principi fondamentali della Costituzione, nel caso specifico, la partecipazione “feriale” dei cittadini e la solidarietà.

Entrambi i progetti hanno suscitato vaste critiche, fin dal momento della loro presentazione, e in tutte le fasi della rispettiva discussione parlamentare sono stati accompagnati dalla formulazione di riserve e obiezioni, non solo di natura politica, ma anche tecnico-giuridica¹⁰⁴.

Le ragioni di fondo per cui la direzione iper-maggioritaria e di investitura che si vorrebbe imprimere alla dinamica democratica dall’elezione diretta del Presidente del consiglio non possa ritenersi coerente con

¹⁰³ M. Villone, *Italia, divisa e diseguale. Regionalismo differenziato o secessione occulta?*, Editoriale Scientifica, Napoli 2019; F. Pallante, *Spezzare l’Italia. Le regioni come minaccia all’unità del Paese*, Einaudi, Torino, 2024.

¹⁰⁴ Critiche nei confronti della legge Calderoli sono state espresse, tra le altre, nel corso del procedimento parlamentare, dalla Banca d’Italia, nella *Memoria per la 1ª Commissione permanente del Senato (Affari Costituzionali) sul disegno di legge AS 615*, in <https://www.bancaditalia.it/media/notizia/disegno-di-legge-as-615-memoria-della-banca-d-italia/>. La discussione del d.d.l. sull’elezione diretta del Presidente del Consiglio AC-1921 è stata avviata alla Camera con una serie di consultazioni, spesso estremamente critiche, rintracciabili in <https://www.camera.it/leg/19/126?tab=&leg=19&idDocumento=1921&sede=&tipo=>. Da segnalare che entrambi i progetti hanno suscitato esplicite prese di posizione fortemente critiche da parte di numerosi costituzionalisti, firmatari di un appello contro il premierato, di cui ha dato notizia la stampa il 17 giugno 2024, alla vigilia dell’approvazione in prima lettura al Senato (v. il testo <https://www.liberainformazione.org/2024/06/17/oltre-180-costituzionalisti-si-schierano-al-fianco-di-liliana-segre-e-contro-il-premierato/>) e successivamente, il 6 settembre, di un appello contro l’autonomia differenziata (v. <https://www.carteinregola.it/lappello-dei-costituzionalisti-sulle-criticita-dellautonomia-differenziata>).

la Costituzione repubblicana – che, prima ancora che l’assorbimento della resistenza nelle forme istituzionali, ne ha voluto la ferializzazione nella partecipazione e nell’autonomia – sono state già argomentate *supra*¹⁰⁵. La resistenza, più che assorbita dalle forme istituzionali, è “ferializzata” dalla partecipazione e dall’autonomia¹⁰⁶, proprie di una democrazia essenzialmente non di investitura.

Dal canto suo, la legge 86/2024 costituisce una deformazione dell’impianto normativo prospettato dall’art. 116, co. 3 Cost., originariamente volto a garantire la possibilità di un ampliamento limitato e specifico dei poteri di una singola regione, da inquadarsi, e contenersi, come eccezione tanto rispetto al regime ordinario delineato per tutte le regioni dal titolo V della Costituzione, quanto al regime delle regioni speciali, per la cui adozione è richiesta una legge di revisione costituzionale; essa, invece, tende a costruire l’autonomia differenziata quasi fosse una sorta di nuovo principio generale, incidendo sull’assetto delle fonti normative, sia per la prevalenza accordata al governo nel procedimento di intesa, che degrada a ratifica a posteriori la necessaria partecipazione al processo decisionale del parlamento, sia perché intacca la competenza statale esclusiva sulla determinazione dei livelli essenziali dei diritti civili e sociali prevista dall’art. 117, co. 2 lett. m), sia – forse soprattutto – perché finisce per produrre una sorta di “de-costituzionalizzazione formale” dell’assetto delle competenze stato-regioni per tutte le regioni coinvolte dal processo di differenziazione.

Nella perdurante incertezza e nelle oggettive difficoltà che circondano la definizione dei LEP (livelli essenziali delle prestazioni)¹⁰⁷, l’at-

¹⁰⁵ In particolare nei par. 8 e 9.

¹⁰⁶ M.S. Giannini, *Sostanze e modi delle autonomie nel diritto pubblico*, in *Studi sassaresi*, cit., p. 63 ha ritenuto l’autonomia il canale di assorbimento costituzionale del diritto-dovere di resistenza.

¹⁰⁷ Per le criticità del percorso di definizione v. la lettera di dimissioni inviata da quattro autorevoli componenti (G. Amato, F. Bassanini, F. Gallo, A. Pajno) del Comitato per la determinazione dei LEP il 26 giugno 2023, in <https://24plus.ilso->

tuazione di intese con singole regioni costruisce i presupposti per una diversificazione delle prestazioni garantite ai cittadini, capace di aggravare ulteriormente i divari territoriali già drammaticamente esistenti e di mettere a rischio il bilancio dello Stato e l'economia¹⁰⁸, innestando incongruamente una forma di regionalismo fortemente competitivo che contrasta con l'ispirazione solidamente solidaristica dell'intera costituzione e del suo impianto autonomistico (art. 5 Cost.).

Ma qui, oltre all'allarme sui contenuti¹⁰⁹, si vogliono richiamare più specificamente le *pratiche di resistenza* che a fronte di questi progetti si vanno organizzando, in difesa della eredità democratica che ci pare più autentica, consegnata alla Costituzione repubblicana dalla Resistenza.

L'opposizione ai due progetti si sta, infatti, organizzando attraverso le forme della partecipazione referendaria, del referendum abrogativo, già attivato nei confronti della legge Calderoli¹¹⁰, e di quello costituzio-

le24ore.com/art/autonomia-differenziata-la-lettera-amato-bassanini-gallo-e-pajno-A-EWVAhwD.

¹⁰⁸ Sul punto v. C. Buzzacchi, *Autonomia differenziata? È tempo di conti anche per le Regioni scalpitanti*, in «Iacostituzione.info», 2/7/2024.

¹⁰⁹ Su cui si è in effetti – nel tempo intercorso dal convegno alla pubblicazione degli atti – espressa la Corte costituzionale, con la sent. 192 del 2024, che ha rilevato diversi profili di illegittimità costituzionale nella legge 86/2024.

¹¹⁰ Il *Comitato promotore* si è costituito agli inizi di luglio 2024 attivando la raccolta delle firme sia *on-line*, sia con iniziative sul territorio che, pur cadendo nel *clou* nel periodo estivo, si sono rivelate ampiamente partecipate. Le regioni Puglia, Toscana, Sardegna e Toscana, inoltre, hanno presentato ricorsi in via principale alla Corte costituzionale contro le disposizioni della legge (ricorsi rubricati ai numeri 28, 29, 30, 31 del Reg. ric. della Corte): v. R. Calvano, *Legge Calderoli: ostacoli procedurali, rimedi auspicabili, abbagli evitabili*, in «Iacostituzione.info», 1° luglio 2024, giudicati con la sent. 192/2024 cit. in nota 110. La richiesta di referendum – che l'Ufficio Centrale per il referendum della Corte di cassazione il 12 dicembre 2024 aveva ritenuto di trasferire sulla legge 86/2024 «come risultante dopo la sentenza 192» – non è stata ritenuta ammissibile dalla Corte costituzionale che ha rilevato che l'oggetto e la finalità del quesito, trasferiti sulla parte residua della legge, non risulterebbero chiari «pregiu-

nale-oppositivo, prefigurato in caso di completamento dell'iter di revisione costituzionale del d.d.l. costituzionale AS 935, ora AC 1921¹¹¹.

Si tratta, infatti, di pratiche che vivono nelle e delle esperienze di partecipazione e confronto attivate dal basso e, quindi, nella pratica della *democrazia feriale*, non tanto e non solo perché si esprimono nelle forme istituzionali di tipo referendario, ma anche e soprattutto per il contestuale coinvolgimento che tali pratiche implicano di una cittadinanza consapevole della necessità di politicizzazione.

dicando la possibilità di una scelta consapevole da parte dell'elettore»: v. *Comunicato* del 20 gennaio 2025.

¹¹¹ Essendo una legge di revisione costituzionale, quella del Senato del giugno 2024 è solo la prima delle quattro approvazioni dello stesso testo previste dall'art. 138 Cost., due per ogni Camera, la seconda delle quali deve avere il voto favorevole della maggioranza assoluta dei componenti e, se ottiene meno dei due terzi dei componenti, legittima la richiesta di referendum da parte di un quinto dei membri di una Camera o di cinquecentomila elettori o di cinque Consigli regionali.