AIC
Associazione Italiana
dei Costituzionalisti

Rivista AIC

Trimestrale di diritto costituzionale

Anno 2023/ Fascicolo I

Contributi di M. D'Amico, G. De Vergottini, G. Demuro, G.M. Flick, A. Guazzarotti, S. Illari, P. Marsocci e A. Papa, G. Pitruzzella, M. Ruotolo, C. Salazar, O. Spataro, S. Trancossi, R. Zaccaria, D. Zecca.

L'Associazione Italiana dei Costituzionalisti è iscritta al Registro degli Operatori della Comunicazione a far data dal 09.10.2013 con n. 23897.

Codice ISSN 2039-8298 (Online). La Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti è inoltre registrata presso il Tribunale di Roma - n.339 del 05.08.2010.

Rivista trimestrale inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche

Direttore Responsabile della Rivista AIC: Prof. Sandro Staiano - Direttori della Rivista AIC: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino

Comitato di Redazione: Alberto Calafato, Federica D'Amore, Cristina Equizi, Alessia Fonzi, Sara Lieto, Luca Longhi, Daniela Mone, Fabio Francesco Pagano, Francesco Paterniti, Valentina Pupo, Chiara Sagone, Luigi Santoro, Matteo Trapani

Indice del fascicolo

Andrea	Guazzarotti	LA RIFORMA DELLE REGOLE FISCALI IN EUROPA: NESSUN "*HAMILTONIAN MOMENT*"	1
Giovanni Maria	Flick	SESSANTA ANNI DI INFORMAZIONE NELLA LIBERTÀ	27
Davide	Zecca	C'ERA UNA VOLTA IL *VOTING RIGHTS ACT*: LA CORTE *ROBERTS* E LA DEGRADAZIONE DEL DIRITTO DI VOTO NEGLI USA	35
Stefano	Trancossi	GLI EFFETTI DELLA QUOTA FPTP NELLA SECONDA APPLICAZIONE DEL "*ROSATELLUM-BIS*"	53
Marco	Ruotolo	GLI EFFETTI DELLA DECISIONE DI INCOSTITUZIONALITÀ SULLA CIRCOLAZIONE IMMOBILIARE. IL CASO DEGLI USI CIVICI	82
Giuseppe	De Vergottini	LA LINGUA COME FATTORE IDENTITARIO: UN'INTRODUZIONE	102
Giovanni	Pitruzzella	IDENTITÀ, LINGUAGGIO E INTEGRAZIONE EUROPEA	107

Gianmario	Demuro	IDENTITÀ LINGUISTICA E FORMA DI STATO	123
Roberto	Zaccaria	IL LINGUAGGIO DEL LEGISLATORE E DELLA CORTE COSTITUZIONALE	140
Carmela	Salazar	LA LINGUA DEL DIRITTO	157
Paola Anna	Marsocci Papa	LINGUA E LINGUAGGIO DELLA COMUNICAZIONE PUBBLICA	169
Marilisa	D'Amico	LINGUAGGIO DISCRIMINATORIO E GARANZIE COSTITUZIONALI	198
Silvia	Illari	COMUNICARE (NEL)L'EMERGENZA	255
Ornella	Spataro	IL "LINGUAGGIO" DELLA CORTE COSTITUZIONALE. NOTE SPARSE SU ALCUNI ASPETTI DELL'ESPERIENZA RECENTE	268

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 25/01/2023

AUTORE: Andrea Guazzarotti*

LA RIFORMA DELLE REGOLE FISCALI IN EUROPA: NESSUN "HAMILTONIAN MOMENT"

THE REFORM OF FISCAL RULES IN EUROPE: NO "HAMILTONIAN MOMENT"

Sommario: 1. Introduzione: la resilienza dei parametri di Maastricht. – 2. Il Patto di stabilità e di crescita e le sue modifiche. – 3. Le modifiche del 2005 e del 2011-13 al PSC. – 4. Le disfunzionalità del PSC. – 5. Il debole correttivo della procedura sugli squilibri macroeconomici eccessivi. – 6. La proposta di revisione del PSC della Commissione: un'inversione di paradigma? – 7. (segue): maggiore effettività dell'enforcement del PSC e rafforzamento della procedura sugli squilibri macroeconomici. – 8. Luci e ombre della proposta della Commissione. – 9. (segue): il pericoloso velo d'ignoranza sui vincoli che attendono i Paesi maggiormente indebitati. – 10. Il problematico coordinamento del nuovo PSC con il "nuovo MES". – 11. Conclusioni: Milward si è perso.

1. Introduzione: la resilienza dei parametri di Maastricht

La recente Comunicazione della Commissione sulla riforma del Patto di stabilità e crescita (PSC)[1] prelude all'imminente reintroduzione della procedura sui deficit eccessivi, sospesa allo scoppio della pandemia nel marzo del 2020 tramite il ricorso alla c.d. «general escape clause».[2] Si tratta di una riforma annunciata da tempo, sulla quale, già alla vigilia della pandemia, si erano avute diverse proposte, tra cui spicca quella dello European Fiscal Board del 2018, che sembra ispirare la Commissione.[3]

---

* Professore associato di Diritto Costituzionale presso Università di Ferrara.

[1] Comunicazione della Commissione al PE, al Consiglio, alla BCE, al Comitato sociale ed economico europeo e al Comitato delle regioni, Communication on orientations for a reform of the EU economic governance framework, 9 novembre 2022, COM(2022) 583 final.

[2] Comunicazione della Commissione al Consiglio sull'attivazione della clausola di salvaguardia generale del patto di stabilità e crescita, COM(2020) 123 final, del 20 marzo 2020, su cui cfr. C. BERGONZINI, *L'Europa e il Covid-19. Un primo (e provvisorio) bilancio*, in *Quad. cost*., n. 4/2020, 766. Le ultime dichiarazioni del Commissario all'economia Paolo Gentiloni attestano la volontà di non prorogare ulteriormente la sospensione del PSC, attualmente valida per tutto il 2023.

[3] Cfr. l'Annual Report 2018 dello European Fiscal Board, § 6, 60ss., disponibile online.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

Prima di analizzare la proposta, che ancora non assurge al livello di formale iniziativa legislativa europea,[4] appare opportuno ricostruire sinteticamente la nascita e l'evoluzione del PSC.

I criteri di convergenza introdotti dal Trattato di Maastricht costituivano (e costituiscono tuttora per gli Stati membri non ancora ammessi all'eurozona) le condizioni necessarie per consentire l'entrata nell'eurozona, ossia, l'adesione alla moneta unica. Di questi criteri *ex ante*, quelli relativi alle politiche di bilancio c.d. "sane" (3% deficit/PIL e 60% deficit/PIL, o avvicinamento a tale soglia «con ritmo adeguato»: art. 126.2, lett. b), TFUE) perdurano anche dopo l'ammissione all'eurozona, trasformandosi da criteri di convergenza in criteri di stabilità.[5]

La formulazione di quei criteri rende evidente l'ispirazione politica e non meramente economicistica del progetto di moneta unica. Dal punto divista economico, infatti, le teorie sulle aree valutarie ottimali (AVO) non prevedevano simili criteri, ritenendo piuttosto che le precondizioni per dar vita a una moneta unica fossero legate alla flessibilità dei mercati del lavoro e alla mobilità dei lavoratori, nonché all'esigenza di avere un bilancio centrale in funzione stabilizzatrice.[6] L'aver preferito a questi criteri – supportati da un minimo di riflessione scientifica – quelli del trattato Maastricht rispecchiava innanzitutto il pregiudizio per cui i pericoli alla stabilità monetaria vengono tutti dalla finanza pubblica e non da quella privata; in secondo luogo, rispecchiavano il timore della Germania (e degli altri Paesi a bassa inflazione dell'area del marco) di pressioni inflazionistiche da parte degli Stati tradizionalmente ad alta inflazione, come l'Italia. Non si trattò di una visione di lungo respiro e basata su teorie e dati di economia comparata, bensì dell'esigenza di innalzare dispositivi difensivi a protezione dell'economia egemone affinché non derivassero danni a tale economia e/o quest'ultima non fosse costretta a rivedere le proprie radicate tendenze anti-inflazionistiche e, in ultima istanza, mercantiliste.[7]

La Germania condizionò la perdita della propria sovranità monetaria non solo all'istituzione di una Banca centrale dell'eurozona assolutamente indipendente, a immagine e somiglianza della Bundesbank (v. l'art. 88 GG), ma anche alla conversione dei Paesi ad alta inflazione alla propria cultura deflazionistica. Di qui il periodo di transizione entro il quale raggiungere il soddisfacimento dei criteri sopra citati: l'aumento della disoccupazione che tale transizione comportò in Paesi come l'Italia e il Belgio fu il sacrificio necessario a provare la serietà delle intenzioni dei Paesi candidati.[8]

I criteri su deficit e debito, perduranti anche dopo il periodo di transizione, sono ispirati alla stessa logica di bloccare le pressioni inflazionistiche che i Paesi ad alto debito possono innescare in un'unione monetaria, i quali – stante la scarsa plausibilità del divieto espresso di

[4] Cfr. F. SALMONI, *Commissione UE e "nuovo" Patto di stabilità e crescita: quali altri vincoli?*, in *Federalismi.it*, n. 33/2022, iv.

[5] Cfr. G. CONTALDI, Diritto europeo dell'economia, Torino 2019, 265s.

[6] P. DE GRAUWE, *Economia dell'unione monetaria*, Bologna 2016, 182.

[7] Cfr. J. HALEVY, *Il neomercantilismo tedesco alla prova della guerra*, in *Moneta e credito*, v. 75, n. 298, giugno 2022.

[8] DE GRAUWE, *op. cit*., 184.

salvataggio (artt. 123 e 125 TFUE) – potrebbero arbitrariamente confidare nella garanzia implicita di salvataggi da parte degli altri Stati o della BCE in caso di rischio di insolvenza.[9] Tali criteri hanno un valore "ideologico", non certo scientifico, stante l'arbitrarietà della loro quantificazione ai fini dell'astratta sostenibilità del debito: essi si basano sull'ottimistica previsione di crescita nominale del PIL del 5% annuo (di cui 3% reale e 2% di inflazione auspicata), ignorando sia i differenziali di crescita tra vecchi Stati membri e nuovi, sia il pericolo, poi avveratosi, di una stagnazione delle economie occidentali mature.[10]

I criteri volti a imbrigliare le politiche fiscali degli Stati membri dell'eurozona presentano, nei trattati, delle clausole di flessibilizzazione, la più importante delle quali è quella che il nostro governo riuscì a negoziare per poter rientrare nella soglia del debito al 60% sul PIL: sono tollerati debiti pubblici sopra-soglia, purché il rapporto tra debito pubblico e PIL «si stia riducendo in misura sufficiente e […] si avvicini al valore di riferimento con un ritmo adeguato» (art. 126.2, lett. b), TFUE).[11] Ma il Trattato contiene ulteriori clausole di flessibilizzazione.[12]

Nel 1997 la Germania pretese e ottenne l'aggravamento dei parametri su deficit e debito pubblico, per continuare a poter efficacemente vincolare anche dopo l'entrata nella moneta unica i Paesi a tradizione inflazionistica e con elevati debiti pubblici. Ciò non avvenne ricorrendo alla revisione del Trattato di Maastricht, bensì tramite l'introduzione del famigerato Patto di stabilità e crescita.

2. Il Patto di stabilità e di crescita e le sue modifiche

Il Trattato di Maastricht, come noto, all'atto di introdurre i vincoli sul deficit e sul debito, stabilì al contempo una disciplina-quadro sulla vigilanza e sulla correzione degli sforamenti di tali parametri contabili (art. 104 C, attuale art. 126.3-13 TFUE, e Protocollo n. 12), assieme con la possibilità di ricorrere al diritto derivato per sostituire il Protocollo e di precisare «le modalità e le definizioni per l'applicazione delle disposizioni di detto protocollo».[13]

---

[9] DE GRAUWE, *op. cit*., 186; Cfr. M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *Le regole fiscali europee: prospettive di riforma e problemi aperti*, in *La finanza pubblica italiana. Rapporto 2020*, a cura di G. ARACHI, M. BALDINI, S. TOSO, Il Mulino, Bologna, 2021, §2.

[10] DE GRAUWE, *op. cit*., 187s.; G. MAJONE, *Rethinking the Union of Europe Post-Crisis: Has Integration Gone too Far?*, Cambridge 2014, 58-87.

[11] La flessibilizzazione del requisito del 60% fu, come noto, una vittoria della delegazione italiana guidata da Guido Carli: cfr. S. D'ANDREA, *L'Italia nell'Unione Europea. Tra europeismo retorico e dispotismo "illuminato"*, Soveria Mannelli 2022, 148ss.

[12] Cfr., in particolare, lo scostamento dal parametro del deficit/PIL al 3% che si dimostri «eccezionale e temporaneo» art. 126.2, lett. a), TFUE; la possibilità per la Commissione di tener conto, in caso di sforamento dei parametri, degli «investimenti» e «di tutti gli altri fattori significativi» (art. 126.3 TFUE). Cfr. C. KAUPA, *The Pluralist Character of the European Economic Constitution*, Oxford – Portland, 307s. Sulla discrezionalità che la lettera del Trattato lasciava ai governi, cfr. A. CANTARO, *Ascesa e declino dell'eccezionalismo*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, 2015, 59.

[13] Le disposizioni dirette a sostituire il Protocollo contenente i parametri del 3% del deficit/PIL e del 60% del debito/PIL si sarebbero potute approvare con una procedura legislativa speciale che contempla(va) l'unanimità del Consiglio (previa consultazione del PE e della BCE) (art. 104 C.14, co. 2, Tr. Maastricht), mentre la "precisazione" delle «modalità» e delle «definizioni» per l'applicazione del Protocollo avrebbe potuto avvenire con procedura legislativa ordinaria (co. 3). Il che è oggi disposto dall'art. 126.14 TFUE.

Nel 1997 fu approvato il c.d. Patto di stabilità e crescita (PSC), che si compone della risoluzione del Consiglio europeo di Amsterdam del 17 giugno 1997 (97/C 236/01)[14] e due regolamenti del Consiglio, il 1466/97 e il 1467/97 entrambi del 7 luglio 1997, dedicati, rispettivamente, al «rafforzamento della sorveglianza delle posizioni di bilancio nonché della sorveglianza e del coordinamento delle politiche economiche», e alla «accelerazione e [a]l chiarimento delle modalità di attuazione della procedura per i disavanzi eccessivi». Questi tre atti, pur non sostituendo i parametri e, in particolare, quello del deficit, stabiliscono l'obiettivo del raggiungimento nel medio termine di un saldo di bilancio prossimo al pareggio o, addirittura, positivo. Ad articolare l'obbligo del bilancio in pareggio o addirittura in avanzo nel medio termine, tuttavia, oltre alla risoluzione del Consiglio, è il solo regolamento n. 1466/97, il quale non si basa(va) sulle citate disposizioni del trattato dedicate alla procedura sui disavanzi eccessivi (vigente art. 126 TFUE), bensì sul previgente art. 103.5 del Trattato (attuale art. 121.6 TFUE), dedicato alla sorveglianza multilaterale del coordinamento delle politiche economiche e approvato in base alla procedura di cui al previgente art. 189 C del Trattato, cioè a maggioranza qualificata del Consiglio. Ad essere competente sull'attuazione delle procedure per deficit eccessivo è, invero, il regolamento n. 1467/97, il quale, fondandosi sulla base giuridica del citato art. 104 C.14, co. 2, del Trattato (attuale art. 126.14, co. 2, TFUE), è stato approvato all'unanimità del Consiglio. Tuttavia, esso non contiene, come dovrebbe, la disciplina volta a "sostituire" il Protocollo contenente i parametri su deficit e debito di cui parla l'art. 126.14, co. 2, bensì una sorta di integrazione e aggravamento (procedurale e sostanziale) di quest'ultimo.[15] In tale regolamento, però, il riferimento all'obbligo di perseguire un saldo di bilancio vicino al pareggio o positivo si rinviene solo nei considerando nn. 3, 7 e 11, mentre nell'articolato si rinviene: la disciplina delle circostanze che giustificano un «eccezionale e temporaneo» superamento del limite del disavanzo *ai sensi del Trattato*, ossia del 3% fissato nel Protocollo; la scansione temporale che conduce alla constatazione del disavanzo eccessivo (art. 3) e all'applicazione delle relative sanzioni (art. 7); i casi di sospensione della procedura (artt. 9 e 10); l'entità delle sanzioni (artt. 11-16).[16] Non si tratterebbe, pertanto, di un autentico irrigidimento del parametro del deficit annuale stabilito dal Protocollo, posto che solo il superamento dei parametri ivi stabiliti darebbe l'innesco alle procedure sanzionatorie, così che il vincolo del PSC sul pareggio di bilancio nel medio periodo, lungi dall'essere un vincolo quantitativo, sarebbe solo strumentale a dissuadere «dalla formazione di deficit eccessivi e a garantire la concreta operatività dei meccanismi di sorveglianza multilaterale allo scopo di favorire percorsi di convergenza».[17]

Dal punto di vista dell'economista, tuttavia, l'obbligo di raggiungere l'equilibrio di bilancio nel medio periodo, cioè nel corso del ciclo, è stato definito un «cambiamento straordinario»

---

[14] Con cui si impegnano le istituzioni europee e nazionali coinvolte nella sorveglianza sul rispetto dei vincoli fiscali alla piena e tempestiva applicazione delle norme del Trattato.

[15] Cfr. il primo considerando, secondo cui le disposizioni del regolamento 1467 «costituiscono, insieme a quelle del protocollo n. 5 del trattato [attuale protocollo 12], un nuovo sistema integrato di norme per l'applicazione dell'articolo 104 C».

[16] Cfr. G. RIVOSECCHI, *Procedure finanziarie e vincoli del Patto di stabilità e crescita*, in *Amministrazione in cammino*, 2004, 6ss.; F. SALMONI, *Stabilità finanziaria, Unione bancaria europea e Costituzione*, Milano 2019, 88ss.

[17] RIVOSECCHI, *Procedure finanziarie*, cit., 11s.

rispetto al parametro del 60% debito/PIL, capace di impedire la contrazione di nuovi debiti nel corso del ciclo, spingendo a ridurre il rapporto debito/PIL fino ad annullarlo. «Sorprende che questa fondamentale modifica degli obiettivi della politica di bilancio sia passata quasi inosservata quando il PSC fu sottoscritto».[18]

In verità, il PSC non passò così inosservato all'epoca, tanto che vi fu chi provò a contestarne l'opportunità e la legittimità, ma l'immediata reazione positiva del governo francese alla proposta tedesca del PSC e la posizione di subordinazione in cui si trovavano governi come il nostro, disposti a tutto pur di essere ammessi fin dall'inizio nell'eurozona, neutralizzarono qualsiasi credibile tentativo di contestazione.[19]

La polemica sul PSC si ripresentò diversi anni dopo: quando la crisi dell'eurozona cominciò a mordere, il PSC fu additato polemicamente come una sorta di "golpe" ai Trattati, reo di aver surrettiziamente obliterato la libertà di manovra consentita agli Stati dell'eurozona dal parametro del 3% deficit/PIL, sostituito da quello del pareggio di bilancio.[20] Posto che il Trattato prevedeva che entro il 1° luglio 1998 il Consiglio europeo avrebbe dovuto stabilire quali Stati membri potevano essere ammessi all'eurozona (art. 109 J, §4, del Trattato), nel 1997 furono proposti (su iniziativa del governo tedesco) i regolamenti del PSC, la cui entrata in vigore avrebbe dovuto anticipare lo scrutinio di ammissibilità degli Stati membri, ciò al fine di condizionare la volontà dei governi dei Paesi la cui ammissione non era scontata: solo approvando i rigidi requisiti del PSC tali governi avrebbero dato prova di autentica conversione ai valori degli Stati a bassa inflazione e debito pubblico contenuto, meritando così l'ammissione immediata nell'eurozona. «L'adesione al regolamento [1466/97] fu formalmente volontaria. Sostanzialmente, almeno per alcuni degli Stati membri, coatta. Ottenere consensi formalmente volontari, sostanzialmente coatti, è un metodo che anche in seguito sarebbe stato praticato».[21]

---

[18] DE GRAUWE, *op. cit*., 281.

[19] Cfr. S. D'ANDREA, *L'Italia nell'Unione Europea,* cit.*,* 151ss. che, sulla contrarietà del regolamento n. 1466/97 al Trattato, riporta l'opinione di V. GUIZZI, *Manuale di diritto e politica dell'Unione europea*, Napoli 2003, 662s. e di G. GUARINO, *Salvare l'Europa salvare l'euro*, Firenze 2013, 30s. Lo stesso A. riporta come la proposta del PSC, avanzata dal ministro delle finanze tedesco Waigel, fosse stata, dopo una sola settimana, ritenuta "legittima" dal ministro delle finanze francese (*ibidem*, 157). Ivi si riportano anche le opinioni di autorevoli esponenti (Luigi Spaventa, Helmut Schmidt), nonché l'opinione dell'allora capogruppo della Sinistra democratica, Cesare Salvi, e della replica dell'allora Presidente del Consiglio Romano Prodi; l'opinione di Paolo Peluffo (capo dell'ufficio stampa di Palazzo Chigi dal 1993 al 1994 e direttore della comunicazione del ministero del Tesoro dal 1996), il quale riteneva che il PSC fosse contrario allo spirito originario di Maastricht, riconoscendo però che solo con il PSC i tedeschi si decisero per l'effettiva praticabilità dell'euro.

[20] G. GUARINO, *Euro: vent'anni di depressione (1992-2012)*, in *Nomos* 2/2012, 18s. Parla di «strappo alla legalità comunitaria» F. LOSURDO, *Lo stato sociale condizionato. Stabilità e crescita nell'ordinamento costituzionale*, Torino, 2016, 33. Ivi si dà conto anche dell'iniziativa di Francia e Italia per bilanciare il PSC con una risoluzione sulla crescita e sull'occupazione, approvata dal Consiglio europeo di Amsterdam del 1997, che inaugurò la debolissima politica europea dell'occupazione: *ibidem*, pp. 37ss.

[21] G. GUARINO, *Euro: vent'anni di depressione*, cit., 11. Nello stesso scritto si sottolinea come tale strategia di condizionamento non vada imputata alla Germania, bensì alla Commissione (ivi, 17s.). Per S. D'ANDREA, *L'Italia nell'Unione Europea*, cit., 169, in qualsiasi trattativa il contraente più debole, o totalmente inetto, «è sempre colui che vuole a ogni costo un obiettivo e mostra questa sua disposizione alle controparti. Queste ultime lo stritolano. Meritatamente». Assai meno polemico l'approccio seguito all'epoca dell'introduzione del PSC da S. CASSESE, *Lo Stato introvabile. Modernità e arretratezza delle istituzioni italiane*, Roma 1998, 8, secondo cui «chi non ha virtù può solo sperare di obbligarsi a marciare al passo dei paesi virtuosi».

In termini meno eclatanti di Guarino, anche altre voci autorevoli – un tempo tolleranti verso l'irrigidimento preteso e ottenuto dalla Germania nel 1997[22] – hanno recentemente mutato registro e descrivono l'introduzione del PSC come «(i)l cedimento della Commissione e degli altri governanti nazionali alla *sconsiderata richiesta tedesca* d'irrigidire le regole della finanza pubblica» (corsivi aggiunti).[23]

Non sembra negabile l'irrigidimento prodottosi con l'approvazione nel 1997 del PSC: tuttavia, come illustrato sopra, si è trattato formalmente di un irrigidimento del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, ai sensi dell'attuale art. 121 TFUE[24], senza alcun irrigidimento formale dei parametri quantitativi del 3% e del 60% contenuti nell'attuale Protocollo n. 12 (previgente Protocollo n. 5). Le sanzioni e le deroghe disciplinate dal regolamento n. 1467/97 sono, infatti, riferite sempre e solo ai valori di riferimento di cui al Trattato, mai alla deviazione dal più rigido obiettivo di medio termine del pareggio o avanzo di bilancio.[25] Dunque, nessuna violazione formale dell'art. 104 C Tr. Maastricht (vigente art. 126 TFUE). Semmai potrebbe discutersi della legittimità della base giuridica del regolamento n. 1466/97 (l'allora art. 103.5 del Trattato, attuale art. 121.6 TFUE), in cui si ipotizza, sì, il ricorso eventuale a un regolamento d'attuazione (da approvarsi con procedura legislativa ordinaria), ma solo per l'adozione delle «modalità della procedura di sorveglianza multilaterale» sul coordinamento delle politiche economiche ad opera di Commissione e Consiglio (ai sensi dei precedenti paragrafi: art. 121.3 e 4 TFUE, previgente art. 103 del Trattato). E sembra, invero, una forzatura far entrare il vincolo per gli Stati membri di convergere verso bilanci in pareggio o in avanzo nella nozione di «modalità della procedura» sul coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri.

Appare allora evidente che la scelta di non rimettere mano alle norme del Trattato e ai parametri del Protocollo sulle soglie quantitative di deficit e debito, ricorrendo al diritto derivato con gli artifici legali illustrati sin qui, fu dettata dall'esigenza di non dare troppa enfasi formale al nuovo compromesso politico raggiunto su input tedesco, onde evitare anche una reazione delle opinioni pubbliche nazionali in sede di procedure di ratifica del coevo Trattato di Amsterdam.[26] L'ennesimo esempio dell'*integrazione di soppiatto*, insomma.[27] L'operazione è stata quella di blindare in norme giuridiche sanzionabili solo con le modalità soft del coordinamento delle politiche economiche (vigente art. 121 TFUE) l'impegno politico a perseguire politiche di

---

[22] Per G. DELLA CANANEA, *Il patto di stabilità e le finanze pubbliche nazionali*, in *Riv. dir. fin*., n. 4, 2001, 569ss., la discrezionalità nella valutazione dei parametri di Maastricht non sarebbe soppressa dal PSC, «ma – al più – […] depotenziata»; non vi sarebbe contrasto tra i regolamenti del PSC e le norme del Trattato, bensì una mera «restrizione delle possibili valenze delle disposizioni costituzionali», di cui viene scelta l'interpretazione «più restrittiva».

[23] G. DELLA CANANEA, *Il nuovo MES:* ex crisibus Europa oritur, in *Quad. cost*., n. 1/2021, 207.

[24] Il regolamento 1466/97, come originariamente approvato, così si apre: «Il Consiglio dell'Unione Europea, visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 103, paragrafo 5, vista la proposta della Commissione, deliberando secondo la procedura di cui all'articolo 189 C del trattato». Non sembra pertanto corretto quanto osservò all'epoca G. DELLA CANANEA, *Il patto di stabilità e le finanze pubbliche nazionali*, cit., 559ss., § 3.B), secondo cui entrambi i regolamenti del PSC (anche il n. 1466/97) si richiamano alla base giuridica del previgente art. 104 C, § 14, del Trattato.

[25] Cfr. G. RIVOSECCHI, *Procedure finanziarie*, cit., 11s.

[26] Cfr. G. DELLA CANANEA, *Il patto di stabilità*, cit., 574.

[27] G. MAJONE, *Dilemmas of European Integration. The Ambiguities and Pitfalls of Integration by Stealth*, New York 2005.

austerità da parte degli Stati membri, in spirito sinergico con quelle parti del Trattato dirette a sterilizzare le politiche industriali (tanto dell'UE che degli Stati membri) e sostituirle con la politica della concorrenza, in perfetto stile ordoliberale.[28]

3. Le modifiche del 2005 e del 2011-13 al PSC

I regolamenti del PSC furono modificati nel 2005,[29] dopo che il noto contenzioso tra Commissione e Consiglio sull'omessa apertura di una procedura per deficit eccessivo nei confronti di Francia e Germania aveva evidenziato i limiti delle regole che dettagliavano il parametro del deficit e la loro pro-ciclicità.[30] Pertanto, il PSC veniva flessibilizzato in modo da attenuare il carattere prociclico del vincolo nominale del 3%, il quale si sarebbe dovuto calcolare tenendo conto di fattori rilevanti relativi alla posizione economica e di bilancio di medio termine e alla realizzazione di riforme, con allentamento dei tempi per il rientro in caso di condizioni avverse.[31]

Anche dopo lo scoppio della crisi economica i regolamenti del PSC furono modificati, stavolta in termini restrittivi. L'irrigidimento corrispose alla narrazione prevalente delle ragioni della crisi che i governi degli Stati creditori seppero imporre agli Stati debitori, volta ad agitare lo spauracchio della scarsa responsabilità fiscale degli Stati più colpiti. Una ricostruzione in evidente contraddizione con i dati empirici delle crisi di Irlanda e Spagna, campionesse nel rispetto dei parametri di Maastricht alla vigilia dei salvataggi pubblici delle proprie banche private.[32]

A essersi rivelati retrospettivamente più attendibili sono stati proprio quegli indicatori non adeguatamente presidiati dai Trattati: gli squilibri della bilancia dei pagamenti dal 1999 al 2007.[33] Essi puntano il dito proprio su ciò che meno piace(va) ammettere alla Germania (ma anche all'Olanda, ecc.), ossia sul fatto che le radicate preferenze tedesche per i surplus stanno tra le cause del problema.[34] Surplus che, a loro volta, traggono alimento dalla mancata convergenza della Germania verso il tasso di inflazione del 2% fissato identicamente per tutti gli Stati dell'eurozona già prima dell'entrata in funzione della BCE.[35] Ma il tasso d'inflazione non

---

[28] Cfr. V. ANGIOLINI, A. MANGIA, *Politica industriale*, in M.P. CHITI, G. GRECO, *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano 1997, 968ss.; M. PIANTA, *L'Europa della finanza*, in *Parolechiave*, n. 2/2012, 107.

[29] Regolamenti (CE) n. 1055/2005 e n. 1056/2005 del Consiglio, del 27 giugno 2005.

[30] Cfr. CGUE, causa C-27/04, sent. 13 luglio 2004: cfr. F. SALMONI, *Stabilità finanziaria*, cit., 96 ss.

[31] Cfr. i Regolamenti (CE) n. 1055/2005 e n. 1056/2005 del Consiglio, del 27 giugno 2005, su cui M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *Le regole fiscali europee*, cit., §1.

[32] Cfr. M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *op. ult. cit*., §1.

[33] L'art. 66 TFUE si preoccupa solo degli squilibri dovuti a movimenti di capitale coinvolgenti Paesi terzi; l'assistenza finanziaria, in caso di squilibri della bilancia dei pagamenti, non riguarda gli Stati dell'Eurozona, bensì quelli gli Stati membri "con deroga": art. 143 TFUE.

[34] Cfr. M. WOLF, *Merkozy failed to save the eurozone*, Financial Times, 6 dicembre 2011. Chi si aspetta di essere sistematicamente in surplus commerciale non si preoccupa di contenere i deficit altrui e l'assenza di un limite analogo per il deficit della bilancia dei pagamenti risponde alla necessità di non intralciare i movimenti di capitale privato, specie di quello delle aree finanziarie più avanzate dell'Eurozona: A. BAGNAI, *Crisi finanziaria e governo dell'economia*, in *Costituzionalismo.it*, n. 3, 2011, 13.

[35] Il tasso d'inflazione al 2%, discrezionalmente stabilito dalla BCE, era già stato implicitamente posto alla base del calcolo del parametro del 3% del deficit/PIL (cfr. *supra*). Si tratta del tasso tradizionalmente seguito dalla Fed statunitense.

dipende dai deficit pubblici degli Stati, bensì dal costo unitario del lavoro, la cui convergenza è cruciale quando viene meno la flessibilità del cambio: i salari nominali, a tal fine, non devono crescere più della produttività in ciascuno Stato membro, al netto di tale tasso comune di inflazione. Il che, però, comporta oneri non solo per gli stati ove i salari sono superiori alla produttività, ma anche per quelli con salari inferiori alla produttività.[36] Così, se la Grecia alla vigilia della crisi economica incrementava i suoi salari al 2,7%, la Germania li incrementava del solo 0,4%, causando una violazione assai più patente dell'obiettivo comune di un'inflazione al 2% ed esercitando una pressione deflattiva enorme sulla contrattazione salariale al fine di aumentare la propria competitività, dentro e fuori l'UEM.[37]

Gli indicatori corretti, in altre parole, sono stati occultati da quelli fuorvianti, sull'onda dell'immagine di successo economico del modello tedesco *export-led*, rafforzatosi dopo le riforme del mercato del lavoro del 2004 (c.d. Hartz IV)[38], immagine che, assieme alla presa ideologica del modello neoliberale, ha contribuito a sviare la capacità di giudizio degli altri Stati membri e delle istituzioni dell'UE.[39]

Come noto, l'irrigidimento dei vincoli di bilancio è stato operato sia modificando il diritto derivato, attraverso il c.d. Six pack e il Two Pack[40], sia attraverso un trattato internazionale tra gli Stati dell'UE, il famigerato "Fiscal Compact" (cui non aderirono il Regno Unito e la Repubblica Ceca).[41]

La riforma del 2011, come noto, introdusse un Obiettivo di Medio Termine (OMT) specifico per ciascun Paese in relazione alla valutazione delle sue finanze pubbliche, distinguendo tra Paesi virtuosi (con debito/PIL inferiore al 60%, per cui il limite dell'OMT è quello dell'1% del PIL) e Paesi indebitati (oltre il 60%, per cui il limite massimo è lo 0,5% del PIL). Si introdusse anche la c.d. "regola della spesa", per cui la crescita della spesa pubblica primaria non può superare la crescita del PIL potenziale per i Paesi che hanno raggiunto il proprio OMT, mentre deve essere inferiore per quelli che non l'anno ancora raggiunto.[42]

Tra le modifiche maggiori spicca quella volta a irrigidire il vincolo del 60% del debito, imponendo agli Stati membri che lo superano di convergere verso tale indicatore riducendo il

---

[36] H. FLASSBECK, C. LAPAVITSAS, *The Systemic Crisis of the Euro. True Causes and Effective Therapies*, Berlino, Rosa Luxemburg Stiftung, 2013, 7ss.

[37] *Ibidem*, 12.

[38] Cfr. A. SOMMA, *L'altra faccia della Germania. Sinistra e democrazia economica nelle maglie del neoliberalismo*, Roma 2015, 35ss. Sulla limitata crescita dell'economia tedesca, cfr. P. CIOCCA, *La Germania: debitrice ieri, creditrice oggi*, in A. BOLAFFI, P. CIOCCA, *Germania/Europa. Due punti di vista sulle opportunità e i rischi dell'egemonia tedesca*, Roma, 187ss., il quale ritiene economicamente insensato l'obiettivo del pareggio di bilancio perseguito – anche con la riforma costituzionale del 2009 – da parte della Germania.

[39] H. FLASSBECK, C. LAPAVITSAS, *The Systemic Crisis of the Euro*, cit., 14.

[40] Il six pack include tre regolamenti che riformano il PSC (reg. n. 1175/2011 che modifica il reg. n. 1466/97, cit.; il reg. n. 1177/2011, che modifica il reg. n. 1467/97, cit.; il reg. n. 1173/2011); due regolamenti che disciplinano le nuove procedure per la sorveglianza sugli squilibri macroeconomici (n. 1174/2011 e n. 1176/2011) e una direttiva sui quadri nazionali di bilancio (Direttiva 2011/85/UE). Il two pack include due regolamenti: n. 472/2013 e n. 473/2013 sulle disposizioni comuni per il monitoraggio e la valutazione dei documenti programmatici di bilancio e per la correzione dei disavanzi eccessivi negli Stati membri della zona euro.

[41] Trattato sulla stabilità, coordinamento e governance nell'Unione economica e monetaria, firmato il 2 marzo 2012: cfr. R. BIN, P. CARETTI, G. PITRUZZELLA, *Profili costituzionali dell'Unione europea. Processo costituente e governance economica*, Bologna 2015, p. 301s.

[42] Cfr. R. BIN, P. CARETTI, G. PITRUZZELLA, *Profili costituzionali dell'Unione europea*, cit., 303ss.

proprio divario di almeno un ventesimo all'anno.[43] Si trattò di una regola chiaramente ispirata dalla logica dell'austerity che all'epoca pervadeva i governi dei più influenti Paesi dell'Eurozona (guidati dalla Cancelliera tedesca Merkel e dal Presidente francese Sarkozy), a loro volta influenzati dal panico sui mercati, tutt'altro che placato dalle deboli iniziative della BCE di Trichet.[44] Quella regola è entrata ufficialmente in vigore nel 2015: la sua rigorosa applicazione avrebbe comportato vere e proprie cure da cavallo, a suon di avanzi primari annuali insostenibili per i Paesi maggiormente indebitati come l'Italia. Difatti, fino alla sospensione del PSC del 2020, i governi italiani hanno sempre negoziato con la Commissione deroghe temporanee al fine di procrastinare l'applicazione della "regola del ventesimo".[45]

Si tratta di regole in apparenza rigorose, ma che, di fatto, comportano una valutazione complessiva delle finanze pubbliche e dell'andamento economico di un Paese, la cui complessità non può che rendere altamente discrezionale l'applicazione di quelle regole.

Dal punto di vista procedurale, la novità più eclatante è stata l'introduzione della regola del *Reverse Majority Voting*, che blinda le proposte della Commissione nell'ambito della procedura per deficit eccessivo,[46] efficaci in assenza di un tempestivo voto contrario del Consiglio, così da evitare il ripetersi della situazione che si ebbe nel 2003-2004 (con il Consiglio che non diede seguito alla proposta della Commissione di avviare la procedura contro Francia e Germania: cfr. *supra*). La riforma, oltre a essere di dubbia compatibilità con la lettera dell'art. 126 TFUE,[47] non ha eliminato la discutibile prassi delle ricorrenti trattative opache per flessibilizzare le regole numeriche del PSC, bensì le ha semplicemente anticipate dalla fase decisionale del Consiglio a quella di proposta della Commissione. La negoziazione tra singoli Stati membri e Commissione produce l'evidente politicizzazione dell'operato di quest'ultima, accusata di trattare in modo differente i governi nazionali a seconda della loro consonanza politica con quella della stessa Commissione. [48]

4. Le disfunzionalità del PSC

In questi anni di vigenza del PSC, l'ambizione di far funzionare un'unione monetaria senza unione politica e di sostituire un bilancio centrale in funzione anticiclica con un coordinamento centrale delle politiche economiche e fiscali degli Stati dell'eurozona si è dimostrata forse troppo … "ambiziosa"! In effetti, è quanto mai arduo disegnare un sistema di regole fiscali

[43] Regolamento UE 1177/2011, art. 1, che ha inserito il § 1 *bis* nell'art. 2 del Regolamento 1467/1997; art. 4 del Fiscal Compact.

[44] DE GRAUWE, *op. cit*., 286 e 290.

[45] La stessa Commissione, del resto, pubblicò nel 2015 la Comunicazione sulla flessibilità, al fine di ampliare gli spazi di manovra in considerazione dei fattori ciclici e della realizzazione di riforme strutturali e investimenti: Cfr. M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *Le regole fiscali europee*, cit., § 1.

[46] Le raccomandazioni formulate dalla Commissione sull'accertamento dell'inadempimento dello Stato interessato e/o sull'adozione di sanzioni, si considerano adottate dal Consiglio a meno che quest'ultimo non decida di respingerle entro dieci giorni (a maggioranza semplice o qualificata, a seconda dei casi): art. 4.2, 5.2 e 6.2 del Regolamento 1173/2011; art. 3.3, Regolamento 1174/2011, art. 6.2, Regolamento 1466/97, come modificato dal regolamento 1175/2011; art. 10.4 del Regolamento 1176/2011.

[47] Cfr. C. KAUPA, *The Pluralist Character of the European Economic Constitution*, cit., 330ss.

[48] Cfr. M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *Le regole fiscali europee*, cit., § 1.

"intelligenti" e flessibili, applicabili in modo uniforme ma senza azzerare la discrezionalità economica dei governi nazionali, con sufficiente capacità di reazione anticiclica e fissazione di percorsi di risanamento del debito realistici.[49] Il tutto a fronte di una politica monetaria unidimensionale, che inevitabilmente interferisce in senso divaricato con le politiche economiche e fiscali di questo o quello Stato membro, producendo vincitori e vinti.[50]

Tra le maggiori criticità rilevate da più parti, stanno la metodologia utilizzata per misurare il c.d. saldo strutturale di bilancio e il ricorso a entità non osservabili, quali la stima del PIL potenziale e del conseguente *output gap* (ossia: il divario tra PIL reale e potenziale, la cui ampiezza determina lo spazio di manovra in deficit), e l'eccessiva complessità delle regole stratificatesi negli anni, con ricadute sull'opacità delle procedure.[51] Oltre a ciò, le regole avrebbero effetti distorsivi sulla composizione della spesa, posto che la rigidità delle spese correnti (stipendi pubblici e spesa sociale) spinge i governi a posticipare le spese per investimenti, senza che la famigerata flessibilità concessa dalla Commissione abbia potuto arginare tale tendenza.[52]

Si potrebbe obiettare che le violazioni del PSC non hanno mai condotto all'applicazione di sanzioni e che la stessa prassi della Commissione ha dimostrato come, anche dopo le riforme del 2011-2013, vi sia sufficiente spazio di flessibilità delle regole sui bilanci pubblici. Lo proverebbe l'andamento della spesa pubblica in Italia, che dal 2014 ha continuato a salire.[53] L'obiezione non sembra cogliere nel segno. Quello che è accaduto dopo lo scoppio della crisi e l'irrigidimento delle regole fiscali europee e nazionali è stata un'iniziale brusca virata verso l'austerità (già inaugurata dal governo Berlusconi nella XVI Legislatura e poi approfonditasi con il commissariamento del Governo Monti dal 2011 al 2013), cui hanno fatto seguito anni di timido aumento di spesa e deficit, mantenuti però sempre ben al di sotto dei livelli anteriori alla crisi, a un livello incapace di incentivare la ripresa economica e, di conseguenza, a migliorare il rapporto debito/PIL agendo sul denominatore, ossia sulla crescita.[54] Le stesse trattative dei nostri governi con la Commissione, che hanno condotto a procrastinare anno dopo anno l'obiettivo di riduzione del deficit, non possono dimostrare la neutralità delle regole fiscali europee sulla stagnazione dell'economica italiana: per investire, gli imprenditori hanno bisogno di scenari stabili di politiche espansive, non certo della reiterata promessa che i vincoli sul debito verranno rinviati all'anno prossimo.[55] L'Italia, come noto, colleziona avanzi primari (entrate maggiori delle spese, al netto degli interessi sul debito) dal lontano 1991, ai quali si correla una stagnazione della produttività e un calo di competitività esterna, situazione che è

[49] *Ibidem*, §2.
[50] A. MODY, *Eurotragedy. A drama in nine acts*, New York, 2018, 320.
[51] Cfr. M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *Le regole fiscali europee*, cit., §2.
[52] *Ibidem*. Il riferimento è alla Comunicazione della Commissione del 2015 sulla flessibilità (COM/2015/012), anticipata dalla risoluzione del Parlamento europeo del 2013 (2013/2042 (INI)).
[53] L. BINI SMAGHI, *La tentazione di andarsene*, Bologna 2017.
[54] G. PIGA, *L'interregno. Una terza via per l'Italia e l'Europa*, Milano 2020, 91ss., in cui si dà conto della correlazione tra i divari di crescita, tra il 2015 e il 2018, dell'Italia rispetto a Germania e Francia, e il calo dei consumi pubblici in Italia rispetto a questi due Paesi.
[55] *Ibidem*, 88s.

interpretabile nel senso di una causalità tra tendenza al contenimento della spesa e degli investimenti pubblici e bassa produttività.[56] Chi, agli albori dell'euro, vedeva nella disciplina del "vincolo esterno" un dispositivo volto a spingere gli imprenditori a rendersi più competitivi è stato ampiamente smentito dai dati dell'economia italiana.[57]

5. Il debole correttivo della procedura sugli squilibri macroeconomici eccessivi

Un cenno merita la riforma esterna, ma coordinata, al PSC, che, nel 2011, ha introdotto la sorveglianza sui c.d. squilibri macroeconomici, nel tentativo di allargare e approfondire il coordinamento delle politiche economiche e fiscali degli Stati membri. La lezione delle bolle speculative irlandese e spagnola, assieme a quella del crescente divario delle bilance dei pagamenti dei Paesi debitori rispetto ai creditori, impose l'esigenza di allargare lo sguardo oltre i soli indicatori della finanza pubblica, per occuparsi e preoccuparsi anche di quella privata e delle bilance dei pagamenti, della cui irrilevanza ci si era illusi per effetto della scomparsa del cambio entro l'unione monetaria.

La procedura sugli squilibri macroeconomici, di cui ai regolamenti (UE) n. 1174/2011 e n. 1176/2011, contempla il monitoraggio della Commissione sull'andamento dell'economia dei singoli Stati membri, sulla scorta di una serie di indicatori (discrezionalmente stabiliti dalla Commissione) che abbracciano finanza ed economica pubbliche e, soprattutto, private. Oltre al solito focus sul debito delle amministrazioni pubbliche, la procedura dovrebbe vagliare anche eventuali squilibri relativi al costo unitario del lavoro, al tasso di disoccupazione, all'indebitamento privato, al mercato immobiliare, nonché, finalmente, gli squilibri della bilancia dei pagamenti.[58] Le critiche a tale procedura si sono appuntate fin qui prevalentemente sul dato della sua scarsa effettività nel condizionare, attraverso la minaccia di sanzioni, le politiche macroeconomiche degli Stati membri. Il problema, tuttavia, si pone a monte, posto che l'approccio insito nella costruzione degli indicatori e delle loro scale valoriali tradisce gli stessi pregiudizi che hanno condotto allo strabismo di Maastricht e che sembrano radicati nella cultura dell'economia egemone nell'eurozona.[59]

Si è già accennato sopra alla crucialità della convergenza dei salari (in termini di rapporto con la produttività), al fine di rispettare l'obiettivo inflazionistico comune al 2%, che a sua volta presuppone il contrasto a politiche deflazionistiche: ebbene, l'indicatore stabilito dalla Commissione punta proprio nella direzione opposta, in quanto stabilisce soglie d'allarme (del +9% per gli Stati dell'UEM, del +12% per gli altri Stati dell'UE) che stigmatizzano solo una crescita troppo accelerata del costo unitario del lavoro, senza che nulla venga fissato per il

---

[56] S. CESARATTO, G. ZEZZA, *Farsi male da soli. Disciplina esterna, domanda aggregata e il declino economico italiano*, in *L'industria*, 2019 n. 2, 279ss., in cui si ricorda come lo stesso capo economista della Deutsche Bank abbia riconosciuto che l'Italia, contrariamente a pregiudizi diffusi, è stato fin qui un Paese frugale che non pone problemi di azzardo morale.

[57] Cfr. G. GUARINO, *Pubblico e privato nella economia. La sovranità tra costituzione ed istituzioni comunitarie*, in *La Costituzione economica,* Padova, 1997, 48.

[58] L. FANTACCI, A. PAPETTI, *Il debito dell'Europa con se stessa. Analisi e riforma della governance europea di fronte alla crisi* (18 luglio 2013), in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2013.

[59] Cfr. R. CABAZZI, *La tecnocrazia in luogo della politica. Tra crisi economico-finanziaria e pandemia*, Napoli 2021, 157ss.

rischio opposto, ossia per una caduta eccessiva dei salari, come se anche quest'ultima non minacciasse la stabilità dell'euro.[60]

La misurazione degli squilibri delle bilance dei pagamenti è l'esempio preclaro di tale strabismo: la soglia del surplus della bilancia dei pagamenti (+6% del Pil) è più tollerante di quella fissata per i deficit (-4%). Se è vero che per il singolo paese membro di un'unione monetaria i surplus possono risultare meno problematici dei deficit, questo non è vero per l'unione considerata nel suo complesso[61]. Tale pregiudizio è rafforzato dal fatto che l'indicatore degli squilibri dei conti con l'estero si limita a calcolare i saldi relativi a un "estero" genericamente inteso (l'intero mondo), non scorporando la parte relativa all'Eurozona, «negando così in principio la natura intraeuropea degli squilibri».[62] Se riferiti all'Eurozona, infatti, gli squilibri verso l'alto sarebbero altrettanto dannosi di quelli verso il basso. L'amara conclusione è quella per cui l'indicatore delle partite correnti non è affatto in grado «di evitare che si accumulino squilibri commerciali intraeuropei al pari di quelli rivelatisi insostenibili dalla nascita dell'euro ad oggi», così che «i capitali privati possono ancora affluire indistintamente e in massa dai paesi in surplus ai paesi in deficit (e con la stessa facilità defluire)»[63]. Ancora più grave e "tendenziosa" è la scelta di parametrare il rischio di squilibri sull'andamento, in termini percentuali sul PIL, dei singoli Paesi (le cui dimensioni economiche possono essere incommensurabili) anziché in termini di valori cumulati, cosa che impedisce di apprezzare la pericolosità degli andamenti complessivi dell'Eurozona[64]: come se l'enorme valore dei surplus accumulati dalla Germania negli anni avesse la stessa rilevanza dello sforamento della soglia del 6% del PIL che si produce in un Paese come l'Irlanda![65]

Si tende spesso a dimenticare che l'eurozona non è solo un'unione monetaria e che il suo nome ufficiale è "Unione economica e monetaria"[66], così come si tende a sorvolare sul fatto che la BCE è chiamata a «sostenere le politiche generali nell'Unione al fine di contribuire alla realizzazione degli obiettivi dell'Unione definiti nell'articolo 3 del [TUE]», sia pure a condizione che ciò non metta a rischio la stabilità dei prezzi (artt. 127.1 e 282.2 TFUE).[67] I trattati, insomma, presuppongono che accanto alla politica monetaria esista una politica economica europea e che tra le due si instaurino le opportune sinergie, come attestato dalle norme procedurali.[68] Tuttavia, nell'impossibilità di costruire un bilancio centrale e una politica economica

---

[60] C. KAUPA, *The Pluralist Character*, cit., 315.

[61] C. KAUPA, *op. loc. ult. cit*., 315.

[62] L. FANTACCI, A. PAPETTI, *Il debito dell'Europa*, cit., 14.

[63] *Ivi*, 15.

[64] *Ivi*, 14s.

[65] Cfr., volendo, A. GUAZZAROTTI, *La subordinazione degli stati al potere dei mercati finanziari attraverso la misurazione competitiva del diritto*, in *Politica del diritto*, 2018 n. 3, 394.

[66] Art. 3.4 TUE; artt. 66, 121.4, 136.1, 138.1, 139.2, lett. i), 140.1, 219.4, TFUE.

[67] Come affermato dalla CGUE nella nota sentenza *Weiss* del 2018 sul *quantitative easing* della BCE, da ciò deriva che «gli autori dei Trattati non hanno inteso operare una separazione assoluta tra la politica economica e quella monetaria» (CGUE, sent. 11 dicembre 2018, C-493/17, *Weiss e a.*, § 60). Sulla distinzione tra politica economica e monetaria, cfr. G. CONTALDI, *Diritto europeo dell'economia*, cit., 267ss.; O. CHESSA, *La costituzione della moneta. Concorrenza, indipendenza della banca centrale, pareggio di bilancio*, Napoli 2016.

[68] Il presidente del Consiglio e un membro della Commissione possono partecipare, senza diritto di voto, alle riunioni del Consiglio direttivo della BCE; da un altro lato, «il presidente della BCE è invitato a partecipare alle riunioni del Consiglio [ECOFIN] quando quest'ultimo discute su argomenti relativi agli obiettivi e ai compiti del

dell'eurozona effettivamente capace di sinergie con la politica monetaria, si è fatto ricorso, negli anni della crisi economica, alla procedura sugli squilibri macroeconomici eccessivi quale surrogato di tale politica economica centralizzata. Un surrogato rivelatosi assai debole, come l'esperienza del *quantitative easing* del 2015 della BCE ha potuto attestare: in assenza di politiche fiscali espansive, la politica monetaria, da sola, non è riuscita a portare l'economia dell'eurozona verso l'obiettivo inflazionistico del 2%. E se poi è sopraggiunta l'inflazione da costi dell'era pandemica, questo non è certo il frutto di sinergie tra politica monetaria e fiscale.

Il punto cruciale, per il buon funzionamento di un'unione monetaria, è dato dall'esigenza di equilibrio tra economie nazionali, in modo che i surplus vadano tempestivamente a compensare i deficit e che, in presenza di shock asimmetrici, l'austerità imposta ai Paesi in recessione sia compensata dalle economie nazionali in grado di spendere.[69] Ciò accadde, effettivamente, agli albori dell'integrazione europea, grazie all'Unione europea dei pagamenti, che funzionò come una sorta di moneta comune virtuale, fornendo ai sei Stati fondatori della CEE la possibilità di commerciare tra loro e col resto del mondo per tutto il periodo in cui le loro monete non avessero riacquistato la convertibilità. Il sistema funzionava sul modello della "*international clearing union*" ideata da Keynes, cioè come una camera di compensazione capace di impedire la tesaurizzazione di surplus commerciali, con funzione di coordinamento delle monete nazionali e non di sostituzione di queste.[70] Ma quell'età saturnina è apparsa – durante gli anni della crisi – lontana anni luce. E ancora oggi latita un serio dibattito politico sulla trasformazione della moneta unica in una più ragionevole moneta comune, sul modello della *clearing union* di Keynes.[71] L'impressione è, anzi, quella per cui la crisi sia servita proprio a convertire definitivamente gli Stati dell'eurozona meno allineati all'egemonia tedesca alle preferenze di politica economica della Germania: se prima della crisi la bilancia dei pagamenti dell'eurozona era sostanzialmente in equilibrio col resto del mondo (i surplus tedeschi essendo compensati dai deficit degli Stati mediterranei), la crisi ha ispirato riforme economiche "export-lead" le quali, amplificate dal *quantitative easing* della BCE, hanno progressivamente condotto il surplus dell'eurozona rispetto al resto del mondo a livelli insostenibili,[72] con relativo acutizzarsi della diffidenza (se non avversione) degli USA verso l'UE. Ma la crisi economica, da sola, non avrebbe potuto determinare tali esiti, che invece sono stati il portato della pluridecennale affermazione dell'idea della c.d. Unione di competitività, contrapposta a quella di solidarietà

SEBC»: art. 284.1-2 TFUE; il Presidente della BCE può essere invitato alle riunioni dell'Eurogruppo e del Vertice Euro: cfr., rispettivamente, l'art. 2 del Protocollo n. 14 sull'Eurogruppo e l'art. 12 del Trattato sulla stabilità, sul coordinamento e sulla governance nell'UEM, c.d. Fiscal Compact. La stessa BCE è tenuta al dovere di leale cooperazione con le altre istituzioni europee (art. 13.e TUE). Infine, il presidente del Consiglio (Ecofin) ha il potere di sottoporre una mozione al consiglio direttivo della BCE, (art. 284.1, secondo comma, TFUE). Cfr., volendo, A. GUAZZAROTTI, *La politica monetaria: il modello ibrido dell'UEM*, in *Diritto costituzionale*, n. 1/2021, 54s.

[69] Cfr. S. CESARATTO, *Chi non rispetta le regole? Morali e doppie morali nell'Europa dell'euro*, Reggio Emilia 2018.

[70] Cfr. L. FANTACCI, A. PAPETTI, *op.* cit., 4s.

[71] Ma cfr. la proposta di M. Amato di trasformare l'attuale sistema dei pagamenti Target2 in una camera di compensazione che disincentivi fortemente la tesaurizzazione dei surplus aggiustando gli squilibri commerciali entro l'UE (M. AMATO, *Euro sì, euro no. Ma c'è una terza via: riformare la moneta unica*, in *Valori.it*, 24 luglio 2019).

[72] R. BELLOFIORE, F. GARIBALDO, M. MORTÁGUA, *Euro al capolinea? La vera natura della crisi europea*, Torino 2019, 95s., in cui si sottolinea come la politica del *quantitative easing* della BCE, anziché invertire questo andamento, ha finito per supportarlo, contribuendo ad abbassare il tasso di cambio dell'euro, così rendendo più competitive le esportazioni dell'UEM.

(stigmatizzata come "Transfert Union"),[73] che anziché concepire – anche solo a livello economico – l'Unione europea (e, specialmente, l'eurozona) come un tutto, la concepisce come un insieme di Stati membri in competizione tra loro e con il resto del mondo.

6. La proposta di revisione del PSC della Commissione: un'inversione di paradigma?

La proposta della Commissione di riforma del PSC parte dall'esplicito riconoscimento dei limiti strutturali del vigente quadro regolatorio sulla disciplina dei bilanci pubblici degli Stati dell'eurozona. Per la Commissione, le riforme del PSC del 2011 e 2013 avrebbero reso tale quadro eccessivamente complicato, omettendo di tenere adeguatamente in conto la diversa posizione debitoria di partenza di ciascuno Stato membro e dimostrando, nei fatti, l'incapacità di ispirare politiche di bilancio anticicliche degli Stati membri.[74] La Commissione riconduce tale incapacità anche all'assenza di un bilancio europeo in funzione stabilizzante, ma lo fa solo con un rapido cenno, per poi additare l'incapacità degli Stati membri di puntare su una spesa pubblica in grado di rafforzare crescita e resilienza socio-economica.[75] Altra ammissione di colpa tanto importante, quanto ineludibile, è quella relativa alle modalità applicative delle regole del PSC: affidarsi a concetti quali «output gap» e «bilancio strutturale» ha implicato il «ricorso a variabili non osservabili», con ciò minando la trasparenza del processo di vigilanza preventiva dei bilanci nazionali.[76]

La Commissione riconosce anche l'inadeguata risposta fornita dalla Procedura sugli squilibri macroeconomici eccessivi, fin qui mai attivata nella sua fase "coercitiva": l'Unione europea si sarebbe dimostrata più capace di indurre gli Stati membri a ridurre i deficit delle partite correnti che non gli ampi e prolungati surplus.[77] Si tratta, in apparenza, di un passo politicamente coraggioso, visto che contiene un chiaro rimprovero alla Germania, la cui portata pratica, tuttavia, appare – come si vedrà – limitata.

Le premesse "autocritiche" della Commissione toccano anche l'annoso tema degli investimenti: la transizione verde e quella digitale, così come l'esigenza di garantire la sicurezza energetica e la resilienza economico-sociale necessitano non solo di investimenti privati, ma anche «di più elevati investimenti pubblici»! [78] Un passo importante, espressamente compiuto alla luce dell'esperienza positiva della risposta alla pandemia e del c.d. Recovery Fund[79], la cui portata va apprezzata alla luce dell'ancora vigente impostazione dei Trattati, oltre che della prassi recente (il famigerato "piano Junker" del 2014, incentrato sul rilancio degli investimenti

[73] W. STREECK, *Il modello sociale europeo: dalla redistribuzione alla solidarietà competitiva*, in *Stato e mercato*, n. 1/2000, 3ss.
[74] Communication on orientations for a reform of the EU economic governance framework, cit., 1.
[75] *Ibidem*, 3.
[76] *Ibidem*, 3s.
[77] *Ibidem*, 3.
[78] *Ibidem*, 4 e 8.
[79] *Ibidem*, 4.

privati[80]). Si pensi solo al fatto che la Dichiarazione (n. 30) relativa all'art. 126 del TFUE, approvata con il Trattato di Lisbona nel 2007, nel ribadire l'impegno della Conferenza al rispetto del PSC, afferma che le politiche economiche e di bilancio devono puntare, tra l'altro, al «rafforzamento degli investimenti privati e dei consumi nelle fasi di crescita economica debole», senza alcun riferimento agli investimenti pubblici!

Non è detto, però, che all'autocritica seguano i fatti: il progetto di riforma delineato dalla Commissione, infatti, non sembra implicare un'autentica inversione di paradigma.

La proposta della Commissione, innanzitutto, non tocca i parametri del 3% del deficit/PIL e del 60% del debito/PIL. A essere toccata è soltanto la famigerata regola sul ventesimo all'anno di riduzione dell'eccesso di debito/PIL introdotta nel 2011, regola ritenuta troppo esigente per alcuni Stati e, pertanto, prociclica.[81] Sebbene l'obiettivo di convergere – in un lontano futuro – verso il famigerato e poco scientificamente fondato limite del 60% resti, tale convergenza avverrà con modalità flessibili, diverse per ciascuno Stato membro, secondo un principio di sostenibilità del debito pubblico da coniugarsi senza più far ricorso alle complicazioni dell'*output gap* e del PIL potenziale, bensì in base all'unico e più semplice indicatore della spesa pubblica. Quest'ultima dovrà, dopo un adeguato periodo di aggiustamento fatto di riforme e investimenti pubblici, garantire che l'andamento del debito su un orizzonte di dieci anni sia – a politiche invariate – in costante e credibile riduzione, tenuto fermo il limite annuale del 3% del deficit/PIL. La spesa pubblica rilevante sarà la spesa pubblica al netto del servizio del debito (spesa per interessi) e degli ammortizzatori automatici (indennità di disoccupazione), nonché delle spese discrezionali (finanziabili da entrate aggiuntive discrezionali, non preventivate nel piano di aggiustamento).

Il limite della spesa verrà concretamente fissato solo a seguito della negoziazione con la Commissione di un piano di aggiustamento almeno quadriennale, con cui ciascuno Stato membro si impegna a rendere il proprio debito sostenibile nel medio periodo, attraverso un programma di riforme e investimenti.[82]

Questo nuovo quadro di sorveglianza dei bilanci nazionali presuppone che gli Stati membri vengano suddivisi in tre gruppi: Stati ad alto debito; a debito moderato; a basso debito. Per gli Stati ad alto debito, il piano negoziato con la Commissione dovrà garantire che, dopo il periodo di aggiustamento di quattro anni, la traiettoria del debito su dieci anni a politiche immutate sia in costante e credibile riduzione e che, nello stesso periodo, il deficit resti al di sotto del 3%; per gli Stati a medio indebitamento, si consente una maggiore flessibilità temporale, posto che la traiettoria discendente del debito su dieci anni dovrà innescarsi almeno dopo tre anni dal periodo di aggiustamento quadriennale del piano; per gli Stati a basso debito, ossia

[80] Cfr. il Piano europeo per gli investimenti, lanciato a fine 2014 dalla Commissione Junker. La stessa Banca Europea per gli Investimenti ha riconosciuto che la struttura del Piano è «meno adeguata» a risolvere l'andamento ciclico del calo di investimenti nelle economie più deboli dell'UE: EIB, *Evaluation of the European Fund for Strategic Investments* (giugno 2018), 3 (disponibile *online*).

[81] Comunicazione della Commissione, cit., 7.

[82] Il piano andrebbe a sostituirsi agli attuali programmi di stabilità (o di convergenza per gli Stati membri extra-UEM) e i piani nazionali di riforma: cfr. F. SALMONI, *Commissione UE*, cit., vii, nt. 11.

che già si trovano entro il limite del 60%, si tratterà semplicemente di garantire che, dopo il periodo del piano, il deficit resti sotto il 3% per dieci anni.[83]

Gli Stati membri potranno anche negoziare un periodo più ampio, di ulteriori 3 anni, così da garantirsi una transizione più morbida verso il percorso di riduzione del debito, ma solo a condizione di corredare la richiesta con un programma aggiuntivo di riforme e investimenti capaci di supportare crescita e sostenibilità del debito.[84] In tal caso, gli investimenti dovranno introiettare le priorità europee.[85]

Il piano includerà anche le spese concordate per i trasferimenti a fondo perduto del Recovery Fund, dei fondi di coesione e degli altri trasferimenti dal bilancio europeo. Per garantire il monitoraggio e il rispetto dei vincoli del piano, i costi complessivi di questo verranno scomposti in soglie annuali di spesa per tutto il periodo di aggiustamento, in modo da garantire che gran parte del consolidamento avvenga nel periodo di aggiustamento e non venga lasciato in eredità a governi futuri.[86]

La negoziazione del piano avverrà tra il singolo Stato membro e la Commissione e sfocerà in una proposta di quest'ultima al Consiglio, che dovrà approvare il piano concordato, eventualmente proponendo modifiche. Quello che non potrà essere negoziato, invece, sono le "regole tecniche" con cui la Commissione fisserà per tutti le modalità di valutazione della sostenibilità del debito, ricorrendo alla c.d. «Debt Sustainability Analysis» (DSA), la quale si basa su una serie di stress test e di analisi stocastiche (con simulazioni di shock sui tassi di interesse a breve e lungo termine, sulla crescita nominale del PIL, l'equilibrio di bilancio primario e i tassi di cambio nominali).[87] Ovvio che questa valutazione preliminare conferisce un enorme potere alla Commissione nella successiva "negoziazione" del piano proposto dal singolo Stato membro, specie se quest'ultimo è fortemente indebitato sui mercati. In caso di mancato accordo tra lo Stato membro e la Commissione, infatti, i vincoli di finanza pubblica saranno quelli direttamente desumibili dallo scenario sulla sostenibilità del debito preliminarmente formulato dalla Commissione.[88]

7. (segue): maggiore effettività dell'enforcement del PSC e rafforzamento della procedura sugli squilibri macroeconomici

Passando al versante della vigilanza sul rispetto del piano nazionale pluriennale di aggiustamento, tale vigilanza – nell'intenzione della Commissione – sarà grandemente facilitata

---

[83] *Ibidem*, 11ss.

[84] *Ibidem*, 13.

[85] Incluso il National Energy and Climate Plans, National Digital Decade Roadmaps e implementazione del Pilastro, europeo dei diritti sociali: Comunicazione della Commissione, cit., 14. Sembra ritenere che il vincolo qualitativo sugli investimenti del piano si riferisca anche al piano "ordinario" quadriennale (e non solo al suo prolungamento), F. SALMONI, *Commissione UE*, cit., x e s., la quale ritiene che si tratta di un'estensione surrettizia del modello del NGEU in grado di consentire a Commissione e Consiglio di ingerirsi nella politica economica di uno Stato membro al di fuori delle attribuzioni conferite all'UE dai trattati.

[86] Comunicazione della Commissione, cit., 15.

[87] *Ibidem*, 12.

[88] Cfr. O. BLANCHARD, A. SAPIR, J. ZETTELMEYER, *The European Commission's fiscal rules proposal: a bold plan with flaws that can be fixed*, *Bruegel, Blog Post*, 30 novembre 2022.

dall'auto-vincolo sulla semplice regola della spesa che lo Stato si è assunto. La filosofia di fondo della nuova fisionomia del PSC è, infatti, proprio quella dello scambio tra maggior individualizzazione e autodeterminazione nel delineare i piani di rientro dal debito pubblico (c.d. "ownership") e maggior rigore nell'enforcement eteronomo da parte delle istituzioni europee, così da rendere quasi-automatico l'innesco del procedimento sanzionatorio.[89]

Nella fase della vigilanza e sanzione torna la tripartizione degli Stati membri: per quelli ad alto debito, la deviazione dal piano di aggiustamento, ossia dalle soglie annuali di spesa primaria "tollerabile", causerà l'automatica apertura della procedura per deficit eccessivo, ex art. 126.3 TFUE.[90] Solo nel corso della procedura – che comunque dovrà essere ufficialmente aperta – potrà essere eventualmente rivisto il piano, se quest'ultimo si dimostrasse irrealizzabile. Nel caso in cui lo Stato membro avesse beneficiato di un periodo aggiuntivo (prolungamento del piano fino a tre anni), qualora non venissero implementate le riforme e gli investimenti promessi, la Commissione potrà revocare il beneficio concesso (e anticipare, così, l'avvio del percorso di rientro dal debito).[91]

Questa nuova filosofia della vigilanza sul rispetto del PSC dovrebbe consentire una semplificazione e una minore discrezionalità della Commissione, la quale si concentrerà sulla valutazione dei disegni di legge di bilancio in autunno al fine di verificare il rispetto della semplice regola della spesa primaria, senza più il bisogno di raccomandazioni agli Stati che non rispettano il proprio piano pluriennale. Per rendere più effettivo il braccio correttivo, le attuali sanzioni pecuniarie saranno ridotte, in modo da facilitarne l'irrogazione; oltre a ciò, scatteranno altri due ordini di sanzioni: la minaccia di perdere i fondi strutturali e i finanziamenti del Recovery Fund (sospesi finché gli Stati membri non correggono gli sforamenti del piano o il deficit eccessivo); la sanzione reputazionale insita nell'obbligo per i ministri degli Stati membri sottoposti alla procedura per deficit eccessivo di illustrare al Parlamento europeo le misure correttive per ottemperare alle raccomandazioni di Commissione e Consiglio.[92]

Restano in piedi le clausole di salvaguardia in caso di shock straordinari che colpiscano l'Eurozona o l'UE nel suo complesso, o il singolo stato colpito da eventi eccezionali fuori dal suo controllo.[93]

La proposta della Commissione tocca anche la revisione della procedura per squilibri macroeconomici eccessivi. Per rinforzare la dimensione collettiva dell'UE e dell'eurozona (e superare il paradosso di considerare i surplus tedeschi al pari di quelli irlandesi, di cui si è detto sopra), gli indicatori della procedura sugli squilibri saranno integrati da valori relativi all'intera UE e all'eurozona.[94] L'innovazione potrebbe servire a rendere più urgente la gravità della situazione di prolungati surplus commerciali di Paesi come la Germania, ma resta sempre il

---

[89] Un obiettivo che la Germania persegue dai tempi delle negoziazioni del PSC del 1997: cfr. P. DE GRAUWE, *op. cit.*, 281, nt. 3.

[90] Comunicazione della Commissione, cit., 17.

[91] *Ibidem*, 15s.

[92] *Ibidem*, 17.

[93] *Ibidem*, 16. Cfr. F. SALMONI, *Commissione UE*, cit., ix.

[94] *Ibidem*, 18. Si propone anche di aumentare la frequenza dell'analisi approfondita degli Stati con squilibri macroeconomici (In-Depth Review) e chiarire i criteri per valutare il rientro degli Stati entro livelli di guardia dopo il superamento formale degli squilibri, con una prospettiva di riduzione di questi ultimi per almeno due anni: *ibidem*, 18.

problema della debolezza dell'enforcement.[95] A tal fine si prevede che, qualora venga avviata una procedura per squilibri macroeconomici eccessivi, il piano di aggiustamento venga rivisto al fine di includervi le misure correttive raccomandate. Non sembra, però, trattarsi di una revisione unilaterale, a carattere sanzionatorio, lasciandosi intendere che dovrà essere comunque negoziata con lo Stato interessato: il che ci riporta alla già sperimentata differenza di posizione tra Stati in surplus e a basso indebitamento, dotati di elevato potere di negoziazione e privi di minacce da parte dei mercati, e Stati maggiormente indebitati, con minor potere negoziale anche perché esposti alle minacce dei mercati e della stessa BCE.

La proposta della Commissione sfiora appena il delicatissimo tasto del ruolo della BCE nell'eventuale fiancheggiamento delle politiche di ristrutturazione del debito cui saranno chiamati gli Stati membri più indebitati. È, infatti, solo in una nota a piè pagina[96] che la Comunicazione ricorda come il rispetto delle politiche di bilancio da parte dei singoli Stati membri costituisca un requisito posto recentemente dalla BCE per l'attivazione del Trasmission Protection Instrument, ossia lo strumento annunciato nel luglio 2022 per mitigare eventuali tempeste sui mercati dei debiti pubblici che facciano impennare gli spread nell'eurozona. Ed è proprio la BCE a reclamare un nuovo assetto di regole fiscali credibili, per poter ricorrere a tale nuovo scudo anti-spread senza incorrere nelle ire delle vestali del rigore monetario (vedi Bundesverfassungsgericht[97]). Il minimalismo della Commissione è un chiaro indice della rimozione dell'enorme problema che crea la separazione tra politica economica e monetaria stabilita dai Trattati, specie in termini di *accountability* della BCE.[98]

8. Luci e ombre della proposta della Commissione

La proposta della Commissione appare minimalista per quanto riguarda la mancata revisione dei parametri del 3% e del 60%, la cui fondatezza economica è sempre stata considerata assai carente. La giustificazione fondata sull'esigenza di non proporre riforme che presuppongono la revisione dei Trattati, stante l'onerosità della procedura,[99] vale solo a metà, posto che per la modifica del Protocollo n. 12, contenente i famigerati parametri, è sufficiente

[95] La Commissione ha ripetutamente posto sotto «esame approfondito», ai sensi dell'art. 5 del regolamento 1176/2011, la Germania per il prolungato surplus eccessivo della bilancia commerciale con l'estero, sottolineando la carenza di investimenti e l'eccesso di risparmi privati: cfr. le Relazioni sul meccanismo di allerta per il 2014, il 2015, il 2016 e il 2017 (COM(2013) 790 final, COM(2014) 904 final, COM(2015) 691 final, COM(2016) 728 final).

[96] Comunicazione della Commissione, cit., 16, nt. 15.

[97] Cfr. le notissime sentenze del BVerfG, 2 BvR 2728/13, 21 giugno 2016 *Gauweiler*; 2 BvR 859/15 del 5 maggio 2020, *Weiss*, su cui cfr. M. Esposito, *(Dis)Unione europea. Dal miraggio di una federazione perequativa, al consolidamento egemonico dei "più eguali" (a margine della sentenza BVerG 5 maggio 2020)*, Napoli 2021; O. Chessa, *Il paradosso di Karlsruhe. Primato del diritto costituzionale nazionale e separazione tra politica monetaria e politica economica* (7 luglio 2020), in Liber Amicorum *per Pasquale Costanzo*, *Consulta OnLine*.

[98] Cfr. M. Dani, *La riforma della governance economica europea nella prospettiva del diritto costituzionale*, in *Quad. cost*., n. 3/2022, 632.

[99] M. Buti, J.W. Friis, R. Torre, *The emerging criticisms of the Commission proposals on reforming the European fiscal framework: A response*, VoxEU, 10 gennaio 2023.

l'unanimità del Consiglio e che l'attuale proposta della Commissione imporrà comunque il ricorso a tale procedura unanimistica, sia pure *pro parte*.[100] Eliminare la regola del ventesimo all'anno di riduzione del debito eccessivo, infatti, comporta la modifica del regolamento 1467/1997, il quale è stato approvato e poi modificato sempre all'unanimità del Consiglio, in quanto fondato sull'art. 126.14, comma 2, TFUE, stante la sua autodichiarata valenza "integratrice" del Protocollo (cfr. *supra*).[101] Gli Stati ad alto debito, tuttavia, sembrano avere poche chances di successo nel pretendere una revisione dei parametri, minacciando il proprio veto nel corso della prospettata procedura all'unanimità per modificare il regolamento n. 1467/97: la Commissione e gli Stati creditori hanno, infatti, dalla loro la minaccia di riattivazione del PSC a regole invariate, la minaccia dei mercati e, *last but not least*, la minaccia della BCE di non difendere gli Stati indebitati dagli attacchi dei mercati. Per ciò che riguarda la revisione del Fiscal Compact, che è un trattato internazionale siglato dagli Stati membri (con l'esclusione del Regno Unito e della Repubblica Ceca), non sembra necessario operare preliminarmente la sua modificazione per porre mano al diritto derivato dell'UE, stante la condizione di applicabilità posta dallo stesso Trattato contenente una sorta di rinvio mobile a tutto il diritto dell'UE.[102]

L'altra carenza che contraddistingue la proposta della Commissione è quella relativa agli investimenti: dopo un fugace cenno alla carenza di una capacità fiscale europea, la Comunicazione non propone alcuna forma di "golden rule" (ossia, di scorporo degli investimenti pubblici dal calcolo del deficit).[103] Gli investimenti pubblici sono, sì, invocati assieme alle riforme alla base nel nuovo sistema di vigilanza, così che i piani di aggiustamento dovranno auspicabilmente contenerli. Tuttavia, l'unico rilievo giuridico apprezzabile della loro presenza sembra quello della regola sull'allungamento dei tempi di transizione da quattro a (massimo) sette anni. Per avere gli anni aggiuntivi di transizione verso il percorso di riduzione graduale e costante del debito, lo Stato membro dovrà necessariamente indicare un piano di investimenti, i quali, però, dovranno corrispondere agli obiettivi europei, sul modello del c.d. *Recovery fund*.

L'assenza di investimenti europei finanziati da debito comune sembra trovare una compensazione nell'auspicata revisione della procedura per squilibri macroeconomici eccessivi: ma, come già accennato, si tratta di una prospettiva di mutamento assai incerta. Può anche ammettersi che l'assenza di una capacità fiscale centrale in un'unione monetaria possa minimamente essere compensata dal surrogato del coordinamento delle economie nazionali, inducendo gli Stati che possono spendere a ridurre i propri surplus commerciali e il proprio eccesso di risparmio e intraprendere politiche di investimenti e di incentivo alla domanda interna al fine di compensare la fase avversa degli Stati in deficit e/o costretti a politiche di rigore per

---

[100] La Commissione si prefigura di ricorrere *prevalentemente* («on most aspects») alla procedura legislativa ordinaria, ove Consiglio e Parlamento europeo sono posti sullo stesso piano (p. 21 della Comunicazione della Commissione).

[101] Cfr. G. L. TOSATO, *On the revision procedures for EU fiscal rules*, Astrid Paper 83, dicembre 2021.

[102] Cfr. G. L. TOSATO, *op. ult. cit*., 6s., che ricorda come l'art. 2 del Fiscal Compact stabilisca che esso è applicabile nella misura in cui risulti compatibile con i Trattati dell'UE e con il diritto derivato dell'UE, tenendo conto anche del rinvio espresso al Regolamento n. 1467/97 operato dall'art. 4 del Fiscal Compact (interpretabile come rinvio mobile: *ibidem*, 7).

[103] Cfr., criticamente, F. SALMONI, *Commissione UE*, cit., xii, la quale, tuttavia, rileva che la nuova regola sulla sostenibilità del debito potrebbe consentire di superare l'automatismo della riduzione annuale di quest'ultimo, con la possibilità per lo Stato di operare gli investimenti necessari, limitandosi a una mera stabilizzazione del debito.

ridurre il proprio debito. È, tuttavia, assai improbabile che ciò possa avvenire con le debolissime minacce di sanzioni prefigurate dalla procedura per squilibri macroeconomici, sia nella versione vigente, sia in quella riformata (cfr. *supra*). La politica della BCE di Draghi di bassi tassi d'interesse e di tassi negativi sui crediti registrati nel sistema di regolazione dei pagamenti interbancari Target 2 non è riuscita a indurre la Germania (e gli altri Stati in surplus) a rivedere la propria cultura mercantilista, che si è dimostrata fin qui troppo radicata per poter essere ribaltata con tali espedienti esterni.

Una spinta agli investimenti comuni, tuttavia, potrebbe venire dalla recente politica di aiuti di stato degli USA, per incentivare il c.d. *reshoring* e la *green economy*: la Presidente della Commissione europea ha annunciato, al World Economic Forum di Davos (gennaio 2023), la proposta di un "European Sovereignty Fund" in sede di revisione del bilancio 2023, assieme a un nuovo "Net Zero Industry Act", sulla falsariga statunitense.[104]

9. (segue): il pericoloso velo d'ignoranza sui vincoli che attendono i Paesi maggiormente indebitati

La proposta della Commissione esibisce a più riprese il vantaggio di semplificazione delle regole e di una maggiore «ownership» del piano di riduzione del debito a favore dei singoli Stati membri.

Le criticità di una simile impostazione risiedono nel "velo di ignoranza" che tale nuova regola del debito sembra creare a sfavore degli Stati membri ad alto debito chiamati a negoziare la riforma del PSC (cfr. *supra*). Nella nota teoria di Rawls, il velo di ignoranza è l'ingrediente essenziale che consente ai "giocatori" di negoziare regole del gioco "giuste", ossia regole concepite in modo che nessuno conosca la propria «posizione nella società né le sue doti naturali, e quindi nessuno si trov[i] nella condizione di adattare i principi a proprio vantaggio».[105]

La rinegoziazione delle regole del PSC avviene in assenza del "velo di ignoranza", autenticamente inteso: i negoziatori sanno bene quali sono gli Stati forti e quelli deboli e quali vantaggi produce o conserva agli Stati forti questa o quella regola, così come il mantenimento delle vecchie regole. La proposta della Commissione sembra proporci una versione subdola del velo d'ignoranza. Quando la regola del ventesimo di riduzione dell'eccesso di debito fu introdotta nel 2011 (regolamento n. 1177/2011), gli Stati debitori potevano valutarne *ex ante* - con tutte le approssimazioni del caso - il relativo costo, in termini di avanzi primari da perseguire anno dopo anno, così da offrire materiale per un dibattito parlamentare e nell'opinione pubblica prima dell'approvazione del vincolo. Anche la proposta del 2018 dello European Fiscal Board sulla regola della spesa ha consentito una simile prognosi sugli avanzi primari necessari all'Italia per rispettarla.[106] La nuova regola della spesa, che dovrebbe essere articolata

---

[104] *Special Address by President von der Leyen at the World Economic Forum*, 17 gennaio 2023, disponibile online sul sito ufficiale della Commissione.

[105] J. RAWLS, *Una teoria della giustizia* (1971), Milano 2004, 128.

[106] Cfr. M. D'ANTONI, G. NOCELLA, *Le regole fiscali europee*, cit., § 4, in fine, in cui si evidenzia che, nella seconda parte dell'orizzonte pluriannuale considerato sarebbero necessari all'Italia avanzi primari superiori al 4,5%.

in concreto nel piano almeno quadriennale negoziato con la Commissione, quali avanzi primari rende ipotizzabili? Non si corre il rischio di approvare la riforma senza sapere - fintanto che non venga negoziato il piano pluriennale con la Commissione - quali costi comporti tale nuova disciplina?

Come già visto sopra, una delle idee portanti della proposta della Commissione è quella di uno scambio tra maggior flessibilità e autonomia nel costruire il programma di rientro dal debito e maggior rigore sanzionatorio nella fase dell'enforcement, con tanto di innesco automatico del braccio correttivo del PSC. Questo rischia di essere l'unico vero esito innovativo della riforma: poco credibile appare, infatti, l'argomento poggiante sulla stabilizzazione degli impegni dello Stato indebitato, così da evitare una trattativa annuale (o semestrale) con la Commissione; ci saranno sempre imprevisti nell'economia globale tali da rendere superate le previsioni della Commissione sulla sostenibilità del debito[107] e necessaria la revisione del piano, ossia la parziale rinegoziazione di quest'ultimo con l'assenso di Commissione e Consiglio. Con la nuova regola si rischia che tali rinegoziazioni avvengano *dopo* l'automatica attivazione della procedura per deficit eccessivo, in modo da porre in condizione d'inferiorità lo Stato che aspira a una rinegoziazione anche solo parziale del piano, con elevata probabilità di reazione negativa dei mercati e di aumento del famigerato spread.

10. Il problematico coordinamento del nuovo PSC con il "nuovo MES".

La proposta della Commissione, nell'immaginare un nuovo PSC fondato sulla sostenibilità del debito pubblico di ciascuno Stato membro nel medio periodo, non menziona mai il c.d. Meccanismo Europeo di Stabilità (MES).[108] Come noto, il MES ha la funzione di fornire assistenza finanziaria agli Stati membri che hanno perso accesso ai mercati finanziari o rischiano di perderlo, assistenza sottoposta a una «rigorosa condizionalità» (art. 136.3 TFUE). Ciò al fine di non cozzare col divieto di *bailout* stabilito dall'art. 125 in capo all'UE e agli Stati membri dell'eurozona. In realtà, il MES costituisce anche (o forse soprattutto) il dispositivo istituzionale che ha consentito alla BCE di Draghi di lanciare il famoso "*whatever it takes*", ossia il programma OMT di acquisti selettivi dei titoli pubblici di quegli Stati membri colpiti dalla speculazione finanziaria (o che rischiano di esserlo). Posto che anche per la BCE il Trattato pone il divieto di assistere gli Stati membri in difficoltà (art. 123 TFUE), il programma OMT (mai utilizzato ma neppure revocato dalla BCE) può attivarsi solo nei confronti degli Stati che si

[107] Cfr. C. WYPLOSZ, *Reform of the Stability and Growth Pact: The Commission's proposal could be a missed opportunity*, in *VoxEU.org*, 17 novembre 2022.

[108] Quest'ultimo, come noto, è stato istituito dal trattato siglato dai governi degli Stati dell'eurozona il 2 febbraio 2012, sulla base giuridica dell'art. 136.3 del TFUE, come revisionato nel 2011. La compatibilità del MES con l'ordinamento dell'UE è stata certificata dalla Corte di giustizia nella sent. 27 novembre 2012, causa C-370/12, *Pringle*. Cfr., fra gli altri, A. MANGIA (cur.), *Mes. L'Europa e il Trattato impossibile*, Brescia, 2020. La sigla dell'accordo di revisione del MES è del 27 gennaio e dell'8 febbraio 2021. Attualmente, tutti gli Stati partecipanti al MES hanno ratificato le modifiche, tranne l'Italia.

siano già sottoposti all'assistenza finanziaria del MES, con relativa accettazione delle condizionalità.[109]

Anche per il MES, tuttavia, l'assistenza finanziaria allo Stato membro richiedente deve essere preceduta da una valutazione di sostenibilità del debito (secondo la regola aurea del diritto fallimentare – poco seguita nel caso greco – che non si presta a un debitore fallito). Nella vigente versione del trattato sul MES la valutazione della sostenibilità del debito è compiuta dalla Commissione, di concerto con la BCE (e, se opportuno, assieme con il FMI: art. 13.1, lett. b)). La nuova versione del trattato introduce importanti poteri di valutazione agli organi del MES, specialmente al suo direttore generale.[110] Con il nuovo art. 3, in particolare, il MES sembra atteggiarsi a una sorta di agenzia di rating pubblica, con il potere (dovere?) di effettuare costanti monitoraggi della sostenibilità del debito.[111] A poco è servita l'opposizione italiana, durante il negoziato della riforma, «all'affidamento di compiti di sorveglianza macroeconomica degli Stati membri che rappresenterebbero una duplicazione delle competenze già in capo alla Commissione europea».[112]

È chiaro che il nuovo PSC, incentrato sulla valutazione di sostenibilità del debito preliminare all'approvazione del piano proposto da ciascun governo alla Commissione, potrebbe subire, nel suo concreto funzionamento, non irrilevanti interferenze da parte del MES e del suo direttore generale (la cui indipendenza – anche rispetto alle istituzioni dell'UE – è esplicitata nella nuova versione del trattato[113]). L'interferenza di un giudizio del MES divergente dalla Commissione potrebbe persino condurre all'insostenibilità sopravvenuta del piano, posto che un giudizio negativo del MES potrebbe scatenare turbolenze sui mercati, fino alla necessità non solo di rivedere il piano ma di sottomettersi anche al commissariamento dello stesso MES.[114]

---

[109] Cfr. L. GIANNITI, *La riforma del Mes e la governance economica dell'eurozona*, in *Dir. Pubbl*., n. 1, 2020, 316s; O. CHESSA*, Il nuovo MES: razionalità e misticismo nella garanzia della stabilità finanziaria*, in *Quad. cost*., n. 1, 2021, 206.

[110] All'art. 13 si precisa che la valutazione della «sostenibilità del debito e la capacità di rimborso» sarà effettuata non solo dalla Commissione di concerto con la BCE ma anche dal direttore generale; il nuovo considerando 11 *ter*) precisa che tali valutazioni saranno effettuate dalla Commissione di concerto con la BCE e dal MES, specificando che, «(q)ualora la collaborazione non conduca a una visione comune, la Commissione europea effettuerà la valutazione complessiva della sostenibilità del debito pubblico, mentre il MES valuterà la capacità di rimborso del proprio membro nei suoi confronti». Mentre nel testo vigente dell'art. 13 la firma del Memorandum of understanding a nome del MES è della sola Commissione, nel nuovo trattato si prevede anche la firma del direttore generale (L. GIANNITI, *La riforma del Mes*, cit., 313). Degno di nota il fatto che la nomina del direttore generale avviene con la maggioranza rafforzata dell'80% dei voti, che dà solo alla Germania e alla Francia il potere di veto (*ibidem*, 312).

[111] All'art. 3.1 del trattato sul MES (dedicato agli obiettivi) si aggiungono le seguenti disposizioni: «Se necessario per prepararsi internamente a poter svolgere adeguatamente e con tempestività i compiti attribuitigli dal presente trattato, il MES può seguire e valutare la situazione macroeconomica e finanziaria dei suoi membri, *compresa la sostenibilità del debito pubblico*, e analizzare le informazioni e i dati pertinenti. A tal fine il direttore generale collabora con la Commissione europea e la BCE per assicurare totale coerenza con il quadro di coordinamento delle politiche economiche stabilito dal TFUE» (corsivi aggiunti).

[112] Così la Relazione programmatica sulla partecipazione dell'Italia all'UE per il 2019, cit. dal Dossier del Servizio studi del Senato della Repubblica, n. 187/novembre 2019, 17.

[113] Cfr. il nuovo art. 7.4 del trattato sul MES e il nuovo considerando 16: cfr. L. GIANNITI, *La riforma del Mes*, cit., 312s.

[114] Cfr. L. LANZALACO, *L'euro e la democrazia. Dalla crisi greca al nuovo Mes*, Lecce 2022, 432s.; G. ANTONELLI, A. MORRONE, *La riforma del MES: una critica economica e giuridica*, in *Federalismi.it*, n. 34/2020, xxii.

Ulteriore elemento di potenziale contrasto tra il nuovo PSC e il nuovo MES è dato dai criteri di ammissibilità stabiliti da quest'ultimo per la concessione dell'assistenza finanziaria precauzionale, ai sensi dell'Allegato III, in cui si prevede il requisito della riduzione di un ventesimo all'anno del debito in eccesso. Come si concilierà con quest'ultimo la nuova regola della spesa primaria proposta dalla Commissione, che tale requisito mira ad abrogare formalmente? Potranno essere intese come rinvii mobili al PSC (e alle sue successive modifiche) le clausole del nuovo MES che affermano la necessità di rispettare il coordinamento delle politiche economiche di cui all'art. 121 TFUE?[115]

11. Conclusioni: Milward si è perso

Recentemente è stata riproposta l'analisi storiografica di Alan Milward dell'integrazione europea,[116] secondo cui quest'ultima avrebbe contribuito a riaffermare lo stato nazionale europeo dopo lo sconquasso provocato da due guerre mondiali, al fine di criticare la sterile contrapposizione tra federalisti e sovranisti.[117]

Secondo Milward, la scelta per l'integrazione da parte degli Stati membri è sempre stata dettata da due priorità, in equilibrio tra loro: imbrigliare la Germania e sostenere le preferenze politiche interne;[118] l'idealismo federalista sull'ineluttabile superamento dello Stato non ha influito sulla nascita e l'approfondimento dell'integrazione.[119]

Milward scrive alla vigilia di Maastricht;[120] in un contesto culturale di un Paese come il Regno Unito, dotato di elevato potere di negoziazione, tanto da ottenere una serie di *opting out*, il più rilevante dei quali è quello della non entrata nell'eurozona.

Che i Paesi fondatori abbiano scelto l'integrazione come uno strumento di sostegno alle proprie politiche nazionali, al fine di garantire la sopravvivenza del modello di stato-nazione europeo, è tesi plausibile e convincentemente motivata da Milward; più complicato trarre da questa tesi la generalizzazione che sempre le scelte per l'avanzamento dell'integrazione porteranno vantaggi sul piano nazionale di tutti gli Stati membri coinvolti e principalmente per questo motivo saranno eventualmente compiute. Il problema è dato dal complicarsi e moltiplicarsi delle relazioni dei governi tra loro e con le istituzioni europee, cosa che rende sempre meno plausibile la prospettiva dello svolgimento di trattative sulle regole comuni in condizioni di equità, consentendo a ciascuno Stato membro un adeguato potere di negoziazione. Non bisogna dimenticare che l'integrazione avanzava, quando avanzava, nel peculiare contesto della guerra fredda, che induceva gli Stati dell'allora CEE a coalizzarsi e a non considerare come un problema il divario di competitività economica che l'integrazione poteva recare, nella

---

[115] Cfr., per il trattato sul Mes vigente, l'art. 13.3, co. 2; per il nuovo trattato sul Mes, cfr. il considerando 5 *ter*) e il 15 *bis*), il nuovo § 4 dell'art. 12, l'aggiunta finale all'art. 3.1, il § 2 dell'art. 14.

[116] A. MILWARD, *The European Rescue of the Nation-State*, 2nd ed., Oxon, 2000.

[117] M. DANI, A. J. MENÉNDEZ, *È ancora possibile riconciliare costituzionalismo democratico-sociale e integrazione europea?*, in *DPCE online*, 2020/1, 289ss.

[118] A. MILWARD, *The European Rescue of the Nation-State*, cit., 433.

[119] A. MILWARD, *op. ult. cit*., 10ss.

[120] La prima edizione è del 1992.

consapevolezza che, dinanzi alla minaccia del comune nemico, nessuno degli altri partner europei avrebbe sfruttato quel divario a danno degli altri alleati.[121]

Il vincolo esterno esercitato dagli USA sugli Stati dell'originaria CEE era propiziatorio della cooperazione: si è già ricordato il caso dell'Unione europea dei pagamenti, strettamente connessa al Piano Marshall. Dal crollo di Bretton Woods, però, quelle condizioni sono mutate: il vincolo esterno non è stato più ispirato a logiche cooperative. La liberalizzazione dei capitali voluta dagli USA per salvare dalla crisi la propria economia ha steso sull'Europa occidentale il freddo vento della competizione che dura fino a oggi.[122] Si è passati dall'ambiente pro-cooperazione, creatosi grazie all'egemonia positiva degli USA[123], all'ambiente altamente incerto della globalizzazione finanziaria,[124] affidato all'imperscrutabile giudizio dei mercati.

Ulteriore elemento di contesto è dato dalla caduta del Muro di Berlino e dallo squilibrio che ciò ha creato in favore della Germania, la quale, grazie alla prospettiva (poi avveratasi) dell'integrazione dei Paesi europei dell'ex blocco sovietico nelle proprie catene di valore, ha avuto un crescente potere di condizionamento nelle trattative (tenerla "dentro" è diventato un obiettivo sempre più costoso).

Le riforme del PSC nel senso dell'irrigidimento e dell'austerità e il ricorso ai fondi salva-stati sono avvenuti sotto la minaccia costante del venir meno dello scudo della BCE, dopo che già gli Stati debitori avevano subito sulla propria pelle l'impennata degli spread, con lo spettro del c.d. default (rischio di ridenominazione).

La pandemia ha temporaneamente ricostituito un ambiente favorevole al dispiegarsi di logiche cooperative: dopo l'iniziale impennata degli spread (specie nei confronti dell'Italia), il lancio del massiccio programma di acquisti dei titoli pubblici da parte della BCE (Pandemic Emergency Purchase Programme) è servito a placare i mercati. L'assenza della sovranità monetaria consente a questi ultimi di agire non tanto come «vigilantes privati», bensì come «squadre paramilitari che operano con la connivenza delle autorità».[125] Solo il tempestivo intervento della BCE si è dimostrato in grado di neutralizzare quelle "squadre paramilitari", in modo da consentire che le trattative intergovernative per quello che poi sarebbe stato il Next Generation EU si svolgessero su un piano di relativa equanimità. [126]

Altro elemento di contesto favorevole al varo del NGEU fu quello della tendenziale assenza di prospettive inflazionistiche: con i tassi a zero o negativi, il problema all'epoca era quello della deflazione, non dell'inflazione; problema risolvibile solo attraverso l'operare congiunto di politiche monetarie e fiscali, ossia di investimenti pubblici capaci di rilanciare la domanda europea, posto che quella globale era – ed è tutt'ora – messa in pericolo dalla c.d. deglobalizzazione indotta dalla pandemia e dal confronto USA-Cina.

---

[121] J. MEARSHEIMER, *Back to the Future. Instability in Europe After the Cold War*, in *International Security*, 1990, vol. 15, n. 1, 46.

[122] W. STREECK, *Il modello sociale europeo,* cit.

[123] Cfr. Y. VAROUFAKIS, *Il minotauro globale. America, Europa e il futuro dell'economia globale* (2015), San Miniato 2017.

[124] Cfr. G. DI GASPARE, *Teoria e critica della globalizzazione finanziaria. Dinamiche del potere finanziario e crisi sistemiche*, Padova 2012.

[125] A. TOOZE, *Time to expose the reality of 'debt market discipline'*, in *Social Europe*, 25 maggio 2020.

[126] Cfr., volendo, A. GUAZZAROTTI, *La politica monetaria*, cit., 67.

Oggi le trattative sulla riforma del PSC dovranno svolgersi in un contesto nuovamente avverso agli Stati debitori, con gli USA distratti dalla guerra in Ucraina e dal confronto muscolare con la Cina, e un'inflazione eccezionalmente alta. Il programma della BCE di graduale dismissione del debito pubblico pone gli Stati più indebitati nuovamente nella scomoda posizione di salire sul ring delle negoziazioni con un braccio legato dietro la schiena. La proposta della Commissione (specie il mantenimento dell'improvvido limite del 60% del debito/PIL) è già il segno di questo squilibrio nei rapporti di forza.

La tesi di Milward, in un contesto simile, non può più garantirci che l'integrazione procederà se, *e solo se*, gli Stati membri potranno giovarsene: per alcuni di loro, si tratta appunto di sopravvivere, mentre per altri si tratta di potenziare il proprio dominio senza egemonia, ossia senza l'onere di esercitare la responsabilità che deriva dall'oggettiva posizione di vantaggio occupata nello scacchiere delle istituzioni e dell'economia europee. La logica che si profila è quella di lasciare agli Stati debitori quel tanto di speranza per future negoziazioni: non si pone loro subito il coltello alla gola, ma si rinvia a un momento successivo la negoziazione della resa, con un leggerissimo "velo d'ignoranza" di rawlsiana memoria, sperando che le condizioni di contesto e le scelte della BCE non tornino a essere troppo avverse. Negoziare un contratto (il piano di rientro) con il coltello alla gola senza adeguati rimendi ordinamentali contraddice un consolidato principio di giustizia (sia nel diritto civile[127], sia in quello internazionale[128]): un contratto siglato approfittando dello stato di necessità della controparte può essere rescisso dal giudice: peccato che nel nostro caso non vi sia alcun giudice!

Per molti anni l'UE è stata considerata il luogo della ragione e della prevalenza delle regole sulla discrezionalità politica: *integration through law* è stato il motto di tale visione irenica. Questa visione si è incrinata negli anni 2010-2015, dinanzi alle modalità asimmetriche con cui la crisi economica è stata affrontata e temporaneamente risolta. Anche oggi l'UE è valutata come l'esaltazione dell'ideale del costituzionalismo e della Rule of law, nonché della non discriminazione in base alla nazionalità, a superamento degli spettri etno-nazionalistici che infestarono l'Europa tra primo e secondo conflitto mondiale. L'UE come un'area di pace basata sul regno del diritto. Per chi, invece, è più attento alle dinamiche economico-finanziarie, l'UE appare un luogo di competizione agguerrita, in cui il *level playing field* è tutt'altro che garantito dalle sedicenti "regole" sulla finanza pubblica.[129] La prima dimensione dell'UE (quella dell'apparente stabilità del governo delle regole anziché degli uomini) poggia sulla seconda (quella delle trattative notturne in posizioni sperequate per il salvataggio dell'euro, per reagire alla pandemia o alla crisi energetica). In caso di rottura traumatica e non concordata dell'euro, appare infatti assai dubbio che l'ordinamento europeo possa sopravvivere. Mentre, simmetricamente, appare assai poco credibile che l'Europa delle regole e del divieto di discriminazione

[127] Cfr. l'art. 1447 cod. civ.

[128] Cfr. P. DE SENA, M. STARITA, *Fra stato di necessità ed (illecito) intervento economico: il terzo "bail out" della Grecia*, in *SIDIBlog*, 4 agosto 2015.

[129] Sull'efficace immagine dell'UE come un'arena, cfr. S. D'ANDREA, *L'Italia nell'Unione Europea*, cit., 30, 167 e 172.

possa influire sull’equità – intesa come parità delle armi – della negoziazione delle regole destinate a segnare per molti anni a venire il destino economico degli Stati membri, di alcuni più che di altri.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 20/02/2023

AUTORE: Giovanni Maria Flick*

SESSANTA ANNI DI INFORMAZIONE NELLA LIBERTÀ**

SIXTY YEARS OF INFORMATION IN FREEDOM

La Costituzione era in vigore da pochi giorni quando la stessa Assemblea costituente, il 19 gennaio 1948, approvò le "Disposizioni sulla stampa", la legge 47 promulgata l'8 febbraio successivo. Abroga i limiti posti dal regime fascista, rimuove i divieti, i controlli preventivi, le autorizzazioni (magari ribattezzandole "registrazione"), ma appare ispirata dalla diffidenza più che dalla fiducia, dal timore di un uso eccessivo della ritrovata libertà. In tono sbrigativo, riserva al governo «le norme per l'attuazione della presente legge», tuttora in vigore senza modifiche salvo quella del 1981 sulle rettifiche (articolo 8 e articolo 21 sulla connessa disciplina processuale) e la recente dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'articolo 13, sulla reclusione per i colpevoli di diffamazione a mezzo stampa con l'attribuzione di un fatto determinato, puniti con una pena aggravata rispetto alla generale previsione dell'articolo 595 Codice penale (sentenza 150/2021).

Una lunga vicenda, a voi ben nota, preceduta da reiterati inviti al legislatore - tutti caduti nel vuoto – da importanti pronunce della Corte EDU e dal rinvio di un anno della dichiarazione di illegittimità costituzionale, affinché la disciplina assicurasse il giusto equilibrio fra la tutela della reputazione individuale con l'esercizio pieno e non intimidito della libertà di stampa (nell'accezione larga del sostantivo "stampa"), che costituisce lo strumento più potente per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero, ora tutelata anche dalle Carte sovranazionali, che ne puniscono le violazioni.

Questa evoluzione, sommariamente richiamata, va letta insieme all'articolo 57 del Codice penale, che coinvolge il direttore nella responsabilità penale dei singoli autori, per i reati eventualmente commessi. Negli anni '50, ben prima che l'Ordine fosse istituito, quella previsione di responsabilità penale oggettiva, anziché personale secondo Costituzione, fu

---

* Presidente emerito della Corte costituzionale.

** Relazione per Convegno "Il giornalismo alla sfida del futuro" in occasione del 60° anniversario dell'Ordine dei giornalisti – Roma, 3 febbraio 2023 – Articolo pubblicato ai sensi dell'art. 6 del regolamento della Rivista AIC.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897
La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line)
Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche
Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

accompagnata da polemiche durissime, non soltanto in via di principio, ma legate a inchieste e denunce, per esempio sulla speculazione edilizia e gli interessi di grandi gruppi immobiliari, i quali contrattaccavano con querele intimidatorie, produttive di sentenze contradittorie fra loro e nei diversi gradi di giudizio. Lo scenario, anche tra gli esponenti politici e istituzionali, appariva molto più sensibile alla tutela dei grandi interessi industriali e finanziari (spesso a loro volta presenti direttamente e indirettamente nei giornali come editori e finanziatori) che alla tutela della libertà di stampa come presidio delle libertà democratiche. Nonostante tanto dibattere, quell'articolo ebbe una sola modifica significativa, nel 1958, con la sostituzione della responsabilità oggettiva (che difficilmente avrebbe superato il vaglio di legittimità costituzionale) con l'omesso controllo, la *culpa in vigilando*, il cui effettivo esercizio è a sua volta spesso impossibile. Anche il vilipendio delle istituzioni veniva minacciato a tempo e fuor di tempo.

C'è da chiedersi come sia stato possibile attraversare i decenni senza una seria volontà (da parte di tutti, non escluso il mondo dell'informazione) di pervenire ad un reale ed equilibrato aggiornamento normativo, a tutela sia della libertà di stampa e di manifestazione del pensiero, sia dei diritti fondamentali delle persone nonché della reputazione dei singoli, delle istituzioni, delle imprese e di ogni altra entità collettiva i quali siano danneggiati dall'attribuzione di addebiti falsi o travisati, quando non siano bersaglio di vere e proprie campagne di disinformazione (evento più raro ma non inesistente). Forse a renderlo possibile è stata la nostra abilità nel non affrontare i problemi e porre rimedi, attraverso il loro aggiramento. Così credo sia avvenuto almeno fino agli anni '90, cioè fino a quando l'articolo 57 del Codice penale è stato "sterilizzato" da cinque amnistie senza soluzione di continuità: 1966, '78, '81, '86, '90. Poi, a partire dal nuovo Codice di procedura penale, le amnistie sono finite; sono però sopravvenute (non sempre, ma spesso) le prescrizioni dei processi, sempre più lunghi; la reazione, genuina o intimidatoria, di quanti si ritengono danneggiati o non tollerano la funzione critica della stampa e dei giornalisti, si è spostata dall'ambito strettamente penale a quello delle richieste risarcitorie, quando non ha coltivato entrambi i versanti, anche con pretese insostenibili dal singolo, sempre più raramente tutelato dalla copertura assicurativa dell'editore.

Questo profilo non è affatto estraneo al tema sul quale concentrerò la mia attenzione fra poco, e cioè al rapporto fra procedimenti penali e cronaca giudiziaria. La pubblicazione di notizie e atti giudiziari, infatti, vìola spesso le norme (mal scritte e ipocrite) sul segreto investigativo e il divieto di pubblicazione degli atti d'indagine; ma questo non preoccupa giornali e giornalisti, perché in genere tali violazioni non sono perseguite, per molteplici ragioni. Quel che più interessa è il fatto che, salvo un utilizzo gravemente irrispettoso e anche poco scaltro di tali atti, essi rappresentano una sorta di scudo penale e civile: l'informazione fa solo il suo dovere pubblicando notizie di interesse pubblico, purché rispettino - secondo i ben noti princìpi stabiliti dalla Cassazione - «i limiti della verità, della continenza e della pertinenza». In tal caso non soltanto si beneficia della scriminante del diritto di cronaca (rispetto ad attribuzioni oggettivamente diffamatorie, ancorché "vere") ma si "scarica" sul provvedimento giudiziario, ancorché ben lontano dall'essere una sentenza, il riscontro del requisito della verità.

Non spetta al giornalista (nell'articolo e nel titolo) verificare che il fatto attribuito o ipotizzato sia vero: ad essere vero è che il Pubblico ministero o il Giudice delle indagini preliminari (sulla base della motivata richiesta del pubblico ministero) affermino determinati fatti e

formulino ipotesi di reato, prognosi di colpevolezza, sussistenza dei presupposti per applicare misure cautelari o personali. Basta avere la cautela di utilizzare qualche condizionale, di attribuire alla magistratura la paternità delle ipotesi di accusa, virgolettare stralci di affermazioni o trascrizione di conversazioni (intercettate). Senza dimenticare, soprattutto nell'ultimo anno, di sottolineare che la persona indagata è "presunta innocente" fino a sentenza definitiva, nel rispetto del decreto legislativo 188/2021: una delle tante "riforme Cartabia" che attua una direttiva europea rivolta non ai giornalisti ma agli Stati e alle autorità giudiziarie, affinché non siano attribuite responsabilità come fossero già accertate in sentenza, e non siano indicati come colpevoli persone non condannate definitivamente (e che spesso non sono ancora neppure imputate). Singolare che sia stata necessaria una direttiva europea per ricordarci di attuare principi fondamentali sanciti, da 75 anni, dalla nostra Costituzione.

Definire il concetto di continenza spetta a voi giornalisti, alla vostra esperienza e professionalità, se necessario ai vostri organi disciplinari o anche eventualmente al giudice. È continenza il rispetto dell'altro, è continenza ciò che è utile, ciò che è necessario perché io possa dire quello che penso o per riferire quello che ritengo sia di interesse pubblico. Non è continenza quel che aggiungo per gratificare me o altri; anche solo un aggettivo, del quale avrei tranquillamente potuto fare a meno. Altro discorso è la continenza degli atti giudiziari, che spesso manca. Ne farò cenno.

* * *

Da "100 giorni" si parla molto di intercettazioni, ma non ho ancora avuto il piacere di leggere una sola riga modificativa, aggiuntiva o abrogativa delle norme attuali, peraltro disposte da una legge recente i cui effetti devono essere ancora pienamente valutati. Che il problema esista ne sono convinto anche io, da almeno 25 anni: da ministro della Giustizia, proposi una riforma che naufragò in Parlamento e che per molti versi, e in alcuni istituti specifici, somigliava a quella del mio successore Orlando, modificata prima ancora di entrare in vigore e a lungo rinviata. Anche allora l'impulso alla riforma fu dato dalla pubblicazione di intercettazioni ambientali che coinvolgevano persone estranee al processo e il cui contenuto non aveva alcuna rilevanza penale; e però la diffusione violava gravemente la privacy e la dignità di quelle persone. Ora siamo finalmente arrivati alla selezione delle intercettazioni rilevanti, da parte del Pm, e all'istituzione di un archivio riservato posto sotto la sua sorveglianza e responsabilità.

C'era tuttavia, fin da allora, anche l'intento di limitare, in modo effettivo, il ricorso alle intercettazioni ai soli casi di assoluta indispensabilità, quando sia impossibile proseguire con altri mezzi un'indagine già in corso. In altre parole: prima deve esistere una notizia di reato, con una fattispecie ben delineata e gravi indizi di reato, anche contro ignoti. Se non è possibile procedere diversamente e se il reato, per la sua gravità, rientra fra quelli intercettabili, è giusto che la procura chieda al Gip di disporre le intercettazioni. Non è stato così in passato e mi auguro che oggi lo sia. Sarebbe interessante verificare, su un campione di procedimenti penali pervenuti a sentenza, quali fossero i reati ipotizzati nella richiesta al Gip, quali quelli contestati (dallo stesso Pm) al momento di esercitare l'azione penale, e quali quelli effettivamente riconosciuti o negati in sentenza. Inoltre l'assoluta indispensabilità mal si concilia con le frequenti richieste di proroga (che ora dovrebbero diminuire, nel quadro di un più rigoroso rispetto dei termini di durata delle indagini preliminari). Se alcune settimane di captazione e di ascolto non

sono sufficienti a dare riscontro all'ipotesi di accusa, il sospetto è che si stia procedendo con la cosiddetta "pesca a strascico": prima o poi qualcosa entra nella rete, magari del tutto diversa da quella ipotizzata.

Sono convinto che le intercettazioni siano indispensabili, sono consapevole che nessun vero cronista resta insensibile davanti alla possibilità di ottenerle, specie se in esclusiva, ma sono preoccupato per il loro abuso. Ho qualche speranza che la situazione stia cambiando, ma non ne sono sicuro. Comprendo, peraltro, le ragioni che rendono l'argomento incandescente. Sono almeno quattro.

La prima. Sono in gioco interessi primari dell'ordinamento: la libertà personale, la riservatezza, la sicurezza, il diritto di informazione e di cronaca. Decidere quale interesse debba prevalere sull'altro non sempre è facile. Un'indicazione, però, proviene dalla Costituzione: quando si comprimono - per legge e con provvedimento dell'autorità giudiziaria - i diritti e le libertà fondamentali, si devono rispettare i criteri di proporzionalità e adeguatezza.

La seconda. Non sempre è questione di norme, ma di comportamenti. La legge già prevede il requisito della "assoluta indispensabilità" delle intercettazioni: la regola è che non si possano utilizzare in altri procedimenti, salvo che risulti indispensabile e rilevante per accertare specifici delitti indicati dalla legge; non è consentito utilizzarle per aprire nuovi procedimenti o per la ricerca indiscriminata di elementi di prova. Nella prassi, a volte, tali limiti vengono forzati o elusi, magari al fine di soddisfare esigenze di sicurezza collettiva. Ma lo strumento penale serve per punire fatti criminali, non per reprimere (o risolvere) fenomeni sociali.

La terza. Gli interventi del legislatore sono stati caotici e contraddittori. Le norme sono complicate e contorte. Ho già accennato alla riforma del ministro Orlando: il decreto legislativo 216/2017 non è mai entrato in vigore, e dopo numerosi differimenti è stato modificato con decreto legge dal successore, il ministro Bonafede, tra l'altro con l'estensione delle intercettazioni ai delitti contro la pubblica amministrazione.

La quarta. L'evoluzione tecnologica ha coinvolto tutti i mezzi di ricerca della prova, dalle analisi del Dna, alle qualità delle riprese video, alla geolocalizzazione, agli strumenti di "*forensic*". Per le comunicazioni e le conversazioni private, alle intercettazioni telefoniche o ambientali "tradizionali" si è aggiunto "il captatore informatico" (*trojan*). Uno strumento molto invasivo la cui utilizzazione incontrollata rischia di porsi in contrasto con l'articolo 15 della Costituzione.

Al di là della minore permeabilità delle nuove regole rispetto alle fughe di notizie e alla ricerca inarrestabile dei cronisti, non credo che i nodi del rapporto fra giornalisti e pubblici ministeri (o polizia giudiziaria) siano circoscritti alle intercettazioni. Più in generale, come ho già descritto, riguardano il rapporto fra atti giudiziari, intercettazioni incluse, e diritto di cronaca. Oggi la maggior parte delle intercettazioni pubblicate dai giornali proviene dalle ordinanze di custodia cautelare, che non sono soggette a restrizioni (al di là del fatto, grave, che a volte sono in possesso dei giornalisti prima della notifica all'interessato e al suo avvocato). In tal caso la continenza e la pertinenza, peraltro espressamente previste dalla legge, dovrebbero riguardare il pubblico ministero che chiede la misura e il Gip che la concede.

In definitiva l'attività giudiziaria fornisce materiali appetibili per il mondo dell'informazione sotto molti profili: agevolano il controllo sociale e sui pubblici poteri da parte dei giornalisti, compito primario dell'informazione in un paese libero; permettono di conoscere e

approfondire le attività e i comportamenti della criminalità organizzata, rilevante per la sicurezza pubblica e la tenuta delle istituzioni democratiche; soddisfano curiosità e prurigini umanamente comprensibili, ma che dovrebbero essere sottoposte a un vaglio critico e a un rigoroso filtro deontologico, personale ed eventualmente degli organi della professione. Oltre a tutto questo, come ho già detto, la fonte giudiziaria, in tempi di magra per il giornalismo d'inchiesta e per i rischi anche economici per chi lo pratica, è un palco in prima fila a teatro o allo stadio: un minimo di cautela, molta narrazione, nessun rischio.

Nessun rischio giudiziario, probabilmente. Ma molti rischi su altri piani, sì. Partiamo da un esempio, non troppo lontano. L'incapacità della politica di affrontare e risolvere questioni sociali e offensive criminali ha determinato la sempre più ingombrante - anche generosa e pagata a caro prezzo dai migliori magistrati - supplenza giudiziaria (lotta al terrorismo, alla mafia, alla corruzione), salvo poi lamentarsene o illudersi di porvi rimedio con le continue "trattative" e contiguità tra partiti e correnti associative, come dimostrano le vicende del Csm (quelle degli scandali recenti nelle precedenti consiliature, ma anche quelle di oggi, per la composizione del nuovo Consiglio superiore della magistratura). La stessa lotta politica si trasferisce nelle procure, perché gran parte dei procedimenti, specie nell'ambito dei reati (veri e presunti) contro la pubblica amministrazione sono originati da esposti degli avversari politici, per denunciare abusi e malversazioni, o per proseguire nelle aule giudiziarie le battaglie perdute nelle aule parlamentari o dei consigli regionali e comunali.

Se anche l'informazione politica, economica, sociale, è filtrata dall'osservatorio giudiziario, dai suoi atti pubblici, dalle briciole o dagli ossi gettati in pasto, fino ai piatti succulenti riservati solo ad alcune testate più "affidabili", l'ansia da prestazione è soddisfatta, l'illusione di stare dalla parte giusta della storia e dell'etica alimenta il fenomeno; ma i guasti sono pesanti, il disorientamento nell'opinione pubblica è crescente, la credibilità dell'informazione sempre più declinante. Ci sono testate schierate su fronti opposti, che forniscono al lettore lo stesso menù, con ingredienti diversi: l'una cucina a fuoco lento gli indagati di destra o della sinistra di un tempo; l'altra, la sinistra vasta: da quella dei partiti definiti comunisti e post-comunisti a quella dei movimenti, passati in fretta dalla purezza al giustizialismo, dalle epurazioni alle fuoriuscite. È pluralismo dell'informazione anche questo, si dirà; ma non si alimenta del confronto delle idee, quanto della selezione delle notizie e della demonizzazione mediatica e giudiziaria degli avversari. Molti, autorevoli ex direttori e cronisti di punta, fanno oggi ammenda per il passato forcaiolo e pettegolo, non di rado spietato, dei loro giornali soprattutto al tempo di tangentopoli. Nessuna ammissione, dei loro successori, sulle responsabilità attuali. Forse sono inesistenti? Sono certo che qualche ammissione arriverà in tempo per le celebrazioni dell'80° del vostro Ordine. In qualche modo spero di essere presente, magari da remoto...

C'è un altro responsabile di questa deriva: la lunghezza dei processi. Quando dall'ordinanza cautelare all'avviso di conclusione delle indagini passa un anno, perfino due, e poi molti altri mesi per chiedere il rinvio a giudizio, e ancora un anno per l'udienza preliminare, e altri uno o due per l'inizio del dibattimento di primo grado, che senso ha sostenere che si dovrebbe aspettare il processo? La riforma Cartabia, appena entrata in vigore, sia pure con termini e decorrenze molto articolate, fissa termini tassativi che non dovrebbero più consentire la terribile sequenza appena descritta. Lo verificheremo alla prova dei fatti, senza dimenticare

le carenze di risorse e organico lamentate ancora pochi giorni fa, nelle relazioni di apertura dell'anno giudiziario nei distretti di Corte d'appello.

* * *

Insomma, siamo riuniti per celebrare i 60 anni dell'Ordine dei giornalisti, e sembra che siano stati soprattutto decenni di faticosa ricerca di equilibri mai conseguiti e più spesso elusi, aggirati; di libertà di stampa sempre insidiata; sopravvissuta e progredita più grazie all'indubbio pluralismo informativo che alla stabilità dell'assetto ordinamentale e alla solidità delle garanzie. Nel frattempo, la rete e le innovazioni tecnologiche, a cui corrisponde la contrazione del mercato pagante, hanno indebolito l'editoria, ridimensionato le testate tradizionali, impoverito e precarizzato i giornalisti, privandoli anche dell'istituto di previdenza.

Mi domando quale sarebbe oggi la situazione, non solo per l'informazione e il confronto delle idee, ma per la nostra libertà, senza l'articolo 21 della Costituzione, con il suo lapidario primo comma: «Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione». Ha provveduto poi la Corte costituzionale ad ancorare l'esercizio di questo diritto alla libertà di stampa, definendola fin dal 1969 «pietra angolare dell'ordine democratico» (sentenza 84). Nel 1971 disse che il diritto all'informazione è il più alto fra i diritti fondamentali e (1985) lo definì un cardine della democrazia. L'informazione è la linfa della politica e della democrazia liberale. Senza libertà non c'è democrazia; se l'informazione è limitata, ostacolata, la democrazia è carente. I Padri Costituenti hanno avuto un'intuizione di presbiopia della Costituzione. Non potevano immaginare lo sviluppo della televisione, di internet, della rete, dei *social* e ora del metaverso: strumenti che hanno arricchito ma anche insidiato il diritto all'informazione. Però per fortuna l'articolo 21 adotta una formula onnicomprensiva: "*ogni altro mezzo di informazione*".

Il diritto alla libertà di comunicazione si fonda su due pilastri: il diritto all'informazione, ad informare e ad essere informati, cioè a comunicare con tutti gli altri (articolo 21); il diritto a comunicare liberamente e segretamente con una persona sola (articolo 15) escludendo i terzi dalla manifestazione del proprio pensiero. Due forme alternative di esercizio della libertà, a volte perfino complementari: si pensi alla riservatezza sulla fonte dell'informazione (il sogno di ogni giornalista di poter invocare una specie di segreto confessionale, al fine però di poter rendere pubblico il contenuto). Ma esiste anche una terza forma di libertà, quella di non comunicare del tutto: il diritto alla *privacy*, al riserbo, in alternativa (temporanea o meno, riferita a una sfera specifica o ad ambiti più vasti) al diritto di comunicare a tutti ciò che penso.

Fin qui tutto appare chiaro: si affiancano tre diritti, di volta in volta scelti e azionati dalla libertà di ciascuno. Senonché l'informazione, che in sé è un diritto compiuto, è anche strumentale ad altri obiettivi e diritti costituzionali. Per esempio, è essenziale per il raggiungimento della pari dignità sociale, posta come condizione dell'eguaglianza dall'articolo 3. Attraverso l'informazione si può rispettare e promuovere la pari dignità sociale; ma si può anche azzerarla. I diritti di ciascuno, infatti, possono coesistere con quelli degli altri, ma possono anche contrapporsi, soprattutto quando - oggettivamente o soggettivamente - vengano ecceduti i limiti già ricordati. La persona nei confronti della quale sia stato esercitato il diritto di informare può soffrire un pregiudizio al proprio onore, al proprio decoro, alla propria identità, talvolta ingiusto, sempre difficilmente riparabile. È fondamentale, allora, tutelare anche il diritto dei

cittadini ad essere informati correttamente, in modo completo.

La libertà di informazione è sovraordinata rispetto ad altre libertà, perché pensare, ragionare, conoscere ed esporre la propria conoscenza è molto vicino alla libertà personale. È inoltre strumentale all'esercizio di molte altre libertà: politica, sindacale, religiosa, professionale. Infine, è architrave del sistema pluralista e democratico, perché l'opinione pubblica svolge un ruolo fondamentale nel controllo dell'esercizio dei poteri pubblici e nel dare concretezza alla sovranità popolare. Nella Dichiarazione universale e nella Convenzione europea dei diritti dell'Uomo il diritto ad informare è posto come premessa del diritto ad essere informati. Nel 1993 lo ha riconosciuto anche la Corte costituzionale.

Dal diritto all'informazione discende il riconoscimento del pluralismo delle fonti; un'informazione che abbia una fonte sola o fonti controllate dall'alto non sarebbe tale. Il pluralismo è la condizione (ma non la garanzia) per l'obiettività, l'imparzialità e la completezza dell'informazione. Il tema del pluralismo aprirebbe molti altri percorsi, sia quelli compiuti negli scorsi decenni sull'emittenza radiotelevisiva, sia quelli attuali e del prossimo futuro, nella rete e nel cyberspazio, con le grandi opportunità e le terribili incertezze, i pericoli, le manipolazioni e gli abusi (dei gestori come degli utilizzatori) nel rispetto delle persone e nella tutela dei diritti civili, politici e sociali. Non ne parlerò, ma vorrei con voi ricordare la saggezza di Stefano Rodotà. Non lo rimpiangeremo mai abbastanza. Partiva dall'*Habeas corpus*, che abbiamo ereditato dalla *Magna Charta*, per dire che il diritto alla disponibilità del mio corpo vale anche per il corpo elettronico: l'*Habeas data*.

***

Vorrei concludere queste considerazioni con un richiamo ad alcune vicende al tempo della nascita dell'Ordine, che altri qui presenti conoscono molto meglio di me. Esse testimoniano quale cantiere incessante e tuttora aperto sia stata la costruzione di una piattaforma - come diremmo oggi - a tutela della libertà di informazione, anche attraverso l'attribuzione di uno status di indipendenza ai giornalisti e dell'autogoverno alla categoria, incluso il controllo deontologico e disciplinare a tutela dei lettori e della dignità della professione. Di Albo, e quindi di Ordine, si parlava già nell'Assemblea costituente, ma non mancavano autorevoli componenti (per tutti, Luigi Einaudi) contrari alla previsione di un ordine, considerato un "recinto professionale" incompatibile – almeno in una visione strettamente liberale – con il diritto fondamentale riconosciuto a tutti dall'articolo 21. Per questo l'istituzione dell'Ordine e la confluenza in esso degli Albi preesistenti (tal quali: l'epurazione si era fermata dopo le prime battute) fu stralciata dalla legge sulla stampa del 1948, in attesa di tempi migliori. Fu un emendamento di Andreotti, sottosegretario alla Presidenza con delega all'editoria, a mantenere il collegamento con qualcosa che non c'era ancora, ma avrebbe potuto - anzi, ci sarebbe stata - in futuro: tra i documenti da presentare nelle cancellerie dei tribunali per registrare le nuove (e anche vecchie) testate, occorreva un documento del direttore responsabile, «da cui risulti l'iscrizione nell'albo dei giornalisti, nei casi in cui questa sia richiesta dalle leggi sull'ordinamento professionale». Una sorta di paradosso.

E fu un altro democristiano-giornalista, dieci anni dopo, a sbloccare la nascita dell'Ordine. Guido Gonella, ministro della Giustizia, propose nel 1958 il disegno di legge approvato a fine legislatura, nel 1963; ne divenne il primo presidente, dal 1965 a fine 1971 (e tale rimase,

nonostante i sei mesi da guardasigilli nel governo “balneare” Leone del 1968) quando si dimise per tornare a fare il ministro della Giustizia nel primo governo Andreotti. Sul versante associativo e sindacale cresceva la componente di sinistra che contestava all’Ordine lo scarso coraggio nella difesa della libertà di stampa dagli attacchi dei gruppi economici più potenti e dall’ossequio alle versioni ufficiali sui disordini nelle manifestazioni di piazza post ’68 (in particolare dopo la morte dell’agente Annarumma nel novembre 1969) e sulla strage di Piazza Fontana del dicembre 1969. Gonella fu invitato a dimettersi, ma non lo fece fino a quando la prospettiva di tornare al governo rappresentò una buona occasione per farlo spontaneamente. Eppure sbaglierebbe chi leggesse quella vicenda come una sorta di commissariamento alla nascita da parte della politica, attraverso il partito allora egemone. Guido Gonella era uomo libero e giornalista fin dagli anni ’30, e nei famosi *Acta Diurna* sull’Osservatore Romano veicolava in Italia informazioni e idee sulla situazione internazionale: uno dei pochi osservatori sottratti al regime fascista e alla deriva bellicista. Fino al suo arresto, breve ma intimidatorio, nel 1940. Dopo la guerra, degasperiano di stretta osservanza, lo precedette alla segreteria del partito, lo affiancò e gli sopravvisse nelle attività di governo. La recente biografia di Giorgio Campanini, “Guido Gonella. La passione della libertà”, ha ricevuto ampio spazio anche sul sito dell’Ordine.

Insomma, nonostante il cordone ombelicale che lega il giornalismo e i giornalisti alla politica e ai partiti, forse mai del tutto tagliato (anche per l’importanza avuta per alcuni decenni dalla stampa di partito e per la presenza di molti autorevoli giornalisti-parlamentari), l’Ordine dei giornalisti ha favorito largamente, non senza contrasti e contrapposizioni interne alla categoria, la libertà di stampa, la dignità della professione, il diritto dei cittadini all’informazione. Un prezioso e indispensabile ruolo istituzionale, a volte competitivo, sempre complementare, solo in qualche occasione contrapposto a quello proprio del sindacato e delle associazioni. Ho già detto che per l’80° mi collegherò da remoto; ma per il 70° spero proprio di essere invitato.

RIVISTA AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 23/02/2023

AUTORE: Davide Zecca*

C'ERA UNA VOLTA IL *VOTING RIGHTS ACT*: LA CORTE ROBERTS E LA DEGRADAZIONE DEL DIRITTO DI VOTO NEGLI USA**

ONCE UPON A TIME THERE WAS THE VOTING RIGHTS ACT: THE ROBERTS COURT AND THE DEGRADATION OF THE RIGHT TO VOTE IN THE USA

Sommario: 1. Le ragioni fondanti l'adozione del Voting Rights Act*. – 2. L'obsolescenza della* coverage formula *e l'inoperatività del meccanismo di* preclearance*. – 3. La circoscrizione della sfera di applicabilità della §2. – 4. Quale futuro per il* Voting Rights Act*?*

1. Le ragioni fondanti l'adozione del *Voting Rights Act*

Il giorno in cui il Presidente Lyndon Johnson appose la sua firma sul cd. *Voting Rights Act* (VRA)[1], assurto poi allo status di *crown jewel* del movimento per i diritti civili della minoranza afroamericana[2], erano trascorsi ben novantacinque anni dall'entrata in vigore del XV Emendamento alla Costituzione americana[3]. Attraverso questa disposizione costituzionale si ambiva a dare compiuta realizzazione al processo di emancipazione della minoranza di colore avviato, nell'ambito dei cd. *Reconstruction Amendments*, dall'entrata in vigore del XIII

* Assegnista di ricerca in Diritto pubblico comparato presso il Dipartimento di Diritto pubblico italiano e sovranazionale dell'Università degli studi di Milano.

** Questo testo, in una versione più sintetica, è stato altresì destinato agli *Scritti in onore di Giuseppe Franco Ferrari*, in corso di pubblicazione.

[1] *An Act to enforce the fifteenth amendment of the Constitution of the United States, and for other purposes*, Pub. L. 89-110, 79 Stat. 437, 6 agosto 1965.

[2] E.D. KATZ, *Enforcing the Fifteenth Amendment*, in M. TUSHNET, M.A. GRABER, S. LEVINSON (a cura di), *The Oxford Handbook of the U.S. Constitution*, Oxford, 2015, 372.

[3] "(1) The right of citizens of the United States to vote shall not be denied or abridged by the United States or by any State on account of race, color, or previous condition of servitude. (2) The Congress shall have power to enforce this article by appropriate legislation".

L'emendamento, approvato fra il 25 e il 26 febbraio 1869 da Camera dei Rappresentanti e Senato, ricevette la ratifica dei tre quarti degli Stati un anno dopo ed entrò in vigore dal 30 marzo 1870, v. J.M. MATHEWS, *Legislative and Judicial History of the Fifteenth Amendment*, Baltimora (MD), 1909.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

Emendamento, che aboliva la schiavitù su tutto il territorio della Federazione. La necessità di ricorrere specificamente a quell'*enforcement power* previsto dalla §2 del XV Emendamento si rintraccia nella deludente prova pratica del principio in esso sancito, che era stato nei fatti largamente disatteso negli Stati ex-confederati già negli anni successivi al cd. *Hayes Compromise* (1877)[4]. A tale accordo era infatti seguito il lungo e buio periodo delle *Jim Crow laws*[5], il cui retaggio fu superato solo per effetto del combinato disposto della giurisprudenza della Corte Suprema sulla *Equal Protection clause* di cui al XIV Emendamento[6], dell'entrata in vigore di nuovi emendamenti alla Costituzione (es. divieto di *poll taxes* – XXIV Emendamento, 1964) e dell'approvazione del *Voting Rights Act* stesso.

L'adozione di questo *statute* mirava a sanare quel deficit nella fruizione dei diritti politici che ancora affliggeva la minoranza di colore in ampie aree del Sud del Paese, coniugando una proibizione generale del ricorso a prerequisiti o test propedeutici al riconoscimento del diritto di voto con la sottoposizione degli interventi legislativi in materia da parte di alcune selezionate giurisdizioni statali e sub-statali a una procedura di autorizzazione particolarmente rigorosa. Più precisamente, veniva in primo luogo sancita l'inammissibilità di qualsiasi disposizione che imponesse il possesso di determinate caratteristiche sociali o economiche o il superamento di prove di alfabetizzazione o analoghe per l'accesso al voto, a patto che tali previsioni fossero preordinate a denegare o limitare l'espressione del suffragio sulla base della razza (§2).

Inoltre, si disponeva nei confronti di un elevato novero di Stati, contee o altri enti decentrati l'applicazione di un meccanismo di autorizzazione facente capo all'*Attorney General* o alla Corte federale distrettuale per il *District of Columbia*. Questo sistema era preordinato a vagliare le modifiche delle procedure e dei requisiti elettorali o di altri aspetti legati all'esercizio del diritto di voto, ben potendo gli organi di cui sopra opporsi all'adozione degli interventi proposti laddove li ritenessero incompatibili con il testo del VRA (§§4(a)-5). Più specificamente, l'identificazione di quegli Stati o suddivisioni territoriali degli stessi meritevoli di tale sorveglianza rinforzata si demandava alla compresenza, da un lato, dell'accertamento da parte dello stesso vertice del *Department of Justice* della sussistenza – al mese di novembre 1964 – di previsioni relative a test o meccanismi che limitassero l'accesso al diritto di voto; dall'altro, si richiedeva altresì la constatazione – da parte del Direttore dell'Ufficio del censimento – che alla stessa data fosse registrato nelle liste elettorali meno del 50% dei cittadini potenziali elettori residenti sul territorio, oppure che meno della metà degli stessi si fosse recata alle urne per le elezioni presidenziali tenutesi nello stesso mese (§4(b)).

---

[4] La locuzione indica il compromesso che sbloccò l'*impasse* derivante dal contestato risultato delle elezioni presidenziali del 1876 e in forza del quale, a fronte del riconoscimento della legittima elezione del candidato repubblicano Rutherford B. Hayes, il fronte democratico (che sosteneva invece Samuel J. Tilden) ottenne quale contropartita il ritiro delle truppe federali dal territorio degli Stati ex-confederati. A questo proposito, v. W.H. REHNQUIST, *Centennial Crisis: The Disputed Election of 1876*, New York (N.Y.), 2004.

[5] A. DERFNER, *Racial Discrimination and the Right to Vote*, 26 *Vand. L. Rev.* 523-584 (1973), spec. 535 ss.

[6] La tendenza al ricorso alla *Equal Protection clause* del XIV emendamento nell'ambito del contenzioso elettorale si è manifestata a partire da *Nixon v. Herndon*, 273 U.S. 536 (1927), per poi affermarsi più diffusamente dagli anni '60, pur con qualche oscillazione nel corso dei decenni, v. G.F. FERRARI, *La Corte Suprema degli Stati Uniti durante la presidenza Burger (1969-1987)*, in *Giur. Cost*., 6, 1987, 1896-1962.

Attraverso tali previsioni legislative si intendeva innanzitutto riempire di significato la formula di principio contenuta nel XV Emendamento, così evitando il ripetersi degli abusi e discriminazioni in materia di esercizio del voto che più Stati avevano perpetrato nei decenni precedenti facendo leva sul potere a essi riconosciuto dalla cd. *Congressional Elections clause*[7]. D'altronde, lo stesso atto normativo aveva cura di specificare il significato da attribuire alla locuzione "test o meccanismi" di cui alla §4(b), indicando come andassero considerati appartenenti a tale categoria i test di alfabetizzazione (cd. *literacy tests*), i prerequisiti di istruzione, di buona condotta morale e di prova del possesso degli stessi per mezzo dell'esibizione di un apposito documento attestante lo status individuale (§4c). Peraltro, anche la previsione di requisiti di censo (*i.e.*, l'esistenza di una *poll tax*) fu contemplata fra i fattori suscettibili di limitare l'accesso al voto, tanto che all'*Attorney General* fu riconosciuta la facoltà di promuovere azioni di accertamento dell'incostituzionalità degli stessi, quando approvati in seguito al mese di novembre 1964 (§10). Si noti come, in questa circostanza, il pregiudizio avverso il requisito di accesso al voto fosse, almeno in apparenza, meno severo di quello associato agli altri meccanismi descritti sopra, come testimoniato dall'applicabilità della disposizione esclusivamente pro-futuro.

Invero, nemmeno fu permesso erigere barriere all'accesso al voto nei confronti di coloro che fossero stati istruiti in scuole americane nelle quali la lingua principale di insegnamento non fosse l'inglese (es. scuole di lingua spagnola nell'isola di Portorico) (§4e). In ogni caso, lo stesso *statute* tentava di temperare la pervasività del meccanismo di *preclearance* – previsto alla §5 – tramite l'esclusione dall'ambito di applicazione della *coverage formula* di cui alla §4b di quegli enti sul cui territorio il ricorso a meccanismi del tipo in parola fosse stato ridotto nel numero, oppure vi fosse stato prontamente posto rimedio, o se l'effetto continuativo nel tempo degli stessi fosse stato eliminato e se non vi fosse ragionevole probabilità della reintroduzione degli stessi in futuro (§4d).

La profonda intrusione da parte del legislatore federale in una materia che era stata in larga parte – e per lungo tempo – demandata alle assemblee legislative statali non fu accolta particolarmente di buon grado, come testimoniato dall'elevato numero di controversie nel cui ambito le corti federali (e, in particolare, la Corte Suprema) si sono trovate a doversi esprimere sulla legittimità delle disposizioni del *Voting Rights Act* con la Costituzione federale[8]. D'altronde, l'atto fu accolto con un certo favore da parte dell'apparato giudiziario, che ne certificò generalmente la conformità a Costituzione, precisandone altresì il perimetro degli effetti, in

---

[7] Art. I, §4, cl.1, Costituzione USA "The Times, Places and Manner of holding Elections for Senators and Representatives, shall be prescribed in each State by the Legislature thereof; but the Congress may at any time by Law make or alter such Regulations, except as to the Places of chusing Senators".

[8] Limitandosi ai primi anni di vigenza del testo, v. *South Carolina v. Katzenbach*, 383 U.S. 323 (1966), in cui la Corte Suprema riconobbe la legittimità del meccanismo di *preclearance* introdotto dalla §5 nell'ambito dell'esercizio dell'*enforcement power* della §2 del XV Emendamento, applicando la teoria degli *implied powers* risalente a *McCulloch v. Maryland*, 17 U.S. (4 Wheat.) 316 (1819); *Katzenbach v. Morgan*, 384 U.S. 641 (1966), ove in forza della legittimità della §4(e) furono dichiarate illegittime le leggi statali che prevedevano il prerequisito dell'abilità di leggere e scrivere in inglese per accedere al voto; *Allen v. State Board of Elections*, 393 U.S. 544 (1969), nel quale fu chiarita l'estensione della sfera di applicazione del meccanismo di *preclearance* anche alla legislazione elettorale di contorno; *Gaston County v. United States*, 395 U.S. 285 (1969), relativo al divieto di reintroduzione di *literacy tests* a fronte di dati insufficienti a provare l'inesistenza di un *disparate impact* di tali misure.

una prima fase di consolidamento e successivo aggiornamento degli effetti del medesimo[9], che pure il legislatore federale aveva inteso garantire – almeno parzialmente – da eventuali improvvide caducazioni in sede giurisdizionale attraverso un'opportuna *severability clause* (§19). I rinnovi che si sono susseguiti negli anni e decenni successivi[10] hanno consentito all'atto di evolvere nel corso del tempo, anche in chiave di reazione a interpretazioni giurisprudenziali dello stesso ritenute poco gradite al Congresso; per esempio, il legislatore federale ha ampliato la fattispecie di cui alla §2 fino a considerare altresì, in aggiunta alle discriminazioni intenzionali, quelle che cagionassero effetti discriminatori in concreto, indipendentemente dalle ragioni alla base della disciplina adottata[11].

Se dopo l'entrata in vigore del *Voting Rights Act* una porzione non indifferente del contenzioso in materia di esercizio dei diritti politici ha riguardato la pratica della cd. *voting dilution*, che si è sostanziata in un sindacato delle corti federali sull'ammissibilità delle pratiche di *gerrymandering* alla luce del criterio della *Equal Protection* enunciato dal XIV Emendamento[12], sarebbe tuttavia ingenuo pensare che gli ostacoli frapposti al godimento del suffragio siano al giorno d'oggi identificabili soltanto in cd. barriere di seconda generazione (ossia barriere all'accesso alla rappresentanza). Infatti, una lettura progressivamente più restrittiva dello *statute* da parte della giurisprudenza, unita a una non perfetta manutenzione da parte del legislatore federale in occasione dell'ultimo rinnovo operato, hanno fatto sì che nel corso dell'ultimo decennio l'efficacia di questo baluardo sia andata significativamente affievolendosi, pur sopravvivendo alcuni strumenti in grado di garantire un certo grado di protezione ai diritti politici individuali[13].

La ricostruzione, necessariamente sintetica, delle tappe che hanno caratterizzato l'esistenza del *Voting Rights Act* consentirà dunque di pervenire all'analisi dei più recenti arresti

---

[9] *Ibid*. Successivamente alle modifiche introdotte dal *Voting Rights Act Amendments of 1970* (Pub. L. 91-285, 84 Stat. 314), v. *Oregon v. Mitchell*, 400 U.S. 112 (1970), nel quale peraltro alcune delle modifiche introdotte furono censurate, anche alla luce di una dettagliata ricostruzione del portato della *Congressional Elections clause*; *Perkins v. Matthews*, 400 U.S. 379 (1971) e *Georgia v. United States*, 411 U.S. 526 (1973), entrambi relativi alla sfera di applicazione della §5; per uno sguardo d'insieme sulle vicissitudini giurisdizionali del *Voting Rights Act*, si rinvia a E.D. KATZ, *Enforcing the Fifteenth Amendment*, *op. cit.*, 372 ss.

[10] *Voting Rights Act Amendments of 1970*, Pub. L. 91-285, 84 Stat. 314; *Voting Rights Act Amendments of 1975*, Pub. L. 94-74, 89 Stat. 400; *Voting Rights Act Amendments of 1982*, Pub. L. 97-205, 96 Stat. 134; *Voting Rights Language Assistance Act of 1992*, Pub. L. 102-344, 106 Stat. 921; *Fannie Lou Hamer, Rosa Parks, and Coretta Scott King Voting Rights Act Reauthorization and Amendments Act of 2006*, Pub. L. 109–246, 120 Stat. 577.

[11] La modifica fu indotta dalla decisione della Corte Suprema nel caso *City of Mobile v. Bolden*, 446 U.S. 55 (1980), nel quale l'elezione *at-large* – anziché per singoli distretti – dei tre commissari municipali della città in questione non fu ritenuta in violazione del XIV e del XV Emendamento nonostante gli effetti pregiudizievoli per la rappresentanza della minoranza di colore.

[12] Il primo caso in cui la Corte Suprema si è pronunciata su una controversia in materia di *apportionment* sulla base di questo parametro fu in *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962); v., a questo proposito, l'ampia trattazione in G. BOGNETTI, *Malapportionment ideale democratico e potere giudiziario nell'evoluzione costituzionale degli Stati Uniti d'America*, Milano, 1966, 77 ss. Analogamente, negli anni successivi la Corte si riferì all'*Equal Protection clause* in *Gray v. Sanders*, 372 U.S. 368 (1963), *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964), *Mahan v. Howell*, 410 U.S. 315 (1973), *Gaffney v. Cummings*, 412 U.S. 735 (1973), così contribuendo a introdurre il criterio "one person, one vote", che valorizza l'eguaglianza in entrata del voto. Sul tema si rinvia a R.L. HASEN, *The Benefits of Judicially Unmanageable Standards in Election Cases under the Equal Protection Clause*, 80 *N.C. L. Rev*. 1469-1503 (2002); critico sull'impiego di questo parametro di giudizio è M.W. MCCONNELL, *The Redistricting Cases: Original Mistakes and Current Consequences*, 24 *Harv. J. L. & Pub. Pol'y* 103-117 (2000).

[13] E.D. KATZ, *Election Law's Lochnerian Turn*, 94 *B.U. L. Rev.* 697-709 (2014).

giurisprudenziali in materia. Di essi si intendono esplorare gli effetti sul piano concreto in due direzioni: in primo luogo, in termini di disponibilità di strumenti residui di tutela giudiziale dei cittadini; in secondo luogo, sotto il profilo del ricorso strumentale a tali lacune ordinamentali da parte dei legislatori di alcuni Stati della Federazione finalizzato a limitare la consistenza numerica del corpo elettorale, sulla scorta di calcoli elettoralistici di convenienza per il proprio schieramento politico. Assunti tali dati di contesto, si offriranno alcune considerazioni sistematiche sull'approccio della Corte presieduta dal *Chief Justice* Roberts in materia di diritti politici e processi elettorali, nell'intento di fondare opportune ipotesi sul destino del *Voting Rights Act* negli anni a venire.

2. L'obsolescenza della *coverage formula* e l'inoperatività del meccanismo di *preclearance*

I dolori recenti che affliggono il *Voting Rights Act* vanno ricondotti principalmente al suo ultimo rinnovo, avvenuto in pieno secondo mandato del Presidente G.W. Bush. Infatti, in tale occasione la larga maggioranza[14] che si espresse a favore del rinnovo dell'efficacia delle disposizioni dell'atto normativo (peraltro in un contesto di solida maggioranza repubblicana tanto al Senato quanto alla Camera dei Rappresentanti, in una non comune circostanza di *unified government*)[15] tralasciò colpevolmente di interrogarsi sull'opportunità di aggiornare i requisiti di cui alla §4(b) posti alla base dell'applicabilità del meccanismo di *preclearance* della §5.

Tale omissione (o dimenticanza intenzionale, se si crede a una macchinazione del partito repubblicano volta a demolire l'impianto del VRA indirettamente, per via giurisprudenziale), aggravata dal termine molto esteso di rinnovo dell'applicabilità dell'atto (25 anni), non tardò infatti a essere identificata come l'anello debole del sistema erto a presidio del pieno ed effettivo esercizio del diritto di voto delle minoranze. D'altronde, la Corte Suprema si trovò pochi anni dopo a doversi prodigare in un complicato esercizio di *constitutional avoidance*, risolvendo sul piano della *statutory interpretation* un caso che recava un potenziale assai lesivo per la sopravvivenza del meccanismo di *preclearance*[16].

In particolare, l'ente ricorrente in questa controversia era soggetto alla sorveglianza e autorizzazione di cui alla §5 per effetto della sua sussumibilità sotto i requisiti dettati dalla *coverage formula* di cui alla §4(b). Consapevole del terreno scivoloso sul quale rischiava di andare a parare la vicenda, la Corte Suprema ritenne saggiamente di evitare di esercitare il proprio scrutinio in materia di legittimità costituzionale della disposizione in questione, come peraltro è prassi laddove le circostanze del caso lo rendano possibile[17]. Il caso fu infatti risolto

[14] Il testo delle modifiche fu approvato con 390 voti favorevoli e solo 33 contrari dalla Camera dei Rappresentanti e all'unanimità (98-0) dal Senato.

[15] Il Partito repubblicano controllava 55 dei 100 seggi del Senato e circa 230 dei 435 seggi della Camera dei Rappresentanti, oltre alla Presidenza.

[16] *Northwest Austin Municipal Utility District Number One v. Holder*, 557 U.S. 193 (2009).

[17] La Corte applicò cioè la cd. *constitutional avoidance doctrine*, su cui si rinvia più diffusamente a E.S. FISH, *Constitutional Avoidance as Interpretation and as Remedy*, 114 *Mich. L. Rev.* 1275-1315 (2016); per una valutazione complessiva del ricorso a questo strumento da parte della Corte Roberts, si veda R.L. HASEN, *Constitutional Avoidance and Anti-Avoidance by the Roberts Court*, 2009 *Sup. Ct. Rev.* 181-223 (2009).

constatando come la pretesa dell'ente ricorrente fosse soddisfatta dalla possibilità di essere esentata dalla sfera di applicazione della *coverage formula*, escludendo di conseguenza l'applicabilità del meccanismo di *preclearance,* in forza del dettato della §4(a), che prevede esattamente una clausola cd. di *bail-out*.

Nonostante lo scampato pericolo, tuttavia, la decisione in *NAMUDNO v. Holder* avrebbe dovuto ragionevolmente spingere un Congresso a solida maggioranza democratica, anche sulle ali dell'entusiasmo per l'elezione di Barack Obama, a porre rimedio alle storture che la Corte Suprema aveva sottolineato con una certa chiarezza già in questa pronuncia, pur senza calare la ghigliottina della declaratoria di illegittimità costituzionale della disposizione[18]. Così non fu, e le conseguenze si videro quattro anni dopo, quando la Corte Suprema concesse il *certiorari* a una *facial challenge* alla §4(b), pronunciandosi nel senso di una violazione, da parte della disposizione, del principio di *equal sovereignty* degli Stati della Federazione, in una decisione adottata a stretta maggioranza (5-4) e corredata di un aspro *dissent* della componente *liberal* del collegio, capitanata da un'agguerrita Ruth Bader Ginsburg[19].

In particolare, l'opinione di maggioranza del *Chief Justice* Roberts sanciva l'illegittimità costituzionale della *coverage formula* di cui alla §4(b) non tanto in sé, quanto piuttosto perché essa ometteva di tenere in considerazione il passaggio del tempo e quindi la distanza storica fra l'originaria adozione dello *statute* (1965) e l'ultimo rinnovo da parte del Congresso (2006). Trascurare la variazione delle circostanze di fatto che giustificano la sottoposizione di determinati enti al meccanismo di *preclearance*, argomentava la maggioranza, equivale a penalizzare ingiustamente quelle giurisdizioni territoriali che, nel frattempo, non presentino più caratteri tali da meritare quella forma di controllo prevista dal VRA. Ciò che esponeva tale argomentazione del *Chief Justice* alle critiche della minoranza – e non solo – era che il parametro costituzionale preso a riferimento per sancire l'illegittimità costituzionale della *coverage formula* fosse il principio di *equal sovereignty* degli Stati membri della Federazione. D'altronde, quest'ultimo non era mai stato evocato in sede di contenzioso sui processi politici ed elettorali, risalendo il suo utilizzo prevalentemente alla materia dell'eguaglianza degli Stati nell'accesso alla Federazione[20]. Si tratterebbe, cioè, di un principio volto a evitare la discriminazione nel

---

[18] "Past success alone, however, is not adequate justification to retain the preclearance requirements … a departure from the fundamental principle of equal sovereignty requires a showing that a statute's disparate geographic coverage is sufficiently related to the problem that it targets … The evil that §5 is meant to address may no longer be concentrated in the jurisdictions singled out for preclearance. The statute's coverage formula is based on data that is now more than 35 years old, and there is considerable evidence that it fails to account for current political conditions … The Act's preclearance requirements and its coverage formula raise serious constitutional questions …", *NAMUDNO v. Holder*, *cit.* (Slip. op., 7-9). Sull'inerzia del Congresso in questa fase, v. R. PILDES, *Online VRA symposium: The Supreme Court response to Congressional avoidance*, *SCOTUSblog*, 12 settembre 2012, https://www.scotusblog.com/2012/09/online-vra-symposium-the-supreme-court-response-to-congressional-avoidance/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022); si veda anche J. HARRIS, *The Court meant what it said in Northwest Austin*, *SCOTUSblog*, 25 giugno 2013, https://www.scotusblog.com/2013/06/the-court-meant-what-it-said-in-northwest-austin/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[19] *Shelby County v. Holder*, 570 U.S. 529 (2013).

[20] *Coyle v. Smith*, 221 U.S. 559 (1911); *South Carolina v. Katzenbach*, 383 U.S. 323 (1966). Sul ricorso al principio dell'*equal sovereignty* in *Shelby County* v. D. KOW, *An Equal Sovereignty Principle Born in Northwest Austin, Texas, Raised in Shelby County, Alabama*, 16 *Berkeley J. Afr.-Am. L. & Pol'y* 346-376 (2014); J. BLACKSHER, L. GUINIER, *Free at Last: Rejecting Equal Sovereignty and Restoring the Constitutional Right to Vote Shelby County v. Holder*, 8 *Harv. L. & Pol'y Rev.* 39-69 (2014); T.B. COLBY, *In Defense of the Equal Sovereignty Principle*, 65 *Duke L. J.* 1087-1171 (2016).

godimento delle prerogative statali da parte degli Stati già facenti parte dell'Unione a scapito dei nuovi Stati che a essa aderiscano in un momento successivo.

Peraltro, come enfaticamente sottolineato dalla stessa opinione di minoranza, asserire che non vi fosse più bisogno del meccanismo di *preclearance* in tutta una serie di giurisdizioni territoriali poiché in esse non si riscontravano più da tempo discriminazioni nel godimento del diritto di voto da parte delle minoranze equivarrebbe a chiudere un ombrello durante un temporale sul presupposto che in quel momento chi si trova sotto l'ombrello stesso non si stia bagnando[21]. Infatti, una delle tendenze più marcate nell'ambito della regolazione dei diritti politici negli USA nei primi due decenni del XXI secolo è stato proprio un tendenziale riaffacciarsi di proposte di legge (non sempre tramutatesi in atti normativi) il cui effetto, seppur non intenzionalmente dichiarato, sarebbe quello di pregiudicare in maniera sensibilmente più marcata l'accesso al voto delle persone appartenenti alle minoranze[22]. Senza poter affrontare in dettaglio le varie tipologie in questa sede, basti pensare alle cd. *voter identification laws*, che, nonostante cagionino effetti significativamente più incisivi sull'accesso al voto delle minoranze, sono state ritenute, almeno in determinati casi, costituzionalmente legittime dalla Corte Suprema in quanto rispondenti all'obiettivo del perseguimento di rilevanti interessi statali (nel caso di specie, la prevenzione di frodi in materia elettorale), la cui individuazione spetterebbe ai legislatori degli Stati e non al giudiziario[23].

L'effetto collaterale più dirompente della decisione nel caso *Shelby County* è stato che l'inutilizzabilità della *coverage formula* nella versione attuale ha di fatto paralizzato il meccanismo di *preclearance*, che evidentemente non può funzionare in assenza di un ambito di applicazione soggettivo. La conseguenza di questa *impasse* è stata che tutte le giurisdizioni che, per quasi cinquant'anni, si erano viste costrette a sottoporre le proprie proposte di modifica della legislazione in materia elettorale al vaglio dell'*Attorney General* o della corte distrettuale del *District of Columbia* non sono più gravate da tale obbligo e possono disciplinare le contese elettorali autonomamente, senza essere assoggettate a un regime preventivo di autorizzazione[24].

Volendo mettere in luce anche gli aspetti che suggeriscono come la situazione non sia irrimediabilmente compromessa sotto questo fronte, è opportuno sottolineare come la Corte Suprema non si mai spinta a dichiarare costituzionalmente illegittimo il meccanismo di *preclearance* in sé, ben potendo dunque il Congresso in futuro addivenire a un accordo sulla

---

[21] "Throwing out preclearance when it has worked and is continuing to work to stop discriminatory changes is like throwing away your umbrella in a rainstorm because you are not getting wet", *Shelby County v. Holder*, *cit.* (Slip. Op., Ginsburg J., Diss. Op., 33).

[22] V. l'audizione del 10 settembre 2019 dinanzi alla Sottocommissione per la Costituzione, i diritti e le libertà civili del *Judiciary Committee* della Camera dei Rappresentanti, *Evidence of current and ongoing voting discrimination*, https://www.govinfo.gov/content/pkg/CHRG-116hhrg38123/html/CHRG-116hhrg38123.htm (ultimo accesso: 13 dicembre 2022); B. HAASE, *Guaranteeing the Right to Vote for Twenty-First Century America*, 43 *J. Legis.* 240-263 (2016); L. WARREN, *Voting discrimination is getting worse, not better*, *SCOTUSblog*, 18 febbraio 2021, https://www.scotusblog.com/2021/02/voting-discrimination-is-getting-worse-not-better/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[23] *Crawford v. Marion County Board of Elections*, 553 U.S. 181 (2008).

[24] Sui rilevanti riflessi sul piano dell'attività normativa statale che sono conseguiti alla pronuncia in *Shelby County*, v. F. CLEMENTI, *La perdurante sfida del diritto al voto negli Stati Uniti*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2, 2022.

revisione della *coverage formula* tale da rimediare ai rilievi espressi dall'opinione del *Chief Justice* Roberts in *Shelby County* (sulle proposte di modifica del VRA, v. *infra* par. 4).

Peraltro, è opportuno segnalare come il VRA contenga in sé un possibile rimedio, per quanto limitato negli effetti e quasi totalmente negletto nella prassi. Infatti, la §3(c) dell'atto prevede un meccanismo opposto a quello di *bail-out* applicato nel caso *NAMUDNO* dalla Corte Suprema, in forza del quale una giurisdizione territoriale può essere sottoposta al meccanismo di *preclearance* per decisione di una corte federale che attesti una violazione del XIV o XV Emendamento[25]. Il cd. meccanismo di *bail-in* è stato riesumato da uno stato di sostanziale quiescenza per effetto di una decisione di una corte distrettuale federale dello Stato della Florida in un caso riguardante modifiche alle regole statali sul voto per corrispondenza, il voto anticipato e i limiti all'attività di sollecitazione alla registrazione degli elettori da parte di organizzazioni terze[26]. In questa controversia, il giudice adito non solo ha sancito l'illegittimità costituzionale delle modifiche introdotte per effetto della violazione di una pluralità di disposizioni costituzionali che vietano discriminazioni nel godimento e nell'esercizio del suffragio, ma si è spinto oltre[27]. Infatti, applicando il medesimo standard di scrutinio del principale precedente in materia[28], la corte distrettuale ha imposto allo Stato la sottoposizione al meccanismo di *preclearance* per un periodo di dieci anni. Lungi dal volere sovrastimare il portato della decisione, che corre forti rischi di essere ribaltata in sede di impugnazione[29], si ritiene in ogni caso di sottolineare l'esistenza di una qualche residua vitalità del meccanismo di *preclearance*, altrimenti fatalmente caducato dalla decisione in *Shelby* County e orfano di una *coverage formula* aggiornata e applicabile in concreto.

Inoltre, a favore di chi ritenga di essere discriminato nell'esercizio dei propri diritti politici di accesso e partecipazione al voto in condizioni di parità, rimane la possibilità di ricorrere in giudizio contestando la violazione della §2 del VRA, pur se in una fase successiva e non antecedente l'entrata in vigore di una data misura. Tuttavia, è stato proprio con riferimento a quest'ultima possibilità che il quadro si è ulteriormente aggravato di recente, come si intende dare conto nel paragrafo che segue.

3. La delimitazione della sfera di applicabilità della §2

Se vi era chi riteneva che la decisione in *Shelby County* fosse solo un mattone, per quanto importante, nell'ambito di una strategia complessiva atta a depotenziare il portato del *Voting Rights Act* come era stato prima concepito e poi emendato nel corso dei decenni

---

[25] T. CRUM, *The Voting Rights Act's Secret Weapon: Pocket Trigger Litigation and Dynamic Preclearance*, 119 *Yale L.J.* 1992-2038 (2010); M. ELLEMENT, *Preclearance Without Statutory Change: Bail-In Suits Post-Shelby County*, *Yale L. & Pol'y Rev. Inter Alia*, 7 settembre 2013, *https://ylpr.yale.edu/inter_alia/preclearance-without-statutory-change-bail-suits-post-shelby-county* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[26] Florida Senate Bill 90.

[27] *League of Women Voters of Fla. Inc. v. Lee*, 4:21cv186-MW/MAF (N.D. Fla. Mar. 31, 2022).

[28] *Jeffers v. Clinton*, 740 F. Supp. 585 (E.D. Ark. 1990).

[29] T. CRUM, *Bailing in the Sunshine State*, *Election Law Blog*, 31 marzo 2022, *https://electionlawblog.org/?p=128552* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

precedenti[30], questi timori sembrano essersi realizzati con la recente pronuncia della Corte Suprema in un caso riguardante la disciplina delle procedure di voto nello Stato dell'Arizona. In particolare, nel rigettare le censure di legittimità costituzionale che pure la *Court of Appeals for the Ninth Circuit* aveva ritenuto fondate[31], la maggioranza conservatrice della Corte, consolidatasi dopo le tre nomine dell'ex Presidente Donald Trump, ha delimitato la sfera di applicazione della §2 del VRA[32], che rimaneva lo strumento prediletto per contrastare l'adozione di pratiche discriminatorie nell'accesso ed esercizio del diritto di voto, specie dopo la decisione in *Shelby County*[33].

Sotto il profilo fattuale, la controversia concreta riguardava due distinti aspetti della legislazione elettorale dell'Arizona, ritenute dai ricorrenti foriere di discriminazioni di fatto nei confronti delle minoranze razziali ed etniche residenti sul territorio dello Stato. Il primo concerne l'approccio da adottare nei confronti del voto cd. *out of precinct*, vale a dire l'esercizio del suffragio presso un seggio elettorale errato o comunque diverso da quello al quale l'elettore sia assegnato. La disciplina contestata prevede che i soggetti deputati allo scrutinio delle schede e al conteggio dei voti ritengano non validi tutti i voti di chi abbia votato in un seggio differente da quello nelle cui liste sia iscritto, escludendo tali schede dal computo dei voti non solo per le cariche a carattere locale – per le quali evidentemente gli elettori non possono votare in un seggio diverso da quello di appartenenza – ma anche con riferimento alle contese elettorali a livello dell'intero Stato, quali quelle per il Governatore o per uno dei due senatori federali dello Stato.

La seconda limitazione consiste nel divieto di ricorrere alla pratica del cd. *ballot harvesting*, cioè la raccolta e consegna del voto espresso per corrispondenza da un elettore da parte di un altro soggetto privato (diverso da un familiare, *caregiver* o pubblico ufficiale). Tale condotta viene addirittura qualificata come illecito penale grave, inquadrabile nella categoria delle cd. *felonies*.

Se sul contenuto della §2 dell'atto già si è detto nel paragrafo introduttivo (v. *supra*, par. 1), si ritiene doveroso precisare come la disposizione fu oggetto di un significativo intervento di modifica dopo che la Corte Suprema ne aveva interpretato l'ambito di applicazione oggettivo in modo ritenuto restrittivo e, perciò, insufficiente a far fronte alle cd. barriere di seconda generazione all'accesso al voto (la cd. *voting dilution*). L'introduzione di uno scrutinio che vagliasse se determinate norme relative ai processi elettorali producessero, in concreto, effetti discriminatori nei confronti delle minoranze razziali fu imperniato sul ricorso a un *totality*

---

[30] La decisione della Corte di non approfondire il tema dello standard di scrutinio dell'*enforcement power* del Congresso, che avrebbe richiesto di valutare se quanto deciso in *Boerne v. Flores* (v. *infra*, par. 4) sul XIV Emendamento si estendesse anche al XV, avrebbe potuto essere strumentale a future contestazioni di altre disposizioni del VRA, quali per esempio la §2, v. R.L. HASEN, *The curious disappearance of Boerne and the future jurisprudence of voting rights and race*, *SCOTUSblog*, 25 giugno 2013, https://www.scotusblog.com/2013/06/the-curious-disappearance-of-boerne-and-the-future-jurisprudence-of-voting-rights-and-race/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[31] *Democratic Nat. Comm. v. Hobbs*, 948 F. 3d 989, 998 (CA9 2020) (en banc).

[32] *Brnovich v. Democratic National Committee*, 141 S. Ct. 2321 (2021).

[33] D.E. HO, *Voting Rights Litigation after Shelby County: Mechanics and Standards in Section 2 Vote Denial Claims*, 17 *N.Y.U. J. Legis. & Pub. Pol'y* 675-705 (2014); sulle rilevanti differenze in termini procedurali fra l'applicazione della §2 e della §5 del VRA, v. N.O. STEPHANOPOULOS, *The South after Shelby County*, 2013 *Sup. Ct. Rev.* 55-134 (2013).

of circumstances test. Tale standard era preordinato a che fossero tenuti in considerazione tutti gli elementi di fatto che potessero incidere sulla rappresentanza di determinate fasce della popolazione residente in una certa giurisdizione territoriale[34].

D'altronde, nel caso *Brnovich v. DNC*, ciò che più rileva non è soltanto che l'opinione di maggioranza vergata da *Justice* Alito rigetti le prospettazioni dei ricorrenti sul terreno della *statutory interpretation*, così sancendo la legittimità delle rigide disposizioni statali impugnate. Infatti, la Corte in essa introduce un'interpretazione della §2 del VRA e del suo *totality of circumstances test* che rischia di precludere in molti casi il raggiungimento di quella soglia di gravità tale da far ritenere al giudice adito di trovarsi dinanzi a discriminazioni di fatto nell'accesso ed esercizio del voto del tipo proibito da questa specifica disposizione.

In particolare, pur specificando che la decisione nel caso di specie non vale a sancire condizioni tassative da applicare a ciascuna controversia che asserisca la violazione della §2 del VRA, l'opinione di maggioranza ritiene di indicare alcune linee guida agli interpreti. Infatti, argomenta *Justice* Alito, la Corte Suprema ha sempre interpretato in precedenza la disposizione nell'ambito di casi relativi alla materia della *voting dilution* (fattispecie relative a un presunto *racial gerrymandering* nell'*apportionment* dei collegi elettorali)[35]. La controversia in *Brnovich v. DNC*, diversamente, riguarda regole procedurali od organizzative del voto (la maggioranza evoca quei "times, places and manner" delle consultazioni elettorali la cui disciplina è devoluta agli Stati dalla *Congressional Elections clause*, Art. I, §4, cl.1, Cost. USA). Proprio tale novità nella sfera di applicazione dei divieti di cui alla §2 spinge Alito e la componente conservatrice all'interno della Corte a diffondersi in una ricostruzione dell'interpretazione desiderabile di questa disposizione al di fuori dell'ambito delle controversie aventi a oggetto pratiche di *voting dilution*.

Dopo aver ricordato come l'emendamento allo *statute* del 1982 avesse aggiornato il divieto contenuto nel testo sì da mettere fuori legge anche quelle pratiche che avessero nei fatti l'effetto concreto di negare o limitare il diritto di voto su base razziale, inteso nel senso di alterare l'eguale opportunità dei cittadini di partecipare ai processi politici (§2(b)), la Corte rammenta come la versione del testo in vigore prescriva uno scrutinio volto a considerare l'insieme di tutte le circostanze suscettibili di incidere sull'eguale apertura del voto a (*rectius*, l'effettiva partecipazione al voto di) tutti i cittadini.

Più specificamente, Alito sottolinea come l'espressione del suffragio elettorale sia geneticamente gravata dall'assolvimento di un certo obbligo procedurale e di condotta, al quale i consociati devono in ogni caso conformarsi per poter esercitare il diritto di voto costituzionalmente riconosciuto. Pertanto, l'esistenza di un obbligo procedurale, in sé, non vale a rendere illegittima una disciplina statale, la quale va vagliata sotto il profilo della consistenza di tale obbligo, valutando se esso sia tale da imporre un gravame al godimento del diritto in termini ulteriori rispetto a quelli ordinariamente previsti dalla legge. Sulla scorta di queste osservazioni,

---

[34] *Voting Rights Act Amendments of 1982*, *cit*.

[35] *Thornburg v. Gingles*, 478 U.S. 30 (1986); *Holder v. Hall*, 512 U.S. 874 (1994); *Johnson v. De Grandy*, 512 U.S. 997 (1994); *Miller v. Johnson*, 515 U.S. 900 (1995); *Shaw v. Hunt*, 517 U.S. 899 (1996); *Reno v. Bossier Parish School Board*, 520 U.S. 471 (1997); *Abrams v. Johnson*, 521 U.S. 74 (1997); *League of United Latin American Citizens v. Perry*, 548 U.S. 399 (2006).

prosegue la pronuncia, un altro criterio utile a determinare un'eventuale violazione del divieto di cui alla §2 del VRA sarebbe il grado di differenziazione delle procedure di voto adottate rispetto a quelle in vigore al momento della modifica legislativa del *Voting Rights Act* nel 1982. L'estensore della sentenza si premura di sottolineare che esse prevedevano tendenzialmente il voto di persona, riservando quello per corrispondenza a casi limitati e relativi a elettori debitamente giustificati. Sempre sotto il profilo dell'entità dell'obbligo di condotta, la diversità nell'impatto della misura fra diversi segmenti della popolazione (determinati in base all'appartenenza razziale o etnica) dovrebbe essere ponderata, sì da non sovrastimarne la portata in termini assoluti. Tali aggravi procedurali per l'esercizio del diritto di voto non dovrebbero però, prosegue Alito, essere considerati in un *vacuum*, ben dovendosi considerare, ai fini del *totality of circumstances test*, anche le altre forme di espressione del suffragio messe a disposizione ai cittadini dalla disciplina statale. In ultima istanza, la Corte ricorda altresì che il perseguimento di un fondato interesse pubblico sottostante alla legislazione statale in materia elettorale renderebbe meno vulnerabile la stessa allo scrutinio in forza della §2 del VRA[36].

Dopo aver fornito cinque possibili fattori da tenere in considerazione per valutare la legittimità di determinate normative statali in materia elettorale, la maggioranza ritiene altresì di aggiungere che molti degli altri criteri adottati nell'ambito del filone giurisprudenziale attinente alle controversie riguardanti la §2 non sono applicabili alla categoria a cui attiene il caso di specie, poiché non vi è identità di campo fra la *voting dilution*, da un lato, e la regolazione dell'accesso al voto, dall'altro. Alito non risparmia la polemica nei confronti della *dissenting opinion* di *Justice* Kagan, che egli accusa di voler rileggere la §2 nel senso di piegare il *totality of circumstances test* alla soggezione del solo scrutinio sull'esistenza di un *disparate impact* delle disposizioni impugnate. Inoltre, egli aggiunge, la lettura che la stessa opinione dissenziente dà della giustificazione in termini di *State interest* esigerebbe una *probatio* quasi *diabolica*, tale per cui l'interesse statale indicato non avrebbe potuto essere perseguito che tramite quella specifica misura adottata in concreto.

Nella sua corposa *dissenting opinion*, *Justice* Kagan ripercorre sinteticamente la storia del *Voting Rights Act*, sottolineando come questo atto di *enforcement* del XV Emendamento non sia stato sufficiente ad arrestare i tentativi di limitare l'esercizio e il pieno godimento del diritto di voto da parte delle minoranze, come testimoniato dalle varie tecniche di *voting dilution* e riconosciuto dalla giurisprudenza della stessa Corte Suprema anche in tempi recenti[37]. La polemica sulla decisione in *Shelby County* serve alla portabandiera dell'ala *liberal* per fare luce sulla proliferazione di misure atte a limitare l'accesso alle urne che in molti degli Stati precedentemente sottoposti al meccanismo di *preclearance* sono state approvate a partire dalla data della pronuncia. L'applicabilità della §2 del VRA, argomenta Kagan, si apprezza necessariamente quando si valuta la disciplina in materia elettorale come applicata alle circostanze concrete di un dato contesto socio-economico: solo così si può valutare se l'effetto sia

[36] *Brnovich v. DNC*, *cit.* (Slip Op. 16-19).

[37] *Bartlett v. Strickland*, 556 U.S. 1 (2009); la controversia riguardava l'apparentemente inconciliabile conflitto fra il tentativo da parte dello Stato della Carolina del Nord di adottare un piano di *redistricting* lecito secondo la §2 del VRA, tramite la divisione del territorio di una singola contea in una pluralità di collegi elettorali diversi, e il divieto di frammentazione del territorio delle contee a fini di *apportionment*, contenuto nella Costituzione dello Stato (cd. *Whole County Provision*).

discriminatorio sotto il profilo razziale o etnico per quanto concerne l'opportunità di partecipare equamente ai processi politici[38].

L'accusa mossa dall'opinione dissenziente, in buona sostanza, è quella che la maggioranza abbia letto in modo troppo restrittivo una disposizione che ha una formulazione per sua natura ampia e generale. Anzi, l'opinione della Corte avrebbe ignorato tale linguaggio dello *statute*, introducendo dei fattori di propria creazione, pur avendo cura di specificare che si tratta di meri esempi e non di una lista tassativa. In realtà, prosegue Kagan, così facendo la maggioranza trascura le circostanze storiche che sottostanno alla redazione della §2 del VRA, che fu concepita, nella sua versione attuale, proprio per evitare che i legislatori statali o le autorità locali potessero introdurre misure discriminatorie verso le minoranze semplicemente asserendo che ciò fosse avvenuto a fini di prevenzione di pratiche fraudolente nell'ambito delle operazioni di voto[39].

In ultima analisi, ciò che appare interessante in questa controversia è che sia la componente *liberal* della Corte a muovere all'ala conservatrice un'accusa di interpretazione eccentrica rispetto al testo della disposizione, così ribaltando i tradizionali ruoli che nel moderno dibattito sulle teorie dell'interpretazione vedono generalmente i sostenitori della tradizione schierarsi più apertamente contro letture creative o comunque che si distacchino dal dato testuale[40].

Nell'ultimo paragrafo si intende tirare le fila di quanto illustrato, prefiggendosi di isolare alcune linee di tendenza della giurisprudenza della Corte Roberts in materia elettorale. Il fine è altresì valutare come l'approccio dell'organo di vertice del giudiziario federale sia passibile di interagire e incidere sulla tutela del diritto al suffragio in un'epoca in cui lo strumento legislativo più solido a presidio di esso appare indebolirsi sotto i colpi delle pronunce della Corte Suprema stessa.

4. Quale futuro per il *Voting Rights Act*?

Sembra trascorso ben più di un quindicennio da quando il Congresso ha prorogato, da ultimo, l'efficacia delle disposizioni del *Voting Rights Act*; eppure la lotta per garantire un eguale accesso al voto e, nei limiti del possibile, alla rappresentanza, appare attraversare una fase assai difficile. D'altronde, la Corte Roberts si era resa protagonista, già prima di queste recenti controversie, di una serie di pronunce in materia di diritti politici che sono state accolte con un certo scoramento da parte di coloro che si battono per una partecipazione al voto sempre maggiore negli Stati Uniti d'America[41].

---

[38] *Brnovich v. DNC*, *cit.* (Slip. Op., Kagan J., Diss. Op., 12-20).

[39] T.M. BOYD, S.J. MARKMAN, *The 1982 Amendments To The Voting Rights Act: A Legislative History*, 40 *Wash. & Lee L. Rev.* 1347-1428 (1983).

[40] Di recente una simile tendenza ad ampio spettro è stata sottolineata da J.M. BALKIN, *Why Liberals and Conservatives Flipped on Judicial Restraint: Judicial Review in the Cycles of Constitutional Time*, 98 *Tex. L. Rev.* 215-264 (2019).

[41] Per un bilancio del primo decennio di Presidenza Roberts sul tema delle controversie in materia elettorale si rinvia a R.L. HASEN, *Election Law's Path in the Roberts Court's First Decade: A Sharp Right Turn but with Speed Bumps and Surprising Twists*, 68 *Stan. L. Rev.* 1597-1632 (2016).

Anche se non costituiscono oggetto specifico della presente trattazione, è opportuno menzionare brevemente le pronunce in tema di partecipazione alle campagne elettorali da parte delle persone giuridiche e quelle relative alla forma più recente e insidiosa di *gerrymandering*, quello su base di appartenenza partitica[42]. Nel primo caso, la Corte Suprema è intervenuta estendendo i confini del contributo di imprese e associazioni al dibattito politico oltre la forma dei Super-PAC (*Political Action Committees*), sancendo l'incostituzionalità di limiti alle cd. *independent expenditures* (spese indirette, che non finanziano direttamente la campagna di un candidato, ma ne supportano la candidatura nella sfera pubblica). In quest'ambito, è stata la *Free Speech clause* del I Emendamento il grimaldello che ha consentito di ampliare i confini della partecipazione finanziaria di questi enti al dibattito in materia politico-elettorale[43].

Nel secondo caso, dopo una serie di pronunce delle corti federali distrettuali e d'appello e in seguito a una decisione della stessa Corte nel *term* precedente limitata alla sfera dell'ammissibilità[44], il collegio si è pronunciato in materia di *partisan gerrymandering*[45], chiudendo la porta alle speranze di coloro che auspicavano che i *Justices* ritenessero le dimensioni del fenomeno ormai tali da giustificare una variazione sullo spartito assai cauto che la Corte Suprema aveva dimostrato di prediligere nei decenni precedenti[46].

A onor del vero, non si può trascurare il fatto che, tanto sotto il profilo della tutela delle minoranze razziali nei casi di *voting dilution* quanto sotto quello del tentativo di sottrarre il disegno dei collegi all'abuso dei legislatori in carica, la componente progressista del collegio abbia riportato qualche significativo risultato anche sotto la Presidenza Roberts. Con riferimento alla prima circostanza, l'ala *liberal* ha riconosciuto come un illegittimo *racial gerrymander* il piano di *apportionment* dello Stato dell'Alabama, che era stato invece considerato legittimo dalle Corti inferiori alla luce di una valutazione svolta a livello aggregato statale anziché singolarmente distretto per distretto e per effetto di un inadeguato apprezzamento della predominanza del fattore razziale nel piano decennale di *redistricting*[47]. Riguardo alla seconda fattispecie, la Corte si è espressa a favore del riconoscimento a ciascun singolo Stato della Federazione della facoltà di devolvere la competenza a procedere all'*apportionment* dei collegi elettorali a un soggetto diverso dalla legislatura (*i.e.* assemblea elettiva) statale, quale per esempio una commissione istituita ad hoc e composta sì da rappresentare uniformemente le istanze di entrambi i principali partiti[48].

---

[42] Su cui v., in chiave ricostruttiva, S. FILIPPI, *Recenti evoluzioni nella giurisprudenza della Corte Suprema USA in materia di redistricting*, in *Diritto pubblico*, 2, 2018, 645-681.

[43] *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. 310 (2010). Peraltro, la Corte si conforma così al filone interpretativo che già aveva escluso la possibilità di imporre limiti ai contributi indiretti, individuali e collettivi, alle campagne elettorali (*Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976)), procedendo così a un *overruling* di *Austin v. Michigan Chamber of Commerce*, 494 U.S. 652 (1990).

[44] *Whitford v. Gill*, 138 S. Ct. 1916 (2018).

[45] *Rucho v. Common Cause*, 139 S. Ct. 2484 (2019).

[46] *Davis v. Bandamer*, 478 U.S. 109 (1986); *Vieth v. Jubelirer*, 541 U.S. 267 (2004); G.F. FERRARI, *La Corte Suprema degli Stati Uniti nei terms 2003/2004 e 2004/2005*, in *Giur. Cost.*, 5, 2005, 4125-4174.

[47] *Alabama Legislative Black Caucus v. Alabama*, 135 S. Ct. 1257 (2015); G. ROMEO, *La Corte Suprema degli Stati Uniti nei terms 2013/2014 e 2014/2015*, in *Giur. Cost.*, 5, 2015, 1957-1993.

[48] *Arizona State Legislature v. Arizona Independent Redistricting Commission*, 576 U.S. 787 (2015); G. ROMEO, *op. cit.*

L'indebolimento del *Voting Rights Act*, che costituisce la disciplina di rango federale più incisiva in materia elettorale, sembra quindi vanificare il tentativo di fornire al legislatore un adeguato strumentario per procedere all'*enforcement* in concreto delle garanzie contenute nel XIV e XV Emendamento. D'altronde, proprio l'estensione di questo *enforcement power* è stata messa in discussione dalla Corte Suprema, seppur con riferimento al XIV Emendamento, in un caso relativo alla libertà religiosa[49]. Questa lenta ma costante opera di disgregazione del sistema di garanzie relative all'accesso al voto è integrata da un ricorso sempre più esteso a requisiti stringenti di identificazione ai seggi, che nei fatti provocano effetti discriminatori su determinate minoranze razziali, etniche o sociali; requisiti, peraltro, che la stessa Corte Suprema ha ritenuto legittimi già oltre un decennio fa, in presenza di ragionevoli interessi statali da proteggere[50].

Se i presidi avverso le cd. barriere di prima generazione sembrano scricchiolare, privando il XV Emendamento della sua efficacia in concreto, anche le garanzie offerte dal ricorso alla *Equal Protection clause* del XIV Emendamento non sembrano più solide come in passato. Infatti, quanto sopra illustrato con riferimento alla chiusura netta della Corte verso la sindacabilità delle controversie in materia di *partisan* o *political gerrymandering* confina la sfera di applicazione di questa disposizione costituzionale ai soli casi di discriminazione razziale in materia di *apportionment* dei collegi elettorali, peraltro con i limiti che si possono desumere dall'interpretazione che della §2 VRA ha dato la Corte Suprema in *Brnovich v. DNC*. Inoltre, non va trascurato il fatto che la giurisprudenza in materia di *voting dilution* si basa sull'assunto della omogeneità delle preferenze di voto degli appartenenti a determinati gruppi etnici o razziali, tali da costituire un ben identificabile *voting bloc* nell'ambito delle contese elettorali per le cariche pubbliche[51]. Questo dato empirico non è stato necessariamente confermato in concreto nel corso del tempo, come testimoniato anche da alcune rilevazioni in parte sorprendenti e inattese relative alle elezioni federali più recenti, per esempio sul voto di alcune comunità di cittadini di etnia ispanica che, probabilmente sulla scorta di considerazioni in materia religiosa, hanno votato meno compattamente a favore del Partito democratico e dei suoi candidati, preferendo non di rado supportare chi si presentasse sotto le insegne repubblicane[52].

---

[49] *City of Boerne v. Flores*, 521 U.S. 507 (1997); la Corte Suprema, nel dichiarare la parziale illegittimità costituzionale del *Religious Freedom Restoration Act* (1993), ha sanzionato l'esercizio dell'*enforcement power* di cui alla §5 del XIV Emendamento, introducendo un test di congruenza e proporzionalità delle misure di attuazione della disposizione da parte del Congresso; C.E. KUERSCHNER, *Our Vulnerable Constitutional Rights: The Supreme Court's Restriction of Congress' Enforcement Powers in City of Boerne v. Flores*, 78 *Or. L. Rev.* 551-585 (1999); E.T. LEE, *The Trouble With City of Boerne, and Why It Matters for the Fifteenth Amendment as Well*, 90 *Denver University Law Review* 483-504 (2012).

[50] *Crawford v. Marion Country Board of Elections*, *cit.*; S. DE ALTH, *ID at the Polls: Assessing the Impact of Recent State Voter ID Laws on Voter Turnout*, 3 *Harv. L. & Pol'y Rev.* 185-202 (2009); T.B. CARTER, *Post-Crawford: Were Recent Changes to State Voter ID Laws Really Necessary to Prevent Voter Fraud and Protect the Electoral Process?*, 12 *Conn. Pub. Int. L. J.* 283-323 (2013); D.M. FAHERTY, *The Post-Crawford Rise in Voter ID Laws: A Solution Still in Search of a Problem*, 66 *Me. L. Rev.* 269-290 (2013).

[51] Sull'adeguatezza di questa presunzione già alcuni autori avanzavano delle riserve oltre due decenni fa, v. L. GUINIER, *[E]racing Democracy: The Voting Rights Cases*, 108 *Harv. L. Rev* 109-137 (1994); P.S. KARLAN, D.J. LEVINSON, *Why Voting is Different,* 84 *Cal L. Rev.* 1201-1232 (1996).

[52] Il caso degli immigrati cubani nello Stato della Florida è il più evidente, v. J.M. KROGSTAD, *Most Cuban American voters identify as Republican in 2020*, 2 ottobre 2020, https://www.pewresearch.org/fact-

Su questo sfondo non bisogna trascurare la recente decisione della Corte Suprema di sospendere l'efficacia di una pronuncia di una corte federale distrettuale dell'Alabama, che aveva qualificato come *gerrymandering* razziale illegittimo il piano di *redistricting* adottato dallo Stato dopo il censimento del 2020. Infatti, la mappa dei collegi per l'elezione dei membri della Camera dei Rappresentanti spettanti all'Alabama era stata disegnata, coerentemente con quelle applicate nei tre decenni precedenti, così da prevedere un solo collegio a netta maggioranza afro-americana sui sette in cui il territorio statale si suddivide. Dopo aver constatato che la popolazione afro-americana costituisce circa il 27% della popolazione dello Stato, il giudice distrettuale si era pronunciato nel senso di una violazione della §2 VRA, alla luce dei criteri della giurisprudenza *Gingles*[53]. La Corte è intervenuta nella vicenda paralizzando gli effetti della pronuncia della corte inferiore – consentendo così che le elezioni di metà mandato del novembre 2022 si tengano sulla base dell'*apportionment plan* oggetto di contestazione. L'intervento della Corte Suprema è stato peraltro criticato, anche alla luce delle modalità procedurali a cui è stato fatto ricorso (la sospensione è stata adottata nell'ambito del cd. *shadow docket*) e del riferimento al controverso *Purcell principle*[54], secondo il quale le corti devono evitare di intervenire in materia di processi politici qualora la loro decisione spieghi i propri effetti in un momento cronologicamente troppo prossimo alla celebrazione dei comizi elettorali, sì da confondere l'elettore o mettere a repentaglio la possibilità di una gestione ordinata delle operazioni elettorali[55].

La questione è stata iscritta nel *docket* della Corte, che si pronuncerà nella primavera del 2023 sulla compatibilità del piano di *redistricting* dell'Alabama con la §2 VRA. Il rischio sottostante a questa causa è che la Corte ritorni sulla questione affrontata in *Gingles* per precisare l'interpretazione della §2 VRA nel senso di vietare l'utilizzo del criterio razziale a fini di disegno dei confini dei collegi elettorali, almeno quando ciò avvenga a scapito di tutti gli altri fattori tradizionali di *apportionment*[56]. Ciò infatti violerebbe, ad avviso dello Stato dell'Alabama, il portato del XIV e del XV Emendamento, poiché una tale operazione sarebbe intrinsecamente basata sulla razza quale elemento dirimente per il disegno dei collegi, con ciò perpetrando una segregazione politica di fatto della minoranza etnica, invece di incoraggiare proposte di compromesso da parte dei candidati. L'adozione di una tale interpretazione comporterebbe dunque che, pur rimanendo vigente il generale divieto di discriminazione su base razziale di cui alla §2 VRA, la disposizione non potrebbe essere letta nel senso di richiedere

---

tank/2020/10/02/most-cuban-american-voters-identify-as-republican-in-2020/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022); v. anche H.K. SONNELAND, *Chart: How U.S. Latinos Voted in the 2020 Presidential Election,* 5 novembre 2020, *https://www.as-coa.org/articles/chart-how-us-latinos-voted-2020-presidential-election* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[53] *Merrill v. Milligan*, 2:21-cv-1530-AMM (Al. N.D.), 24 gennaio 2022.

[54] C. SHAPIRO, *The Limits of Procedure: Litigating Voting Rights in the Face of a Hostile Supreme Court,* 83 *Ohio State Law Journal Online* 111-122 (2022); S. SULMICELLI, *Il* Voting Rights Act *alla prova dello* shadow docket *(e della* shadow doctrine Purcell*) della Corte Suprema: la procedura si fa sostanza? Alcune riflessioni a margine di* Merrill v. Milligan, in *DPCE Online*, 3, 2022, 1667-1680.

[55] *Purcell v. Gonzales*, 549 U.S. 1 (2006); v. R.L. HASEN, *Reining in the Purcell Principle*, 43(2) *Fla. St. U. L. Rev.* 427-464 (2016).

[56] R.L. HASEN, *Oral Argument Analysis of Merrill v. Milligan: Alabama Won't Get All It Wants in Voting Rights Redistricting Case, But It May Well Get Enough*, *Election Law Blog*, 4 ottobre 2022, *https://electionlawblog.org/?p=132252* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

necessariamente la creazione di *majority-minority districts*, poiché ciò importerebbe una subordinazione dei tradizionali fattori di *redistricting* al criterio razziale, perciò configurandosi come una violazione dei principi costituzionali evocati[57].

Se si adotta l'ottica visuale dell'interpretazione delle disposizioni in questione, è curioso notare come in questa materia la maggioranza conservatrice non abbia esercitato l'usuale deferenza al dato testuale che ne caratterizza l'approccio ermeneutico, specie in materia costituzionale[58]. È pur vero che, se anche l'attenzione è stata rivolta alle sorti di una specifica fonte federale di rango primario, la Corte Suprema ha fatto riferimento a parametri costituzionali per delimitarne la portata concreta, almeno nel caso *Shelby County*. Peraltro, anche in questa circostanza il riferimento normativo invocato è stato utilizzato oltre il perimetro che storicamente la giurisprudenza federale ha riconosciuto al principio dell'*equal sovereignty* degli Stati della Federazione.

Un tale (voluto) scostamento dal presunto significato originario della disposizione normativa è ancor più evidente dai canoni di *statutory interpretation* ai quali la Corte Roberts si è appellata per restringere l'altrimenti assai esteso ambito di applicazione del *Voting Rights Act*. Tale tendenza si è manifestata in particolare con l'ultima decisione nel caso *Brnovich v. DNC*, con il quale viene in buona sostanza disinnescato l'ultimo presidio contro le barriere di prima generazione all'accesso al voto, laddove paradossalmente la sfera di applicabilità della stessa disposizione alle controversie in materia di *voting dilution* e *racial gerrymandering* è rimasta, almeno fino al caso *Merrill v. Milligan*, stabile e priva di contestazioni[59].

Se quanto è avvenuto nell'ormai quasi decennio che ha seguito *Shelby County* dovesse essere esacerbato dalle conseguenze in concreto della pronuncia in *Brnovich v. DNC*, esiste un rischio concreto che il *Voting Rights Act* sopravviva in una forma mutilata e assai depotenziata rispetto a quel sicuro presidio che era stato concepito oltre mezzo secolo fa e rinforzato nel corso degli anni '80. Peraltro, non pare così improbabile che il prossimo rinnovo dello *statute* possa essere ben più sofferto, in quanto osteggiato da una certa parte dell'opinione pubblica conservatrice e dei rappresentanti e senatori eletti nelle fila del Partito repubblicano. Sintomi di tale insofferenza sono stati i fallimenti dei tentativi di modifica proposti di recente, fra i quali vale la pena menzionare il testo proposto nel 2019, approvato dalla Camera dei Rappresentanti a maggioranza democratica ma rimasto impaludato al Senato controllato dai Repubblicani[60], e quello più recente del 2021, che pure ha ottenuto un voto favorevole della Camera dei Rappresentanti ma è stato bloccato dal Senato, nel quale pure vigeva una condizione di parità fra gli schieramenti, ostaggio del *filibustering* repubblicano e

---

[57] L. GREENHOUSE, *John Roberts's long game. Is this the end of the Voting Rights Act?*, in *The Atlantic*, Oct. 2022 Issue, https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2022/10/john-roberts-supreme-court-voting-rights-act/671239/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[58] D. GANS, *Selective originalism and selective textualism: How the Roberts court decimated the Voting Rights Act*, *SCOTUSblog*, 7 luglio 2021, https://www.scotusblog.com/2021/07/selective-originalism-and-selective-textualism-how-the-roberts-court-decimated-the-voting-rights-act/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[59] N. STEPHANOPOULOS, *The Supreme Court showcased its 'textualist' double standard on voting rights*, 2 luglio 2021, https://www.washingtonpost.com/opinions/2021/07/01/supreme-court-alito-voting-rights-act/ (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[60] H.R.4 - *Voting Rights Advancement Act of 2019*, adottato all'esito di un voto che ha ampiamente rispettato le indicazioni di partito (228-187, con il sostegno di un solo Rappresentante repubblicano).

dell'incapacità dei senatori democratici di coagulare la prescritta maggioranza di 60 voti, necessaria per adottare una *cloture motion* e procedere al voto sul testo[61].

Peraltro, la sorte delle proposte di revisione o manutenzione del VRA è condivisa altresì da altri interventi legislativi atti ad ampliare la partecipazione al voto del corpo elettorale e disciplinare alcuni aspetti relativi al finanziamento delle campagne elettorali e agli abusi in materia di *apportionment* dei collegi elettorali, che non hanno superato la barriera ostruzionistica erta dai senatori repubblicani neanche in versioni modificate all'esito di tentativi di mediazione degli eletti più moderati fra i Democratici[62]. D'altronde, se le questioni in materia di processi politico-elettorali sono tendenzialmente sempre appartenute al dominio della contesa politica negli USA, una polarizzazione progressivamente più marcata dei due schieramenti principali e una minor disponibilità al compromesso sembrano gettare le basi per quella *recipe for disaster* che sarebbe l'eventualità che il Congresso decida di calare definitivamente il sipario sull'epoca del *Voting Rights Act*, riespandendo i poteri in materia degli Stati in ossequio al principio generale sancito dalla *Congressional Elections clause* dell'Art. I della Costituzione.

A questo proposito, la minaccia appare invero assai imminente alla luce della decisione della Corte Suprema di concedere il *certiorari* a una controversia relativa al ridisegno dei collegi elettorali del North Carolina e alla spettanza al giudiziario statale di un qualsivoglia ruolo di vaglio della legittimità, alla luce delle disposizioni costituzionali statali, delle scelte di *redistricting* adottate da parte della legislatura dello Stato. In *Moore v. Harper*, infatti, i *Justices* saranno chiamati a esprimersi sulla cd. *independent state legislature doctrine*[63], secondo la quale il riferimento della *Congressional Elections clause* al potere della legislatura di ciascuno Stato di disciplinare le modalità di elezione dei membri della Camera dei Rappresentanti escluderebbe del tutto il concorso di altri rami dell'amministrazione dello Stato alla determinazione del contenuto di un piano di *redistricting*[64]. L'adozione di una tale lettura della disposizione varrebbe a escludere del tutto le corti statali dal controllo di legittimità costituzionale sull'*apportionment* dei collegi elettorali congressuali, peraltro in contraddizione con quanto segnalato nella pronuncia sul *partisan gerrymandering* in *Rucho*, che identificava precisamente nelle corti statali la sede privilegiata per la tutela avverso le pratiche di *voting dilution* a natura politica. Inoltre, una tale opzione interpretativa sarebbe anche in contrasto con quanto affermato dalla Corte nella decisione in *Arizona v. AIRC*, in cui era stato considerato legittimo l'emendamento costituzionale con cui la legislatura statale in questione si era spogliata della funzione

---

[61] H.R.4 - *John R. Lewis Voting Rights Advancement Act of 2021,* sulla cui adozione la Camera dei Rappresentanti si è espressa favorevolmente soltanto di misura (219–212, con la defezione di un membro eletto con il Partito democratico).

[62] H.R.1 - *For the People Act of 2021*, approvato alla Camera dei Rappresentanti con un risicato margine (220-210); il contenuto è stato ripreso, al netto di alcune concessioni, in S.2747 - *Freedom to Vote Act*, che tuttavia non ha avuto migliore fortuna.

[63] M.T. MORLEY, *The Independent State Legislature Doctrine*, 90 *Fordham L. Rev.* 501-560 (2021); J. MARISAM, *The Dangerous Independent State Legislature Theory*, *Michigan State Law Review* (2022), *https://ssrn.com/abstract=4041062* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

[64] A. HOWE, *Justices will hear case that tests power of state legislatures to set rules for federal elections*, *SCOTUSblog*, 30 giugno 2022, *https://www.scotusblog.com/2022/06/justices-will-hear-case-that-tests-power-of-state-legislatures-to-set-rules-for-federal-elections/* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022).

di disegno dei collegi elettorali, conferendo tale compito a una commissione indipendente e separata dall'assemblea elettiva statale[65].

Quale che sia la decisione della Corte Suprema nei due casi più rilevanti in materia elettorale del *term* 2022 (*Merrill v. Milligan* e *Moore v. Harper*), ciò che appare potersi concludere preliminarmente è che, parafrasando una frase attribuita a Mao Zedong, "grande è la confusione sotto il cielo, la situazione [non] è eccellente". Se e in che termini la Corte Suprema saprà fare chiarezza a questo proposito sarà una questione assai rilevante per le future controversie in materia[66], seppur l'impressione che si ritiene di poter trarre dalla traiettoria imboccata dalla giurisprudenza della Corte Roberts è che il *Voting Rights Act*, lungi dall'aver esaurito il proprio compito, sia invece vittima del proprio successo e, in definitiva, il suo smantellamento possa nuocere significativamente alla pienezza del godimento del diritto di voto di tutti i cittadini degli Stati Uniti d'America.

[65] R.H. PILDES, *The term "Congress," like the term "legislature," Means Different Things in Different Constitutional Provisions*, *Election Law Blog*, 20 ottobre 2022, *https://electionlawblog.org/?p=132510* (ultimo accesso: 13 dicembre 2022). Peraltro, sul punto la Corte Suprema si era già espressa in senso conforme in *Smiley v. Holm*, 285 U.S. 355 (1932), in cui aveva riconosciuto che la *Congressional Elections clause* non ostava all'esercizio di un veto del Governatore di uno Stato su un atto legislativo in materia elettorale adottato dalla legislatura statale.

[66] R.H. PILDES, *Election Law in an Age of Distrust*, 74 *Stan. L. Rev. Online*, 100-114 (2022).

RIVISTA AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 06/03/2023

AUTORE: Stefano Trancossi*

GLI EFFETTI DELLA QUOTA FPTP NELLA SECONDA APPLICAZIONE DEL "ROSATELLUM-BIS"

THE EFFECTS OF THE FPTP QUOTA IN THE 2ND APPLICATION OF THE 165/17 ELECTORAL LAW ("ROSATELLUM-BIS")

Sommario: 1. Introduzione – 1.1 Nota metodologica – 2. Disproporzionalità – 2.1 La rappresentatività come requisito costituzionale – 2.2 Misrepresentation Ratio – 3. Geografia elettorale – 3.1 I collegi del "Rosatellum-bis" – 3.2 Malapportionment – 3.3 Gerrymandering – 4. Voto strategico – 4.1 Voto strategico a livello di collegio – 5. Spoiler effect – 5.1 Possibili scenari alternativi – 6. Conclusioni.

1. Introduzione

Nonostante i ripetuti richiami da parte della dottrina[1] e gli appelli di alcuni esponenti di forze politiche[2] a modificare la legge elettorale approvata negli ultimi mesi della XVII Legislatura, anche le elezioni anticipate del 25 settembre 2022 si sono svolte secondo le norme della legge 165/17, generalmente nota come "Rosatellum-bis". Questa legge prevede che poco più

* Dottore di ricerca in diritto pubblico, internazionale ed europeo presso l'Università degli Studi di Milano.

1 *Ex plurimis*: B. Caravita, "Sul disegno di legge in materia elettorale", Audizione presso la Commissione Affari costituzionali del Senato della Repubblica, *Federalismi.it*, 25/10/17; "Errori e possibili rimedi nella legge elettorale italiana", *Centro Italiano Studi* Elettorali, 8/2/23; R. D'Alimonte, "Serve una legge elettorale per garantire governabilità senza tradire chi vota", *Il Sole 24 Ore – CISE*, 8/3/21; C. Mirabelli, "Riflessioni di merito sul Rosatellum (al netto dalle polemiche politiche)", *Federalismi.*it, 25/10/17; A. Benignetti, ""Scenario impervio". Non basta la legge elettorale per la governabilità", *Il Giornale*, 12/7/22, in cui il professor Ciaurro dichiara che "ragioni di opportunità costituzionale consiglierebbero che a fronte di una drastica contrazione della rappresentanza parlamentare la normativa elettorale dovrebbe in qualche modo avere effetti compensativi": P. Pisicchio, C. Sbailò, R. Guido Rodio, E. Mazzarella, M. Caligiuri, G. Lauricella, A. De Oto, "Votare senza correggere il proporzionale è un suicidio politico. Un appello", *Il* Foglio, 30/6/22; E. Cheli, "Rosatellum o nuova legge elettorale?", *Rivista Il Mulino,* 30/5/22; F. Di Bisceglie, "Perché bisogna cambiare (in fretta) la legge elettorale". *Formiche.net,* 14/10/22.

2 Quasi tutti, va notato, appartenenti al centrosinistra: "Pd, Loiero: "Non cambiare oscena legge elettorale errore catastrofico", *Adnkronos*, 4/10/22; "Ora c'è la questione della legge elettorale", *Il Post*, 1/2/22; G. Casadio, "Legge elettorale, tutti contro tutti. La riforma verso il proporzionale è già in salita", *La Repubblica*, 9/7/22, A. Fabozzi, "Letta, il Rosatellum e il Pd. Storia di un suicidio perfetto", *Il Manifesto*, 8/9/22. Si veda anche il corposo dossier (484 pagine) a proposito dei vari progetti di legge di riforma del sistema di elezione delle Camere, pubblicato dal Dipartimento per le Riforme Istituzionali al seguente link: https://www.riformeistituzionali.gov.it/media/1340/dossier-legge-elettorale_26-agosto2020.pdf, consultato 31/10/22.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

del 36% dei seggi delle due Camere[3] siano attribuiti in collegi uninominali con un sistema maggioritario *plurality* - o First Past The Post - in cui il candidato che ottiene la maggioranza relativa dei suffragi viene automaticamente eletto[4].

A seguito delle elezioni del 4 marzo 2018, chi scrive si era occupato di esaminare se la presenza di una frazione[5] di seggi attribuiti in collegi uninominali avesse influito sul risultato finale della competizione politica attraverso i tipici fenomeni di distorsione della rappresentatività elettorale che caratterizzano[6] i sistemi maggioritari uninominali. A conti fatti, si era concluso che l'elezione delle Camere della XVIII Legislatura, nel suo complesso, era stata sostanzialmente proporzionale nel risultato, con lievissimi sfasamenti a favore del centrodestra e, in misura minore, del M5S, come se la quota di seggi uninominali non fosse stata presente. Tuttavia questa conclusione non pretendeva in alcun modo di giudicare astrattamente il sistema della legge 165/17, anzi, si faceva esplicitamente notare come, con diverse distribuzioni delle coalizioni e delle preferenze degli elettori, il Rosatellum era potenzialmente in grado di garantire ad un'ipotetica coalizione di maggioranza relativa quasi il 70% dei seggi[7].

Sarebbe dunque interessante esaminare nuovamente le quattro caratteristiche/fenomeni tipici dei sistemi elettorali – anche parzialmente – uninominali che più impattano sullo sviamento della volontà degli elettori rispetto ad un sistema puramente proporzionale, cercando di misurare concretamente l'influenza che ciascuno di essi ha (o non ha) esercitato. Essi sono[8]:

1. La dispersione dei voti ottenuti dai candidati perdenti, fenomeno che determina la disproporzionalità riscontrata nelle elezioni dei singoli collegi uninominali di Camera e Senato, nell'aggregato delle elezioni di tutti i collegi ed infine nell'intera elezione.
2. Le variazioni di potere di voto degli elettori in diverse aree del Paese, causate dalla differenza di popolazione tra collegi (*malapportionment*), ed eventuali tentativi di manipolazione della geografia elettorale a fini politici (*gerrymandering*), in occasione del ridisegno dei collegi elettorali a seguito dell'approvazione della l. cost. 1/20. È

[3] Si vedano, al proposito, gli artt. 1 del d.P.R 361/57 e 1 del d.lgs. 533/93, come recentemente modificati dalla l. 27 maggio 2019, n. 51, "Disposizioni per assicurare l'applicabilità delle leggi elettorali indipendentemente dal numero dei parlamentari", che ha introdotto un calcolo basato su una frazione (pari a tre ottavi) per stabilire il totale dei collegi uninominali, in sostituzione del numero esatto (231 alla Camera e 109 al Senato) contenuto nella legge 165/17.

[4] Per ulteriori informazioni sulla storia dei sistemi elettorali italiani, si veda M. Rubechi, *I diritto di voto*, *profili costituzionali e prospettive evolutive,* Giappichelli, Torino, 2016.

[5] Ovvero il 36% circa, anche se con consistenza numerica, a causa della successiva riduzione del numero dei parlamentari (l. cost. 1/2020).

[6] E li giustificano, dal punto di vista del legislatore che li ha scelti per legittimi fini politico-costituzionali, come rendere significativa la rappresentanza territoriale, più diretto il rapporto eletti-elettori o più stabile la maggioranza parlamentare.

[7] "…è fondamentale distinguere chiaramente come il "Rosatellum-bis" abbia concretamente operato il 4 marzo 2018 per trasformare in seggi i voti espressi da come, in astratto, potrebbe operare in futuro, … Per assurdo, l'unica conclusione che si può ragionevolmente trarre dai risultati del 4 marzo è che difficilmente si sarebbe potuto ottenere un risultato più rappresentativo. Una scissione del centrodestra avrebbe senza dubbio sovrarappresentato il M5S ben più di quanto sia accaduto, mentre un'ipotetica coalizione M5S-Lega, ad oggi, otterrebbe all'incirca il 90% dei collegi uninominali, garantendosi agilmente una maggioranza di circa il 65-70% di entrambe le Camere", Ibid., p. 482.

[8] Con i termini della dottrina anglosassone, *wasted-vote effect, malapportionment* e *gerrymandering, tactical voting* e *spoiler effect*.

importante specificare che l'analisi terrà inevitabilmente conto della situazione politica al momento del ridisegno dei confini, e quindi valuterà se e in che misura la modifica dei collegi abbia – o non abbia – avvantaggiato la maggioranza politica del tempo, quindi M5S, PD, IV e partiti di sinistra.

3. Il voto strategico e i suoi possibili effetti sulle scelte degli elettori, tenuto sempre conto del fatto che tutte le metriche utilizzabili lasciano un considerevole spazio alla speculazione politologica e psicologica. Rilevanti saranno per questa analisi l'impossibilità di voto disgiunto e – sotto un profilo meno giuridico, la disponibilità e conoscibilità dei sondaggi elettorali.
4. Lo *spoiler effect* nei singoli collegi uninominali. Dato che la legge 165/17 permette a liste diverse di presentare un comune candidato per il collegio uninominale, diventano qui estremamente rilevanti le scelte di alleanza effettuate dalle forze politiche. Come già nel punto n. 2, l'analisi si concentrerà solo sulla parte politica (il campo progressista in senso molto lato, da AZ-IV a UP) in cui sarebbero state ragionevolmente possibili combinazioni diverse rispetto a quelle presentatesi al vaglio degli elettori.

1.1. Nota metodologica

Questo articolo punta a valutare in che misura la presenza del 36% di seggi uninominali abbia deviato il risultato dell'elezione rispetto ad un sistema che, per la maggior parte dei seggi, risponde ancora a caratteri puramente proporzionali. In altre parole, si cercherà di stabilire come le norme della l. 165/17 che hanno creato e disegnato i collegi uninominali abbiano modificato i rapporti di forza tra le formazioni politiche e quindi abbiano determinato una mutazione della rappresentatività del sistema nel suo complesso.

Questo obiettivo richiede però un particolare approccio metodologico: come è noto, i sistemi elettorali che scelgono la forma del maggioritario uninominale non appartengono al gruppo dei sistemi *majority assuring*, in quanto la distribuzione geografica delle preferenze dei votanti può determinare un risultato assolutamente in linea con la distribuzione (locale o nazionale) delle preferenze politiche[9], oppure no[10]. L'imprevedibilità del risultato dipende dalla complessa interazione di numerose dinamiche sovrapposte (di carattere politico, sociale, demografico, ma anche puramente matematico) strettamente connesse alla scelta di utilizzare il FPTP. È pertanto inevitabile, per lo studioso di sistemi elettorali, estendere l'analisi anche a campi del sapere diversi dal mero diritto, con l'aiuto degli strumenti forniti dalla statistica e dalle scienze politiche.

---

[9] Per esempio, nelle ultime *mid-term elections* della Camera dei Rappresentanti USA, il partito repubblicano ha ottenuto il 50,6% dei voti e il 51% dei seggi (i Democratici il 47,8% dei voti e il 49% dei seggi), risultati estremamente proporzionali, nonostante tutti i 435 seggi siano stati contestati in collegi uninominali. Si veda *House of Representatives Results*, *CNN.com*, https://edition.cnn.com/election/2022/results/house?election-data-id=2022-HG&election-painting-mode=projection&filter-key-races=false&filter-flipped=false, consultato il 24/2/23.

[10] Per esempio, le elezioni dell'*House of Commons* del 2005 videro il partito laburista ottenere il 55% dei seggi a fronte del 35% dei voti. Si veda "General Election 2005", *House of Commons Library,* Research paper 05/33, 17/5/05, disponibile presso https://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/RP05-33/RP05-33.pdf, consultato il 24/2/23.

Se infatti esaminassimo la legge 165/17 da un punto di vista puramente tecnico, ci limiteremmo a descrivere un sistema misto, con una quota di seggi uninominali e una maggioranza di seggi distribuiti con un sistema puramente proporzionale, con una soglia di sbarramento nazionale al 3%, voto singolo, niente preferenze né voto disgiunto, insieme ad una serie di ulteriori dettagli[11] che comunque non spiegherebbero, da soli, come mai i risultati delle elezioni 2018 e 2022 siano stati così differenti. Per dare conto appieno dei fenomeni sottesi a questo sistema elettorale, pur mantenendo un impianto di analisi segnatamente giuridica, si considereranno quindi anche aspetti e variabili contingenti, come la geometria delle alleanze politiche, o socio-culturali, come la tendenza dell'elettorato italiano a prediligere il voto ideologico a quello territoriale[12]. L'analisi risultante potrebbe non avere la netta ed asettica precisione dell'esame di laboratorio, ma ha il vantaggio di fornire un'ipotesi credibile per spiegare fenomeni che sono giuridici nel funzionamento e nel risultato, ma sociali e psicologici nel contenuto.

2. Disproporzionalità

La principale conseguenza della scelta di raggruppare gli elettori in collegi uninominali è la dispersione dei voti nel caso in cui il candidato scelto non prevalga. Ciò determina, a livello aggregato, una sproporzione tra voti ricevuti dalle forze politiche e seggi ottenuti, che risultano essere la somma casuale di minuscoli "premi di maggioranza"[13] a livello di singolo collegio e, pertanto, possono essere molto distorti rispetto alla generale volontà popolare: questa sproporzione è riscontrabile sia a livello del singolo collegio, dove può essere molto accentuata[14], sia a livello circoscrizionale e nazionale[15].

2.1. La rappresentatività come requisito costituzionale

Se le elezioni sono lo strumento attraverso cui il "popolo sovrano" condiziona l'andamento della politica nazionale in condizioni di parità tra i cittadini[16], appare sostanzialmente indispensabile che il sistema elettorale garantisca un certo – anche se non perfetto – grado di corrispondenza tra l'aggregato delle opinioni politiche degli elettori e la composizione delle

[11] Come la soglia all'1% per il "travaso" dei voti all'interno della coalizione, le situazioni particolari del Trentino-Alto Adige, le pluricandidature, il possibile *effetto flipper* dovuto alla distribuzione *top-down* ecc.

[12] Per una disamina esauriente dell'elettorato italiano poco prima delle elezioni, si veda "Come si struttura l'elettorato italiano? 16 carte e 34 grafici per capirlo meglio", *Le Grand Continent*, disponibile presso https://legrandcontinent.eu/it/2022/09/22/in-italia-la-domanda-politica-e-dominata-da-questioni-identitarie/, consultato il 27/2/23.

[13] Non può non venire in mente la simile definizione data dalla Corte costituzionale, nella sent. 1/14, in merito alla distribuzione dei seggi al Senato, frutto della "sommatoria casuale dei premi regionali", Corte cost., sent. 1/14, Considerato in diritto § 1.8.

[14] Per fare un esempio, alle elezioni nel Regno Unito nel 2017, il partito nazionalista gallese Plaid Cymru ha sottratto ai Liberaldemocratici il seggio di Ceredigion con il 29,2% dei voti e una maggioranza di sole 104 preferenze.

[15] Usando il celebre indice di Gallagher, la sproporzione tra voti e seggi nelle elezioni UK del 2019 è stata 11,84, un valore discretamente alto per una democrazia parlamentare, ma più basso, per esempio, dell'ultima iterazione della legge 270/05 in Italia nel 2013, che aveva ottenuto un punteggio di più di 17.

[16] Come conseguenza del principio fondamentale dell'uguaglianza del voto.

assemblee legislative[17]. In Italia, la Costituzione, che pure notoriamente non contiene norme in merito alla formula elettorale, è stata tuttavia interpretata dalla Corte costituzionale[18] proprio nel senso che la rappresentatività costituisce un imprescindibile requisito per il corretto funzionamento del circuito politico-democratico[19]. In particolare, il combinato disposto degli articoli 1, 3 e 48 punta fortemente, secondo la giurisprudenza vigente, verso una generale predilezione costituzionale per la rappresentatività del sistema elettorale[20], senza tuttavia impedire alcune distorsioni a favore della cd. governabilità o della rappresentanza territoriale. Più in generale, la Corte vede il requisito di una tendenziale proporzionalità del risultato da un lato come una conseguenza, dall'altro come una garanzia della forma di governo parlamentare, in cui le Camere rappresentano l'unico punto di contatto tra il corpo elettorale e le decisioni assunte dagli organi dello Stato[21].

In un'ottica comparatista, va anche notato che la rappresentatività delle elezioni non è considerata ugualmente importante in sistemi culturalmente e geograficamente vicini al nostro: per esempio, la giurisprudenza costituzionale tedesca le dedica molta attenzione[22], ma è sostanzialmente ignorata dovunque si usi un sistema maggioritario (secco o a doppio turno),

---

[17] Questo è uno dei principi inespressi, ma non meno vincolanti, della Costituzione, come la Corte ha avuto modo di affermare: "Risulta, pertanto, palese che in tal [le norme della l. 270/05] consentono una illimitata compressione della rappresentatività dell'assemblea parlamentare, incompatibile con i principi costituzionali in base ai quali le assemblee parlamentari sono sedi esclusive della «rappresentanza politica nazionale» (art. 67 Cost.), si fondano sull'espressione del voto e quindi della sovranità popolare, ed in virtù di ciò ad esse sono affidate funzioni fondamentali, dotate di «una caratterizzazione tipica ed infungibile» (sentenza n. 106 del 2002), fra le quali vi sono, accanto a quelle di indirizzo e controllo del governo, anche le delicate funzioni connesse alla stessa garanzia della Costituzione", sent. 1/14, Considerato in diritto § 3.1.

[18] Tradizionalmente, il conflitto tra governabilità e rappresentatività è stato risolto nel senso che il sistema può deviare dalla rappresentatività (che sarebbe la regola) in favore della governabilità, ma solo entro certi limiti. Si vedano, in proposito, le sentenze cardine 1/14 e 35/17 della Corte costituzionale, in cui si afferma la necessità di bilanciare i due scopi: "Le disposizioni censurate sono dirette ad agevolare la formazione di una adeguata maggioranza parlamentare, allo scopo di garantire la stabilità del governo del Paese e di rendere più rapido il processo decisionale, ciò che costituisce senz'altro un obiettivo costituzionalmente legittimo." sent. 1/14, Considerato in diritto § 3.1 e sent. 35/17, Considerato in diritto § 6.

[19] Pur con alcune limitazioni, ad esempio, quello di tutela delle minoranze etnico-linguistiche. La sentenza 438/93 infatti, pur dichiarando l'inammissibilità della questione di costituzionalità posta dalla Provincia autonoma di Bolzano contro la legge elettorale della Camera dei deputati (la 277/93) per mancanza di una soluzione obbligata al problema, riconosce ampiamente il diritto delle minoranze tedesca e ladina ad essere rappresentate in Parlamento; si veda Considerato in diritto, § 5.

[20] E*x plurimis*, M. Luciani, "Ne bis in idem: la nuova sentenza della Corte costituzionale sulla legge elettorale politica", *Rivista AIC* 1/2017, 27/02/2017 e M. Armanno, *Personale Uguale Libero e Segreto, il diritto di voto nell'ordinamento costituzionale italiano*, pp. 79 e ss. ("…gli obiettivi, costituzionalmente rilevanti, alla cui realizzazione mira un sistema elettorale [sono], innanzitutto, la rappresentanza più ampia possibile di tutti gli orientamenti politici presenti nel corpo elettorale"). Più critico della rappresentatività a tutti i costi è A. Vuolo, *La legge elettorale, decisione politica, controlli, produzione giurisprudenziale*, Editoriale Scientifica 2017, p. 19

[21] Corte cost., sent. 1/14, Considerato in diritto § 3.1. "In tal modo, dette norme producono una eccessiva divaricazione tra la composizione dell'organo della rappresentanza politica, che è al centro del sistema di democrazia rappresentativa e della forma di governo parlamentare prefigurati dalla Costituzione, e la volontà dei cittadini espressa attraverso il voto, che costituisce il principale strumento di manifestazione della sovranità popolare, secondo l'art. 1, secondo comma, Cost."

[22] Bastino i richiami alle due sentenze del Bundesverfassungsgericht in merito al peso negativo del voto (BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 03. Juli 2008 - 2 BvC 1/07 -, Rn. 1-145) e ai seggi aggiuntivi (BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 25. Juli 2012 - 2 BvF 3/11 -, Rn. 1-164)

come in Francia o nel Regno Unito. In entrambi i casi, prevalgono considerazioni di stabilità e durata dell'Esecutivo e, come anche negli Stati Uniti, questioni di rappresentanza territoriale[23].

È pertanto rilevante verificare quanto la quota di seggi assegnati nei collegi uninominali abbia influito sulla rappresentatività del sistema nel suo complesso: se infatti la sproporzione tra voti ricevuti e seggi ottenuti fosse eccessiva nel caso concreto delle ultime elezioni, la legge elettorale potrebbe aver determinato una lesione del diritto – costituzionalmente garantito – di votare in modo conforme ai principi sopra richiamati, secondo la recente ma assodata giurisprudenza costituzionale[24].

2.2. Misrepresentation ratio

Per poter confrontare agevolmente i risultati dell'analisi sulle elezioni del 25 settembre 2022 con quelle precedenti, si ripropone qui di utilizzare un indice, il tasso di travisamento o *Misrepresentation Ratio* - MR[25], che, per ogni elezione analizzata, può oscillare tra 0 (perfetta rappresentatività) e 2 (completo travisamento delle opinioni elettorali). Esso è calcolato sommando i valori assoluti degli scostamenti tra le percentuali di voti ottenuti e di seggi assegnati e pertanto, nei collegi uninominali, è il doppio dello scarto tra la percentuale ottenuta dal vincitore e il 100%. Come cinque anni fa, per dare un senso qualitativo al dato numerico, l'MR di ogni collegio è stato inserito in una fascia organizzata in ordine decrescente di rappresentatività, secondo la seguente tabella:

Valore di MR	Risultato del candidato vincitore	Giudizio sintetico
0,00-0,50	100%-75%	Estremamente rappresentativo
0,50-0,75	75%-62,5%	Molto rappresentativo
0,75-1,00	62,5%-50%	Rappresentativo
1,00-1,25	50%-37,5%	Ragionevolmente[26] rappresenta-
1,25-1,50	37,5%-25%	Poco rappresentativo

[23] Si pensi a tutti quei casi in cui la legge elettorale o la Costituzione stessa riservano seggi a particolari sezioni del territorio nazionale, anche a prescindere da stretti criteri demografici; questo criterio – in alcuni casi – assurge a fondamentale principio di bilanciamento dell'architettura istituzionale, come in alcune repubbliche ex jugoslave (per esempio, la Camera dei Popoli della Bosnia-Erzegovina è composta da 15 membri, 5 per ognuno dei gruppi etnici – croato, bosniaco e serbo).

[24] Si veda, in particolare, l'argomentazione della Corte di Cassazione nell'ord. 12060/13, che ha sollevato la questione di legittimità costituzionale della l. 270/05.

[25] Non esiste un consenso internazionale sulla definizione di questo indicatore: diversi esperti ne hanno proposti alcuni, concentrandosi su diversi aspetti della sproporzione elettorale, come Rae, Loosemore-Handby e Gallagher, come definiti in Kalandrakis, "Estimation of Electoral Disproportionality and Thresholds via MCMC", Department of Political Science, Yale University. Invece, Bachrach, Lev, Lewenberg e Zick in "Misrepresentation in District Voting", XXV IJCAI-16, ne offrono una definizione matematica generica. Per approfondimenti si veda Mackie and Rose, "The international almanac of electoral history." Washington D.C.: *Congressional Quarterly,* 1991.

[26] Il termine "ragionevole" è mutuato dalla richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 35/2017, che, nel censurare il turno di ballottaggio previsto dalla legge 52/15, esplicitamente afferma che "Alla luce della ricordata discrezionalità legislativa in materia, [una soglia del 40% dei voti validi] non appare in sé manifestamente irragionevole, poiché volta a bilanciare i principi costituzionali della necessaria rappresentatività della Camera dei deputati e dell'eguaglianza del voto, da un lato, con gli obiettivi, pure di rilievo costituzionale, della stabilità del governo del Paese e della rapidità del processo decisionale, dall'altro", sent. 35/2017, Considerato in diritto § 6. Si è preferito usare la soglia del 37,5% in quanto molto vicina al 40% "permesso" dalla Corte, per evidenti ragioni di semplicità matematica e simmetria nella composizione delle fasce.

1,50-2,00	25%-0%	Per nulla rappresentativo

NB: la linea rossa indica la divisione tra collegi con vincitore sopra/sotto il 50% dei voti validi.

Nello schema proposto il valore MR = 1 indica lo spartiacque tra collegi in cui il vincitore ha ottenuto più del 50% (e quindi indubitabilmente rappresenta la maggioranza dei votanti) e quelli in cui il vincitore sia supportato da una minoranza del suo collegio. L'importanza del valore di MR è immediatamente evidente dal fatto che tanto più esso cresce, tanto più alta è la percentuale di voti di quel collegio che non ha contribuito all'elezione di alcun candidato.

Applicando questi strumenti analitici ai risultati delle elezioni del 25 settembre in tutti i 147 collegi della Camera e 74 del Senato[27], inclusi quelli di Valle d'Aosta e Trentino-Alto Adige, si ottengono i valori riportati *infra.*

Giudizio sintetico	Camera	% collegi	Senato	% collegi
Estremamente rappresentativo	0	0,00%	0	0,00%
Molto rappresentativo	2	1,36%	0	0,00%
Rappresentativo	41	27,89%	19	25,68%
Ragionevolmente rappresentativo	79	53,74%	43	58,11%
Poco rappresentativo	25	17,01%	12	16,22%
Per nulla rappresentativo	0	0,00%	0	0,00%
Totale	147	100,00%	74	100,00%

Ad un primo sguardo, si nota come le elezioni nei collegi non abbiano sostanzialmente prodotto casi estremi in entrambi i sensi: nessun vincitore ha ottenuto meno del 25% dei voti (i risultati peggiori sono stati il 32,25% di Francesco Gallo nel collegio di Messina alla Camera e il 26,13% di Luigi Spagnolli nel collegio di Bressanone al Senato) o più del 65% (migliori risultati il 64,42% di Lorenzo Fontana a Villafranca di Verona alla Camera e il 59,75% di Giuliomaria Terzi di Sant'Agata a Treviglio al Senato). La stragrande maggioranza dei collegi si colloca *almeno* nella fascia della "ragionevole rappresentatività", con vincitori tra il 37,5 e il 50% o sopra il 50%, quindi senz'altro costituzionalmente accettabili, ma circa un sesto dei collegi ha registrato vincitori che hanno raccolto intorno a un terzo dei consensi totali.

Tuttavia, la percentuale di voti ottenuta da ciascun candidato ha una relazione di proporzionalità inversa con il numero di candidati presenti sulla scheda, per cui potrebbe essere problematico confrontare gli MR di collegi diversi, perché il numero di candidati potrebbe variare considerevolmente; un rapido sguardo alle candidature presentate al Ministero dell'Interno rivela però che, in tutti i collegi del Paese, ci sono stati almeno 7 candidati, con una media di circa 9[28]. Inoltre, se si escludono i casi particolari della Valle d'Aosta e dei collegi altoatesini, in tutti i collegi erano presenti candidati delle quattro forze politiche principali (cdx, csx,

[27] Dove non diversamente specificato, tutti i dati riportati nell'articolo sono stati inizialmente importati dalla piattaforma del Ministero dell'Interno – Eligendo, disponibile presso https://elezioni.interno.gov.it/ e poi rielaborati dall'autore. Per il calcolo dell'MR si sono sommati gli scarti tra il risultato percentuale di ciascuna lista o coalizione e le percentuali di voto ottenute.

[28] Prendendo la Camera, si parla di 1310 candidati su 147 collegi, con una media di 8,9 candidati per collegio. Per il Senato si sono presentati 693 candidati su 74 collegi, in media 9,4 a collegio. Si veda https://www.interno.gov.it/it/notizie/online-sul-sito-viminale-tutti-i-candidati-nelle-liste-e-nei-collegi-uninominali-elezionipolitiche2022, consultato 24/2/23.

Terzo Polo e M5S), che insieme hanno raccolto la quasi totalità delle preferenze. Dal punto di vista del numero e del "peso" delle candidature, pertanto, ogni elettore italiano si è trovato grosso modo nella stessa situazione.

Trattandosi della seconda applicazione della legge 165/17, è utile proporre un confronto con i dati delle elezioni del 2018[29], riassunto in questa tabella:

Giudizio sintetico	ELEZIONI 2018		ELEZIONI 2022	
	% Camera	% Senato	% Camera	% Senato
Estremamente rappresentativo	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%
Molto rappresentativo	1,29%	1,72%	1,36%	0,00%
Rappresentativo	17,67%	14,66%	27,89%	25,68%
Ragionevolmente rappresentativo	56,90%	63,79%	53,74%	58,11%
Poco rappresentativo	23,71%	19,83%	17,01%	16,22%
Per nulla rappresentativo	0,43%	0,00%	0,00%	0,00%

Appare immediatamente evidente che la rappresentatività, a livello dei singoli collegi, è migliorata rispetto alle penultime elezioni: si riscontra circa il 10% in più di collegi "rappresentativi" in entrambe le Camere, a fronte di una simile riduzione divisa tra le due fasce inferiori. Ciò, con ogni probabilità, è dovuto alla chiara dominanza del centrodestra nella quasi totalità dei collegi, che ha permesso ai candidati di quest'area di coagulare più consensi rispetto alla situazione chiaramente tripolare registrata nel 2018. In quella circostanza, molti più candidati vincitori hanno ottenuto circa un terzo (o meno) delle preferenze, proprio in quanto era stata presentata agli elettori una triade di posizioni non conciliabili e, soprattutto, difficilmente fungibili[30], mentre nel 2022 la scelta appariva molto più binaria[31].

Si potrebbe obiettare che l'analisi tramite MR non tiene conto della realtà del funzionamento della politica italiana, che ancora si basa in larga parte su partiti organizzati sull'intero territorio nazionale e non secondo logiche estremamente localistiche; sulla base di questo ragionamento, l'MR di un singolo collegio potrebbe avere poco significato, perché i voti "scartati" dal sistema uninominale in ciascun collegio sarebbero compensati dalla sovrarappresentazione della medesima parte politica in un altro collegio della stessa circoscrizione/Regione.

I dati raccontano tuttavia una realtà parzialmente diversa: innanzitutto, nella maggioranza delle circoscrizioni, l'intero *slot* di collegi uninominali è stato vinto da una sola forza politica[32], impedendo così il riequilibrio sopra prospettato in prossimità a dove si realizza la sovra/sottorappresentazione. Si analizzi, per esempio, la circoscrizione Campania 1: tutti e 7 i collegi uninominali sono stati vinti da candidati M5S, per un MR totale di circoscrizione pari a 1,17, maggiore di quello di tutti i collegi compresi tranne uno. Ciò indica una forte sproporzione

[29] Calcolate nell'articolo di 5 anni fa.

[30] Tra una destra populista-nazionale con il centrodestra, un centrosinistra molto spostato sul centro (le forze di sinistra avevano una loro coalizione in LEU) e un movimento antisistema che prometteva una sostanziale cesura rispetto ad entrambe le alternative.

[31] Tra la destra e il "campo progressista", declinato nelle sue molteplici forme: dai liberali di AZ-IV alla sinistra di UP.

[32] In 22 delle 28 circoscrizioni della Camera e in 13 Regioni su 20 il centrodestra ha ottenuto tutti i seggi uninominali in palio; la stessa cosa nella circoscrizione Campania 1 alla Camera per il M5S e in Valle d'Aosta, con il suo singolo seggio uninominale della Camera, per il centrosinistra.

tra seggi assegnati e voti ricevuti[33], anche ad un livello non più strettamente locale, com'è quello di circoscrizione. Nella pratica, quando tutti i collegi di una circoscrizione registrano un risultato a favore di una stessa forza politica, questa circoscrizione "unanime" si sta comportando a tutti gli effetti come un singolo collegio uninominale, pur essendo divisa in più collegi.

Solo in alcune circoscrizioni, estremamente urbane (Lazio 1, Lombardia 1 ecc.) o storicamente progressiste (Emilia-Romagna, Toscana), la vittoria del centrosinistra in alcuni collegi fa sì che l'MR di circoscrizione risulti sensibilmente inferiore a quello di ciascuno dei collegi. Per esempio, nella circoscrizione Lombardia 1 il centrodestra ha vinto 7 collegi, a fronte dei due del centrosinistra, per un MR di 0,69, ben più basso di quello dei collegi[34].

Si può quindi ipotizzare che, estendendo l'analisi a livello di aggregato nazionale dei collegi, l'andamento dell'MR si ponga in qualche modo a metà strada tra le circoscrizioni che hanno registrato una sola forza politica vincitrice in tutti i collegi e quelle più variegate. I dati sono i seguenti[35]:

CAMERA DEI DEPUTATI				
FORZA POLITICA	**% VOTI**	**COLLEGI VINTI**	**% COLLEGI VINTI**	**MR**
CENTRODESTRA	**43,77%**	121	**82,31%**	|+38,55%|
CENTROSINISTRA	26,15%	13	8,84%	|-17,31%|
MOVIMENTO 5 STELLE	15,42%	10	6,80%	|-8,62%|
SUDTIROLER VOLKSPARTEI	0,42%	2	1,36%	|+0,94%|
SUD CHIAMA NORD	0,76%	1	0,68%	|-0,08%|
ALTRI (di cui Terzo Polo 7,77%)	13,49%	0	0%	|-13,49%|
TOTALE	100%	147	100%	78,98% = **0,79**
SENATO DELLA REPUBBLICA				
FORZA POLITICA	**% VOTI**	**COLLEGI VINTI**	**% COLLEGI VINTI**	**MR**
CENTRODESTRA	**43,70%**	59	**79,73%**	|+36,03%|
CENTROSINISTRA	26,07%	7	9,46%	|-16,61%|
MOVIMENTO 5 STELLE	15,37%	5	6,76%	|-8,61%|
SUDTIROLER VOLKSPARTEI	0,41%	2	2,70%	|+2,29%|
SUD CHIAMA NORD	0,97%	1	1,35%	|+0,38%|

[33] Nella circoscrizione, a livello di collegi uninominali, il M5S ha ottenuto il 100% dei seggi con, in media, il 41,1% dei voti, lasciando senza rappresentanza il restante 58,9% dei votanti.

[34] Nella circoscrizione, il centrodestra ha ottenuto il 77,78% dei seggi (7 su 9) a fronte del 43,31% dei voti, mentre il centrosinistra con il 31,13% dei voti ha ottenuto i rimanenti 2 seggi (pari al 22,22% del totale). Nessun seggio è andato alle altre forze politiche, che insieme hanno ottenuto il 25,56% dei voti. La somma dei valori assoluti degli scarti tra percentuali di seggi e di voti dà, per l'appunto, 0,69.

[35] Per coerenza interna, si è deciso di indicare separatamente solo le forze politiche che hanno vinto collegi uninominali. Similmente, le percentuali di voto comprendono anche le liste poi escluse per essere rimaste sotto la soglia di sbarramento.

ALTRI (di cui Terzo Polo 7,61%)	13,48%	0	0%	|-13,48%|
TOTALE	100%	147	100%	72,88% = **0,73**

La supposizione si rivela fin troppo prudente: l'MR dell'insieme dei collegi del Senato è inferiore a quello di ogni suo collegio singolo, mentre solo cinque collegi[36] della Camera hanno un MR inferiore a quello dell'aggregato. Questo fenomeno si spiega proprio con l'effetto di bilanciamento tra collegi esposto in precedenza: per esempio, tutti i voti "persi" dal M5S in quasi tutta Italia sono stati – non completamente – compensati dall'ottima performance in Campania e in alcuni altri collegi meridionali.

Salta peraltro immediatamente all'occhio la notevole sproporzione tra voti e seggi per il centrodestra (naturalmente, in positivo), che si dimostra l'unica forza di rilievo a cui il FPTP abbia dato vantaggi, soprattutto alla Camera[37], mentre tutte le forze politiche di opposizione, in particolare il centrosinistra, hanno ceduto notevoli quote di rappresentatività.

Si inizia però anche a notare un peggioramento delle statistiche aggregate[38] di rappresentatività relative a queste elezioni se si confrontano queste misurazioni con le medesime del 2018: alla Camera si passa da 0,37 a 0,79, mentre al Senato da 0,36 a 0,73. Il raddoppio dell'indice per entrambe le Camere è il primo segno del *Leitmotiv* delle elezioni del 2022: il sistema elettorale, che nel 2018 aveva restituito un Parlamento sostanzialmente specchio della volontà degli elettori, ha invece permesso alla coalizione di maggioranza relativa di conquistare un significativo e fondamentale vantaggio ai fini del controllo delle maggioranze di Camera e Senato. Tutto ciò dimostra come la quota di seggi FPTP prevista dalla legge 165/17 crei un *potenziale* di travisamento del risultato elettorale, che non si è manifestato nel 2018 per motivazioni puramente esogene al diritto elettorale *tout court* (ovvero l'organizzazione delle forze politiche e la minore frammentazione di parte dell'arco partitico), ma a cui le circostanze del 2022 hanno permesso di cambiare in modo decisivo gli equilibri di potere all'interno delle Camere.

Anche aggiungendo i seggi proporzionali[39] al calcolo dell'MR, il tasso di travisamento, che pure cala notevolmente, mostra i medesimi segni di sproporzione:

CAMERA DEI DEPUTATI				
FORZA POLITICA	**% VOTI**	**SEGGI VINTI**	**% SEGGI VINTI**	**MR**
CENTRODESTRA	**46,42%**	235	**59,59%**	|+13,53%|
CENTROSINISTRA	27,74%	81	20,66%	|-7,07%|
MOVIMENTO 5 STELLE	16,36%	51	13,01%	|-3,35%|
TERZO POLO	8,24%	21	5,36%	|-2,89%|

[36] Tre veneti e due lombardi: il summenzionato Villafranca di Verona (con 0,71), Castelfranco Veneto (0,75), Sondrio (0,76), Lumezzane (0,76) e Rovigo (0,79).

[37] Dove il "bonus" dato dal FPTP raggiunge il 38,55%, pari ad un incremento dell'88%.

[38] Quelle dei collegi, si ricordi, erano invece migliori.

[39] Si noti che qui, invece, le percentuali della colonna "% VOTI" tengono conto dell'esclusione delle liste sotto la soglia di sbarramento, in quanto l'assegnazione dei seggi proporzionali avviene dopo questo calcolo

SUDTIROLER VOLKSPARTEI	0,44%	3	0,77%	|+0,32%|
SUD CHIAMA NORD	0,80%	1	0,26%	|-0,55%|
TOTALE ITALIA	100%	392	100%	27,70% = **0,28**
SENATO DELLA REPUBBLICA				
FORZA POLITICA	**% VOTI**	**SEGGI VINTI**	**% SEGGI VINTI**	**MR**
CENTRODESTRA	**46,43%**	115	**58,67%**	|+12,24%|
CENTROSINISTRA	27,70%	41	20,92%	|-6,78%|
MOVIMENTO 5 STELLE	16,33%	28	14,29%	|-2,04%|
TERZO POLO	8,08%	9	4,59%	|-3,49%|
SUDTIROLER VOLKSPARTEI	0,44%	2	1,02%	|+0,58%|
SUD CHIAMA NORD	1,03%	1	0,51%	|-0,52%|
TOTALE ITALIA	100%	196	100%	25,65% = **0,26**

Il confronto con il 2018 è presto fatto: l'MR complessivo dell'elezione è raddoppiato alla Camera (da 0,14 a 0,28), ma si è mantenuto più vicino al Senato (da 0,19 a 0,28). Anche in questo caso, le elezioni del 2018 mostrano un tasso di travisamento totale pari a circa la metà di quello delle ultime; se però allora gli unici effetti erano stati una leggera sovrarappresentazione del centrodestra (circa +5%) e del M5S (+3%) e corrispondente *underperformance* del centrosinistra e di LEU, i comizi di settembre 2022 hanno visto un decisivo *bonus* (circa +13%) per la coalizione di destra che, partendo già in vantaggio, ha potuto così arrivare ad ottenere una delle più vaste maggioranze politiche[40] della storia della Repubblica. Per avere un metro di paragone noto, le pochissimo rappresentative elezioni della Camera del 2013[41] hanno avuto un MR totale di 0,46.

3. Geografia elettorale

In secondo luogo, si verificherà se la divisione del Paese in collegi uninominali abbia avuto effetti dal punto di vista dell'irrilevanza del luogo di residenza rispetto all'esigenza costituzionale che ogni voto "contribuisca potenzialmente e con pari efficacia alla formazione degli organi elettivi"[42], efficacia che pesantemente dipende sia dalla distribuzione della popolazione nei diversi collegi, sia da come sono stati disegnati. Pertanto, sarà cura di chi scrive confrontare tanto il potere di voto degli elettori nei diversi collegi uninominali, evidenziando i possibili

[40] Escludendo, quindi, quelle che hanno supportato governi tecnici.

[41] In cui, giova ricordarlo, una situazione quasi perfettamente tripolare, tra 25 e 30%, tra centrodestra, centrosinistra e M5S (con un 10% ai montiani) era stata trasformata in una solida dominanza del centrosinistra dal premio di maggioranza al 55% per il miglior risultato.

[42] Corte cost, sent. 43/61.

casi di *malapportionment* e le relative giustificazioni (se presenti), quanto l'eventuale presenza di fenomeni di *gerrymandering* politico, analizzando il percorso argomentativo seguito dalla Commissione incaricata del disegno dei nuovi collegi post-legge costituzionale 1/20. Come preannunciato in introduzione, ci si concentrerà esclusivamente su eventuali tentativi della maggioranza di centrosinistra (M5S, PD, IV, Articolo 1, LeU e alleati di centro e sinistra) di ottenere vantaggi dal ridisegno dei collegi effettuato nel 2020, in quanto il Governo in carica al momento della redazione del d.lgs. 23 dicembre 2020, n. 177 era supportato da quelle forze politiche.

3.1. I collegi del "Rosatellum-bis"

Il disegno dei nuovi collegi elettorali si è intrecciato con il procedimento di riforma costituzionale culminato con la promulgazione della l. cost. 19 ottobre 2020, n. 1, che ha ridotto il numero dei parlamentari. L'accoppiamento di questi due processi ha determinato una doppia conseguenza: innanzitutto, la necessità di provvedere *immediatamente*[43] alla ridefinizione dei collegi ha impedito di poter approfittare dei dati demografici e demoscopici più aggiornati forniti dalla conclusione del primo ciclo di Censimento permanente nell'ottobre 2021[44]. Come risultato, i nuovi collegi sono stati determinati sulla base della popolazione legale al 2011. Secondariamente, sono stati necessari correttivi legislativi (l. 27 maggio 2019, n. 51) che permettessero al sistema della l. 165/17 di funzionare a prescindere da quale sarebbe stato il numero dei deputati e dei senatori, ma richiedendo comunque un intervento governativo per la definizione delle mappe elettorali.

Come previsto dalla l. 51/19, la conclusione dell'*iter* di revisione della Costituzione e la conseguente modifica del numero di parlamentari ha attivato[45] la delega legislativa al Governo per procedere al ridisegno dei collegi[46]. La legge ha anche previsto di mantenere i principi e criteri direttivi già codificati dalla l. 165/17 per i collegi uninominali, ovvero:

---

[43] Per evidenti motivi di ordine costituzionale, non era pensabile mantenere il Parlamento privo di una fondamentale parte della legge elettorale per più di qualche mese. In caso contrario, si può essere relativamente sicuri che la Corte costituzionale sarebbe intervenuta d'urgenza, considerata la sua giurisprudenza in materia (essenzialmente derivata da giudizi di ammissibilità dei referendum elettorali, es. sentt. 32/93, 13/99 e 16/08).

[44] L'Istat, infatti, per comando della l. 27/12/17, n, 205, art. 1, commi 227-237 e seguendo le *best practices* e le norme europee, non effettua più censimenti generali con cadenza decennale. Provvede invece, su base campionaria, ad aggiornare ogni anno i dati in suo possesso, in un ciclo che, per la popolazione residente, dura quattro anni. L'Istat, nel Piano Generale del Censimento (disponibile presso https://www.istat.it/it/files/2016/03/PGC-CENSIMENTO-POPOLAZIONE-E-ABITAZIONI.pdf), aveva stabilito di fornire i dati necessari alla determinazione della popolazione legale riferita al 31/12/2021, quindi non è stato possibile l'utilizzo dei dati per l'elaborazione del d.lgs. 177/20. Si noti tuttavia che il primo comma dell'art. 3, d.P.R. 361/57, ancora prevede che "L'assegnazione del numero dei seggi alle singole circoscrizioni è effettuata, sulla base dei risultati dell'ultimo censimento **generale** della popolazione, riportati dalla più recente pubblicazione ufficiale dell'Istituto nazionale di statistica".

[45] "Qualora, entro ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sia promulgata una legge costituzionale che modifica il numero dei componenti delle Camere di cui agli articoli 56, secondo comma, e 57, secondo comma, della Costituzione, il Governo è delegato ad adottare un decreto legislativo per la determinazione dei collegi uninominali e plurinominali per l'elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.", l. 51/19, art. 3, primo comma.

[46] L'intero processo è chiaramente riassunto alla pagina "I nuovi collegi elettorali", a cura del Dipartimento per le Riforme Istituzionali, disponibile presso https://www.riformeistituzionali.gov.it/it/i-nuovi-collegi-elettorali/, consultato 20/10/22.

- La popolazione di ciascun collegio, uninominale e plurinominale, non può scostarsi di più del 20% dalla media della popolazione dei corrispondenti collegi (uninominali e plurinominali) nella circoscrizione;
- Devono essere mantenute uniformità e coerenza territoriale all'interno dei collegi, quindi si tiene conto di confini amministrativi, caratteristiche storico-culturali, aspetti economico-sociali, contiguità territoriale ecc. Se possibile, non si dividono Comuni e Province;
- In Friuli-Venezia Giulia, un collegio è costruito per favorire la rappresentanza della minoranza slovena;

Il lavoro è stato svolto, come già nel 2017, dalla Commissione prevista dall'art. 3 della l. 165/17, composta da dieci esperti e presieduta dal Presidente ISTAT, che ha presentato nel novembre 2020 una proposta al Governo, il quale l'ha recepita integralmente e l'ha trasmessa alle Camere, dove ugualmente, tranne un'osservazione sui collegi plurinominali della circoscrizione Lazio 1, le considerazioni della Commissione sono state approvate[47]. Il risultato di questo lungo procedimento è stato il d.lgs. 177/20, sulla base del quale si sono svolte le elezioni del 25 settembre 2022.

3.2. Malapportionment

Come appena visto, la legge permette di disegnare collegi (uninominali e plurinominali) con uno scostamento del 20% dalla media calcolata tra i collegi della medesima circoscrizione/Regione. Anche volendo ignorare l'altissima soglia di tolleranza[48], si può immediatamente intuire come il criterio stesso non sia stato tra le principali preoccupazioni del legislatore: il calcolo non è mai fatto a livello nazionale, ma sempre e solo su un piano territoriale non di molto maggiore al collegio, il che potrebbe permettere (e permette) consistenti variazioni di potere di voto tra i collegi uninominali, in cui votano cittadini che dovrebbero invece godere dello stesso diritto di influenzare la politica nazionale. Di fatto, come dimostrato con dovizia di dati *infra*, l'unico parametro a cui il sistema affida il compito di garantire l'uguaglianza sostanziale nel potere di voto è la distribuzione proporzionale dei seggi alle circoscrizioni e ai collegi plurinominali, che viene effettuata in ragione della popolazione residente[49].

---

[47] Si vedano, rispettivamente, Camera dei Deputati, BOLLETTINO DELLE GIUNTE E DELLE COMMISSIONI PARLAMENTARI Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e Interni, Giovedì 10 dicembre 2020, n. 489, da pag. 15, disponibile presso https://www.camera.it/leg18/824?tipo=A&anno=2020&mese=12&giorno=10&view=&commissione=01#data.20201210.com01.allegati.all00010, e Senato della Repubblica, 1° Commissione permanente "Affari Costituzionali", Resoconto sommario 206 del 10/12/2020, PARERE APPROVATO DALLA COMMISSIONE SULL'ATTO DEL GOVERNO N. 225, , disponibile presso https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/18/SommComm/0/1186407/index.html?part=doc_dc-allegato_a.

[48] Nel Regno Unito il limite è il 5%, negli Stati Uniti, come già accennato, il 10%.

[49] A norma dell'art. 3, d.P.R. 361/57. Si noti tuttavia che, secondo la Commissione sopra citata, la divisione è stata fatta nella "consapevolezza che debba essere perseguita, quanto più possibile, la parità del numero di elettori (individuato tramite la popolazione residente) per ciascun seggio", Commissione di esperti nominata con DPCM del 15/11/2017 e successive modifiche e integrazioni (DPCM del 5/12/2019 e DPCM del 13/1/2020) in base

Prima di iniziare l'esame, sono tuttavia da segnalare i casi particolari, che la legge esplicitamente riconosce per motivi di ordine storico-culturale, linguistico o puramente dimensionale: come sempre, la Valle d'Aosta elegge solo un deputato ed un senatore; il Molise, che ha più del doppio degli abitanti, elegge anche un deputato e un senatore con il proporzionale; il Trentino-Alto Adige, in virtù delle speciali regole contenute nella misura 111 del celebre "Pacchetto"[50], deve eleggere i senatori su base provinciale, in modo da permettere ai vari gruppi linguistici di essere rappresentati: per mantenere la parità tra le due province, è stato quindi deciso di mantenere l'elezione di tutti e sei i senatori in altrettanti collegi uninominali, tre per ciascuna provincia[51].

Nell'impraticabilità di esaminare ogni collegio singolarmente, può essere opportuno calcolare una media dei valori assoluti degli scostamenti per ogni circoscrizione/Regione, in modo da evidenziare i territori con collegi meno omogenei dal punto di vista della popolazione residente. L'analisi dei dati[52] permette di verificare come, in tutte le circoscrizioni della Camera e in tutte le Regioni, tranne il Trentino-Alto Adige, i collegi uninominali rispettino la larga fascia del 20% in eccesso o difetto, avvicinandosi anche di molto agli estremi. Questo chiaramente porta a situazioni già preoccupanti all'interno della stessa circoscrizione: per fare due esempi, al Senato in Emilia-Romagna, il collegio di Rimini (U05) ha 712.507 residenti, quello di Bologna (U03) ne ha 1.039.299, ovvero il 45,86% in più; similmente, alla Camera nella circoscrizione Lombardia 1, il collegio che comprende la zona nord-ovest di Milano (U09) registra 340.468 abitanti, mentre il confinante collegio di Monza (U01) ne vanta 504.498, il 48,18% in più. Ciò significa che un elettore dei collegi meno popolati ha circa una volta e mezzo il potere di voto rispetto agli elettori dei collegi più grandi[53].

In generale, si osserva che, come già nella precedente distribuzione, i centri urbani grandi corrispondono anche ai collegi uninominali meno popolati, e viceversa, con conseguente aumento teorico del peso di voto delle grandi città rispetto alle zone rurali. Tuttavia, l'estensione maggiore dei collegi fa sì che spesso collegi prettamente urbani contengano anche zone periferiche, che spesso hanno preferenze politiche diverse da quelle del centro[54].

Risultano poi particolarmente iniqui i collegi di Toscana e della circoscrizione Sicilia 1 alla Camera, mentre i collegi del Trentino-Alto Adige per l'elezione dei quattro deputati assegnati appaiono i più omogenei. Al Senato, come si notava *supra*, la stessa Regione registra

---

all'art. 3 della legge n. 165 del 3 novembre 2017 «Delega al Governo per la determinazione dei collegi uninominali e dei collegi plurinominali». Proposta dei collegi uninominali e plurinominali per la Camera dei deputati e il Senato della Repubblica, Roma, 13 novembre 2020, p. 34.

[50] "Modifica delle circoscrizioni elettorali per le elezioni del Senato, allo scopo di favorire la partecipazione al Parlamento dei rappresentanti dei gruppi linguistici italiano e tedesco della provincia di Bolzano, in proporzione alla consistenza dei gruppi stessi".

[51] Al Senato rimangono con un solo collegio uninominale per ragioni di popolazione Abruzzo, Basilicata (che ne ha uno solo anche alla Camera), Friuli e Umbria. La legge non prevede quindi calcolo di scostamento percentuale in questi casi, perché non esistono altri collegi nella circoscrizione/Regione con cui operare il confronto e fare la media.

[52] Si rimanda ancora alla Proposta citata.

[53] In astratto, se si avessero due collegi esattamente agli antipodi della fascia di ammissibilità (+ e – 20% rispetto alla media), gli elettori di quello più piccolo avrebbero esattamente 1,5 volte il potere di voto degli elettori dell'altro, in quanto il confronto non è più riferito alla media tra i due ma direttamente tra i due estremi.

[54] Si veda I. Lettere, "Quanto sono grandi i collegi e quanto pesano le grandi città?", *Corriere della Sera,* 2/9/22. In realtà, questo accade quasi solo a Roma e a Genova.

valori di discrepanza fuori soglia: ciò si spiega semplicemente con il fatto che i collegi uninominali trentini e altoatesini per il Senato non sono stati disegnati in occasione di queste elezioni, ma risalgono direttamente al 1991[55].

Ai soli fini di una speculazione teorica in merito all'uguaglianza del potere di voto, in quanto, come si è visto, i criteri di legge sono stati ampiamente rispettati dalla proposta della Commissione, può essere utile controllare *a livello nazionale* come si posizionano i collegi rispetto ad una media ideale (data semplicemente da n. elettori/n. seggi uninominali). Chiaramente, considerato che è la Costituzione stessa a prevedere la possibilità di *status* particolari per alcune Regioni, si escluderanno dai calcoli i collegi anomali ma "legislativamente obbligati", quindi quelli della Valle d'Aosta e, solo al Senato, quelli del Trentino-Alto Adige[56]. I 20 collegi più squilibrati di ciascuna Camera sono:

COLLEGIO CAMERA	**POPOLAZIONE**	**DIFF. POTERE DI VOTO**
BASILICATA - U01 (POTENZA)	578.036	-29,73%
PIEMONTE 1 - U04 (CHIERI)	504.724	-19,52%
LOMBARDIA 1 - U01 (MONZA)	504.498	-19,48%
PIEMONTE 2 - U03 (VERCELLI)	503.507	-19,32%
PIEMONTE 1 - U05 (MONCALIERI)	501.956	-19,07%
ABRUZZO - U02 (PESCARA)	492.109	-17,45%
CAMPANIA 1 - U03 (NAPOLI: QUARTIERE 7 - SAN CARLO ALL'ARENA)	489.882	-17,08%
TOSCANA - U07 (FIRENZE)	488.507	-16,85%
TOSCANA - U02 (MASSA)	487.185	-16,62%
LOMBARDIA 3 - U02 (BERGAMO)	486.828	-16,56%
MEDIA ITALIA (SENZA VdA)	**406.212**	
LIGURIA - U02 (GENOVA: MUNICIPIO VII - PONENTE)	324.322	+25,25%
CAMPANIA 2 - U05 (SCAFATI)	323.919	+25,41%
EMILIA-ROMAGNA - U11 (RIMINI)	321.769	+26,24%
CALABRIA - U04 (VIBO VALENTIA)	320.214	+26,86%
SICILIA 1 - U04 (GELA)	320.015	+26,94%
MOLISE - U01 (CAMPOBASSO)	313.660	+29,51%
TRENTINO-ALTO ADIGE/SÜDTIROL - U01 (TRENTO)	267.820	+51,67%
TRENTINO-ALTO ADIGE/SÜDTIROL - U03 (BOLZANO/BOZEN)	262.831	+54,55%
TRENTINO-ALTO ADIGE/SÜDTIROL - U02 (ROVERETO)	257.012	+58,05%
TRENTINO-ALTO ADIGE/SÜDTIROL - U04 (BRESSANONE/BRIXEN)	241.812	+67,99%
COLLEGI SENATO	**POPOLAZIONE**	**DIFF.POTERE DI VOTO**
ABRUZZO - U01 (PESCARA)	1.307.309	-33,47%
FRIULI-VENEZIA GIULIA - U01 (TRIESTE)	1.220.291	-28,72%

[55] Si veda l. 30 dicembre 1991, n. 422, "Elezioni del Senato della Repubblica per l'attuazione della misura 111 a favore della popolazione alto-atesina".

[56] Come già specificato, i dati sono quelli riportati dal Report.

VENETO - U01 (VENEZIA)	1.089.311	-20,15%
VENETO - U02 (TREVISO)	1.085.485	-19,87%
LAZIO - U03 (ROMA: MUNICIPIO V)	1.074.988	-19,09%
CALABRIA - U02 (REGGIO DI CALABRIA)	1.074.217	-19,03%
LOMBARDIA - U06 (MONZA)	1.053.246	-17,42%
EMILIA-ROMAGNA - U03 (BOLOGNA)	1.039.299	-16,31%
LAZIO - U06 (LATINA)	1.037.393	-16,15%
LOMBARDIA - U02 (COMO)	1.036.565	-16,09%
MEDIA ITALIA (SENZA VdA e TAA)	**869.813**	
CAMPANIA - U02 (BENEVENTO)	735.334	18,29%
LOMBARDIA - U10 (PAVIA)	728.951	19,32%
SICILIA - U03 (GELA)	719.936	20,82%
CAMPANIA - U05 (GIUGLIANO IN CAMPANIA)	714.057	21,81%
EMILIA-ROMAGNA - U05 (RIMINI)	712.507	22,08%
MARCHE - U01 (ASCOLI PICENO)	704.871	23,40%
CAMPANIA - U03 (SALERNO)	663.115	31,17%
PUGLIA - U01 (FOGGIA)	654.281	32,94%
BASILICATA - U01 (POTENZA)	578.036	50,48%
MOLISE - U01 (CAMPOBASSO)	313.660	177,31%

Anche volendo escludere dal computo i collegi del Trentino alla Camera[57] e quelli "geograficamente obbligati" di Abruzzo, Friuli, Basilicata e Molise al Senato, la vasta fascia di accettabilità di differenza di popolazione permessa dalla legge comporta una serissima lesione dell'uguaglianza del potere di voto nei collegi uninominali: un elettore veneziano, per esempio, ha meno della metà del potere di voto nel suo collegio rispetto a un elettore di Foggia.

Se le elezioni si limitassero ai soli collegi uninominali, quindi, la violazione dell'uguaglianza sostanziale dei cittadini sarebbe certamente posta al vaglio della Corte costituzionale e giustamente censurata. Tuttavia, l'inserimento dei seggi proporzionali nell'analisi permette di disegnare una situazione ben più coerente con i dettami costituzionali, anche se comunque deviata a favore di alcune regioni del Paese a discapito di altre. I dati, che stavolta tengono conto dell'intero territorio nazionale, mostrano che, specie alla Camera, l'aggiunta dei seggi proporzionali abbia un effetto estremamente benefico sull'uguaglianza del potere di voto: rimangono ancora alcuni casi (Sardegna al Senato, *in primis*, con -7,5%), che forse meriterebbero più attenzione alla prossima tornata di ridisegno dei collegi (resasi indispensabile dalla determinazione della popolazione legale al 31 dicembre 2021[58]).

[57] Che tecnicamente sono collegi ordinari, ma sono uno in più rispetto a quanti avrebbero dovuto essere sulla base della formula con cui sono assegnati a tutte le altre circoscrizioni: normalmente il 36,5% dei seggi assegnati ad ogni circoscrizione viene attributo in collegi uninominali. Essendo 7 i seggi del TAA, il numero più vicino alla percentuale corretta sarebbe 3/7 = 42,85%, ma dato che è necessario che le due Province abbiano lo stesso numero di collegi, ne è stato assegnato uno in più. Si noti comunque che poco sarebbe cambiato anche con soli 3 collegi, che avrebbero avuto una popolazione media di circa 343.000 persone, comunque inferiore alla media nazionale.

[58] Pari a 59.030.133 persone. Si veda https://www.funzionepubblica.gov.it/articolo/ministro/20-01-2023/censimento-approvata-cdm-la-determinazione-della-popolazione-legale-al, consultato il 25/2/23.

Si può in generale concludere che, nonostante permangano consistenti differenze in potere di voto all'interno dei diversi collegi uninominali[59], la distribuzione finale dei seggi – inclusi quelli proporzionali e al netto dei casi particolari citati – è sostanzialmente coerente con il principio di uguaglianza del voto dei cittadini. Permangono ridotte differenze, dovute ad inevitabili approssimazioni matematiche rese più evidenti – in parte – anche alla riduzione del numero dei parlamentari, che ha obbligato a scelte più impattanti sul potere di voto dei cittadini[60].

3.3. Gerrymandering

Come è noto, con *gerrymandering* si intende la pratica di modificare i confini dei distretti elettorali in modo da favorire la propria parte politica nelle elezioni. Esistono vari tipi di *gerrymandering*[61], ma tutti condividono l'idea di rendere ultimamente meno rilevante, più "leggero", il voto degli oppositori politici, tramite due tipi di strategie: innanzitutto, dato che ogni collegio elegge un singolo rappresentante, la più semplice mossa consiste nel disegnarli in modo da comprimere più elettori dove gli avversari vinceranno e meno dove si ha un supporto maggiore. In questo modo, verrebbero eletti più rappresentanti "favorevoli" a partire da una uguale base elettorale. Secondariamente, anche collegi omogenei per dimensione possono essere tracciati con l'idea di migliorare i risultati della propria parte politica, per esempio dividendo gli elettori avversari in modo da metterli in minoranza (*cracking),* assemblandoli in pochi collegi in cui però raggiungono altissime percentuali (*packing*), costringendo due forti candidati avversari a scontrarsi fondendo i collegi (*hijacking*) o impedendo ad un forte candidato di presentarsi in un collegio spostando la sua residenza in un altro (*kidnapping*).

Lo studio del *gerrymandering* in Italia non è lontanamente comparabile con quello statunitense: oltreoceano, anche la stessa Corte Suprema si è occupata a più riprese del fenomeno, che si ripresenta ciclicamente almeno ogni 10 anni, in occasione del censimento nazionale (che comporta la riassegnazione dei membri dell'della Camera agli Stati e il conseguente ridisegno dei collegi). Negli Stati Uniti la magistratura ha sì sviluppato una vasta e sostanzialmente completa giurisprudenza in materia di parità di potere di voto (*one persone, one vote*[62]),

---

[59] Sia calcolando lo squilibrio all'interno della stessa circoscrizione, sia – ancora di più – riferendolo alla media del Paese.

[60] Per esempio, prima del taglio dei parlamentari la Campania eleggeva 29 senatori e il Lazio 28, ma l'approssimazione resasi necessaria dal calcolo del nuovo contingente senatoriale ha equiparato le due Regioni, che ora eleggono 18 senatori ciascuna. nonostante i più di 200.000 cittadini campani che nel 2018 determinavano quel seggio aggiuntivo.

[61] Per una disamina completa si veda O. Pierce, J Larson and L. Beckett, "Redistricting, a Devil's Dictionary", *Propublica,* 2/11/2011, https://www.propublica.org/article/redistricting-a-devils-dictionary, consultato 29/10/18, e E.J. Engstrom, *op. cit.*

[62] Il celebre brocardo è una citazione di *Gray v. Sanders*, 372 U. S. 368 (1963), ma il concetto che esprime si rifà alla sentenza dell'anno precedente nel caso *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186, in cui la Corte Warren dichiarò giustiziabili le questioni di sproporzione tra distretti elettorali (statali). Successive sentenze, a partire da *Gaffney v. Cummings*, 412 U.S. 735 (1973) hanno cristallizzato un limite del 10% di deviazione totale.

ma è rimasta molto meno sicura quando si è discusso di manipolazioni a fini esclusivamente politici[63], purché non anche legate a questioni di ordine razziale[64].

La Commissione impegnata nel disegno dei nuovi collegi, conscia della delicatezza della materia, ha seguito un approccio estremamente trasparente: nella sua proposta, presentata alle Camere il 13 novembre 2020, gli esperti hanno specificato le ragioni dietro alle scelte di ciascun collegio uninominale e plurinominale. Nella stragrande maggioranza dei casi (più del 75%[65]), date le dimensioni maggiori dei collegi in questa tornata, la Commissione è riuscita a basarsi sui confini provinciali per i collegi uninominali, il che depone fortemente contro qualunque genere di tentativo di *gerrymandering* politico della nuova mappa elettorale. I principali problemi si sono riscontrati, come è usuale, intorno alle grandi città, che superano la dimensione di un singolo collegio uninominale e che devono quindi essere divise o accorpate, in parte, ai Comuni della loro cintura[66]:

CITTÀ	POPOLAZIONE 2011	COLLEGI CAMERA	COLLEGI SENATO
ROMA	2.617.175	4 + 3 con hinterland	2 + 1 con hinterland
MILANO	1.242.123	3	1 + 1 con hinterland
NAPOLI	962.003	2	1
TORINO	872.367	2	1
PALERMO	657.561	2 con hinterland	1 con hinterland
GENOVA	586.180	2 con hinterland	2 con hinterland

Per questi casi la Commissione ha tendenzialmente usato le sottodivisioni (Municipi/circoscrizioni/quartieri) già esistenti o le Zone Omogenee identificate dalle rispettive Città Metropolitane, purché fossero anche rispettati gli altri criteri, anzitutto quello della popolazione residente[67].

---

[63] Fin da *Gaffney v. Cummings* la Corte Suprema ha stabilito che il *gerrymandering* politico è assolutamente permesso, sia che cerchi di mantenere il bilanciamento tra i partiti (come nel caso del 1973), sia che punti alla totale sparizione di uno dei due. Addirittura nel 2019 la Corte ha deciso (*Rucho v. Common Cause*, 139 S.Ct. 2484 (2019)) che le corti federali non possono rispondere a questioni relative al *partisan gerrymandering*, lasciando però completamente aperta la porta alle corti statali, che sono invece estremamente attente ai piani di *redistricting* (si vedano, *ex plurimis*, i casi del North Carolina e della Pennsylvania, le cui Corti Supreme hanno rigettato i piani della maggioranza repubblicana, N. Totemberg, "Supreme Court stays out of key state rulings on partisan gerrymandering, for now", *NPR,* 7/3/2022, disponibile presso https://www.npr.org/2022/03/07/1084681375/supreme-court-stays-out-of-election-law-for-now, consultato 20/10/22.

[64] Con più esitazioni, la Corte, negli anni '80-'90, ha stabilito che la razza non può essere il principale criterio di ridisegno dei collegi (*Miller v. Johnson*, 515 U.S. 900 (1995)). Tuttavia, con l'avvento di una maggioranza conservatrice nella Corte, a partire dagli anni '10 sono state coscienziosamente demolite le protezioni che il Voting Rights Act aveva garantito alle minoranze. Il caso principale è *Shelby County v. Holder*, No. 12-96, 570 U.S. 529 (2013), che ha permesso agli Stati del Sud di cambiare le proprie leggi elettorali e ridisegnare i collegi senza più supervisione federale.

[65] "Dei 147 collegi uninominali definiti per la Camera dei deputati, 102 (69,4%) includono soltanto comuni appartenenti alla stessa provincia/CM (collegi mono-provinciali); tra questi, 18 coincidono con il territorio di un'intera provincia/CM e 84 ne includono una parte. In altri 6 casi i collegi sono composti di due o più province intere. Complessivamente, i confini provinciali sono rispettati per quasi tre quarti dei collegi (73,5%). … Al Senato 31 collegi uninominali su 74 sono mono-provinciali (41,9%) e 21 collegi sono composti da due o più province intere (28,4%). Quindi, i confini provinciali sono rispettati per il 70,3% dei collegi. … I confini provinciali sono dunque rispettati per oltre i tre quarti dei collegi", Proposta dei collegi uninominali e plurinominali per la Camera dei deputati e il Senato della Repubblica, *cit*., p. 30.

[66] Come sempre, si faccia riferimento alla Proposta citata, pp. 27-28.

[67] Si veda Proposta dei collegi uninominali e plurinominali per la Camera dei deputati e il Senato della Repubblica, *cit*., p. 21.

Per questo motivo, per esempio, il Comune di Torino è stato diviso perfettamente a metà in due collegi per la Camera dei Deputati, mentre la cintura a nord ha formato un collegio uninominale (Piemonte 1 – U03) separato. A Milano i tre collegi sono abbastanza chiaramente corrispondenti alle parti settentrionale/centrale/meridionale del capoluogo. Più difficile è spiegare, sempre a Milano ma per il Senato, la scelta di scorporare alcuni quartieri del nord-ovest e unirli ai comuni della corrispondente cintura: pur essendo evidente l'impossibilità di creare un singolo collegio con l'intera città, si sarebbero sicuramente potute immaginare soluzioni diverse (come, per esempio, quella adottata, sia alla Camera, sia al Senato, a Genova, il cui Comune è stato diviso e accorpato agli altri Comuni della costa di Levante o Ponente). I collegi di Roma, per la Camera, appaiono coerenti con un modello "a fette", in cui il centro fa collegio a sé e gli altri lo circondano a raggiera, mentre al Senato si dividono la città grosso modo in terzi. Dove invece un occhio sospettoso potrebbe senza fatica immaginare del *foul play* è nella ripartizione (per la Camera) del Comune di Napoli, che vede il proprio centro diviso in due collegi uninominali avviluppati l'uno nell'altro. La Commissione si è limitata, in questo caso, a giustificare la propria scelta con il fatto che i medesimi confini erano già stati utilizzati nel 2017 e nel 1993 (chiaramente per il Senato).

Nelle immagini seguenti, che si riferiscono rispettivamente a Camera[68] e Senato[69], non sono presenti collegi uninominali dalla forma particolarmente tortuosa o che non ricalchino i confini amministrativi di Province e Comuni (esclusi i casi particolari menzionati sopra), ma questo dato empirico non è sufficiente, da solo, a fornire copertura alla buona fede della Commissione. Un esperimento che si può tentare di usare per stimare l'effetto di eventuali episodi di *gerrymandering* è il confronto tra i sondaggi e i collegi effettivamente vinti da ciascuna forza politica[70]: se le forze di governo all'epoca (essenzialmente PD e M5S) avessero ottenuto risultati più lusinghieri di quelli previsti, si potrebbe essere in presenza di un indizio di *gerrymandering*.

Come è noto, tuttavia, questa circostanza non si è verificata e, anzi, il centrodestra si è avvantaggiato molto grazie a questi collegi, ottenendo circa l'80% delle vittorie con meno del 50% dei suffragi. Nello specifico, neanche i collegi urbani esaminati in precedenza, che hanno lasciato più margine di manovra alla Commissione, hanno premiato in modo particolare le forze progressiste[71]. Le scelte della Commissione, che sono state pienamente sposate dal Governo e dalle Camere, non sembrano quindi essere state foriere di particolari interessi politici.

---

[68] Tratta da https://www.riformeistituzionali.gov.it/media/1368/dossier-ag-225-vol-i.pdf, dati Dipartimento per le Riforme Istituzionali, consultato 2/9/22.

[69] Tratta da https://www.riformeistituzionali.gov.it/media/1368/dossier-ag-225-vol-i.pdf, dati Dipartimento per le Riforme Istituzionali, consultato 2/9/22.

[70] Questo è forse il risultato più impattante sulla composizione dell'organo legislativo: si pensi solo che negli Stati Uniti, specie nelle giurisdizioni del Sud, i Democratici sono così compressi nei distretti urbani che alcuni Stati hanno una incredibile sproporzione tra i voti raccolti e i seggi ottenuti in ciascun ciclo elettorale: per esempio, in Georgia (Stato che Biden ha vinto di misura nel 2020), i Democratici sono dati in vantaggio in solo 5 dei 14 distretti elettorali della Camera. Il fenomeno è anche naturalmente presente a parti invertite.

[71] Alla Camera, il centrodestra ha conquistato un collegio a Milano, due a Roma, uno a Genova e uno a Torino. Al Senato, uno a Milano (proprio quello ricavato dall'unione dei quartieri nord-occidentali con l'hinterland) e tutti e tre i collegi di Roma.

Italia: Collegi uninominali e plurinominali per l’elezione della Camera dei Deputati

Italia: Collegi uninominali per l’elezione del Senato della Repubblica

In conclusione, non è ragionevolmente sostenibile l’idea che qualche soggetto abbia impropriamente cercato di manipolare la geografia elettorale durante le operazioni di ridisegno dei collegi: l’unica osservazione riguarda gli scarti di popolazione tra un collegio e l’altro, scarti che determinano effetti rilevanti sul potere di voto e che potrebbero essere stati resi ancora più importanti dall’utilizzo di dati demografici non aggiornati da un decennio.

4. Voto strategico

Il voto politico rappresenta l’esercizio da parte del cittadino della sua quota-parte di potere di indirizzo nei confronti delle istituzioni pubbliche. Si tratta quindi, in linea di principio,

di un'azione che ha obiettivi e finalità eminentemente pragmatici[72]. Quando la volontà dell'elettore è coartata da meccanismi della legge elettorale che agiscano in modo da portarlo a scegliere non il partito/candidato preferito, ma un altro, con una più alta probabilità di vittoria e un programma volto a realizzare – almeno in parte – i fini politici di cui sopra, si parla di voto strategico.

In un sistema che contenga anche solo una parte di un meccanismo maggioritario, all'elettore viene inevitabilmente posto il dilemma relativo all'*utilità* del proprio voto: i sistemi selettivi, di cui il FPTP è il più comune esempio, causano infatti la dispersione di tutti quei voti che non contribuiscono a far eleggere il vincitore. Nel momento di esprimere la propria preferenza, il votante è quindi chiamato dalla sua razionalità a valutare non solo le conseguenze del proprio comportamento, ma anche quelle del *probabile* comportamento degli altri[73].

Lo *strategic* o *tactical voting* è pertanto un prodotto dell'intelligenza politica dell'elettore, ma rileva ai fini di questa analisi sugli effetti della quota FPTP prevista dalla legge 165/17 perché la sproporzione tra voti e seggi è in realtà solo un *proxy*[74] della sproporzione tra opinioni politiche e seggi, un surrogato che si basa sull'assunto inverificabile che ogni elettore voti esattamente la forza politica a cui vorrebbe venissero assegnati seggi, e non "contro" o "per evitare" il successo di qualche altra forza. Parrebbe un inutile esercizio di statistica elettorale l'analisi dell'MR di un sistema in cui agli elettori, per esempio, è data dalla legge una sola opzione di voto: chiaramente l'MR sarebbe zero[75], ma il sistema difficilmente si potrebbe definire democratico, prima ancora che rappresentativo.

Per provare a stimare il peso del voto strategico nelle elezioni 2022, è necessario verificare la presenza dei requisiti funzionali indispensabili perché scatti nell'elettore un ragionamento tattico forte abbastanza da convincerlo/la a spostare la propria preferenza da un candidato ad un altro. Questi requisiti sono la conoscenza/conoscibilità dei futuri comportamenti degli altri elettori e la possibilità di scindere il voto al candidato da quello al partito. Non si esaminerà il voto strategico a livello nazionale in quanto il suo principale *driver* è la presenza di soglie di sbarramento, che impattano solo la quota di seggi distribuita con il proporzionale.

4.1. Voto strategico a livello di collegio

Il voto strategico a livello di collegio uninominale individuale mira al conseguimento dell'elezione del candidato che abbia più probabilità di essere eletto tra quelli che non sono di posizione ideologica completamente repellente all'elettore.

---

[72] Di base, ottenere un miglioramento nelle condizioni di vita proprie o del gruppo di cui si fa parte.

[73] Anche in questo frangente la dottrina d'oltreoceano si rivela particolarmente prolifica: si veda, *ex plurimis*, Blais, Degan *The empirical study of strategic voting*, p. 1-2 ("Consistently with a game theoretic approach, a strategic 2 voter is a voter who votes instrumentally, that is with the intention of maximizing her expected utility from the election outcome, given her expectations about how others are voting", quoting *The New Palgrave Dictionary of Economics*, by Feddersen (2008))

[74] Nel significato statistico di variabile nota, usata per stimare il valore di una seconda variabile ad essa correlata ma di cui non è noto o conoscibile l'andamento.

[75] Perché, essendo disponibile una sola opzione di voto, il 100% dei voti e dei seggi andrebbe al vincitore, determinando una differenza nulla tra le percentuali di voti ottenuti e seggi assegnati.

Per quanto riguarda il primo requisito, la conoscibilità delle probabilità di elezione di ogni candidato nel proprio collegio, si nota come, rispetto a cinque anni fa[76], i sondaggi a livello di singola unità territoriale siano stati leggermente più diffusi, anche – e soprattutto – in forma di mappa tematiche[77]: questo miglioramento comunicativo da parte dei mezzi d'informazione è sicuramente dovuto, almeno in parte, al fatto che nella stragrande maggioranza dei casi la previsione era molto semplice, considerata l'assoluta dominanza del centrodestra in quasi tutto il Paese. Anche i dibattiti in televisione e sulle piattaforme sociali hanno talvolta tenuto conto della situazione a livello di collegio, in quanto era ampiamente previsto che il risultato finale delle elezioni sarebbe stato determinato proprio dai collegi. Ciò detto, moltissimi sondaggi erano diffusi con dati esclusivamente a livello aggregato, anche se magari con la mappa colorata dei collegi *a latere*. È stato quindi comparativamente più semplice per un elettore moderatamente motivato conoscere i trend del proprio collegio e reagire di conseguenza.

Dove invece non c'è stata sostanziale differenza rispetto al 2018 è stato nella separabilità tra candidato e liste partitiche a supporto: come è noto, la legge 165/17 continua a non prevedere il voto disgiunto, pertanto agli elettori non può essere sfuggito che un voto – strategico, s'intende – ad un candidato magari anche apprezzabile sul piano personale avrebbe senza dubbio comportato un voto anche per una o più liste che sostenevano quel candidato.

Questa voluta rigidità del sistema, unita ad una perdurante ignoranza dei candidati di collegio da parte degli elettori[78], fa propendere per una ridotta influenza del voto strategico di collegio sulle scelte di chi si è recato a votare; senza voler anticipare le conclusioni che si trarranno dall'analisi dello *spoiler effect*, i risultati confermano che spesso candidati palatabili anche al di fuori della lista/coalizione che li aveva presentati hanno ottenuto semplicemente quanto era previsto per la somma delle liste che li sostenevano[79]. Unica possibile eccezione è data dal buon risultato ottenuto in alcuni collegi meridionali dal M5S, che, pur essendo dato in risalita nei sondaggi delle settimane precedenti al 25 settembre, non aveva ottenuto più che una vaga previsione di ottenere la vittoria in alcuni collegi nelle ultime rilevazioni prima del

---

[76] Cinque anni fa chi scrive notava che "i sondaggi Ipsos, SWG e Emg della terza settimana di febbraio, gli ultimi disponibili prima del divieto di pubblicazione pre-elettorale, fornivano solo i dati aggregati su base nazionale. … Solo Ixè, per l'Huffington Post, proponeva un'analisi dei risultati che tenesse conto dei collegi, senza però fornirne una disamina dettagliata".

[77] Si vedano, per esempio, "Mappatura dei collegi uninominali YouTrend – Cattaneo Zanetto & Co", *YouTrend*, 28/7/22, disponibile presso https://www.youtrend.it/2022/07/28/mappatura-dei-collegi-uninominali-youtrend-cattaneo-zanetto-co/, consultato il 17/10/22, oppure "Mappe della distribuzione dei collegi di Camera e Senato", *Corriere della Sera*, 22/8/22, disponibile presso https://www.corriere.it/elezioni/22_agosto_09/mappe-collegi-elettorali-camera-senato-eafae0d2-17fb-11ed-9a9b-5d6d627908eb.shtml, consultato il 17/10/22.

[78] Come nel 2018, Demopolis registra che due elettori su tre (66%) non sanno nominare un singolo candidato uninominale del proprio collegio nella settimana antecedente alle elezioni. Si veda "Sondaggio Demopolis: 2 elettori su 3 non conoscono i candidati agli uninominali", *Today,it*, disponibile presso https://www.today.it/politica/elezioni/politiche-2022/sondaggio-candidati-uninominali.html, consultato il 17/10/22.

[79] Si veda in proposito lo studio CISE sull'argomento, che conclude "L'apporto dei singoli candidati, se calcolato in termini di voti personali, appare dunque complessivamente limitato e l'esito della disputa in ciascun collegio uninominale, anche a causa dell'impossibilità di "disgiungere" il voto, risulta quasi integralmente determinato dal rendimento della coalizione o del partito di cui tali candidati sono espressione.", G. Bracci, "Il peso dei candidati uninominali alle politiche 2022: il confronto tra regioni ed un focus sulla Toscana", *Centro Italiano Studi Elettorali*, 10/10/22, disponibile presso https://cise.luiss.it/cise/2022/10/10/il-peso-dei-candidati-uninominali-alle-politiche-2022-il-confronto-tra-regioni-ed-un-focus-sulla-toscana/, consultato 1/11/22.

silenzio elettorale[80], finendo poi per conquistarne dieci alla Camera (con l'intera circoscrizione Campania 1, come si è visto) e cinque al Senato. A questo *exploit* può aver contribuito una campagna a favore del voto strategico – o "voto utile", secondo la terminologia nostrana – appoggiata anche da notabili del centrosinistra come il Presidente pugliese Emiliano[81].

Tutto ciò conferma che il sistema italiano non è ancora giunto al livello di personalizzazione della competizione politica locale nelle elezioni nazionali che è invece tipico dei paesi anglosassoni, e rimane invece più simile al sistema tedesco, in cui i candidati uninominali sono relativamente sconosciuti alle masse e il voto segue predefinite divisioni ideologiche[82]. In conclusione, la distribuzione delle forze politiche, la scarsa conoscenza dei candidati unita all'impossibilità di voto disgiunto e la ridotta disponibilità di sondaggi a livello di collegio hanno probabilmente reso irrilevante il voto strategico nel singolo collegio.

5. Spoiler effect

Infine, ogniqualvolta un sistema elettorale maggioritario assegni un seggio senza richiedere la maggioranza assoluta dei voti[83], come in presenza di una quota di collegi uninominali, viene a crearsi una certa quantità di *spoiler candidates*, ovvero candidati ideologicamente allineati che si sottraggono voti a vicenda, diminuendo le possibilità di vincere il seggio in palio per la parte politica che rappresentano e aumentandolo per la parte avversa, che non subisce l'effetto di dispersione dei voti. In altre parole, lo *spoiler effect* non è altro che la manifestazione pratica dell'impossibilità per il FPTP (o sistemi simili) di assicurare l'indipendenza dalle alternative irrilevanti[84]. Va qui notato come il voto strategico e lo *spoiler effect* siano

---

[80] Si vedano, *ex multis*, "La variabile reddito di cittadinanza sulle elezioni: così la crescita del M5s riapre la partita nei collegi del Sud", *Open.online*, 21/9/22, disponibile presso https://www.open.online/2022/09/21/elezioni-politiche-2022-m5s-reddito-di-cittadinanza-sud/, consultato il 17/10/22; L. Sablone, "Quei 9 collegi in bilico al Sud e la variabile del reddito grillino: cosa può accadere", *Il Giornale*, 21/9/22, disponibile presso https://www.ilgiornale.it/news/politica/quei-9-collegi-bilico-sud-cosa-pu-cambiare-25-settembre-2068628.html, consultato il 17/10/22.

[81] G. Calapà, "Michele Emiliano: "Ora voto utile al Pd o al M5S per fermare gli eredi del Duce", *Il Fatto Quotidiano*, 13/9/22, disponibile presso https://www.ilfattoquotidiano.it/in-edicola/articoli/2022/09/13/michele-emiliano-ora-voto-utile-al-pd-o-al-m5s-per-fermare-gli-eredi-del-duce/6801240/, consultato il 17/10/22.

[82] Si veda, per esempio, M. Kaase, "Is There Personalization in Politics? Candidates and Voting Behavior in Germany." *International Political Science Review / Revue Internationale de Science Politique*, vol. 15, no. 3, 1994, pp. 211–30. JSTOR, http://www.jstor.org/stable/1601199, consultato 1/11/22.

[83] Con un doppio turno, per esempio, o tramite una forma di *ranked choice method*. Si veda, in merito, "Correcting the Spoiler Effect", *Fair Vote – The Center for Voting and Democracy*, secondo cui "Because ranked choice voting (RCV) is designed to secure a majority victory, it assures that the so-called "spoiler effect" will not result in undemocratic outcomes. RCV affords voters more choices and promotes broader participation by accommodating multiple candidates in single seat races. Voters may support their favorite candidate without fear of splitting a base of support or swinging the election to their least favorite candidate."

[84] Celebre principio del teorema di Arrow, che lo indica come necessario per realizzare un sistema elettorale *fair.* L'uso di un teorema della Teoria dei Giochi in ambito elettorale è assolutamente normale, come mostrano, *ex multis*, M. E. Gordji, G. Askari, H. Abdi, "Why is a Boycott of the Elections a Bad Idea?", SSRN, last revised 7/8/18, https://ssrn.com/abstract=3125801 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3125801, consultato 29/10/18; H. Sieg, Y. Chamna "Estimating Dynamic Games of Electoral Competition to Evaluate Term Limits in US Gubernatorial Elections." *American Economic Review*, 107 (7) 2017, pp. 1824-57.

intrinsecamente collegati (perché il primo è una sorta di contromisura contro il secondo), ma possano anche apparire in maniera completamente indipendente l'uno dall'altro[85].

A causa dell'estrema frammentazione delle forze politiche "progressiste", questo è stato forse il fenomeno più influente sul risultato finale. Il dibattito politico dei mesi precedenti le elezioni del 25 settembre, al di fuori dell'area di centrodestra, è stato infatti monopolizzato dalla fondamentale questione della geometria delle alleanze con cui i tre principali gruppi del campo riformista/progressista (Terzo Polo, PD e M5S) si sarebbero presentati agli elettori. Il prosaico motivo per cui questa discussione era così importante è proprio lo *spoiler effect*.

A differenza delle elezioni 2018, in cui sarebbe stato oggettivamente complesso stabilire quali forze fossero abbastanza politicamente vicine da determinare questo fenomeno, in quanto il sistema partitico era saldamente tripolare (con centrodestra, centrosinistra e M5S mutualmente esclusivi), le elezioni 2022 hanno avuto una connotazione ben più bipolare, con un chiaro blocco unito di centrodestra (FdI, LSP, FI e NM) e un vasto insieme di partiti e liste che si rifacevano ad una comune idea progressista/riformista, pur presentando enormi differenze di *policy* e programmi. Anche la comunicazione elettorale a volte ha contribuito a sposare questa immagine[86], tranne quella del – *nomen omen* – Terzo Polo[87]. Prova ne è proprio il fatto che il centrosinistra a guida PD, di fatto posizionato al centro di questa fumosa galassia, abbia quantomeno discusso di allearsi a sinistra con il rinnovato M5S e a destra con Azione/+Europa. La cronaca degli ultimi mesi ha poi provveduto a dimostrare che nessuna delle due opzioni si sarebbe rivelata gestibile, la prima per l'incompatibilità tra le posizioni di PD e M5S sul governo Draghi[88], la seconda per le evidenti incongruenze tra il patto PD-AVS-IC e quello PD-Azione[89]. Il risultato finale di queste negoziazioni fallimentari ha visto Azione allearsi con IV per formare il Terzo Polo, il PD rimanere con tre alleati minori (+EU, AVS e IC) e il M5S correre da solo, con effetti disastrosi sul tasso di successo di ciascuno dei tre gruppi nei collegi uninominali: come illustrato nei paragrafi precedenti, pur avendo ottenuto collettivamente circa il 49% dei voti, le tre forze hanno vinto solo il 15,64% dei collegi.

---

[85] Per esempio quando le informazioni in possesso degli elettori non siano corrette. Di base, lo *spoiler effect* è un fenomeno la cui portata è valutabile solo *dopo* l'elezione nel collegio uninominale, mentre il voto strategico influenza le scelte degli elettori *prima* del voto e si basa sulle conoscenze del comportamento degli altri votanti.

[86] Si pensi alla campagna pubblicitaria del PD, che esplicitamente riduceva le elezioni ad una scelta binaria tra il centrosinistra e la destra.

[87] Che si vanta, con le parole di Mariastella Gelmini, di "non [proporre] coalizioni che si sono già infrante" e di essere "l'unica vera novità di queste elezioni".

[88] Con le parole del segretario PD Enrico Letta ai gruppi parlamentari durante il voto di fiducia, "con i tre partiti che hanno fatto cadere Draghi è impossibile fare alleanze elettorali in questa tornata" Si veda B. Acquaviti, "Enrico Letta scarica il Movimento 5 Stelle: «Alleanza impossibile». Ma in Sicilia va con loro", *Il Messaggero*, 21/7/2022, disponibile presso https://www.ilmessaggero.it/politica/enrico_letta_italia_tradita_governo_destra_rischio_sostegno_ucraina_russia_putin-6827074.html, consultato il 25/10/22.

[89] L'accordo è durato cinque giorni, per poi essere sconfessato in diretta nazionale dal leader Calenda. Si veda "Calenda chiude l'alleanza con il Pd: "Hanno voluto l'ammucchiata e perderanno"", *Il Corriere del Giorno,* 8/8/22, disponibile presso https://www.ilcorrieredelgiorno.it/calenda-chiude-lalleanza-con-il-pd-hanno-voluto-lammucchiata-e-perderanno/, consultato 25/10/22.

5.1. Possibili scenari alternativi

Molti commentatori di elezioni e politologi amano sottolineare che "in politica, due più due non fa quattro"[90], nel senso che il risultato elettorale ha validità solo all'interno delle specifiche circostanze in cui si sono svolte le consultazioni e non può quindi essere usato sotto premesse differenti, per esempio con diverse alleanze tra partiti.

Ciò detto, esistono motivi per tentare un'analisi di questo tipo, concentrandosi principalmente sulle due opzioni sopra richiamate (CSX + Azione e CSX + M5S): innanzitutto, entrambe le possibilità sono state davvero sulla carta e sono state sperimentate con successo alle amministrative in alcune città. Secondariamente, è razionale sostenere che gli elettori meno convinti da questo tipo di accordo avrebbero continuato a supportare la lista di loro preferenza (che è comunque presente sulla scheda elettorale) per mancanza di alternative capaci di superare la soglia di sbarramento. Una possibile prova di questa affermazione si trova, per esempio, nel fatto che AVS abbia sempre mantenuto, in tutti i sondaggi dallo scioglimento delle Camere (21 luglio), grosso modo la stessa percentuale di voti prima e dopo l'annuncio dell'alleanza con il PD (6 agosto), e poi confermata alle elezioni. Similmente, si può pensare che, all'interno della fallita alleanza PD-M5S, si sarebbe comunque verificato (e forse anche a cuore più leggero) il travaso di voti dal primo al secondo registrato nelle ultime settimane di campagna.

Tenendo conto di queste premesse, presentiamo innanzitutto un primo scenario, in cui il patto Letta-Calenda non è stato sciolto e il centrosinistra si è presentato in una formazione più "centrista", escludendo comunque Italia Viva[91]: con queste premesse, una decina di collegi uninominali alla Camera[92] e un paio al Senato[93], tutti in zone urbane o in Toscana ed Emilia, sarebbero forse passati di mano dal centrodestra al centrosinistra, un risultato che comunque non avrebbe intaccato di molto la solida maggioranza di centrodestra e che, anzi, avrebbe potuto addirittura portare ad un risultato peggiore al proporzionale, a causa della probabile impossibilità per IV di raggiungere da sola la soglia di sbarramento[94]. La conseguenza paradossale sarebbe pertanto stata una più alta quota di seggi proporzionali per il centrodestra e per il M5S alla Camera e addirittura un risultato lievemente inferiore per il centrosinistra al Senato.

---

[90] Per esempio, R. Saporiti, "Il Pd avrebbe potuto vincere le elezioni, alleandosi con 5 Stelle e Calenda", *Wired.it*, 28/9/22, disponibile presso https://www.wired.it/article/pd-elezioni-vittoria-alleanza-movimento-5-stelle-calenda/, consultato il 25/10/22.

[91] Per quanto si dica comunemente che la politica sia l'arte del possibile, l'idea di un'alleanza elettorale negoziata personalmente tra Letta e Renzi suona, a chi scrive, troppo improbabile per avere valore scientifico. Si otterrà questo risultato sottraendo ai voti della nuova coalizione il previsto risultato di IV da sola, pari al 2,7% secondo la media dei sondaggi disponibili.

[92] Reggio Emilia, Ravenna, Forlì, Roma Mun. III, Roma Mun. XI, Genova Ponente, Milano Bande Nere, Torino Circ. 3, Grosseto e Livorno.

[93] Roma Mun. VII e Roma Mun. XIV.

[94] Considerato che il 3,63% finale di AVS è valso 11 deputati proporzionali alla Camera, perdere circa il 2,7% avrebbe comportato una diminuzione di circa 8 deputati e 4 senatori per la coalizione.

Il secondo scenario, quello del cd. "campo largo", ha invece molto più impatto sul risultato elettorale: ben cinquanta collegi uninominali alla Camera[95] e una trentina al Senato[96] avrebbero probabilmente visto vincitori i candidati della coalizione PD-M5S, determinando, in entrambe le Camere, una situazione di stallo senza maggioranze chiare e in cui il Terzo Polo e i senatori eletti all'estero avrebbero avuto un ruolo determinante nella formazione del Governo.

<table>
<tr><td rowspan="2">FORZA POLITICA</td><td colspan="2">SEGGI ELEZIONI</td><td colspan="2">SEGGI SCENARIO 1</td><td colspan="2">SEGGI SCENARIO 2</td></tr>
<tr><td>CAMERA</td><td>SENATO</td><td>CAMERA</td><td>SENATO</td><td>CAMERA</td><td>SENATO</td></tr>
<tr><td>CDX</td><td>235</td><td>115</td><td>230</td><td>115</td><td>185</td><td>87</td></tr>
<tr><td>M5S</td><td>51</td><td>28</td><td>53</td><td>29</td><td rowspan="2">182</td><td rowspan="2">98</td></tr>
<tr><td>CSX</td><td>81</td><td>41</td><td rowspan="2">105</td><td rowspan="2">49</td></tr>
<tr><td>AZ/IV</td><td>21</td><td>9</td><td>21</td><td>9</td></tr>
<tr><td>SVP</td><td>3</td><td>2</td><td>3</td><td>2</td><td>3</td><td>2</td></tr>
<tr><td>SUD CHIAMA NORD</td><td>1</td><td>1</td><td>1</td><td>1</td><td>1</td><td>0</td></tr>
</table>

L'analisi di questi due scenari, che naturalmente non vuole avere alcun fine di proposta politica, mostra chiaramente l'importanza della quota di seggi FPTP nella legge 165/17 e il loro impatto nella determinazione del carattere generale del sistema elettorale italiano. Esso è selettivo o proiettivo a seconda del livello di frammentazione delle forze politiche e della distribuzione del consenso, non in base ad una precisa scelta di campo del legislatore.

Nella realtà, come si è già avuto modo di stabilire all'inizio di questo articolo, la totale preponderanza del centrodestra nei collegi uninominali ha restituito un Parlamento con una maggioranza chiara, a discapito della rappresentatività del sistema, che si è comportato come un normale maggioritario[97]; nello scenario del "campo largo", la semplice presenza di un altro polo di voti in grado di contestare efficacemente la vittoria nei collegi avrebbe reso il sistema sostanzialmente proporzionale, proprio come nel 2018, con addirittura una punta di effetto antimaggioritario al Senato (dove il campo largo avrebbe vinto più collegi prendendo meno voti, grazie ad una migliore distribuzione dei consensi).

6. Conclusioni

Dall'analisi dei risultati delle elezioni del 25 settembre 2022 nei collegi uninominali di Camera e Senato si può facilmente concludere che una forza politica – il centrodestra – ha potuto e saputo approfittare del meccanismo previsto dalla legge 165/17 per ottenere una solida maggioranza in entrambe le Camere. Ciò è tanto più interessante considerando che,

[95] Potenza, Corigliano, Catanzaro, Aversa, Caserta, Benevento, Avellino, Scafati, Salerno, Modena, Ravenna, Forlì, Rimini, 4 collegi di Roma città, Genova Ponente, Milano Bande Nere, Ancona, Campobasso, Torino circ. 3, Collegno, Cerignola, Andria, Molfetta, Bari, Altamura, Taranto, Brindisi, Lecce, Galatina, i 4 collegi sardi, 9 collegi siciliani (tutti tranne Palermo, Messina e Acireale), Prato, Grosseto, Livorno, Arezzo e Pisa.

[96] Potenza, Calabria settentrionale, Caserta, Benevento, Salerno, Ravenna, Rimini, Rovereto, Aosta, i 3 collegi di Roma, La Spezia, Ancona, Campobasso, i 5 collegi pugliesi e i 2 sardi, Marsala, Gela, Catania, Siracusa, Messina, Arezzo e Livorno.

[97] Non diverso, anzi, più efficace del *Porcellum* (l. 270/05), per avere un metro di paragone.

nella precedente applicazione di questa legge, il sistema si era invece comportato come un proporzionale praticamente puro.

Si riscontra infatti un tasso di sproporzione tra voti ricevuti e seggi assegnati pari a quasi il doppio di quello registrato nel 2018, che corrisponde a milioni di voti "persi" nei conteggi della legge elettorale. A questo fenomeno hanno sicuramente contribuito in larga misura alcuni meccanismi tipici dei sistemi a maggioritario uninominale, in particolare lo *spoiler effect*, dipendente dalle scelte strategiche delle forze progressiste. Parrebbero invece aver avuto poca rilevanza, il voto strategico e, al di fuori della variabilità nella popolazione dei collegi, fattori di geografia politica e distribuzione territoriale del voto che farebbero pensare a tentativi di *gerrymandering*.

Non si può quindi ragionevolmente evitare di ribadire le conclusioni che si erano tratte dall'analisi dei risultati del 4 marzo 2018: il sistema elettorale descritto dalla legge 165/17, nata da un compromesso tra le forze politiche negli ultimi mesi della XVII Legislatura, può avere tanto effetti proiettivi (come nelle elezioni del 2018) quanto selettivi (in queste ultime), permettendo quindi ad una lista o coalizione ben posizionata di assicurarsi il controllo della maggioranza assoluta di entrambe le Camere, così come di lasciare il paese in balia di negoziati postelettorali potenzialmente infiniti, con i noti effetti negativi sulla percezione della funzionalità delle istituzioni democratiche e, per esteso, della democrazia stessa.

Proprio la minaccia al sistema democratico-costituzionale, più volte richiamata durante la campagna elettorale dal centrosinistra, potrebbe giocare un ruolo nella sorte del Rosatellum: se è vero che in questo turno elettorale il centrodestra non ha raggiunto da solo il controllo della maggioranza rafforzata dei due terzi di entrambe le Camere, necessaria per modificare la Costituzione senza passaggio referendario, sorge comunque spontanea una questione di costituzionalità della disciplina elettorale. La Corte costituzionale, che ha avuto poche remore a cancellare vaste parti di entrambe le precedenti leggi elettorali per aver riscontrato che queste avrebbero potuto permettere ad una lista con un esiguo supporto popolare di controllare entrambe le Camere, potrebbe trovare interessante la dimostrazione pratica di come l'attuale sistema permetta, in astratto, ad una lista con circa il 24% dei consensi di raggiungere la maggioranza, in presenza di condizioni improbabili sì, ma non impossibili[98].

Quattro anni e mezzo fa, a chiusura di questa analisi, chi scrive aveva espresso la convinzione che la XVIII Legislatura avrebbe messo mano alla legge elettorale, che soffriva e soffre di alcuni evidenti scompensi teleologici[99]: tuttavia, tranne l'adeguamento alle mutate dimensioni delle Camere e alcuni interventi *in limine* sulle firme necessarie per la presentazione delle liste, il Parlamento non ha agito. Premesso che è inutile cercare qui di ricostruire se questa abulia sia dovuta ad improrogabili e continui impegni eccezionali o a semplice

[98] Basterebbe che questa lista vincesse tutti i collegi uninominali (cosa assolutamente possibile in presenza di una grande frammentazione partitica) e sommasse poi i seggi ottenuti con il proporzionale: 36% (uninominali) + 15% (pari al 24% del 64% proporzionale) = 51% del totale, in entrambe le Camere. Per avere un metro di paragone, la Corte ha giudicato intollerabile la sproporzione tra voti e seggi subito dopo le elezioni del 2013, quando la coalizione di centrosinistra ottenne il 55% dei seggi alla Camera con il 29,55% dei voti.

[99] In particolare l'incapacità di premiare con seggi certi e sufficienti la forza politica più votata, come è avvenuto nelle elezioni del 2018, nonostante il dichiarato intento del legislatori di correggere la proporzionalità generale del sistema con una quota di seggi maggioritari.

disinteresse o ancora a una precisa logica di alcune forze politiche, interessate forse più a non essere ulteriormente penalizzate, più che a ottenere vantaggi diretti[100], rimane il fatto che l'inerzia anche delle forze opposte ai vincitori di queste ultime elezioni, che non hanno saputo vedere i rischi collegati alla legge 165/17 e modificarla quando erano al governo insieme, ha permesso al Rosatellum di divenire, nel breve spazio di un quinquennio, una legge elettorale nei fatti maggioritaria.

[100] Per esempio, si potrebbe pensare che, di fronte alla ventilata prospettiva di una legge elettorale proporzionale con alta soglia di sbarramento al 5%, alcune forze politiche rilevanti in Parlamento, ma dalle ridotte possibilità elettorali, abbiano preferito mantenere il 3% di sbarramento attuale. Chiaramente, altre forze politiche – dalle prospettive elettorali più rosee – avrebbero ugualmente perso da un passaggio al proporzionale puro. Si veda, *ex plurimis*, G. Casadio, "Legge elettorale, tutti contro tutti. La riforma verso il proporzionale è già in salita", *cit*.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 09/03/2023

AUTORE: Marco Ruotolo*

GLI EFFETTI DELLA DECISIONE DI INCOSTITUZIONALITÀ SULLA CIRCOLAZIONE IMMOBILIARE. IL CASO DEGLI USI CIVICI**

THE EFFECTS OF AN UNCONSTITUTIONALITY DECISION ON REAL ESTATE CIRCULATION. THE CASE OF "*USI CIVICI*" (COMMON LANDS)

Sommario: 1. Il regime degli usi civici e il riparto di competenze tra Stato e Regioni. – 2. Le più recenti decisioni della Corte costituzionale in materia. – 3. Il problematico "seguito" delle decisioni della Corte, tra rispetto del riparto delle competenze e certezza del diritto. La possibilità di modulare gli effetti temporali dell'incostituzionalità. – 4. Un'altra prospettiva: per la distinzione del regime dei domini collettivi costituenti il demanio civico e le terre private. Cenni conclusivi.

1. Il regime degli usi civici e il riparto di competenze tra Stato e Regioni

Gli «usi civici» sono abitualmente definiti come diritti di godimento spettanti a una collettività su beni appartenenti al demanio o a un Comune o a un privato, al fine del soddisfacimento di bisogni essenziali della comunità, storicamente individuati nell'esercizio del pascolo, del legnatico e dello stramatico. La trattazione degli stessi tende oggi ad essere collocata entro la diversa e più ampia formula degli «assetti fondiarii collettivi», per individuare il «tratto tipizzante il fenomeno organizzativo di una collettività impegnata su una certa terra»[1],

* Ordinario di Diritto costituzionale presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi Roma Tre.

** Il presente contributo nasce dalla partecipazione dell'Autore ai lavori della Commissione Studi Pubblicistici del Consiglio Nazionale del Notariato, che ne ha approvato i contenuti in data 1° febbraio 2023, ed è destinato alla pubblicazione anche nella Rivista *Studi e materiali*.

[1] P. Grossi, *Il mondo delle terre collettive. Itinerari giuridici tra ieri e domani*, Macerata, 2019, 86. Di P. Grossi si veda già *Un altro modo di possedere. L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica postunitaria*, Milano, 1977. Si richiamano anche, tra i molti, O. Ranelletti, *Concetto, natura e limiti del demanio pubblico* (1897-1898), in Id., *Scritti giuridici scelti*, vol. IV, Napoli, 1992, 45 ss.; G. Curis, *Gli usi civici*, Roma, 1928;

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897
La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line)
Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche
Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

comprendendo così tanto i diritti reali di interesse pubblico su proprietà private quanto le diverse possibili forme di proprietà collettiva[2]. La regolamentazione del fenomeno è ora contenuta principalmente nella legge 20 novembre 2017, n. 168, la quale ha introdotto la nuova figura dei «domini collettivi» (intesi come diritti reali, riservati a una comunità, di usare e godere congiuntamente in via individuale o collettiva di un bene fondiario o di un corpo idrico sulla base di una norma preesistente all'ordinamento dello Stato italiano[3]), senza eliminare la tradizionale categoria degli «usi civici»[4]. L'elemento che connota l'uso civico, secondo quanto si legge nella giurisprudenza costituzionale, è la «gestione di alcuni beni in comune per finalità prevalentemente agro-silvo-pastorale» (sent. n. 103 del 2017).

Per comprendere la natura del fenomeno sarebbe necessario un approfondimento storico, che qui non è possibile compiere, limitandosi piuttosto ai cenni essenziali sulle origini dell'istituto, che rimandano alla tradizione feudale meridionale dei "demani collettivi", al rapporto tra feudatario e monarca che si configurava attorno all'esercizio da parte del primo di un diritto reale su cosa altrui, fermo restando il dominio in capo al secondo. Le terre più fertili rimanevano al barone, chiuse e destinate alla sua utilità, affidate al lavoro di manodopera salariata; le c.d. terre marginali, di minor pregio in quanto inidonee, totalmente o parzialmente, alla coltivazione, erano destinate, invece, alla popolazione dei borghi per un godimento promiscuo spesso tradotto nell'impiego per il pascolo del bestiame o per la raccolta della legna. Si creava, con riguardo a quest'ultima situazione, un diritto dominicale riconosciuto a ciascun membro della comunità, che poteva utilizzare il bene, al pari degli altri, quale parte della collettività. Con la legge che aboliva la feudalità, promulgata da Giuseppe Bonaparte il 2 agosto 1806, si disponeva la trasformazione del diritto reale del feudatario in vera e propria proprietà privata, delineando, in prospettiva, un sistema di divisione dei terreni collettivi con parti affidate al godimento esclusivo del barone, parti da suddividere in proprietà privata tra i cittadini e parti

---

G. Cervati, *Gli usi civici nella giurisprudenza della Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato,* in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, 1951, 519 ss.; E. Cortese, *Domini collettivi*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 13 ss.; V. Cerulli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi,* Padova, 1983; F. Politi, *La circolazione dei beni di uso civico e la tutela costituzionale*, in *Archivio Scialoja-Bolla*, 2006, 13 ss.; L. Principato, *I profili costituzionali degli usi civici* in re aliena *e dei domini collettivi*, in Id. (a cura di), *Usi civici e attività negoziale nella legalità costituzionale*, Torino, 2018, 39 ss.; G. Di Genio, *Gli usi civici nel quadro costituzionale (alla luce della legge n. 168 del 20 novembre 2017)*, Torino, 2019; F. Marinelli, *Gli usi civici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di A. Cicu e F. Messineo, III ed., Milano, 2022. Tra le voci enciclopediche in argomento, si vedano: M. A. Lorizio, *Gli usi civici*, in *Enc. giur.,* Roma, 1994, 1 ss.; A. Germanò, *Usi civici*, in *Dig. Disc. Priv.*, XIX, Torino, 1999, 535 ss.; A. Palermo, *Usi civici*, in *Noviss. Dig. It.*, XX, Torino, 2010, 209 ss.; F. Marinelli, *Assetti fondiari collettivi*, in *Enc. Dir.*, *Annali*, X, Milano, 2017, 72 ss.

[2] In particolare, la nozione di «assetto fondiario collettivo» comprenderebbe «le speciali figure degli usi civici su terre private, dei demani civici, dei beni delle università, associazioni agrarie, partecipanze emiliane, regole ampezzane»: P. M. Catalani, *La collocazione sistematica degli assetti fondiari collettivi in funzione del rapporto tra comunità e ambiente*, in *Archivio Scialoja-Bolla*, 2014, n. 1, 1.

[3] Come si legge nella sent. n. 228 del 2021 della Corte costituzionale. In dottrina si vedano: L. Fulciniti, *I domini collettivi, tra archetipi e nuovi paradigmi*, in *Diritto agroalimentare*, 2018, 574 ss.; F. Marinelli, *Dagli usi civici ai domini collettivi*, in *Giust. Civ.*, fasc. 4/2018, 1039 ss.; R. Volante, *Un terzo ordinamento civile della proprietà. La l. 20 novembre 2017, n. 168, in materia di domini collettivi*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2018, 1067 ss.

[4] Come ancora scrive la Corte costituzionale nella sent. n. 228 del 2021, la legge n. 168 del 2017 reca così una disciplina rivolta alla salvaguardia delle «numerose forme, molteplici e diverse nelle varie aree territoriali, in cui si realizzano modalità di godimento congiunto e riservato di un bene fondiario da parte di membri di una comunità, sul presupposto che esse sono funzionali non soltanto alla realizzazione di un interesse privato dei partecipanti, ma anche di interessi superindividuali di carattere generale, connessi con la salvaguardia dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico e culturale del Paese».

da assegnare al godimento esclusivo della collettività dei cittadini. Questi ultimi sarebbero divenuti gli usi civici in senso stretto, sottoposti a un regime peculiare, con sottrazione delle terre alla libera circolazione e con le garanzie della non usucapibilità e imprescrittibilità.

Le predette trasformazioni e divisioni dei demani erano affidate ad un Commissione feudale che però non poté completare l'opera per il ritorno dei Borbone. Nonostante ciò, le indicazioni contenute nella legge del 1806 furono parzialmente recepite, almeno quanto al regime dei beni, nella legislazione italiana degli anni Venti del secolo scorso[5], attraverso la quale, peraltro, il regime fascista intendeva reperire terre da distribuire ai reduci della Prima guerra mondiale. La legislazione si ispirò alla elaborazione della demanialistica napoletana, anzitutto recependo il principio per cui il demanio civico non potesse circolare come se fosse proprietà privata[6], essendo sempre rivendicabile dall'ente proprietario[7].

Nel sistema delineato dalla legge 16 giugno 1927, n. 1766 (Conversione in legge del R.D. 22 maggio 1924, n. 751, riguardante il riordinamento degli usi civici nel Regno) si trattano unitariamente le situazioni riguardanti gli usi civici in senso stretto (quali diritti di godimento *in re aliena* su beni appartenenti a privati) e i c.d. "domini collettivi", gravanti su terre che non sono in proprietà privata, spettanti agli abitanti di un Comune o di una sua frazione ovvero derivanti da liquidazione di usi civici su terre private o, da ultimo, possedute da Comuni, università o associazioni agrarie (diritti di "promiscuo godimento").

In prospettiva liquidatoria o di trasformazione della proprietà collettiva in proprietà privata o pubblica, la legge si propone il miglioramento dei fondi produttivi e la trasformazione dell'assetto proprietario in piccole proprietà contadine. I terreni dei privati gravati da usi civici sono destinati a divisione in due parti, la prima delle quali assegnata all'originario intestatario, la seconda ai Comuni o alle frazioni. Quest'ultima, a propria volta, è distinta in due categorie, con la classificazione dei terreni quali «convenientemente utilizzabili come bosco o come pascolo permanente» (categoria *a*) ovvero quali «convenientemente utilizzabili per coltura agraria» (categoria *b*)[8].

Per i terreni rientranti nella categoria *a)* si prevede la conservazione nelle proprietà pubblica del Comune, rimanendo in capo ai membri della comunità i diritti di uso civico[9], con conseguente preclusione alla alienazione o al mutamento di destinazione in assenza di autorizzazione amministrativa[10]. Per i terreni del "demanio civico" (boschi e pascoli, ma anche terreni coltivati), già di proprietà del Comune o della frazione, si prevede l'apertura agli «usi di tutti i cittadini del Comune o della frazione»[11].

---

[5] Quanto qui esposto in sintesi è più dettagliatamente riportato da F. Marinelli, *Dagli usi civici ai domini collettivi*, cit., 1039 ss.

[6] F. Politi, *op. cit.*, 13.

[7] F. Marinelli, *op. ult. cit.*, 1044 s.

[8] Art. 11 della legge n. 1766 del 1927.

[9] Art. 12 della legge n. 1766 del 1927.

[10] Affidata al Ministero dell'economia nazionale dall'art. 12 della legge n. 1766 del 1927.

[11] Salvo che in base alla legislazione anteriore o a sentenze passate in giudicato fosse già stato riconosciuto un «diritto particolare» a specifiche categorie di persone; in tal caso i provvedimenti necessari sarebbero stati assunti dal Ministero dell'economia nazionale d'intesa con il Ministero dell'interno: art. 26 della legge n. 1766 del 1927.

I terreni della categoria *b)* sono destinati a ripartizione (quotizzazione) tra i coltivatori diretti del Comune o della frazione, con impegno a trarne la maggiore utilità[12]. Tale impegno si traduce nell'acquisto del fondo a titolo di enfiteusi con affrancazione dal canone e acquisto della piena proprietà all'esito del richiesto miglioramento[13].

Oltre alla liquidazione, nei termini sopra previsti, è ammessa la legittimazione di occupazioni abusive[14] con conseguente affrancazione dell'uso civico. A tale fine si deve accertare che l'occupazione duri da almeno dieci anni e che siano state apportate sostanziali e permanenti migliorie[15]. Così ottenuta la legittimazione, l'occupatore deve corrispondere al Comune un canone enfiteutico, con possibilità di affrancazione (e quindi di acquisto della piena proprietà) mediante pagamento della sua capitalizzazione[16].

Nel sistema delineato dalla legge del 1927 un ruolo centrale è affidato al Commissario per la liquidazione degli usi civici, chiamato a esercitare le verifiche necessarie e a omologare gli atti istruttori e peritali per l'assegnazione dei terreni a una delle due categorie richiamate. Al Commissario compete procedere alla liquidazione degli usi civici, nonché dirimere eventuali controversie su esistenza, estensione e natura dei diritti collettivi, con decisione di natura giurisdizionale reclamabile dinanzi alla Corte di appello di Roma[17].

Soltanto con il rispetto delle condizioni e delle procedure sopra sinteticamente descritte sarebbe stato possibile sottrarre i beni considerati al loro particolare regime giuridico, implicante indisponibilità, nelle forme della inalienabilità, imprescrittibilità ed inusucapibilità.

Peraltro, con i decreti del Presidente della Repubblica 15 gennaio 1972, n. 11, e 24 luglio 1977, n. 616 le funzioni amministrative già esercitate in materia dagli organi dello Stato sono state trasferite alle Regioni, le quali, però, come poi precisato dalla giurisprudenza costituzionale, non avrebbero in forza di tale titolo potuto vantare alcuna legittimazione legislativa per disciplinare il regime giuridico degli usi civici, che interessa diritti soggettivi di natura dominicale e che è stato ritenuto assumere particolare valenza ai fini della salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio.

Quest'ultima impostazione ha trovato in un certo senso conferma nella legge 8 agosto 1985, n. 431 (c.d. legge Galasso), che ha sottoposto i beni di uso civico a vincolo paesaggistico, riconoscendone la rilevanza anche sotto il profilo ambientale, secondo una linea poi confermata nel Codice dei beni culturali e del paesaggio (artt. 135 e soprattutto 142, comma 1, lett. *h*, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42).

Questa linea, che si allontana dalla iniziale tendenza favorevole alla "liquidazione" degli usi civici, ha trovato consacrazione nella più recente legge n. 168 del 2017, che, come detto, ha introdotto nell'ordinamento la nuova figura dei «domini collettivi», senza eliminare la tradizionale categoria degli «usi civici», né abrogare la disciplina del 1927. La nuova legge intende, infatti, il «dominio collettivo» come situazione da preservare e non come anacronismo da

---

[12] Art. 13 della legge n. 1766 del 1927.

[13] L'inosservanza dell'obbligo di migliorie o delle condizioni stabilite nel piano di ripartizione avrebbe comportato la restituzione del terreno.

[14] Altrimenti destinate alla restituzione.

[15] Art. 9 della legge n. 1766 del 1927.

[16] Art. 10 della legge n. 1766 del 1927.

[17] Artt. 29, secondo comma, e 32 della legge n. 1766 del 1927.

liquidare[18], continuando a caratterizzarne il regime giuridico nei termini della inalienabilità, indivisibilità, inusucapibilità, con perpetua destinazione agro-silvo-pastorale (art. 3, comma 3, della legge n. 168 del 2017[19]). Ad affermarlo con molta chiarezza è la Corte costituzionale nella sent. n. 228 del 2021: «dalla nuova legge – e già per effetto della nuova terminologia nella denominazione dell'istituto – emerge con evidenza il netto cambiamento di prospettiva con cui l'ordinamento statale ha provveduto alla regolamentazione della materia. Infatti, se la disciplina contenuta nella legge n. 1766 del 1927 era ispirata ad una chiara finalità liquidatoria, che trovava fondamento nella posizione di disfavore con cui il legislatore dell'epoca valutava l'uso promiscuo delle risorse fondiarie e nell'esigenza di trasformare la proprietà collettiva in proprietà individuale, nel quadro del controllo sull'indirizzo delle attività produttive proprio del carattere dirigistico dell'ordinamento corporativo, al contrario la disciplina contenuta nella legge n. 168 del 2017, pur senza abrogare la precedente normativa, risulta orientata alla prevalente esigenza di salvaguardare le numerose forme, molteplici e diverse nelle varie aree territoriali, in cui si realizzano modalità di godimento congiunto e riservato di un bene fondiario da parte dei membri di una comunità, sul presupposto che esse sono funzionali non soltanto alla realizzazione di un interesse privato dei partecipanti, ma anche di interessi superindividuali di carattere generale, connessi con la salvaguardia dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico e culturale del Paese».

Per la Corte costituzionale questo è il «punto di arrivo di un'evoluzione progressiva nella normativa e nella giurisprudenza», che ha riconosciuto «uno specifico interesse unitario della comunità nazionale alla conservazione degli usi civici» nella misura in cui essa contribuisce alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio (come già affermato nelle sentenze n. 133 del 1993 e n. 46 del 1995), secondo una linea in precedenza fatta propria anche dalla citata legge Galasso del 1985. Ed è proprio il riconoscimento normativo della loro valenza ambientale (in attuazione, tra l'altro, dell'art. 9 Cost.), ad aver determinato, da un lato, l'introduzione di vincoli diversi e più penetranti e, dall'altro, la sopravvivenza del principio per cui eventuali mutamenti di destinazione – salvo i casi eccezionali di legittimazione delle occupazioni e di alienazione dei beni silvo-pastorali – devono essere compatibili con l'interesse generale della comunità che ne è titolare. La sintesi di questo percorso sarebbe in un certo senso rappresentata dalla legge n. 168 del 2017, laddove stabilisce che, con l'imposizione del vincolo paesaggistico, l'ordinamento giuridico garantisce l'interesse della collettività generale alla conservazione degli usi civici per contribuire alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio ed aggiunge che "[t]ale vincolo è mantenuto sulle terre anche in caso di liquidazione degli usi civici" (art. 3, comma 6)». Inoltre – come ancora sottolinea la Corte costituzionale nella sent. n. 228 del 2021 – «la dichiarata connotazione dei domini collettivi come "comproprietà inter-

[18] Così R. Volante, *Un terzo ordinamento civile della proprietà*, cit., 1068.

[19] Dopo averne riconosciuto la differenza (art. 3, comma 2), la legge n. 168 assoggetta però al medesimo regime di inalienabilità i domini collettivi costituenti il demanio civico e le terre private (art. 3, comma 3), il che, come preciseremo nell'ultimo paragrafo di questo scritto, determina problemi di costituzionalità di recente messi in rilievo in un'ordinanza di rimessione del Tribunale di Viterbo, Sezione civile, Ufficio esecuzioni immobiliari (ordinanza del 15 febbraio 2022, R.O. n. 114 del 2022, relatrice Navarretta; altra ordinanza di contenuto identico e proveniente dalla stesso giudice *a quo* è iscritta a R.O. n. 127 del 2022).

generazionale" (art. 1, comma 1, lettera c, della legge n. 168 del 2017) mostra una chiara proiezione diacronica affinché l'ambiente e il paesaggio siano garantiti anche alle future generazioni»[20].

In sintonia con questa ricostruzione, che esalta la vocazione ambientalista degli usi civici e dei domini collettivi, la Corte ha peraltro in più occasioni ribadito che il riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni in questa materia si risolve in favore del primo in ragione della riconosciuta potestà legislativa esclusiva per la «tutela dell'ambiente» e «dell'ecosistema» (art. 117, secondo comma, lett. *s*, Cost.: sent. n. 103 del 2017), aggiungendo poi cha a venire in rilevo è anche la competenza riguardante l'«ordinamento civile» (art. 117, secondo comma, lett. *l*, Cost.: sent. n. 228 del 2021)[21]. Questa impostazione, come vedremo, è alla base di diverse pronunce di accoglimento riguardanti disposizioni legislative regionali che incidono sul regime degli usi civici, la cui osservanza, però, prima della dichiarazione di incostituzionalità, ha determinato il compimento di atti negoziali poi travolti, anche a distanza di tempo, dagli effetti della singola decisione della Corte costituzionale. Sarà questa specifica problematica l'oggetto del presente studio, al fine di comprendere se l'effetto di "travolgimento" discendente dalla rilevazione di una violazione del riparto delle competenze possa essere o meno contenuto in ragione del contemperamento con altri interessi costituzionali potenzialmente in gioco.

2. Le più recenti decisioni della Corte costituzionale in materia di usi civici

Come in parte anticipato, nel recente periodo la Corte costituzionale è stata più volte chiamata a pronunciarsi su disposizioni legislative regionali in materia di usi civici, peraltro avendo modo di offrire anche una ricostruzione dell'evoluzione del quadro normativo nella più volte citata sent. n. 228 del 2021 (redattore Amoroso). Successivamente ad essa può

[20] Può essere utile, al riguardo, richiamare anche la successiva integrazione dell'art. 9 della Costituzione, che, a seguito della legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1, contiene un terzo comma nel cui primo periodo è scritto che la Repubblica «tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni».

[21] Va comunque ricordato che la legge 29 luglio 2021, n. 108, di conversione del d.l. n. 77 del 2021 ha introdotto tre commi (8-*bis*, *ter*, *quater*) nel corpo dell'art. 3 della legge n. 168 del 2017, consentendo l'autorizzazione, da parte delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano, dei trasferimenti di diritti di uso civico e permute aventi ad oggetto terreni a uso civico appartenenti al demanio civico in caso di accertata e irreversibile trasformazione, a condizione che i predetti terreni: a) abbiano irreversibilmente perso la conformazione fisica o la destinazione funzionale di terreni agrari, boschivi o pascolativi per oggettiva trasformazione prima della generale apposizione del vincolo paesaggistico alle zone gravate da usi civici, stabilita con la legge n. 431/1985 (di conversione del D.L 312/1985), poi abrogata, e le eventuali opere realizzate siano state autorizzate dall'amministrazione comunale; b) siano stati utilizzati in conformità ai vigenti strumenti di pianificazione urbanistica; c) non siano stati trasformati in assenza dell'autorizzazione paesaggistica o in difformità da essa. Il nuovo comma 8-*ter* prevede che i trasferimenti di diritti di uso civico e le permute hanno ad oggetto terreni di superficie e valore ambientale equivalenti che appartengono al patrimonio disponibile dei comuni, delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano. I trasferimenti dei diritti e le permute comportano la demanializzazione di tali terreni, i quali sono sottoposti al vincolo paesaggistico in base all'articolo 142, comma 1, lettera h), del codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n. 42/2004). Il nuovo comma 8-*quater* prevede che i terreni dai quali sono trasferiti i diritti di uso civico sono sdemanializzati e su di essi è mantenuto il vincolo paesaggistico.

richiamarsi la sent. n. 249 del 2021 (redattrice Navarretta), che ha dichiarato l'inammissibilità di questioni riguardanti una previsione legislativa regionale del Lazio, nella parte in cui la stessa stabilisce che sono «attribuiti ai comuni le cui collettività sono titolari dei diritti di uso civico le funzioni ed i compiti amministrativi concernenti la liquidazione dei diritti stessi gravanti su terreni privati, i quali, per la destinazione degli strumenti urbanistici generali e loro varianti, oppure, in mancanza di strumento urbanistico generale, in quanto ricadenti in aree urbanizzate come indicate dalla pianificazione paesistica regionale, abbiano acquisito carattere edificatorio» (art. 4 legge reg. Lazio n. 1 del 1986, come modificato dall'art. 4 della legge reg. Lazio n. 6 del 2005). Si riscontra il difetto di rilevanza in quanto il rimettente, Commissario per la liquidazione degli usi civici, non ha fornito un'argomentazione non implausibile sulle ragioni giuridiche in base alle quali l'accertamento commissariale possa formarsi, all'esito dell'eventuale giudizio di illegittimità costituzionale della disposizione censurata, pur in presenza di un provvedimento amministrativo di liquidazione degli usi civici non tempestivamente impugnato. Il che assume rilievo per uno dei punti che in seguito ci riserviamo di approfondire, attinente alla possibilità o meno di argomentare l'"esaurimento" del rapporto a fronte di provvedimento amministrativo non tempestivamente impugnato.

Occorre però dare preliminarmente conto della maturazione dell'indirizzo che ha portato la Corte ad attrarre la materia "usi civici" nella «tutela dell'ambiente» e poi anche nell'«ordinamento civile» entrambe di potestà legislativa esclusiva statale (rispettivamente indicate nelle lettere *s* ed *l* del secondo comma dell'art. 117 Cost.).

Una decisione rilevante nel più recente cammino in materia della Corte è stata senz'altro la sent. n. 210 del 2014 (redattore Coraggio), avente per oggetto una previsione contenuta in una legge sarda del 2013 (art. 1 della legge reg. 2 agosto 2013, n. 19), «nella parte in cui non prevede la tempestiva comunicazione del Piano straordinario di accertamento e degli altri atti modificativi dei vincoli di destinazione ai competenti organi statali, affinché lo Stato possa far valere la propria competenza a tutelare il paesaggio con la conservazione dei vincoli esistenti o l'apposizione di diversi vincoli, e affinché, in ogni caso, effetti giuridici modificativi del regime dei relativi beni non si producano prima, e al di fuori, del Piano paesaggistico regionale». La norma censurata si pone in violazione degli artt. 9 e 117, secondo comma, lett. *s*), Cost., 3, primo comma, lett. *n*) dello statuto sardo e 6 delle norme di attuazione (d.P.R. 22 maggio 1975, n. 480), in quanto disciplina una sostanziale progressiva sdemanializzazione degli usi civici sul territorio sardo, attraverso il Piano straordinario di accertamento demaniale e la delega ai Comuni per la ricognizione generale degli usi civici esistenti sui rispettivi territori, prevedendo una possibile cessazione degli stessi. Vero è che la Sardegna ha competenza legislativa primaria in materia di usi civici ai sensi del suo Statuto, ma questa concorre con la competenza statale per la conservazione ambientale e paesaggistica, ricompresa nella tutela dell'ambiente, che trova attualmente la sua espressione nell'art. 142 del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004), le cui disposizioni si impongono al rispetto del legislatore sardo, quali norme di grande riforma economico-sociale.

La coesistenza di due ambiti competenziali – statale e regionale – impone la ricerca di un modello procedimentale che permetta la conciliazione degli interessi in gioco. Tale non è quello prefigurato dalla legislazione regionale, in quanto per un'efficace tutela del paesaggio

e dell'ambiente non è sufficiente un intervento successivo alla soppressione degli usi civici, ma occorre che lo Stato possa far valere gli interessi di cui è portatore sin dalla formazione del piano straordinario di accertamento demaniale, concorrendo a verificare se sussistano o meno le condizioni per la loro stessa conservazione.

Nel 2017, con la sent. n. 103 (redattore Carosi), la Corte si pronuncia di nuovo su alcune disposizioni di una legge della regione Sardegna (legge 11 aprile 2016, n. 5), accogliendo le questioni, questa volta sollevate dal Governo in via principale, poste sia in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), Cost., sia con riguardo al principio di leale collaborazione. Ad essere violato, nella specie, è il principio della copianificazione previsto dall'art. 143 del d.lgs. n. 42 del 2004, qualificato come norma di grande riforma economico-sociale. La Corte condivide, in sostanza, l'assunto dell'Avvocatura generale dello Stato secondo cui l'attività di ricognizione e delimitazione delle aree d'uso civico vincolate ai sensi dell'art. 142 del citato Codice «costituisce uno dei contenuti minimi del piano paesaggistico (art. 143, comma 1, lett. c, del codice) e deve essere svolta congiuntamente dallo Stato e dalla Regione (art. 135 del codice)». Sottolinea anche che le disposizioni impugnate non si limitano ad esprimere determinazioni unilaterali, ma sono tutte dirette, sia pure con diversa tecnica normativa, a ridurre, attraverso la piena sclassificazione, il patrimonio vincolato.

È il preludio alle più incisive affermazioni contenute nella sent. n. 113 del 2018 (redattore Carosi), che risolve una questione posta in via incidentale e riguardante una disposizione legislativa regionale del 1986 (art. 8 della legge reg. Lazio 3 gennaio 1986, n. 1, come modificato dall'art. 8 della legge reg. Lazio n. 6 del 2005). Nello specifico, la disposizione regionale, disciplinando l'alienazione di terreni di proprietà collettiva di uso civico (c.d. sdemanializzazione o sclassificazione dei beni civici), prevede la possibilità di alienazione agli occupatori di terreni già edificati a condizione che le costruzioni siano legittimamente realizzate o che siano condonate ai sensi della normativa vigente in materia di sanatoria degli abusi edilizi. La Corte ritiene tale disciplina in contrasto con la Costituzione, precisando, anzitutto, che la competenza statale in materia si radica negli artt. 9 e 117, secondo comma, lett. *s*) («tutela dell'ambiente») e trova espressione nell'art. 142 del codice dei beni culturali e del paesaggio. Non solo: la disposizione censurata viola anche la competenza statale in materia di «ordinamento civile» (art. 117, secondo comma, lett. *l*, Cost.), introducendo una limitazione ai diritti condominiali degli utenti non prevista dalla normativa statale in materia. La Corte precisa, peraltro, che la previa «sclassificazione», presupposto indefettibile per l'alienazione dei beni di uso civico, può concretarsi solo nelle fattispecie legali tipiche, nel cui ambito procedimentale è oggi ricompreso anche il concerto tra la Regione e il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo. Richiamando la giurisprudenza di legittimità (Corte di cassazione, sezione seconda civile, sentenza 22 novembre 1990, n. 11265), la Corte costituzionale afferma la nullità degli atti di disposizione del patrimonio civico, chiarendo che alla legge regionale non sarebbe stato in alcun modo possibile determinare la «sclassificazione del bene». In sostanza il contratto derivante dalla procedura ivi prevista sarebbe *contra legem* e dunque «affetto da nullità, per impossibilità giuridica dell'oggetto», quando non siano state rispettate le previsioni della legge 16 giugno 1927, n. 1766 (e del relativo regolamento approvato con R.D. 26 febbraio 1928, n. 332). Si censura espressamente il «meccanismo normativo che fa discendere da un illecito, quale

l'intervenuta edificazione su un suolo demaniale, il diritto ad acquistare detto suolo e per di più a un prezzo di favore, se non addirittura simbolico», non esitando nell'affermare la «illegittimità della *iniusta locupletatio* che il legislatore regionale dispone a favore dell'occupatore». Le procedure di asta pubblica «se [i terreni sono] divenuti edificabili», la «legittima realizzazione» o il previo condono di cui al comma 2 dell'art. 8 della legge laziale, le «successioni nel possesso» del bene d'uso civico e la prelazione per i «detentori di aree civiche» sono ritenute «intrinsecamente contraddittorie» e quindi irragionevoli, perché in contrasto con il «presupposto indefettibile» della sclassificazione.

Insomma, ad essere preclusa in radice è la sclassificazione per effetto diretto della legge regionale (che difetterebbe di competenza costituzionale al riguardo). Tutta l'argomentazione ruota attorno alla rispondenza degli usi civici all'interesse alla conservazione dell'ambiente e del paesaggio (si parla al riguardo di loro importanza «strategica»). È proprio l'interesse generale paesaggistico-ambientale e quello civico locale "immanente", come oggettivato dalla norma speciale di cui all'art. 41 r.d. n. 332 del 1928, ad ostare ad una diversa disciplina a livello regionale, con la specifica conseguente censura, riferita alla vicenda del giudizio *a quo*, della condotta amministrativa del Comune, che ha rilasciato il permesso di costruire in sanatoria, e di quella privatistica dell'Università agraria, che ha alienato il bene in applicazione della norma regionale illegittima.

Tale orientamento – «un bene gravato da uso civico non può essere oggetto di sclassificazione al di fuori delle ipotesi tassative previste dalla legge n. 1766 del 1927 e dal r.d. n. 332 del 1928» – è ribadito nella sent. n. 178 del 2018 (redattore Carosi), che decide una questione di nuovo riguardante la legislazione sarda posta in via principale dal Governo. Nella decisione la Corte assimila il bene gravato da uso civico al bene appartenente al demanio, negando che possa configurarsi una "sdemanializzazione" di fatto e ribadendo che la «incommerciabilità» derivante dallo specifico regime comporta che «la preminenza di quel pubblico interesse, che ha impresso al bene immobile il vincolo dell'uso civico stesso, ne vieti qualunque circolazione» (Corte di cassazione, sezione terza civile, sentenza 28 settembre 2011, n. 19792)».

Di analogo tenore è la successiva sent. n. 71 del 2020 (di nuovo redattore Carosi), che decide una questione posta in via incidentale su disposizione legislativa della Regione Calabria (art. 53 della legge 29 dicembre 2010, n. 34), che prevede la cessazione degli usi civici quando questi insistono sulle terre destinate alla realizzazione dei piani di sviluppo industriale individuati dai relativi piani regolatori. Ad essere violati sono gli artt. 9 e 117, secondo comma, lett. *l*), Cost., in quanto l'eventuale coinvolgimento di assetti fondiari collettivi nella pianificazione urbanistica deve prioritariamente passare attraverso un rigoroso esame di compatibilità con le esigenze di natura paesistico-ambientale di competenza statale e con i concreti interessi della collettività locale che ne è titolare. Nel disporre la cessazione-estinzione degli usi civici, la norma censurata introduce invece una non consentita compressione della proprietà collettiva, dal momento che la determinazione del regime giuridico dei beni immobili è riconducibile alla materia dell'ordinamento civile e un bene gravato da uso civico non può essere oggetto di sclassificazione al di fuori delle ipotesi tassative previste dalla legge n. 1766 del 1927 e dal r.d. n. 332 del 1928.

Si addiviene così alla già richiamata conclusione per cui la disciplina degli usi civici e dei domini collettivi chiama in causa, insieme, le competenze esclusive della legislazione statale in materia di «tutela dell'ambiente» e «dell'ecosistema» (art. 117, secondo comma, lett. *s,* Cost.) e di «ordinamento civile» (art. 117, secondo comma, lett. *l*, Cost.), secondo quanto da ultimo confermato con la sent. n. 236 del 2022 (redattrice Navarretta)[22].

Tutta la giurisprudenza recente sopra citata va nella direzione dell'esaltazione della vocazione ambientale degli usi civici e attribuisce rilievo dirimente alla competenza statale in materia di ordinamento civile per precludere qualsivoglia intervento di livello regionale teso a sgravare il bene dal vincolo. Ciò sembra implicare, alla luce della sent. n. 113 del 2018, il travolgimento degli atti di circolazione immobiliare, rilevandosi l'impossibilità giuridica dell'oggetto del negozio conseguente a "sclassificazione" esclusivamente derivante da legge regionale dichiarata incostituzionale. Anche se nella recente pronuncia di inammissibilità n. 249 del 2021 potrebbero rinvenirsi aperture nella ricerca di una diversa, meno drastica conclusione, laddove la Corte non entra nel merito in quanto il giudice *a quo* non ha adeguatamente motivato sulle ragioni giuridiche in base alle quali l'accertamento commissariale possa formarsi, all'esito dell'eventuale giudizio di illegittimità costituzionale della disposizione censurata, pur in presenza di un provvedimento amministrativo non tempestivamente impugnato. Il che potrebbe significare che il provvedimento di liquidazione degli usi civici, assunto con determina comunale sulla base del censurato art. 4 della legge della Regione Lazio 3 gennaio 1986, n. 1, come modificato dall'art. 4 della legge della Regione Lazio 27 gennaio 2005, n. 6, possa considerarsi definitivo proprio per mancata impugnazione nei termini di legge.

Tale ultima considerazione, sulla quale si insisterà nel prosieguo del lavoro, potrebbe trovare la sua ragion d'essere anche in un'esigenza di contemperamento tra interessi diversi, di rango costituzionale, che peraltro ricevevano ampia considerazione nella più risalente giurisprudenza. Mi riferisco alle sentt. n. 511 del 1991, 221 e 237 del 1992 (tutte redatte da Mengoni), che, pur nel quadro della legge nazionale, riconoscevano spazi di intervento a leggi regionali di sanatoria. La Corte faceva specifico riferimento alla necessità di «considerare che le diverse e più remunerative possibilità di occupazione, prodotte dal sopravvenuto sviluppo industriale del Paese anche nelle zone tradizionalmente agricole, hanno ridotto a dimensioni modestissime le economie familiari di produzione per il consumo, determinando un progressivo abbandono dell'esercizio degli usi civici collegati a quelle economie. Tale fenomeno ha comportato che terreni gravati da usi civici, di cui si è quasi perduto il ricordo, sono stati alienati dai Comuni trascurando le condizioni e le procedure previste dall'art. 12 della legge del 1927, per finalità di pubblico interesse connesse ai bisogni di urbanizzazione (dal 1927 la popolazione italiana è pressoché raddoppiata) o ai bisogni dell'industrializzazione, apportatrice di nuovi posti di lavoro. La regolarizzazione di siffatte situazioni alla stregua del citato art. 12, come vorrebbe il giudice *a quo*, è difficilmente praticabile, sia perché presuppone

[22] Con la sent. n. 236 del 2022 la Corte ha accolto, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettere *l)* ed *s)*, la questione, sollevata in via principale, riguardante una previsione legislativa regionale (art. 1 legge Regione Calabria 28 dicembre 2021, n. 41) che prorogava fino al 31 dicembre 2022 la vigenza delle norme che dispongono, per determinate aree, un *iter* semplificato per la definizione delle procedure di liquidazione degli usi civici, di legittimazione della detenzione di fatto senza titolo di terre del demanio civico comune e di affrancazione del fondo enfiteutico.

l'assegnazione dei terreni a una o l'altra delle categorie distinte dall'art. 11, mentre essi hanno ormai perduto da tempo l'originaria destinazione agricola o boschivo-pastorale, sia perché impone l'onere di rinnovazione dell'atto di vendita con un nuovo prezzo calcolato tenendo conto dell'attuale destinazione urbanistica o industriale dei terreni. Oltre a tutto, il Comune sarebbe esposto al rischio di vedersi citato in giudizio, ai sensi dell'art. 1338 cod. civ., con una domanda di risarcimento dei danni sofferti dall'acquirente per avere confidato, senza sua colpa, nella validità del precedente contratto. Sulla base di quel contratto e del prezzo allora convenuto è stata fatta, nel caso in esame, l'analisi dei costi−benefici dell'insediamento industriale in vista del quale i terreni di cui è causa sono stati alienati dal Comune di Avezzano» (sent. n. 511 del 1991).

La Corte si trovava a giudicare su una questione che interessava una disposizione legislativa della Regione Abruzzo (art. 10, secondo comma, della legge della Regione Abruzzo 3 marzo 1988, n. 25, modificata dalla legge reg. 8 settembre 1988, n. 77) che utilizzava a fini di sanatoria il modello della "sclassificazione" dei beni demaniali (art. 829 cod. civ.), fondandosi sul fatto che le terre civiche ivi considerate «hanno da tempo perduto irreversibilmente la conformazione fisica e la destinazione funzionale di terreni agrari ovvero boschivi o pascolivi». Per la Corte «non si tratta di una "sdemanializzazione" esonerata dal presupposto della previa assegnazione dei terreni a categoria. La sclassificazione è un atto di natura meramente dichiarativa, che accerta la perdita delle caratteristiche che qualificavano i terreni come beni di demanio collettivo, con conseguente esclusione di questa specifica ragione di nullità della vendita stipulata senza le condizioni dell'art. 12 della legge del 1927, e quindi, se la vendita fosse già avvenuta, restando esclusa la necessità di rinnovazione del contratto». Con la conclusione che la norma denunciata «non viola il limite indicato dall'art. 117 Cost., ma anzi risponde a un principio generale della legislazione statale, desumibile dagli artt. 39 e 41 del r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, nel senso che sono consentite in ogni caso − con l'autorizzazione del Ministro dell'agricoltura (sentito il parere del Commissario regionale per gli usi civici), e ora della Regione (non soggetta al requisito del detto parere preventivo) − l'alienazione o la concessione, previo mutamento di destinazione, di terre civiche quando le forme di utilizzazione previste dalla legge n. 1766 del 1927 non siano più possibili o risultino antieconomiche, mentre la diversa destinazione sopravvenuta rappresenta un reale beneficio per la generalità degli abitanti. Questo principio si riflette nell'ultimo comma dell'art. 6 della legge regionale (non impugnato): di esso il successivo art. 10, secondo comma, costituisce un adattamento ordinato alla sanatoria di mutamenti di destinazione già intervenuti, dei quali il Consiglio regionale riconosce la rispondenza a finalità di interesse pubblico, in pari tempo dichiarando che sono cessate definitivamente le ragioni che giustificavano l'originario vincolo di destinazione, con conseguente passaggio dei terreni nel patrimonio disponibile del Comune». Tale orientamento è ribadito con riguardo ad altre disposizioni della legge regionale abruzzese nelle sentt. n. 221 e 237 del 1992, ove peraltro si legge che non è contraria a Costituzione l'attribuzione al Consiglio regionale del «potere di provvedere, sentito il parere del comune interessato, alla convalida delle autorizzazioni all'alienazione di terre civiche non previamente assegnate a categoria, rilasciate dall'autorità competente (ministro dell'agricoltura fino al 1977, poi lo stesso consiglio regionale), sempre che i relativi atti di alienazione siano stati stipulati e registrati

anteriormente all'entrata in vigore della legge». Nella specie il giudice remittente aveva rilevato una violazione dei «precetti costituzionali di logica dell'intero sistema» e una specifica violazione de gli artt. 117 e 118 della Costituzione, in quanto la norma censurata avrebbe attribuito «al consiglio regionale un potere di convalida di negozi radicalmente nulli, in contrasto col principio fondamentale di insanabilità della nullità (art. 1423 cod. civ.), nonché col principio di esclusione della potestà legislativa regionale in materia di rapporti intersoggettivi privati». La Corte risponde che «la censura si fonda sulla massima giurisprudenziale che afferma la nullità radicale (nel senso di inesistenza giuridica) dell'atto di autorizzazione ad alienare terre di uso civico non preceduto dall'individuazione formale della categoria di appartenenza»: massima «non sostenibile almeno nel caso in cui risulti da indici sicuri che il terreno *de quo* deve essere classificato nella prima delle due categorie indicate dall'art. 11 della legge n. 1766 del 1927. In questo caso l'assegnazione a categoria, poiché non ha funzione determinante della destinazione del terreno a bosco o pascolo, nemmeno ha efficacia costitutiva della sua condizione giuridica di alienabilità, onde la mancanza dell'atto-presupposto produce solo un vizio procedimentale del provvedimento autorizzativo dell'alienazione. Perciò l'autorizzazione può essere convalidata dal consiglio regionale in quanto organo competente sia a emanare l'atto viziato, sia a porre in essere l'atto − presupposto dell'assegnazione a categoria. La norma impugnata disciplina l'esercizio di questo potere di convalida di atti amministrativi annullabili, di guisa che essa non porta alcuna deroga al principio dell'art. 1423 cod. civ. La convalida dell'atto autorizzativo non equivale, come pensa il giudice remittente, a sanatoria della nullità del negozio autorizzato. Nei limiti (che rimangono impregiudicati) in cui la convalida ha efficacia retroattiva, il negozio autorizzato deve considerarsi non già convalidato, bensì ab origine validamente stipulato».

Quella delineata sembra una prospettiva ben diversa dall'attuale, come emerge dal semplice raffronto tra le motivazioni di due decisioni della Corte nelle quali si fa riferimento all'«interesse della collettività generale alla conservazione degli usi civici» per esigenze legate alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio. Nella più recente e più volte citata sent. n. 228 del 2021 tali finalità sono considerate in modo esclusivo e direi come implicitamente sussistenti[23]; nella più risalente sent. n. 133 del 1993 (di nuovo redattore Mengoni), l'emersione del predetto interesse è comunque precisata, con una sfumatura non secondaria, come sussistente «*nella misura in cui* essa» (la conservazione degli usi civici) contribuisce effettivamente «alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio» (secondo quanto ribadito anche nella sent. n. 46 del 1995, redattore Mengoni).

Gli ampi riferimenti qui effettuati a una risalente giurisprudenza non sono in funzione della messa in discussione della vocazione ambientale degli usi civici, bensì rivolti a proporre di considerare anche, in una logica di bilanciamento, le ormai del tutto tralasciate esigenze connesse ai bisogni di urbanizzazione o di industrializzazione, che così grande peso

[23] Vero è che si richiama anche nella sent. n. 228 del 2021 la lontana giurisprudenza alla quale faremo riferimento subito dopo nel testo, ma la ricorrenza della condizione («*nella misura in cui*») del soddisfacimento delle esigenze di salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio come ragione che induce alla conservazione degli usi civici sembra essere data per scontata, sempre sussistente e prevalente, attraverso la citazione dell'art. 3, comma 6, della legge n. 168 del 2017.

assumevano inizialmente. Senza dimenticare la rilevanza che può assumere in questi ambiti il principio di affidamento basato sulla applicazione (magari prolungata) di una legge regionale efficace ancorché invalida, sempre che non si ritenga che il provvedimento di liquidazione degli usi civici, adottato sulla base di una legge regionale poi dichiarata incostituzionale, sia idoneo a provocare l'esaurimento del rapporto ove non tempestivamente impugnato.

3. Il problematico "seguito" delle decisioni della Corte, tra rispetto del riparto delle competenze e certezza del diritto. La possibilità di modulare gli effetti temporali dell'incostituzionalità.

Le richiamate decisioni della Corte costituzionale che hanno accolto questioni di legittimità costituzionale aventi per oggetto leggi regionali incidenti in materia di usi civici hanno prodotto significative conseguenze sulla circolazione dei beni da essi gravati, al punto da determinare la nullità dei contratti stipulati sulla base di procedure consentite dalla normativa regionale ma non contemplate dalla legge n. 1766 del 1927. Più precisamente, seguendo un orientamento delle Sezioni Unite della Cassazione (ord. n. 5644 del 2019), si è ritenuto che «nel caso in cui l'atto amministrativo sia stato emanato in carenza di potere (nella specie in rapporto alla dichiarazione di illegittimità costituzionale di norma costituente presupposto del potere della pubblica amministrazione), il giudice deve accertare […] la originaria inefficacia dell'atto stesso ai fini della decisione sul rapporto dedotto in giudizio». Se l'intervento regionale avviene in violazione delle regole sul riparto delle competenze legislative, «il vizio originario della disposizione» si «comunica anche ai provvedimenti amministrativi che, sulla base di essa, hanno disposto il mutamento della qualità dei suoli». Quanto scritto dalla Cassazione appare conseguenza dell'affermazione contenuta nella sent. n. 113 del 2018 della Corte costituzionale che, partendo dalla pretesa e indiscriminata assimilazione del bene gravato da uso civico al bene appartenente al demanio[24], ne afferma l'incommerciabilità fuori dalle ipotesi tassative previste dalla legge n. 1766 del 1927 e dal regio decreto n. 332 del 1928: non essendo consentita alle Regioni la sostanziale "sclassificazione" di terreni gravati da uso civico, la procedura che abbia determinato tale esito deve ritenersi "*contra legem*" e i contratti da essa derivanti affetti da nullità per impossibilità giuridica dell'oggetto[25].

In sostanza, si nega la possibilità di considerare "esauriti" i rapporti sorti sulla base di "sclassificazioni" compiute in osservanza di disposizioni legislative regionali successivamente dichiarate incostituzionali. Ciò ancorché l'effetto retroattivo che abitualmente si riconosce per le sentenze di accoglimento della Corte costituzionale incontri non solo il limite della sentenza passata in giudicato, ma anche dell'atto amministrativo non più impugnabile[26]. Nella specie,

[24] La Corte costituzionale cita Cass., Sez. III civile, sent. 28 settembre 2011, n. 19792.

[25] La Corte costituzionale cita Cass., Sez. II civile, sent. 22 novembre 1990, n. 11265, riguardante il caso di alienazione da parte di un Comune (o Associazione agraria) di un terreno incluso nel Demanio di uso civico a seguito di procedura di "sdemanializzazione" compiuta fuori dalle ipotesi tassative contemplate dalla normativa statale.

[26] Si veda, ad es., Cass. Civ., Sez. I, sent. 30 luglio 2014, n. 17271.

tuttavia, l'evento giuridico si sarebbe prodotto *ex lege*, con la conseguenza che dalla mancata impugnazione del provvedimento amministrativo non potrebbe derivare preclusione alla tutela dei propri diritti. È quanto sostenuto dalla dottrina[27] in critica alla recente e citata sent. n. 249 del 2021, che ha ritenuto inammissibile una questione prospettata su legge regionale per non avere il rimettente dimostrato il rapporto di strumentalità e pregiudizialità tra l'eventuale pronuncia di accoglimento della Corte e la decisione della controversia, dovendo allo stato degli atti «limitarsi a prendere atto dell'avvenuta estinzione dei diritti di usi civici». Come accennato, si potrebbe trattare di un'apertura verso la considerazione dell'esaurimento del rapporto per effetto della mancata impugnazione del provvedimento comunale che ha accertato l'estinzione dell'uso civico (disposta secondo i termini stabiliti da una legge regionale). In sostanza, si potrebbe argomentare che l'intervenuto provvedimento di estinzione, in quanto non tempestivamente impugnato, determini la decadenza dalla facoltà di dedurne l'illegittimità, ancorché lo stesso sia adottato sulla base di una previsione legislativa che si presume incostituzionale. Tanto più se a seguito dello stesso siano stati compiuti atti negoziali, per ovvie esigenze legate alla certezza del diritto[28]. Ma va precisato che la Corte costituzionale si arresta al rilievo per cui a difettare sarebbe un'adeguata motivazione («non implausibile»), poiché «gli argomenti spesi in merito alla rilevanza risultano carenti e contraddittori». Forse troppo poco per desumere da ciò un *revirement* rispetto alla precedente giurisprudenza, ormai ferma nel rilevare che il vizio di incompetenza (riguardante la legge) si riverbera sui provvedimenti amministrativi adottati, ancorché non tempestivamente impugnati.

Proviamo comunque ad assumere che non possano dirsi "esauriti" i rapporti sorti sulla base di provvedimenti amministrativi adottati in virtù di legge regionale dichiarata incostituzionale per difetto di competenza. Davvero il passare del tempo e il "consolidamento" (anche se non "esaurimento") delle situazioni ad esso conseguente non assume alcun rilievo? Gli atti negoziali compiuti in buona fede, in osservanza di prescrizioni legislative regionali, possono essere tranquillamente "travolti" senza pregiudizio di interessi o valori di rango costituzionale?

Per rispondere sono necessarie alcune precisazioni che interessano sia il tema degli effetti delle decisioni di incostituzionalità sia gli interessi di rango costituzionale che potrebbero venire in rilievo nello specifico al fine di giustificare un contenimento della retroattività che usualmente si riconosce a dette pronunce.

Ai sensi dell'art. 136 Cost., la sentenza di accoglimento accerta, con efficacia *erga omnes*, l'illegittimità costituzionale della norma censurata, la quale ultima «cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione». Da tale formulazione non si evince nulla di significativo quanto agli effetti nel tempo della pronuncia, che potrebbe ritenersi persino operante solo *pro futuro*[29]. Tuttavia, sia la natura incidentale del giudizio, sia la previsione contenuta nell'art. 30 della legge 11 marzo 1953, n. 87, per cui le norme dichiarate

---

[27] M. Branca, *Un giudizio di irrilevanza non convincente in materia di usi civici*, in *Giur. cost.*, 2021, 2766 ss.

[28] Propende per questa soluzione F. Gerbo, *L'orientamento della Corte costituzionale sugli usi civici: tra tutela del territorio e domini della collettività anche alla luce dell'art. 63*-bis *L. 108 del 29 luglio 2001*, in *Giur. It.*, 2021, 1826.

[29] Si ripropone in questa sede quanto già da me scritto nel *Corso di diritto costituzionale. Fonti, diritti, giustizia costituzionale*, II ed., Torino, 2022, 251 ss.

incostituzionali «non possono avere applicazione» a seguito della pubblicazione della decisione, lascerebbero intendere che il principio debba essere quello della retroattività degli effetti della sentenza. In particolare, l'incidentalità imporrebbe che l'effetto retroattivo si spieghi ordinariamente nei confronti del giudizio *a quo* (non avendo altrimenti interesse il giudice a sollevare la questione), mentre la previsione del richiamato art. 30 permetterebbe di affermare che la cessazione dell'applicazione sia da riferire a tutti i rapporti pendenti sorti sin dal momento del verificarsi del vizio, del contrasto tra la norma oggetto e la norma parametro. E in effetti questa è la tesi prevalente, seguita nella prassi e già in parte sopra richiamata, ritenendosi che, almeno di regola, gli unici rapporti non travolti dalla dichiarazione di incostituzionalità della norma siano quelli ormai "esauriti", per decadenza, prescrizione o in caso di passaggio in giudicato della sentenza pure fondata su una norma poi dichiarata incostituzionale. Tale ultima evenienza si spiega con esigenze legate alla certezza del diritto, la quale vuole che, a un certo punto (decorso un determinato tempo o intervenuto in via definitiva un giudice), il rapporto giuridico debba ritenersi "esaurito" e non più rivedibile. L'unica eccezione riguarda le sentenze di condanna in materia penale, poiché la dichiarazione di incostituzionalità della norma che ne abbia costituito il fondamento ne fa cessare «la esecuzione e tutti gli effetti penali» (art. 30, ultimo comma, legge n. 87 del 1953); e ciò perché l'ordinamento non può in ogni caso tollerare che si subiscano le conseguenze di una sentenza penale di condanna pronunciata sulla base di una norma incostituzionale.

Quanto sin qui affermato può portare, però, a considerare la retroattività non come una regola inderogabile, ma come un principio suscettibile di bilanciamento con altri interessi di rango costituzionale, sia pure posto in posizione di preminenza e di tendenziale prevalenza in quanto rispondente alla illustrata logica dell'incidentalità e alle esigenze di pregio costituzionale ad essa sottese[30]. In casi particolari – come emerge dalla giurisprudenza costituzionale – la stessa "eliminazione", per i rapporti in corso, della legge che regola una certa materia creerebbe un "vuoto" avente gravi effetti per la continuità normativa o amministrativa, nonostante sia necessario, per il futuro, espungere dall'ordinamento la norma che presenti evidenti vizi d'incostituzionalità. È questa la ragione per cui, sia pur raramente, la Corte ha modulato gli effetti temporali della dichiarazione di incostituzionalità – anche in casi in cui non si poteva affermare che il vizio fosse sopravvenuto (per effetto, ad esempio, di mutamento del parametro) – ravvisando che proprio l'efficacia retroattiva avrebbe determinato una situazione di maggiore incostituzionalità rispetto a quella che si sarebbe andati a rimuovere. Al punto di affermare – come accaduto in una discussa pronuncia (sent. n. 10 del 2015)[31] – l'efficacia solo *pro futuro* dell'incostituzionalità, escludendola anche nei confronti del giudizio *a quo*.

[30] Si vedano, di recente, le riflessioni al riguardo di M. Caredda, *Giudizio incidentale e vincoli di finanza pubblica. Il giudice delle leggi prima e dopo la crisi*, Torino 2019, 203 ss.

[31] Si rinvia per un'analisi di questa importante decisione al commento di M. Ruotolo – M. Caredda, *Virtualità e limiti della regolazione degli effetti temporali delle decisioni di incostituzionalità. A proposito della pronuncia sulla c.d. Robin Tax*, in *Rivista di diritto tributario*, fasc. 11/2014, II, 476 ss., pubblicato anche in *Rivista telematica dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, fasc. 2/2015

Il differimento degli effetti dell'incostituzionalità così disposto (per altri recenti casi si vedano sentt. n. 152 del 2020 e n. 41 del 2021[32]) si differenzia, dunque, dall'ipotesi dell'incostituzionalità sopravvenuta a partire da un certo momento per effetto di un mutamento del parametro (o del significato da attribuire all'enunciato in conseguenza, ad esempio, di mutamenti della legislazione di riferimento o di evoluzione tecnologica). La modulazione degli effetti temporali dell'incostituzionalità, ossia l'ancoraggio del *dies a quo* degli effetti caducatori alla pubblicazione della decisione della Corte o comunque ad un momento successivo a quello di emersione del vizio, è giustificata, come detto, dall'esigenza di evitare situazioni di maggiore incostituzionalità, tenuto conto ora della «gradualità» nell'attuazione dei valori costituzionali e del principio di «continuità» dell'ordinamento normativo, ora delle conseguenze economico-finanziarie che si sarebbero potute determinare, ora del possibile travolgimento delle attività processuali poste in essere dai giudici in un certo settore per un periodo di tempo particolarmente ampio. In particolare, nelle pronunce più recenti la scelta è stata esito di un bilanciamento tra l'esigenza di ripristinare la legalità costituzionale con specifico riguardo al diritto leso, che implicherebbe il carattere retroattivo della pronuncia, e i principi, aventi carattere fondante, dell'eguaglianza e della solidarietà, in correlazione all'esigenza dell'equilibrio del bilancio (Corte cost., sent. n. 152 del 2020).

Insomma, per riprendere quanto già affermato dalla dottrina in un passato piuttosto lontano, il problema dei limiti alla retroattività delle decisioni della Corte è «un problema di bilanciamento e dunque di ragionevolezza»; è «un problema di diritto costituzionale sostanziale», che impone di individuare e saggiare «la durezza» dei principi che possono fungere da limiti al normale retroagire delle sentenze di accoglimento rispetto agli altri che vengano di volta in volta in considerazione. E questo è un compito che alla Corte spetta assolvere, nel momento in cui a essa si riconosca «una parte attiva nei processi di razionalizzazione dei rapporti tra i valori»[33].

Proprio su queste basi la Corte ha in alcune occasioni rilevato l'esigenza di evitare che le sue pronunce rivolte a rimuovere situazioni di incostituzionalità possano paradossalmente produrne di più gravi, con violazione di altri principi costituzionali rispetto a quelli impiegati come parametro nel risolvere la specifica questione. Lo si trova scritto, chiaramente, nella

---

[32] Ma si vedano già, almeno, le sentt. nn. 266 del 1988, 501 del 1988 e 50 del 1989. In quel periodo la Corte costituzionale organizzò un importante seminario dal titolo *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, i cui Atti sono stati pubblicati dall'editore Giuffrè di Milano nel 1989. Successivamente la dottrina è tornata sul tema con lavori monografici, tra i quali: M. D'Amico, *Giudizio sulle leggi ed efficacia temporale delle decisioni d'incostituzionalità*, Milano, 1993; R. Pinardi, *La Corte, i giudici e il legislatore. Il problema degli effetti temporali delle sentenze di incostituzionalità*, Milano, 1993; F. Politi, *Gli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale. Contributo ad una teoria dell'invalidità costituzionale della legge*, Padova, 1997; M. Ruotolo, *La dimensione temporale dell'invalidità della legge*, Padova, 2000.

[33] Entrambe le citazioni sono di C. Mezzanotte, *Il contenimento della retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento come questione di diritto costituzionale sostanziale*, in Corte costituzionale, *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, cit., 44. Nello stesso Seminario fu autorevolmente sostenuto che l'«incostituzionalità non sempre è un dato assoluto (o c'è o non c'è), bensì può essere essa stessa un dato relativo, graduale, anche temporalmente condizionato (può esserci, di più o di meno, può non esserci ancora, può esserci se non intervengono mutamenti adeguati, e via dicendo)» (F. Modugno, *Considerazioni sul tema*, 25), auspicando comunque «un irrobustimento della motivazione» delle sentenze che contraggano o eliminino l'efficacia retroattiva all'esito di un bilanciamento tra valori (S.P. Panunzio, *Incostituzionalità «sopravvenuta», incostituzionalità «progressiva» ed effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, 274 e 284).

sent. n. 10 del 2015: «nel pronunciare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate, questa Corte non può non tenere in debita considerazione l'impatto che una tale pronuncia determina su altri principi costituzionali, al fine di valutare l'eventuale necessità di una graduazione degli effetti temporali della propria decisione sui rapporti pendenti»[34].

Ebbene, riguardo all'oggetto specifico di questo studio, ben potrebbe dirsi che l'esigenza di una tutela uniforme dei valori costituzionali legati ai titoli competenziali della «tutela dell'ambiente» e dell'«ecosistema» debba essere bilanciata con l'esigenza della certezza del diritto, almeno ove si sia formato un ragionevole affidamento[35] basato sull'applicazione di una legge regionale per lungo tempo efficace ancorché invalida. Considerando pure che gli interventi rivolti a favorire la circolazione di beni gravati da uso civico potrebbero ritenersi espressivi di un'istanza di sviluppo del territorio che sia al passo con i tempi[36], legata anche a quei bisogni di urbanizzazione e industrializzazione tanto valorizzati dalla stessa giurisprudenza costituzionale all'inizio degli anni Novanta da portare a ritenere infondate questioni di legittimità costituzionale riguardanti disposizioni legislative regionali che forse oggi non avrebbero passato indenni il vaglio della Corte. Non si auspica tanto un brusco e poco realistico *revirement* (una sorta di ritorno alla "giurisprudenza Mengoni"), piuttosto si suggerisce una rimeditazione del tema che non releghi nell'ombra esigenze diverse da quelle della tutela ambientale, che

---

[34] La Corte si pone anche, nell'occasione, il problema della presunta incompatibilità con la struttura del giudizio di costituzionalità di una decisione non retroattiva. Al riguardo, sposa in pieno la tesi sostenuta da M. R. Morelli, *Esiti del Seminario. La sent. n. 50 del febbraio 1989 e l'accoglimento del nuovo modello decisorio di declaratoria di incostituzionalità «sopravvenuta» a seguito di precedente pronuncia monitoria*, in Corte costituzionale, *Effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, cit., 421, per cui «il requisito della rilevanza (in relazione alla funzione di filtro che è chiamato ad assolvere)» opera «unicamente nei confronti del giudice *a quo*, ai fini della prospettabilità della questione e non anche nei riguardi della Corte *ad quem*, agli effetti della decisione medesima. Di modo che, mentre sarebbe senz'altro inammissibile (in quanto meramente astratta) una questione che risultasse *ex ante* non rilevante, non sembra che vada considerata anche quella la cui soluzione (in relazione al limite temporale dell'accoglimento) ne comporti solo *ex post* la non influenza nel giudizio di provenienza». Dopo una citazione quasi testuale del predetto brano, la Corte aggiunge che si spiega così «come mai, di norma», essa «svolga un controllo di mera plausibilità della motivazione contenuta, in punto di rilevanza, nell'ordinanza di rimessione», comunque riferita al «momento» e al «modo» in cui la questione è stata prospettata.

[35] In più occasioni, la Corte costituzionale ha ritenuto il principio del legittimo affidamento come espressione dell'esigenza di «sicurezza giuridica» (ad es., sentt. nn. 416 del 1999 e 525 del 2000), qualificandolo quale «elemento fondamentale e indispensabile dello Stato di diritto» (ad es., sentt. nn. 349 del 1985 e 179 del 1996), in quanto finalizzato ad assicurare, in termini diacronici, la coerenza dell'ordine giuridico. Più di recente la Corte ha ribadito che tale principio trova copertura costituzionale nell'art. 3 Cost., è «connaturato allo Stato di diritto» (ad es., sentt. nn. 160 e 170 del 2013, 73 del 2017) ed è «da considerarsi ricaduta e declinazione "soggettiva" dell'indispensabile carattere di coerenza di un ordinamento giuridico, quale manifestazione del valore della certezza del diritto» (da ultimo, sentt. nn. 241 del 2019 e 136 del 2022). Anch'esso è comunque «sottoposto al normale bilanciamento proprio di tutti i diritti e valori costituzionali» (sentt. nn. 108 e 241 del 2019), secondo quanto precisato, in modo particolare, per le ipotesi di modifica in senso sfavorevole della disciplina dei rapporti di durata, che possono tollerarsi «a condizione che la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non trasmodi in un regolamento irrazionalmente lesivo del legittimo affidamento dei cittadini» (tra le molte, sentt. nn. 241 del 2019, 136 e 188 del 2022). Sono note, sul tema, le riflessioni di F. Merusi, *L'affidamento del cittadino*, Milano, 1970, in particolare 3 ss. e 272, che, sulla scia della dottrina tedesca, ha inteso il principio del legittimo affidamento come regolante anche l'attività legislativa, riconducendolo al più generale principio di buona fede oggettiva (dello stesso Autore si veda *Buona fede e affidamento nel diritto pubblico. Dagli anni «trenta» all'«alternanza»*, Milano, 2001).

[36] Si veda, di recente, M. Nunziata, *Verso una razionalizzazione di usi civici e domini collettivi*, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, fasc. 1/2022, 43 s., che, nell'auspicare un intervento normativo di "sistemazione" degli usi civici, rileva come gli stessi siano spesso percepiti – come dimostrano, d'altra parte, gli stessi interventi delle Regioni pur ritenuti incostituzionali – quale freno alla circolazione dei beni (sotto il profilo privatistico) e ostacolo a uno sviluppo del territorio al passo con i tempi (sotto il profilo pubblicistico).

rischiano di essere completamente pretermesse. È la stessa logica del bilanciamento tra valori ad imporlo, la quale implica sì la possibile prevalenza di uno dei valori in gioco, ma non oltre il punto che determini il completo sacrificio degli altri eventualmente contrapposti. E ai fini di questa valutazione il passare del tempo non è un elemento da sottovalutare, perché lo stesso contribuisce a "consolidare" un rapporto giuridico, anche in termini di affidamento delle parti contraenti, pure in quei casi in cui il rapporto stesso non possa (o non voglia) dirsi giuridicamente "esaurito". Un conto è, in particolare, una pronuncia di incostituzionalità su legge regionale resa nel giudizio in via principale a ridosso dalla sua entrata in vigore[37]; altro è un'analoga decisione resa nella sede del giudizio in via incidentale a molti anni dalla entrata in vigore della legge regionale, non impugnata dal Governo e sulla base della quale siano stati compiuti provvedimenti amministrativi, anch'essi non impugnati dinanzi al giudice, prodromici alla stipula di atti negoziali. In quest'ultima situazione ben può dirsi formato un legittimo affidamento sulla stabilità della regolazione negoziale, tanto più se si considera che le leggi poi dichiarate costituzionalmente illegittime sono considerate efficaci fino alla pronuncia della Corte (benché invalide e dunque "annullabili")[38]. D'altra parte, anche la dottrina minoritaria che considera le leggi incostituzionali nulle, quindi, anche per l'innanzi, non obbligatorie (la sentenza di accoglimento accerterebbe definitivamente questa loro originaria nullità), ritiene che prima della dichiarazione della Corte la disobbedienza rispetto ad esse non potrebbe comunque dirsi obbligatoria (la stessa sarebbe soltanto consentita o ammessa)[39]. Fino all'eventuale pronuncia di accoglimento vige, insomma, l'obbligo di osservanza della legge «non già in quanto conforme a Costituzione, ma proprio in quanto tale, indipendentemente dalla sua conformità a Costituzione»[40].

Quanto rilevato ha senz'altro precise implicazioni sul piano della responsabilità nel compimento di attività di assistenza qualificata per la redazione di atti compiuti in attuazione di una legge poi dichiarata incostituzionale[41]. La stessa non è certo predicabile a fronte dell'obbligo di osservanza della legge che sussiste fino all'eventuale dichiarazione di incostituzionalità; viceversa, per l'ipotesi di inosservanza, l'esonero da responsabilità finirà per dipendere

---

[37] Si ricordi che ai sensi dell'art. 127 Cost. il Governo deve impugnare la legge regionale entro 60 giorni dalla sua entrata in vigore.

[38] Si vedano, tra i molti, F. Pierandrei, *Corte costituzionale*, in *Enc. dir.*, vol. X, Milano, 1962, 971; F. Modugno, *Esistenza della legge incostituzionale ed autonomia del potere esecutivo*, in *Giur. Cost.*, 1963, 1728; C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 1415 ss.; V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 2, *L'ordinamento costituzionale italiano (La Corte costituzionale)*, V ed., Padova, 1984, 388 ss.

[39] Cfr, V. Onida, *Illegittimità costituzionale delle leggi limitatrici di diritti e decorso del termine di decadenza*, in *Giur. Cost.*, 1965, 528; E. Garbagnati, *Efficacia nel tempo delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati*, vol. IV, Milano, 1977, 415; G. Zagrebelsky, *La giustizia costituzionale*, II ed., Bologna, 1988, 270 ss., il quale precisa che «l'ordinamento non se la sente di imporre la disobbedienza», perché «l'incostituzionalità della legge prima che sia pronunciata dalla Corte costituzionale è un'opinione, non una certezza» (276 s.).

[40] F. Modugno, *Esistenza della legge incostituzionale*, cit., 1728.

[41] Ne ho analizzato le implicazioni con specifico riguardo alla posizione del notaio in M. Ruotolo, *I limiti dell'incidenza della normazione secondaria statale e della legislazione regionale sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale (A proposito della normativa regolamentare sulla garanzia di conformità degli impianti e della legislazione regionale sul certificato energetico)*, Studio n. 710-2008 C, approvato dalla Commissioni Studi Civilistici il 21 gennaio 2009, in *Studi e materiali*, 2/2009, 516 ss.

dall'esito dell'eventuale giudizio della Corte[42], potendo predicarsi soltanto in caso di accoglimento della questione.

Ma ulteriori implicazioni potrebbero trarsi, come si è scritto, ai fini della modulazione degli effetti della decisione di incostituzionalità, ove la sua portata retroattiva sia in grado di pregiudicare del tutto interessi che la Costituzione ritiene meritevoli di protezione, specie allorché essi si leghino a rapporti che, ancorché non ritenuti "esauriti", possano dirsi consolidati in ragione del passare del tempo, come accade spesso nel giudizio in via incidentale avente per oggetto leggi regionali piuttosto risalenti.

4. Un'altra prospettiva: per la distinzione del regime dei domini collettivi costituenti il demanio civico e le terre private. Cenni conclusivi.

I problemi prospettati potrebbero però essere almeno parzialmente risolti attraverso una chiara distinzione del regime dei domini collettivi costituenti il demanio civico rispetto alle terre private gravate da usi civici[43]. La differenza, pur riconosciuta nell'art. 3, comma 2, della legge n. 168 del 2017[44] non si traduce, infatti, in una diversificazione quanto a regime di inalienabilità (art. 3, comma 3, della stessa legge[45]). Il punto è stato di recente messo in discussione dal Tribunale di Viterbo, Sezione civile, Ufficio esecuzioni immobiliari, mediante la sollevazione di questione di legittimità costituzionale (ordinanza del 15 febbraio 2022, R.O. n. 114 del 2022, relatrice Navarretta), rilevando anzitutto che il regime di inalienabilità previsto per il demanio civico appare giustificato dall'appartenenza della terra alla comunità stessa, mentre analogo fondamento non può rinvenirsi per pregiudicare l'alienazione delle terre private gravate da uso civico, poiché l'atto di disposizione non provocherebbe nocumento alla collettività, stante la permanenza dell'uso civico gravante sul bene[46]. La disciplina sarebbe irragionevole,

---

[42] Come ha scritto G. Lombardi, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, 110, a fronte dei doveri costituzionalmente sanciti di osservanza della Costituzione e delle leggi (art. 54, primo comma, Cost.), l'eventuale conflitto può risolversi soltanto con l'intervento della Corte costituzionale, «organo esclusivamente abilitato a risolvere tale conflitto di doveri».

[43] Come ricorda F. Marinelli, *Dagli usi civici ai domini collettivi*, cit., 459, tale distinzione era stata praticata dalla Cassazione sin dalle prime applicazioni della legge del 1927 al fine di sottrarre al regime liquidatorio proprio il demanio civico, meritevole di essere protetto e conservato.

[44] Nel definire il patrimonio o demanio civico si contemplano, infatti, le fattispecie diverse da «le terre di proprietà di soggetti pubblici o privati, sulle quali i residenti del comune o della frazione esercitano usi civici non ancora liquidati», pure comprese tra i «beni collettivi» nella lett. *d*) dell'art. 3, comma 1, della legge nl 168 del 2017.

[45] In tale previsione, infatti, si precisa che il regime giuridico di tutti i beni di cui al comma 1 dell'art. 3 (ivi compresi, dunque, quelli contemplati nella lett. *d*) «resta quello dell'inalienabilità, dell'indivisibilità, dell'inusucapibilità e della perpetua destinazione agro-silvo-pastorale».

[46] Si potrebbe realizzare, così, quanto auspicato (o, meglio, ritenuto addirittura già implicato dall'attuale assetto) da L. Principato, *I profili costituzionali degli usi civici*, cit., 63 s.: «le terre private gravate da usi civici sono liberamente trasferibili e circolano in uno ai diritti di uso promiscuo. Ciò fino alla liquidazione ed affrancazione, quanto alla porzione allodiale che residui dall'eventuale scorporo, la quale in seguito diviene proprietà privata franca da tali oneri. Certo, l'esistenza dei limiti alla proprietà imporrà significativi obblighi di diligenza sul piano della circolazione, poiché – nel caso ad esempio di compravendita di beni privati – ai sensi dell'art. 1489 c.c. la successiva scoperta del vincolo legittimerà l'azione di riduzione del prezzo o di risoluzione del contratto, oltre al risarcimento del danno secondo la disciplina ordinaria. Inoltre, l'obbligo di liquidazione potrà risolversi in un fenomeno di evizione, laddove avvenga con scorporo di porzione da retrocedersi al Comune».

determinando una compressione del diritto del proprietario non giustificata dalle esigenze di tutela delle prerogative spettanti alla collettività, tra l'altro svilendo il contenuto del diritto di proprietà ed equiparando il proprietario alla condizione dell'occupante in attesa di legittimazione (violazione degli artt. 3 e 42 Cost.). Ad essere leso sarebbe anche l'art. 24 Cost., poiché la normativa censurata ometterebbe di considerare che il proprietario del bene gravato da uso civico può legittimamente utilizzare il fondo purché ciò non contrasti con l'esercizio dei diritti di uso civico spettanti alla collettività, privando il creditore, in pendenza del procedimento di liquidazione dell'uso civico, del diritto di procedere ad esecuzione forzata del bene senza che sia finanche apprestata tutela alla conservazione del bene del debitore che godendone potrebbe arrecare danni allo stesso. Vi sarebbe dunque anche una sproporzionata compressione dei diritti del ceto creditorio senza peraltro avere riguardo alla natura del soggetto creditore rispetto al debitore.

L'accoglimento della predetta questione permetterebbe, almeno, l'alienazione del bene, pur permanendo l'uso civico gravante sullo stesso. Se questo risultato può essere raggiunto per via giurisprudenziale, ciò non toglie che sia necessario un più ampio intervento legislativo, che consenta sì di preservare le esigenze ambientali e paesaggistiche, ma senza relegare nell'ombra le istanze legate allo sviluppo economico, un tempo riconosciute per il soddisfacimento dei bisogni di urbanizzazione o di industrializzazione. Ciò che si rivela non più differibile è un "vero" bilanciamento tra la tutela dell'ambiente, gli interessi locali allo sfruttamento del territorio e le facoltà dominicali. Senza escludere l'ipotesi di "sanare" situazioni precedenti o almeno di permettere di valutare se sia effettivamente riscontrabile, nel concreto, quella lesione dell'interesse pubblico che le norme statali intendono tutelare (l'interesse pubblico potrebbe aver perso di rilevanza in termini di asservimento della comunità di riferimento o a favore di interessi privati per effetto dei cambiamenti intervenuti, tenendo pure conto dell'impegno di risorse economiche verificatosi in occasione di trasferimenti a titolo oneroso). Si tratterebbe, insomma, di assicurare una disciplina che meglio consenta di individuare le situazioni nelle quali il bene collettivo abbia perso la sua funzione originaria, valorizzando anche, come più volte auspicato in questo studio pure con riguardo al possibile contributo giurisprudenziale, l'affidamento maturato in virtù di trasferimenti compiuti a titolo oneroso su beni gravati da uso civico che, ragionevolmente e in buona fede, si presumeva essere stati ormai "sclassificati" sulla base di specifiche previsioni della legislazione regionale attuate con conseguenti provvedimenti amministrativi. E sarebbe senz'altro auspicabile – come da più parti sostenuto – l'istituzione di un registro pubblico nazionale degli usi civici, della cui esistenza si dovrebbe trovare menzione anche nei certificati di destinazione urbanistica rilasciati dai Comuni. Ad imporlo è pure quell'esigenza di certezza del diritto tanto spesso evocata ma assai poco garantita nella pratica della circolazione dei beni gravati da usi civici.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Giuseppe De Vergottini*

LA LINGUA COME FATTORE IDENTITARIO: UN'INTRODUZIONE**

LANGUAGE AS AN IDENTITY FACTOR: AN INTRODUCTION

Sommario: 1. Introduzione alla sessione - 2. Lingua e identità - 3. Cosa mette in forse il ruolo identitario primario della lingua - 4. Omogeneità e chiarezza del linguaggio nei rapporti pubblici.

1. Introduzione alla sessione

I temi che saranno sviluppati dalle relazioni intersecano la considerazione della lingua come elemento identitario di una comunità con il linguaggio che riguarda le modalità espressive della stessa.

Partiamo dalla presa d'atto della importanza della lingua per una comunità in quanto fattore identitario di coesione delle sue componenti. La lingua è il tramite necessario attraverso cui si esercitano i diritti dei gruppi e dei singoli. E' il tramite attraverso cui si adempiono i doveri. E' ad un tempo il vettore necessario di ogni forma di comunicazione.

2. Lingua e identità

La lingua ha avuto ed ha un ruolo primario nella formazione e nel consolidamento degli stati nazionali con il riconoscimento della unità linguistica, anche se è vero che il modello federale può riconoscere una differenziazione linguistica (come nei casi svizzero e candese).

---

* Professore emerito di Diritto Costituzionale nell'Università degli Studi di Bologna.

** Relazione al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

Possiamo constatare che il fattore linguistico caratterizza la unitarietà identitaria di una comunità nazionale. Può essere considerato come premessa della formazione e continuità dello stato (ad esempio nella formazione dello stato ottocentesco italiano), ma in certi contesti storici può essere imposta dallo stato al fine di cementare la coesione della comunità nazionale (vedi oggi il caso della Ucraina).

Concentrandoci al momento sulla esperienza italiana, prendiamo atto di come prevalga il canone della lingua nazionale quale fattore identitario prevalente, anche se la Costituzione non contiene una disposizione che espressamente sancisca l'ufficialità della lingua italiana e che dia un formale riconoscimento alla sua centralità. Il carattere ufficiale della lingua italiana rimane quasi sottotraccia e viene definito da una fonte primaria soltanto dall'art. 1 della legge n. 482/1999. E ciò a differenza di altri ordinamenti costituzionali quale quello francese, che sancisce la difesa del francese quale lingua della repubblica e riconosce al cittadino il diritto a esprimersi e ricevere in francese ogni informazione (art. 2).

Sulla essenzialità della lingua come fattore identitario che esprime la cultura nazionale va ricordata la nota pronuncia della Corte costituzionale (42/2017) che pone limiti al ricorso alla lingua straniera nell'insegnamento universitario. In questo caso emergeva il conflitto fra la cultura umanistica, espressa dalla tradizione letteraria italiana, e l'innovazione scientifica e tecnologica, veicolata dalla lingua inglese. La Corte ha risolto la questione sottolineando il ruolo preponderante della lingua nazionale nella trasmissione del patrimonio storico e identitario della Repubblica. Secondo la nostra Corte il condivisibile traguardo della internazionalizzazione che imponeva l'esigenza di impartire insegnamenti in lingua straniera "deve essere soddisfatto senza pregiudicare i principi costituzionali del primato della lingua italiana, della parità di accesso all'istruzione universitaria e della libertà di insegnamento." La Corte sottolineava la dimensione culturale della lingua in quanto "la lingua italiana è dunque, nella sua ufficialità, e quindi primazia, vettore della cultura e della tradizione immanenti nella comunità nazionale, tutelate anche dall'art. 9 Cost".

Secondo la Corte la lingua è, prima di tutto, un vettore culturale e identitario della comunità nazionale.

La lingua quasi anticipa la nazione e lo stato perché è veicolo della identità. Infatti, prosegue la Corte, "la progressiva integrazione sovranazionale degli ordinamenti e l'erosione dei confini nazionali determinati dalla globalizzazione possono insidiare senz'altro, sotto molteplici profili, tale funzione della lingua italiana: il plurilinguismo della società contemporanea, l'uso d'una specifica lingua in determinati ambiti del sapere umano, la diffusione a livello globale d'una o più lingue sono tutti fenomeni che, ormai penetrati nella vita dell'ordinamento costituzionale, affiancano la lingua nazionale nei più diversi campi". Tali fenomeni, tuttavia, non devono portare a comprimere lo spazio della lingua nazionale che non può essere considerato marginale. Anzi la loro emersione conferma la indefettibilità del ruolo forte della lingua per il mantenimento della identità culturale della nazione.

Come è possibile constatare, la Corte ha con fermezza posto in evidenza il valore identitario primario legato alla lingua nazionale.

Tale valore è incomprimibile e non può venire menomato con la giustificazione delle esigenze della internazionalizzazione. L'identità linguistica è, infatti, rivendicabile come una

sorta di *controlimite* a livello internazionale ed europeo in quanto, ove venisse compromessa, comporterebbe una lesione della stessa identità costituzionale.

Il rispetto di questa identità costituzionale è confermato anche nella pronuncia della Corte di giustizia europea nella Sentenza - 07/09/2022 - Boriss Cilevičs e a. Causa C-391/20. Qui la Corte riconosce il *controlimite* della identità nazionale in quanto uno stato membro può imporre "agli istituti di istruzione superiore l'obbligo di impartire gli insegnamenti esclusivamente nella lingua ufficiale di tale Stato membro, purché una siffatta normativa sia giustificata da motivi connessi alla tutela dell'identità nazionale di quest'ultimo, vale a dire che sia necessaria e proporzionata alla tutela dell'obiettivo legittimamente perseguito".

3. Cosa mette in forse il ruolo identitario primario della lingua

La lingua consolidata nel tempo e considerata quale fattore identitario irrinunciabile di una comunità nazionale non è un *quid* intangibile e assoluto. Esistono numerose importanti variabili che in qualche modo pongono in discussione la primazia della lingua ufficiale dello stato. E tali limitazioni derivano dalla possibile attenuazione della primazia della lingua nazionale nel dare spazio a lingue minoritarie all'interno dell'ordinamento statale come dal ritirarsi della lingua maggioritaria nel dare spazio a lingue esterne all'ordine statale.

In una prospettiva costituzionale comparata vanno richiamati i condizionamenti che in un ordimento plurale derivano dalla necessaria garanzia di parlate, dialetti o addirittura lingue minoritarie. Il quadro delle discipline normative sul tema linguistico presenta caratteristiche di estrema variabilità: la comparazione fra le soluzioni adottate negli ordinamenti dei diversi paesi dell'Unione europea evidenzia, infatti, una significativa eterogeneità delle politiche linguistiche nazionali che deriva da complesse dinamiche storiche e sociali interne.

Di conseguenza, l'analisi delle tutele previste negli ordinamenti degli Stati membri della Unione mette in luce marcate difformità nei confronti delle diverse minoranze presenti, e il raffronto sugli spazi dedicati alle medesime parlate rappresentate in diverse aree geografiche fa risaltare una evidente eterogeneità rispetto alle soluzioni adottate. Possono quindi coesistere incoraggiamenti al pluralismo a fianco di misure protezionistiche a favore di lingue nazionali.

In Italia, come comprova sia la legislazione ordinaria che la giurisprudenza costituzionale, l'ufficialità va bilanciata col riconoscimento delle lingue minoritarie. In un ordinamento quale quello italiano che tutela le minoranze linguistiche si è costantemente posto il problema della consistenza della garanzia delle lingue minoritarie. Sul punto una pacifica giurisprudenza mira ad assicurare la garanzia della lingua di una minoranza in modo compatibile con la esigenza di non penalizzare la lingua nazionale. Si tenga presente che la Corte costituzionale, con la sentenza 159/2009, ha ribadito che l'utilizzo delle lingue minoritarie va riconosciuto solo limitatamente al territorio nel quale è insediata la comunità che le parla. Ne risulta rafforzato il ruolo unificante della lingua italiana, che ammette deroghe territorialmente limitate e in presenza di una comunità che storicamente parla una lingua diversa.

Anche dall'esterno la lingua ufficiale dello stato è posta sotto attacco dal ricorso a lingue straniere progressivamente influenzanti i rapporti con terzi stati e organizzazioni internazionali.

Una diversa ma rilevante riconsiderazione del ruolo della lingua nazionale è dunque riconducibile all'espansione del ricorso a una lingua straniera. In particolare assume un ruolo a volte soverchiante la varietà di lingua inglese parlata e scritta negli ambienti istituzionali dell'Unione europea. In tale ambito è invalso l'assorbimento della terminologia utilizzata in regolamenti e direttive che viene automaticamente trasfusa in testi normativi nazionali. Ma al riguardo è anche frequente il malvezzo delle nostre istituzioni di fare ricorso a un lessico estraneo pure in quelle situazioni nelle quali esisterebbe un corrispondente termine nella lingua italiana. Gli esempi sono numerosissimi. Addirittura intestazioni di rubriche all'interno di atti legislativi vengono fatte in inglese. L'articolo 7 del d.l. 98/2011 (legge 111/2011) è intestato come "*election day*". I termini *baby sitting* e *smart working*, sono inclusi nel d.l. 30/2021. Inutile dire che in molti casi la lingua italiana avrebbe potuto offrire una sicura comprensione oltre che correttezza nella definizione dell'oggetto della normativa.

4. Omogeneità e chiarezza del linguaggio nei rapporti pubblici

Le riflessioni che verranno sviluppate nelle relazioni di questo Convegno a proposito del regime giuridico della lingua, prenderanno in considerazione le *modalità trasmissive* attraverso cui la lingua opera sia nell'ambito pubblico che nei rapporti privati. E infatti lingua e linguaggio si atteggiano in un rapporto simbiotico. In estrema sintesi, il linguaggio denota la capacità di utilizzare almeno una lingua, mentre la lingua, secondo l'insegnamento di De Mauro, rappresenta l'insieme "di parole e regole grammaticali proprio di un certo popolo in una certa epoca e diverso dagli insiemi usati dagli altri popoli e in altre epoche"[1].

La lingua è strumento per il dialogo tra istituzioni e cittadini e appare allora necessario che la stessa presenti carattere di accessibilità idonea a renderla fruibile da tutti i consociati rimanendo, al tempo stesso, adeguata al valore delle istituzioni che elaborano i testi. Come si legge in un recente atto di indirizzo in materia: «al rigore di chi scrive deve corrispondere la comprensione di chi legge».

Come viene sottolineato, occorrerebbe utilizzare una lingua e un lessico chiari, uniformi, privilegiando il più possibile un lessico univoco ed esplicito ma soprattutto conosciuto e comprensibile dalla maggior parte dei cittadini. Occorre quindi ricercare canoni espressivi che assicurino la trasparenza e la chiarezza dei testi e di conseguenza una reale comunicazione pubblica mediante la quale i cittadini possano esercitare i propri diritti e assicurare l'adempimento dei propri doveri.

Il linguaggio è il tramite attraverso cui si comunica e quindi attraverso cui la lingua è utilizzata.

[1] Cfr., autorevolmente, T. DE MAURO, *Lezioni di linguistica teorica*, Laterza, Bari-Roma, 2008.

Il *linguaggio privato* mantiene una estrema duttilità e adattabilità e quindi è tendenzialmente affidato alla libera scelta espressiva del singolo incontrando solitamente limiti di convenienza sociale ma dovendo altresì rispettare vincoli giuridici relativi alla responsabilità civile e penale.

Il *linguaggio pubblico* è soggetto a sue proprie regole per quanto riguarda le modalità di comunicazione che devono essere utili allo svolgimento delle funzioni affidate ai diversi organi costituzionali e amministrativi. A tale proposito è sufficiente ricordare l'importanza progressivamente attribuita al linguaggio istituzionale.

In un regime propriamente democratico, il linguaggio pubblico dovrebbe essere una garanzia per i cittadini e, in generale, per gli utenti cui è destinato il messaggio. Ecco la ragione dell'importanza delle regole sul *drafting* legislativo.

Pertanto, le riflessioni sul *linguaggio del legislatore* usualmente muovono dalla perimetrazione delle regole e delle "tecniche" che presidiano la "buona scrittura" dei testi normativi, per poi soffermarsi sui concetti di qualità in senso formale (che richiama la tecnica normativa in senso stretto) e di qualità in senso sostanziale (cui si collega la tecnica normativa in senso lato, intesa come fattibilità del progetto di legge, copertura amministrativa, adeguatezza, ecc.). Alla luce di queste premesse, gli studi in materia dovrebbero verificare se e come le regole di *drafting* siano applicate dal Parlamento e dal Governo, anche tenendo conto delle indicazioni contenute nelle circolari formulate in Italia dagli organi direttivi delle due assemblee.

Anche il linguaggio del giudice risponde alla esigenza di rispettare un principio di utilità per i soggetti incisi dalla sua pronuncia. E' stato sottolineato come una sentenza svolga una duplice funzione: parla ai protagonisti del processo (le parti), ma contemporaneamente ad un pubblico indistinto, estraneo alla specifica controversia, che tuttavia può essere interessato a conoscere le ragioni sulla base delle quali essa è stata decisa. Naturalmente, questa funzione extraprocessuale risulta tanto più significativa quanto più rilevanti sono le questioni che il giudice è chiamato ad affrontare e chiarire. Ciò appare evidente quando vengano in discussione principi e valori di carattere generale come avviene nella soluzione di contenziosi costituzionali.

Stando così le cose, risulta comprensibile che anche la lingua del giudice sia chiamata a rispettare quei canoni di chiarezza e facile comprensibilità che, come anticipato, dovrebbero essere i tratti tipici degli atti normativi.

La disciplina e l'uso della lingua vanno dunque riportati a un quadro di pluralità della tutela identitaria delle culture nazionali e minoritarie anche sotto l'angolazione delle garanzie giuridiche. Tra l'altro, apparirebbe di grande interesse porre in relazione il pluralismo linguistico ed il pluralismo giuridico. Esistono molteplici tradizioni giuridiche e diverse lingue che meritano la nostra attenzione: la tassonomia è importante sia per la teoria del diritto che per la linguistica. E sarebbe interessante poter considerare la suddivisione in varie "famiglie" linguistiche da porre in relazione a diverse "famiglie" giuridiche.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Giovanni Pitruzzella*

IDENTITÀ, LINGUAGGIO E INTEGRAZIONE EUROPEA**

IDENTITY, LANGUAGE AND EUROPEAN INTEGRATION

Sommario: 1. Il linguaggio e la costruzione dell'identità. - 2. L'integrazione attraverso il diritto e il dominio del linguaggio giuridico nell'esperienza dell'Unione europea. - 3. I mutamenti del linguaggio: la "Commissione geopolitica" e l'"autonomia strategica" dell'Unione. - 4. La guerra in Ucraina e l'adozione del linguaggio della puissance. - 5. Novità nel linguaggio della giurisprudenza: l'integrazione attraverso i valori; in particolare, la rule of law. - 6. Una parola chiave: la solidarietà e NGEU. - 7. La politica dell'energia: dal linguaggio del mercato al linguaggio della geopolitica. - 8. Il mutamento del linguaggio come espressione di una trasformazione dell'identità europea e come strumento per orientare il futuro: verso un'Unione più "politica"?

1. Il linguaggio e la costruzione dell'identità

Il linguaggio concorre a costruire l'identità[1]. Noi definiamo noi stessi e gli altri in base a ciò che diciamo. Ciò vale sia per l'identità individuale che per le identità collettive.

Ciò che diciamo, il linguaggio che adoperiamo crea, infatti, una comunità e ricostituiamo la nostra cultura nel linguaggio[2]. Tuttavia il linguaggio non è stabile ma mutevole, continuamente ricreato da coloro che parlano, a loro volta rigenerati sia come individui che come comunità proprio da ciò che dicono.

---

* Avvocato Generale presso la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, già Ordinario di Diritto Costituzionale presso l'Università degli Studi di Palermo.

** Relazione al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina. Lo scritto esprime le opinioni personali dell'autore e non impegna l'Istituzione europea di cui fa parte.

[1] J. EDWARDS, *Language and Identity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009 p. 15 ss.

[2] J. BOYDE WHITE, *Quando le parole perdono il loro significato*, (1984), tr. It Milano, Giuffré, 2010, p.4.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

Tucidide, quando voleva indicare il suo smarrimento a causa della grande confusione creata in Grecia dalla guerra del Peloponneso, tra l'altro, ci dice che le parole avevano perso il loro significato. Termini greci, quali coraggio, codardia, lealtà, virilità, debolezza e moderazione, un tempo sicuro riferimento per i valori di quel mondo, cambiano il loro significato corrente ed il loro ruolo nel pensiero e nella vita. Ciò che prima sarebbe passato per insensata avventatezza, ora veniva chiamato assoluta lealtà nei confronti dei propri amici; ciò che prima sarebbe stato apprezzato come prudente lungimiranza, ora veniva condannato come codardia.[3]

Il mutamento linguistico in realtà esprimeva un mutamento del mondo e dell'individuo. Come osserva James Boyd White, "il mutamento del linguaggio evidenziato da Tucidide… è, in parte, causato da eventi di altra natura, come quelli bellici che solo in parte sono verbali; ma i mutamenti linguistici, a loro volta, influiscono sul corso e sulla natura della guerra, contribuendo a definirne il senso. Il processo è reciproco anche secondo un'altra prospettiva, dal momento che il cambiamento è causato, coscientemente o meno, dalle azioni di singoli individui, i quali agiscono sul linguaggio e sugli eventi del loro mondo, e allo stesso tempo, ne sono fortemente influenzati. Quando il linguaggio cambia di significato, anche il mondo di cui facciamo parte, viene ad esserne modificato".[4] In fin dei conti, noi agiamo con le parole. L'uso del linguaggio esprime il mondo in cui viviamo ma al tempo stesso è, più o meno intenzionalmente, diretto a plasmarlo.

In questa sede, concentrerò l'attenzione sui mutamenti avvenuti nel linguaggio usato da alcune istituzioni europee. Questi mutamenti sono espressione di alcune spinte alla trasformazione dell'identità dell'Unione, che da macchina giuridica va assumendo i toni di un'Unione più "politica", anche se si tratta di trasformazioni in corso e dagli esiti per nulla scontati.

"Ci sono decenni in cui non accade nulla e ci sono settimane dove accadono decenni". Queste parole apocrife attribuite a Vladimir Lenin, si riferivano al rapido crollo della Russia zarista cento anni fa. Oggi, di fronte alla corsa della storia, probabilmente Lenin avrebbe detto che ci sono decenni che valgono secoli. Il rapido mutamento del linguaggio riflette questa accelerazione della storia e in parte la influenza. Il mutamento del linguaggio usato negli ultimi anni dalle principali istituzioni dell'Unione europea riflette i grandi cambiamenti del contesto e dell'azione dell'Unione ma al tempo stesso concorre a plasmarla, ridefinendone l'identità.

2. L'integrazione attraverso il diritto e il dominio del linguaggio giuridico nell'esperienza dell'Unione europea

Il linguaggio prevalentemente usato dalle istituzioni europee è stato quello del diritto. Perché l'identità delle Comunità europee, prima, e dell'Unione poi è stata definita soprattutto in termini giuridici. Già la Comunità economica europea, nella giurisprudenza della Corte di giustizia, a partire dalla storica sentenza van Gend & Loos, è stata qualificata come "un ordine

[3] J. BOYDE WHITE, *Op. cit.*, p. 5
[4] J. BOYDE WHITE, *Op. cit.*, p.13 ss.

giuridico di tipo nuovo del diritto internazionale". La Comunità è innanzitutto un ordinamento giuridico, una macchina giuridica che agisce essenzialmente attraverso gli strumenti del diritto.

Da qui è stato breve il passo ad assumere un atteggiamento originale: i principali problemi che le Comunità e poi l'Unione dovevano affrontare sono stati analizzati, ricostruiti e risolti come se fossero problemi giuridici, usando gli arnesi e il linguaggio dei giuristi. Se si riteneva che un'azione o una politica fosse lodevole, si sosteneva che fosse contenuta in un atto legislativo precedente o superiore, conseguenza inevitabile dell'applicazione logica di regole piuttosto che di un atto di potere sovrano. Solo il disaccordo tecnico e giuridico era consentito, quasi mai quello politico.

Un buon esempio della fissazione dell'UE per le regole è raccontato da Hans Kribbe, nel suo libro *The Strongmen: European Encounters with Sovereign Power*.[5] L'Autore cita la decisione della Commissione, nel 2015, di obbligare i rivenditori ad apporre sui prodotti provenienti dagli insediamenti israeliani un'etichetta che indicasse che tali prodotti non erano "fabbricati in Israele" ma in un territorio occupato illegalmente. Sembrava un'allusione neanche troppo velata al fatto che se Israele avesse continuato a costruire insediamenti oltre i suoi confini riconosciuti, sarebbero potute seguire altre sanzioni commerciali. La bacchettata a Israele è stata comunque un atto politico e divisivo. Il primo ministro israeliano, Benjamin Netanyahu, ha sottolineato con rabbia che la creazione di etichette speciali per gli ebrei ricorda il periodo nazista. Ma un dibattito politico su Israele e sul processo di pace in Medio Oriente non si è mai concretizzato. I funzionari dell'UE hanno sostenuto che la misura derivava semplicemente dalle norme sull'etichettatura introdotte negli anni '90 per far fronte al morbo della mucca pazza. Non si trattava di essere "pro" o "contro" Israele, hanno spiegato. Si trattava solo di applicare le norme sull'indicazione di origine. Le etichette Made in Israel, infatti, non potevano essere utilizzate per prodotti fabbricati altrove, ma dovevano essere etichettate come "insediamento israeliano" o "territorio occupato da Israele". Non è stato necessario un grande dibattito. È bastato che la Commissione emettesse una breve "nota interpretativa", che spiegava come dovevano essere applicate le norme sull'etichettatura, per far passare la decisione".

Ovviamente, nessuno a Bruxelles è stato improvvisamente preso dal desiderio di applicare in modo più accurato le norme sull'indicazione di origine, né c'è stato un allarme alimentare legato ai prodotti degli insediamenti. Si trattava di un'Europa che usava il potere del suo mercato per fare pressione su Gerusalemme e mantenere vive le speranze di un accordo di pace in Medio Oriente. Eppure nessuno ha voluto affermare che questo fosse l'obiettivo della mossa. Era la giusta strategia politica da perseguire e un uso sensato del potere europeo? La domanda non poteva nemmeno essere posta o discussa perché la decisione non era, ufficialmente, una strategia politica. È stato il risultato dell'applicazione delle regole dell'UE piuttosto che un atto di potere.

L'Unione europea è stata costruita sul rifiuto del potere, su un progetto di riconciliazione intraeuropea e non su una logica di proiezione esterna del potere; sull'esemplarità, non sulla

[5] H. KRIBBE, *The Strongmen. European Encounters with Sovereign Power*, Newcastle, 2020.

reciprocità. Così, l'iniziale Comunità è stata costruita su temi non strategici, in particolare la realizzazione del mercato unico, l'apertura dei mercati mondiali, e in una fase successiva l'"Europa dei diritti", ed ha avuto come suo mezzo il diritto. Tutto ciò, peraltro, era coerente con i caratteri dell'ordine mondiale bipolare in cui gli Stati Uniti assicuravano la difesa e la sicurezza degli alleati europei di fronte al blocco imperniato sull'URSS.

Integration through Law è stata l'espressione fortunata che, a partire dagli studi fondamentali di Mauro Cappelletti, Monica Seccombe e Joseph Weiler (1986), è servita a caratterizzare il processo di integrazione europea, in cui il diritto è al tempo stesso l'oggetto e il mezzo dell'integrazione.[6]

Ma con il cambiamento degli equilibri geopolitici, l'ascesa della Cina, lo spostamento dell'asse della politica estera americana nel Pacifico, il risorgere della vocazione imperiale della Russia, le tendenze neottomane della Turchia di Erdogan, l'instabilità del Nord Africa, questa identità dell'Europa quale macchina giuridica che usa il linguaggio del diritto, è stata sottoposta a critiche e tensioni. Come ha detto Sigmar Gabriel, ex ministro degli Esteri tedesco (SPD): "In un mondo di carnivori geopolitici, gli europei sono gli ultimi vegetariani. Senza il Regno Unito, diventeremo vegani".

Tuttavia, nell'arena internazionale il linguaggio prevalentemente adottato dall'Unione è rimasto a lungo quello del diritto. Per definire la postura internazionale dell'Unione è usata l'espressione *global standard setting*. L'Unione grande forza regolatrice di un mercato interno che è una delle aree economiche più attrattive del mondo, impone le sue regole sul piano globale. Per la semplice ragione che chi vuole entrare in questo mercato deve rispettarne le regole e poiché per le imprese globali è antieconomico produrre seguendo regole differenziate, alla fine è più conveniente adeguarsi agli standard europei. L'emblema di questo successo regolatorio è il GDPR. In tale capacità consiste quello che dopo il fortunato libro di Anu Bradford si chiama il *Bruxelles effect.*[7] Non è il linguaggio della potenza, ma il linguaggio del diritto che ha fatto dell'Europa – secondo l'espressione di Tommaso Padoa Schioppa - una "forza gentile".[8]

3. I mutamenti del linguaggio: la "Commissione geopolitica" e l'"autonomia strategica" dell'Unione

Qualche anno dopo, però, il linguaggio adoperato è molto diverso. La nuova Presidente della Commissione europea, Ursula von der Leyen, nel 2019, ha definito la nuova Commissione una "commissione geopolitica" e il significato della novità linguistica è stato chiarito dall'invito dell'Alto rappresentante Joseph Borrell che ha affermato che l'Europa deve imparare a usare il "linguaggio del potere".

---

[6] M.CAPPELLETTI, M. SECCOMBE, J. WEILER, *Integration Through Law*, de Gruyter, Berlino, 1986.

[7] A. BRADFORD. *The Bruxelles effect. How the European Union Rules the World*, Oxford, Oxford University Press, 2020.

[8] T. PADOA-SCHIOPPA, *Europa Forza gentile*, Bologna, Il Mulino,2001.

La Commissione definisce sé stessa e il suo compito senza più usare parole e figure tratte dalla tecnica giuridica, ma utilizza un lessico inedito, tratto dal linguaggio della politica di potenza. Precedentemente la Commissione era definita e si autorappresentava come la "*Gardienne des Traités*", cioè in ruolo essenzialmente giuridico, o come "motore dell'integrazione" che, come abbiamo già detto, era un'integrazione giuridica. Ora, invece, è la geopolitica che ne definisce ruolo e obiettivi principali.

La geopolitica è innanzitutto una politica di potenza; la *puissance* come la chiamano i francesi. Invece di affidarsi al diritto o al mercato, gli attori usano il potere per raggiungere i loro obiettivi. Tutto ciò si esprime in forme, mezzi e modi differenti. Tutto dipende dalla situazione. Il potere militare e la minaccia di entrare in conflitto fanno parte dell'arsenale. Un Paese che possiede altri fattori di cui altri hanno bisogno (risorse, credito, tecnologia, porti, vaccini) ha diversi mezzi di pressione, così come uno che può impedire l'accesso a questi mezzi[9]; oggi poi la potenza si esercita soprattutto influenzando o bloccando le reti – infrastutturali, finanziarie, commerciali, tecnologiche, ecc. – che hanno dato vita a un mondo fortemente interdipendente[10].

La svolta linguistica menzionata è stata preceduta dall'uso di un'altra espressione, strettamente correlata, quella di "autonomia strategica". Essa si afferma progressivamente dopo che l'Europa ha subito due shock: Brexit (2016) e l'elezione di Donald Trump con il successivo cambiamento della postura americana nei confronti dell'Europa, che ha posto in crisi sia la tradizionale dipendenza dagli USA per quanto riguarda la protezione militare sia l'integrazione economica tra le due sponde dell'Atlantico.

In realtà, questa espressione ha sempre avuto una certa ambiguità, perché ha assunto significati diversi, ciascuno espressione di una diversa concezione dell'Unione europea. L'autonomia strategica europea è stata utilizzata per la prima volta dal Consiglio Affari Esteri dell'Unione Europea del dicembre 2013 in riferimento alla sicurezza e alla difesa. Pur non essendo definita esplicitamente, è stata elevata ad ambizione strategica più ampia nella Strategia globale dell'UE del 2016, concordata subito dopo il referendum sulla Brexit ma quando l'Unione comprendeva ancora 28 Stati membri. Pochi mesi dopo, nel Piano di attuazione dell'UE in materia di sicurezza e difesa, è stata fornita una definizione non vincolante: l'autonomia strategica è la capacità dell'UE di agire in materia di sicurezza e difesa insieme ai partner quando può, da sola quando deve farlo.

A questa accezione se ne è affiancata però un'altra, che qualcuno ha definito "economy plus". Consisteva nel riaffermare il legame atlantico in materia di sicurezza, ma separando per quanto possibile i problemi strategici da quelli economici e cercando di pagare il minimo sindacale in termini di sforzo per la difesa. Consisteva soprattutto nel cercare di ricavare il massimo di spazio di autonomia nei rapporti economici; in primo luogo, con la Cina ma anche con la Russia. Essa è stata popolare soprattutto in Germania, per ragioni economiche ma anche a causa dal pacifismo radicato nel popolo tedesco dopo le tragedie del secolo scorso. L'impulso non è rimasto limitato alla Germania e anch'esso non manca di logica; dopo tutto l'UE è

[9] L. van MIDDELAAR, *Le réveil géopolitiqu de l'Europe*, Collège de France Editions, Paris, 2022, p.11 ss.
[10] M. LEONARD, *The Age of Unpeace. How Connectivity Cause Conflict*, Bantam Press, 2021.

debole sul piano militare ma forte su quello economico e molto più dipendente dal commercio internazionale di quanto lo siano gli USA. È come se, avendo deciso che le questioni relative alla sicurezza saranno comunque trattate con l'alleato americano e in prevalenza in seno alla NATO, il problema fosse risolto lasciandoci liberi di badare agli affari. È interessante notare con quanta facilità le discussioni fra europei sull'autonomia strategica siano scivolati esclusivamente sul terreno economico. Un recente documento ispano-olandese sull'autonomia strategica, che peraltro contiene considerazioni e proposte interessanti, ignora completamente le questioni relative alla sicurezza[11].

Nel frattempo, la crisi sanitaria determinata dal Covid-19, rivelando le falle delle filiere dell'Unione in settori strategici, ha reso l'autonomia strategica una nuova priorità per l'Unione, estendendola ad altri settori. Così, la nuova politica commerciale, presentata il 18 febbraio 2021 dalla Commissione europea, si basa sul concetto di "autonomia strategica aperta", la cui ambizione è quella di conciliare il valore dell'apertura, al centro del progetto europeo, con la resilienza delle filiere produttive. La nuova politica industriale della Commissione, presentata nella primavera del 2021, si pone l'obiettivo di "ridurre la dipendenza dell'Unione" in alcuni "ecosistemi industriali critici". Il Consiglio europeo del novembre 2020 ha dichiarato che è importante raggiungere l'autonomia strategica nei settori della salute, della difesa, dello spazio, del digitale, dell'energia e delle materie prime critiche.

Se l'espressione "autonomia strategica" è al centro del dibattito europeo, la sua portata rimane controversa, come dimostra l'emergere dell'ossimoro "autonomia strategica aperta", utilizzato nel contesto della nuova strategia di politica commerciale europea. L'attuale strategia europea equivale ad ammettere un certo grado di dipendenza dal mondo esterno, pur ponendo dei limiti su questioni essenziali: ad esempio, l'estrema concentrazione delle filiere produttive in alcuni Paesi asiatici, la posizione eccessivamente dominante degli Stati Uniti in diversi settori tecnologici o le massicce importazioni europee di materie prime. L'obiettivo dell'autonomia strategica riflette quindi la ricerca di "indipendenza nell'interdipendenza".

4. La guerra in Ucraina e l'adozione del linguaggio della puissance

Le ambiguità lessicali sembrano comunque sparire dopo il 24 febbraio del 2022 quando la Federazione Russa avvia l'invasione dell'Ucraina provocando la reazione compatta degli USA, degli Stati europei, e della stessa Unione europea che adottano ripetutamente dei pacchetti di sanzioni economiche nei confronti della Federazione Russa e forniscono materiale bellico all'esercito ucraino. Il ritorno della guerra calda sul suolo europeo segna la riaffermazione dell'autonomia del politico, irriducibile ad altre sfere dell'esperienza umana, come l'economia.

Espressione di tale mutamento è la politica delle sanzioni economiche adottate dal Consiglio per colpire non solo singoli oligarchi vicini al Presidente Putin, ma anche il sistema

[11] ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport d'information par la Commssion des Affaires etrangères su le sujet de l'autonomie stratégique de l'Union européenne*, Parigi, 16 dicembre 2021.

bancario russo, a impedire alla Russia di continuare a far parte del sistema internazionale dei pagamenti e a bloccare le relazioni commerciali tra le imprese europee e soggetti della Federazione Russa. Rispetto al 2015 quando un obiettivo di politica estera – scoraggiare lo Stato di Israele dall'espandersi nei territori palestinesi – era perseguito con gli strumenti giuridici e il linguaggio propri della tutela del consumatore, sembra di trovarsi in un'altra era. C'è dichiaratamente un obiettivo politico – costringere la Russia a fermare l'invasione dell'Ucraina – che viene perseguito con forme di *connectivity war,* bloccando le relazioni commerciali e finanziare con la Federazione Russa per condizionarne il comportamento e impedirle di conseguire quegli obiettivi geopolitici che l'hanno portata a invadere l'Ucraina.[12] L'Unione si è spinta su un terreno in cui deve adottare il linguaggio della *puissance*.

Il terzo discorso sullo stato dell'Unione, tenuto davanti al Parlamento europeo a Strasburgo nel 2022, rafforza l'uso di questo linguaggio. La presidente Ursula von der Leyen ha sottolineato come "mai prima d'ora questo Parlamento si è trovato a discutere lo stato della nostra Unione mentre sul suolo europeo infuriava la guerra". La presenza, quale ospite d'onore, di Olena Zelenska, moglie del Presidente dell'Ucraina, è stato un segnale importante e inequivocabile sulla linea che intende mantenere l'Unione europea. La guerra scatenata da Putin sta già cambiando l'Europa. Non ci si può cullare nella illusione che sia una sorta di incresciosa parentesi, simmetrica alla miopia con cui si è guardato al regime di Putin persino dopo l'invasione della Crimea nel 2014 e malgrado il suo sostegno a movimenti nazionalisti antieuropei. Ma all'invasione del 24 febbraio scorso l'Ue e gli Stati membri hanno reagito con compattezza: invio di armi al paese invaso, 19 miliardi di euro di assistenza finanziaria, accoglienza di milioni di rifugiati ucraini, sanzioni senza precedenti (e destinate a restare) al regime russo. La presidente Von der Leyen è andata al cuore della questione: "È una guerra contro la nostra energia, la nostra economia, i nostri valori e il nostro futuro. È uno scontro tra l'autocrazia e la democrazia". Con una decisa autocritica: "uno degli insegnamenti che abbiamo tratto da questa guerra è che avremmo dovuto dare ascolto a chi conosce Putin".

Un discorso questo che enfatizza la dimensione geopolitica dell'Unione. Adottare il linguaggio della geopolitica, infatti, implica la rappresentazione di un sé collettivo contrapposto agli altri. Rappresentarsi collettivamente come "noi" impone di pensare gli altri collettivi come "loro".[13] Portando al punto estremo questa dialettica arriviamo alla contrapposizione di Carl Schmitt tra amico e nemico quale essenza della politica.[14] La Presidente della Commissione europea rappresenta così la guerra ucraina come un conflitto tra democrazia e autocrazia. "Noi" ci definiamo sulla base dei valori della democrazia liberale e ci contrapponiamo a "loro" che li negano e la guerra attesta che si tratta di una contrapposizione esistenziale. Poco dopo il discorso sullo stato dell'Unione è stato adottato il 21 marzo 2022 dal Consiglio "Una bussola strategica per la sicurezza e la difesa – Per un'Unione europea che protegge i suoi cittadini, i suoi valori e i suoi interessi e contribuisce alla pace e alla sicurezza internazionale".

---

[12] M. LEONARD, *Connectivity War. Why Migration, Finance and Trade are the Geo-economic Battlegrounds of the Future*, European Council of Foreign Relations, Londra, 2016.

[13] F. ENCEL*, Les voies de la puissance. Penser la géopolitique au XXIe siècle*, Parigi, Odile Jacob, 2022, p.19 ss.

[14] C. SCHMITT, *Il concetto di 'politico',* (1932), ora in Id., *Le categorie del 'politico*', cit., p. 101 ss.

Nell'introduzione al documento si definiscono gli obiettivi nel modo seguente: "A fronte dell'accresciuta ostilità del contesto di sicurezza, dobbiamo compiere un deciso salto di qualità e aumentare la nostra capacità e la nostra volontà di agire, rafforzare la nostra resilienza e garantire solidarietà e assistenza reciproca. La solidarietà tra gli Stati membri è espressa all'articolo 42, paragrafo 7, TUE. L'UE deve accrescere la propria presenza, efficacia e visibilità nel suo vicinato e sulla scena mondiale attraverso sforzi e investimenti congiunti. Insieme possiamo contribuire a plasmare il futuro globale perseguendo una linea d'azione strategica. Dobbiamo agire come un attore politico forte e coerente per difendere i valori e i principi alla base delle nostre democrazie, assumerci maggiori responsabilità per la sicurezza dell'Europa e dei suoi cittadini e sostenere la pace e la sicurezza internazionali, nonché la sicurezza umana, insieme ai nostri partner, pur riconoscendo il carattere specifico della politica di sicurezza e di difesa di taluni Stati membri". Segue l'indicazione di una serie di azioni, di strumenti, di investimenti necessari per raggiungere l'obiettivo nei prossimi anni.

Il linguaggio resta la spia delle grandi trasformazioni in atto e lo stesso linguaggio è impiegato per indirizzare queste trasformazioni. Il linguaggio del diritto e del mercato cede il passa a quello della politica di potenza e della geopolitica. Anche quando si utilizzano termini vecchi, come quello di "Comunità" essi assumono significati nuovi perché non hanno più come punto di riferimento l'economia ma la geopolitica. In questa prospettiva si inserisce la proposta del Presidente francese Emanuel Macron e del Cancelliere tedesco Olaf Scholz secondo cui, per affrontare l'emergenza geopolitica, occorrerebbe ridisegnare le relazioni dell'Unione europea con il suo vicinato. Entrambi riconoscono che l'allargamento dell'UE è necessario, ma sottolineano anche che prima è necessaria una profonda riforma istituzionale dell'UE. La loro proposta ritiene che le sfide geopolitiche facciano sì che l'UE abbia un interesse cruciale a portare stabilità nel suo vicinato, assicurando l'allineamento geopolitico con l'UE, limitando il potere di ricatto di Stati esterni e autoritari, sostenendo democrazie più resistenti e rafforzando lo Stato di diritto. La proposta, pertanto, è di creare una "Comunità politica europea" (CPE), che ha avuto il suo primo vertice il 6 ottobre 2022, e che potrebbe fungere sia da ponte verso un'eventuale UE più grande sia da quadro per un partenariato su scala continentale.[15]

C'è una torsione dell'identità europea, che è rappresentata dall'affermazione dell'uso del linguaggio della geopolitica e dall'impiego dell'espressione "autonomia strategica". In entrambi i casi l'accento è posto sull'indipendenza sul piano esterno e sull'autonomia sul piano interno, sulla capacità di proteggere gli interessi strategici della comunità politica (in primis la propria esistenza) e di tutelare i propri valori. Significati che si avvicinano a quelli di un vocabolo classico del lessico politico-costituzionale, quello di sovranità. Un termine tabù in un'Unione europea che storicamente è nata proprio per limitare la sovranità degli Stati principalmente al fine di evitare il ripetersi degli orrori del "secolo breve". Ma a rompere il tabù ci ha pensato il Presidente francese Emanuel Macron che, nel suo discorso alla Sorbona del 2017, ha difeso una "sovranità europea", che esprime l'aspirazione dell'Unione a rafforzare il proprio

[15] F.C. MAYER, J. PISANI-FERRY, D. SCHWARZER, S. VALLEE, *Enlarging and deepening: giving substance to the European Political Community*, (2022), Policy Contribution 15/2022, Brugel.

potere e a incarnare un'identità politica condivisa sulla scena internazionale. In questo discorso, il Presidente della Repubblica ha menzionato la protezione delle frontiere, la politica estera, l'ecologia, la tecnologia digitale e l'economia (comprese l'industria e la moneta). In diverse altre occasioni ha completato le sue osservazioni menzionando anche la sovranità alimentare, tecnologica, sanitaria e spaziale.

Al nuovo linguaggio della potenza sul piano esterno corrisponde il linguaggio dei valori sul piano interno. Nei tempi recenti, l'Unione si caratterizza sempre più come una "Unione di valori". La *puissance* sul piano delle relazioni internazionali può esistere se, sul piano interno, esiste una compattezza, un'unità politica, che quindi va ben oltre l'integrazione giuridica. L'Unione sempre più frequentemente adotta il linguaggio dei valori, che acquistano un ruolo crescente nella stessa giurisprudenza della Corte di giustizia. I valori condivisi tra gli Stati membri e i popoli europei costituiscono il fondamento dell'Unione.

5. Novità nel linguaggio della giurisprudenza: l'integrazione attraverso i valori; in particolare, la rule of law

La "storica" sentenza della Grande Sezione del 27 febbraio 2018, Associazione sindacale dei giudici portoghesi (C-64/16 - EU:C:2018: 117) ha ritenuto di "primaria importanza" preservare l'indipendenza degli organi giurisdizionali al fine di assicurare il principio della tutela giurisdizionale effettiva dei diritti che i singoli traggono dal diritto dell'Unione (ricavato dall'art. 19 TUE). La Corte di giustizia ha collegato i suddetti principi al valore dello Stato di diritto consacrato dall'art. 2 TUE e ha sottolineato come l'Unione si fonda su alcuni valori comuni agli Stati membri, tra cui, appunto, quello dello Stato di diritto.

Più recentemente, nelle sentenze in seduta Plenaria del 16 febbraio 2022 Ungheria c. Parlamento e Consiglio (C-156/21 EU:C:2022:97) e Polonia c. Parlamento e Consiglio (C-157/21 - EU:C:2022:98), i cosiddetti *Conditionality Judgments*, la Corte di giustizia, ha ritenute infondate due azioni di annullamento avviate dall'Ungheria e dalla Polonia contro il regolamento 2020/2022 che ha introdotto un meccanismo di condizionalità orizzontale. In tali sentenze la Corte ha sostenuto che "l'art. 2 TUE non è semplicemente una dichiarazione di linee guida politiche o di intenzioni, ma contiene i valori che... sono una parte integrante dell'identità dell'UE come ordine giuridico comune, valori che hanno una concreta espressione in principi, comprese delle obbligazioni vincolanti per gli Stati".

Il riferimento esplicito ai valori su cui si fonda l'Unione non era presente nelle prime sentenze che hanno posto i capisaldi dell'architettura costituzionale europea, come quella riguardanti il principio dell'effetto diretto (van Gend & Loos) e quella sul primato del diritto dell'Unione (Costa c. Enel). La giurisprudenza recente, invece, contiene una forte sottolineatura del ruolo dei valori comuni come fondamento del diritto dell'Unione. Esiste un corpo ormai consistente di pronunce sull'indipendenza dei giudici che hanno collegato il suddetto principio al valore dello stato di diritto. Ma anche in altri campi i valori di cui all'art. 2 TUE sono utilizzati dalla Corte, che riconosce – per usare l'efficace espressione della Giudice Lucia S. Rossi – "il

valore giuridico dei valori". Come ha osservato in sede extragiudiziaria il Presidente della Corte di giustizia Koen Lenaerts, l'Unione è "in primo luogo e soprattutto, una 'Unione di valori'".[16]

La teoria dei valori ha occupato un posto importante nel dibattito costituzionalistico novecentesco, specie in Germania e in Italia. Naturalmente non è questa la sede per effettuarne una sintesi. Piuttosto, schematizzando al massimo, possiamo cogliere in esso due opposti atteggiamenti. Da una parte, la "tirannia dei valori" teorizzata da Carl Schmitt, che, sulla scia di Max Weber, evidenziava la loro pulsione assolutistica, che ne può fare il propellente di scontri e conflitti non componibili pacificamente.[17] Dall'altra, la teoria della costituzione come ordinamento del processo di integrazione di Rudolf Smend, che individuava l'essenza della politica, piuttosto che nella schmittiana contrapposizione amico-nemico, nella realizzazione dell'integrazione delle parti separate che compongono una società pluralistica. Vi è l'integrazione personale, basata sulla leadership che ha il compito principale tenere unito il gruppo politico; vi è l'integrazione funzionale che si basa sulle procedure che non hanno uno scopo predeterminato, come le procedure elettorali e parlamentari; vi è infine l'integrazione materiale, basata sui valori.[18] A differenza dei valori antagonisti di Carl Schmitt, qui si tratta di valori condivisi tra le parti e tra loro compatibili, che sono la base del processo di integrazione e che devono essere costantemente attualizzati.

A questo tipo appartengono i valori menzionati dall'art. 2 TUE e utilizzati dalla Corte. Sono i valori che fanno parte delle tradizioni costituzionali comuni e che sono stati accettati dagli Stati che sono entrati a far parte dell'Unione in fasi successive della storia dell'integrazione europea. Diventare un membro dell'Unione è per lo Stato un *constitutional momentum* perché in quel momento esso ha accettato e condiviso i valori su cui si fonda l'Unione. Lo ha detto chiaramente la Corte di giustizia nella sentenza della Grande Sezione del 29 marzo 2022 Getin Noble Bank (C- 132/20 - EU:C: 2022:235).

Adottare il linguaggio dei valori ha precise conseguenze. Avere in comune i valori fondativi degli ordinamenti costituzionali nazionali e impegnarsi a tutelarli e a promuoverne la realizzazione significa creare dei vincoli di solidarietà tra i popoli e gli Stati membri ancora più forti di quelli che derivano dalla creazione di un mercato unico, di una moneta unica, di un'Area di libertà e di sicurezza e di giustizia comune, significa infatti approdare a quell'i*dem sentire de re publica* che è alla base di un'unione politica. Inoltre, mentre i principi sono i protagonisti delle operazioni di bilanciamento, i valori tendono alla piena realizzazione e a imporsi nei confronti di ciò che, per usare la terminologia di Carl Schmitt, è "non valore". Non è un caso che la Corte di giustizia ha affermato - nel caso *Repubblika* (sentenza del 20 aprile 2021, C-896/19 - EU:C:2021:311) – che uno Stato membro non può modificare la sua legislazione in maniera tale da portare ad una riduzione del livello di protezione della *rule of law.* In altre parole, l'ordinamento giuridico dell'Unione vieta la "regressione dei valori". I valori uniscono chi li condivide,

[16] K. LENAERTS, *On Checks and Balances: The Rule of Law within the EU*, in *The Columbia Journal of European Law (special issue)*, 2022.

[17] C. SCHMITT, *La tirannia dei valori*, (1960), tr.it., 2008, p.46 ss.

[18] R. SMEND, *Costituzione e diritto costituzionale*, (1928), tr. It., Giuffré, Milano, 1988, p. 177 ss.

ne fanno un'unità politica che si contrappone a chi non li accetta e pratica quelli che alla luce dei primi sono dei "non valori".

Quando la giurisprudenza parla del valore della *rule of law* dà di quest'ultima un'interpretazione sostanzialistica. Essa ricomprende non solo la necessità che l'esercizio dei poteri pubblici e ogni limitazione dei diritti siano fondati sulla legge, ma anche che la legge sia chiara e le sue conseguenze prevedibili e che non sia retroattiva, nonché il diritto dei privati a disporre di un ricorso effettivo, l'indipendenza dei giudici e il pluralismo effettivo dei mezzi di informazione. Democrazia e *rule of law* sono considerati non solamente compatibili, ma lo Stato di diritto è visto come una condizione della democrazia. Questo valore e i principi in cui si concretizza si oppongono a chi vuole rimanere al potere ad ogni costo, con la conseguenza che – come si ricava dalla sentenza *Repubblika* – le tendenze autoritarie non potranno in nessun caso essere tollerate.

L'Unione, però, non si fonda solamente sui valori della democrazia e dello Stato di diritto ma, come si ricava dalla giurisprudenza, su tutti quelli menzionati dall'art. 2 TUE. Quest'ultimo com'è noto, afferma che l'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'eguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti alle minoranze. Si tratta dei valori comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra uomini e donne.

6. Una parola chiave: la solidarietà e NGEU

Tra i valori cui sempre più frequentemente si fa riferimento c'è quello della solidarietà. La solidarietà designa comunemente la coscienza di una comunità di interessi in seno a un gruppo sociale e porta i soggetti che lo costituiscono a condividere i vantaggi e gli oneri in maniera che è considerata equa e equilibrata. La solidarietà è scritta nel preambolo del Trattato UE, che riprende quanto già scritto nel Considerato I del Trattato di Roma. Nel preambolo, infatti, si fa menzione alla volontà di "approfondire la solidarietà tra i loro popoli, nel rispetto della loro storia, della loro cultura e delle loro tradizioni".

Ma la solidarietà tra gli Stati e i popoli europei ha avuto non poche difficoltà a essere innalzata come una delle "parole d'ordine" dell'Unione, com'è stato evidente in occasione della crisi finanziaria del 2008-2011. In tale situazione, al contrario, la preoccupazione prevalente è stata sintetizzata nell'espressione "azzardo morale" di alcuni Paesi e gli interventi si sono svolti sotto l'insegna di un'altra parola d'ordine, quella di "austerità".

La reazione europea alla pandemia ha adottato un altro linguaggio.

Nel corso della crisi dovuta alla pandemia, la prima affermazione della solidarietà finanziaria si è avuta con il regolamento (EU) 2020/672 del Consiglio del 19 maggio 2020, che ha istituito uno strumento europeo di sostegno temporaneo per attenuare i rischi di disoccupazione (SURE). Il Consiglio ha messo in piedi questo strumento con l'obiettivo di "permettere all'Unione di portare una risposta coordinata, rapida e efficace alla crisi nel mercato del lavoro, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri". Lo strumento permette di finanziare prestiti agli

Stati membri, per un ammontare che supera i 100 miliardi di euro, con risorse ottenute dall'UE tramite l'emissione di titoli di debito europeo. La base legale del regolamento è stata rinvenuta nell'art. 122 TFEU – al contrario del ESM che si fondava sull'art. 136 – il cui paragrafo 1 stabilisce che il Consiglio può decidere, "in uno spirito di solidarietà tra Stati membri", le misure appropriate alla situazione economica, in particolare se delle gravi difficoltà riguardano l'approvvigionamento di certi prodotti, in particolare nel settore dell'energia.

Poi c'è stato NGEU, che costituisce – secondo l'espressione usata da Koen Lenaerts e Stanilslas Adam – una "tappa storica" nella realizzazione della solidarietà finanziaria.[19] I membri del Consiglio europeo hanno raggiunto l'accordo il 21 luglio 2020 sul Piano di rilancio NGEU, che mette a disposizione degli Stati 750 miliardi di euro sotto forma di grants (390 miliardi) e di loans (360) durante il periodo 2021-2026 (più precisamente gli impegni giuridici devono essere contratti entro il 31 dicembre 2023 e i pagamenti effettuati entro il 31 dicembre 2026). Il comunicato stampa che è seguito a questo storico Consiglio europeo fa riferimento alla necessità di rafforzare la solidarietà tra gli Stati per fronteggiare la pandemia, attraverso uno sforzo comune senza precedenti e secondo un nuovo approccio che favorisca la convergenza, la resilienza e la trasformazione in seno all'EU. Per raccogliere le risorse finanziarie necessarie la UE emette propri titoli di debito pubblico, cioè si finanzia nei mercati internazionali a condizioni molto vantaggiose dove la UE beneficia di un tripla A, sicuramente più vantaggiose di quelle di numerosi Stati membri.Non si è trattato di un *Hamiltonian moment*, perché non sono stati europeizzati i debiti degli Stati membri. Nondimeno il piano di rilancio europeo con i suoi ingenti trasferimenti a favore degli Stati, secondo i loro differenti bisogni, è finanziato con debito europeo e per rimborsare questo debito gli Stati potranno essere chiamati a versare contributi aggiuntivi al bilancio dell'UE indipendentemente dalla quantità di risorse che hanno ottenuto grazie a NGEU. In questo modo si introduce una solidarietà finanziaria che è molto più accentuata rispetto a quella introdotta dopo la crisi del 2008-2011. Anche perché se l'erogazione dei fondi è condizionata dagli impegni presi da ciascuno Stato con il PNRR, a differenza dell'ESM la condizionalità non è finalizzata a garantire la sostenibilità delle finanze pubbliche, ma a realizzare la ripresa, a rendere le economie degli Stati membri resilienti e a realizzare obiettivi occupazionali e sociali.

7. La politica dell'energia: dal linguaggio del mercato al linguaggio della geopolitica

Il mutamento del linguaggio è ancora più marcato quando si passa ad esaminare l'approccio europeo all'energia e al gas. Tradizionalmente l'Unione si è occupata dell'energia e del gas nell'ottica del mercato interno dell'energia. I pacchetti di direttive che si sono succeduti si sono concentrati sulla creazione di un mercato europeo, superando le frammentazioni nazionali, che si aprisse davvero alla concorrenza, superando il predominio dei monopolisti na-

[19] K. LENAERTS, S. ADAM, *La solidarité, valeur commune aux états membres et principe fédératif de l'Union européenne*, Parigi, Bruylant, pag. 405.

zionali verticalmente integrati, e che tutelasse i consumatori. Molto è stato fatto in questa direzione e per quasi due decenni i prezzi pagati dagli utenti finali sono stati contenuti. In questa materia l'Unione ha usato il linguaggio del mercato a cui successivamente si è aggiunto un nuovo linguaggio, quello del contrasto al cambiamento climatico e della sostenibilità. Anche se storicamente le politiche energetiche sono quelle più strettamente legate alla geopolitica l'Unione ha sempre evitato di parlarne.

Nel dicembre 2019, la Commissione europea ha introdotto l'*European Green Deal*, un ambizioso pacchetto di interventi regolatori e di sussidi volto a rendere l'economia dell'Unione europea sostenibile dal punto di vista ambientale. L'obiettivo è raggiungere la neutralità climatica entro il 2050 e trasformare la transizione in un'opportunità economica e industriale per l'Europa. Il *Green Deal* è un tentativo di trasformare l'economia europea e i modelli di consumo europei. Tuttavia – come hanno osservato subito dopo la sua approvazione da M. Leonard, J.Pisani-Ferry, J. Shapiro, S. Tagliapietra e G. Wolff[20] - poiché esso implica una revisione fondamentale del sistema energetico europeo e poiché occupa un posto così importante nell'agenda politica dell'UE, cambierà anche le relazioni tra l'UE e i Paesi vicini e ridefinirà le priorità politiche globali dell'Europa. Si tratta quindi di uno sviluppo di politica estera con profonde conseguenze geopolitiche.

In primo luogo, un cambiamento strutturale così radicale va a modificare – già prima della guerra in Ucraina - le modalità di commercio e di investimento dell'Europa. Nel 2019 l'UE ha importato prodotti energetici per un valore di oltre 320 miliardi di euro e più del 60% delle importazioni dell'UE dalla Russia era costituito da prodotti energetici. Una riduzione massiccia di questo flusso avrebbe comunque ristrutturato le relazioni dell'UE con i principali fornitori di energia. Paesi come la Russia, l'Algeria e la Norvegia sarebbero stati in definitiva privati del loro principale mercato di esportazione. Inevitabilmente, l'uscita dell'Europa dalla dipendenza dai combustibili fossili si ripercuote negativamente su una serie di partner regionali e può destabilizzarli economicamente e politicamente.

In secondo luogo, un'Europa più verde dipenderà maggiormente dalle importazioni di prodotti e materie prime che servono come input per l'energia pulita e le tecnologie pulite. Ad esempio, gli elementi di terre rare, di cui la Cina è il maggior produttore, sono essenziali per la produzione di batterie. Inoltre, l'Europa potrebbe rimanere un importante importatore netto di energia, ma questa dovrà essere verde, come l'idrogeno verde prodotto in zone del mondo ricche di sole.

In terzo luogo, il *Green Deal* avrà un impatto sulla competitività internazionale dell'Europa. Se le imprese europee si fanno carico di costi legati alla regolamentazione che i loro concorrenti stranieri non sostengono, diventeranno meno competitive sia a livello nazionale che all'estero. E se l'UE tenta di limitare questa perdita e di evitare la rilocalizzazione delle emissioni di carbonio imponendo tariffe sulle importazioni ricche di carbonio, rischia di essere accusata di distorsione del commercio internazionale. Questo potrebbe portare ad attriti con i

[20] M. LEONARD, J. PISANI-FERRY, J. SHAPIRO, S. TAGLIAPIETRA, G. WOLF, (2021) '*The geopolitics of the European Green Deal*', Policy Contribution 04/2021, Bruegel.

principali partner commerciali, in particolare quelli ad alta intensità di carbonio, se questi considerano un meccanismo di aggiustamento delle frontiere per il carbonio come una barriera commerciale illegale.

Ma soprattutto, il *Green Deal* è una politica estera perché il cambiamento climatico è un problema globale. Una transizione dal carbonio che si concentri solo sull'Europa non farebbe molto per mitigare il riscaldamento globale, dato che l'Europa rappresenta meno del 10% delle emissioni globali di gas serra. Peggio ancora, se il *Green Deal* si limita a spostare le emissioni di gas serra dell'Europa verso i suoi partner commerciali, non avrà alcun impatto sul cambiamento climatico. Anche solo per questo motivo, è necessario che l'UE spinga molto per ottenere accordi multilaterali ambiziosi e vincolanti sul contenimento del riscaldamento globale e che subordini alcuni dei suoi altri obiettivi a questa priorità assoluta.

L'European Green Deal ha quindi fortissime implicazioni geopolitiche e di politica estera e la sua attuazione avrebbe messo comunque a dura prova i rapporti con la Russia. Di questo però nei documenti ufficiali non si parlava. La svolta nell'atteggiamento dell'Unione in campo energetico si ha dopo la guerra in Ucraina e la decisione della Russia di rispondere alle sanzioni economiche e al sostegno militare alla Crimea, riducendo prima e bloccando poi le esportazioni di gas verso gli Stati membri dell'Unione, dando così origine ad una grave crisi energetica dovute alla carenza dell'offerta (gran parte dell'energia prodotta in Paesi come l'Italia e la Germania utilizza come risorsa il gas), che ha fatto innalzare i prezzi dell'energia e alimentato un'elevata l'inflazione.

Molto si è dibattuto e si dibatte sulla risposta europea alla crisi energetica, se essa sia tardiva, se gli egoismi nazionali stiano riprendendo il sopravvento sulla solidarietà, sulle misure tecniche da adottare. Ai fini dell'analisi che si sta svolgendo, però, è sufficiente osservare come il linguaggio dell'Unione sull'energia abbandona il terreno privilegiato dell'economia e del suo diritto per sottolineare l'interdipendenza tra energia e geopolitica.

L'8 marzo 2022, la Commissione ha chiesto una rapida eliminazione dei combustibili fossili russi e un'accelerazione del *Green Deal* europeo nella sua comunicazione *REPowerEU: Azione comune europea per un'energia più accessibile, sicura e sostenibile*. Poco dopo, in occasione del Consiglio europeo del 24 e 25 marzo 2022, i leader hanno deciso che l'Unione europea eliminerà completamente la sua dipendenza dalle importazioni di gas, petrolio e carbone dalla Russia il prima possibile e hanno chiesto alla Commissione europea di sviluppare un piano completo e ambizioso entro la fine di maggio 2022. Questa richiesta è stata soddisfatta con la presentazione del piano *REPowerEU*. Esso mira a ridurre rapidamente la dipendenza dai combustibili fossili russi, accelerando la transizione verde e unendo le forze per realizzare un sistema energetico più resiliente e una vera Unione dell'energia. Partendo dal pacchetto di proposte *Fit for 55* e completando le azioni sulla sicurezza dell'approvvigionamento e sullo stoccaggio dell'energia, i principali filoni d'azione del piano sono: risparmiare energia promuovendo l'efficienza energetica e migliorando la preparazione; diversificare le forniture energetiche; sostituire rapidamente i combustibili fossili accelerando la transizione energetica pulita dell'Europa e combinando in modo intelligente investimenti e riforme.

Il piano si concretizza in una serie di atti legislativi, come la proposta di regolamento approvata dal Consiglio nell'ottobre 2022 che, per massimizzare la complementarietà, la coerenza e l'uniformità delle politiche e delle azioni intraprese dall'Unione e dagli Stati membri dirette a promuovere l'indipendenza e la sicurezza dell'approvvigionamento energetico dell'Unione, propone riforme e investimenti legati all'energia, stabilisce che essi devono essere definiti in un apposito "capitolo REPowerEU" dei piani di ripresa e resilienza.

Il mutamento di linguaggio tocca anche i settori più tradizionali dell'Unione dove dominava il linguaggio del mercato e del suo diritto. Pensiamo alle concentrazioni di imprese, un campo proprio del diritto della concorrenza dell'Unione che applica le regole volte ad assicurare mercati concorrenziali con l'obiettivo di perseguire il "benessere del consumatore". Ora il linguaggio della concorrenza si confronta e si mescola con quello della sicurezza, introdotto dal regolamento del 2019 sul controllo degli investimenti esteri.[21]

8. Il mutamento del linguaggio come espressione di una trasformazione dell'identità europea e come strumento per orientare il futuro: verso un'Unione più "politica"?

In pochi anni si è realizzato un mutamento importante del linguaggio delle istituzioni europee. Nuove espressioni e nuove parole d'ordine si affermano mentre altre parole cambiano di significato. La Comunità economica europea, le Comunità, e poi l'Unione storicamente si sono rappresentate e hanno agito essenzialmente come una macchina giuridica che adotta il linguaggio del diritto. La "neutralizzazione", in termini schmittiani, ha connotato la vicenda europea.[22] La disputa giuridica sovente ha preso il posto del conflitto politico. Il dibattito che segue il linguaggio del diritto difficilmente può attrarre l'opinione pubblica e questo può concorrere a spiegare la debolezza della sfera pubblica europea. Ma giunti al livello attuale dell'integrazione giuridica, possiamo continuare a fare a meno di un'Unione più "politica"?.

Al di là dei significati che intendiamo dare al concetto di politico, difficilmente non possiamo convenire sul suo carattere conflittuale e divisivo, rispetto a interessi e rispetto a valori confliggenti, sul piano esterno delle relazioni internazionali e sul piano interno della politica democratica, insieme al bisogno di tradurre il conflitto in ordine. Conflitto che, sul piano interno, per non avere effetti disgreganti richiede comunque una base di valori condivisi e l'individuazione di alcuni interessi generali, una solidarietà effettiva tra le parti, mentre sul piano esterno è necessaria la tutela di fondamentali interessi strategici, senza la quale, soprattutto in un "mondo di carnivori geopolitici", la stessa sopravvivenza dell'ordine politico interno è minacciata. Conflitto che, per produrre ordine, non sempre può essere risolto attraverso le tecniche del diritto ma impone l'adozione di una scelta, cioè di una decisione politica.

Il mutamento del linguaggio su cui ci siamo – certamente in maniera molto veloce e un po' asistematica – soffermati racconta di un processo di trasformazione dell'identità dell'Unione, della spinta – schematizzando al massimo – a passare dalla macchina giuridica

[21] G. NAPOLITANO, *Foreign Direct Investment Screening*, Bologna, Il Mulino, 2019, p.9 ss.
[22] C. SCHMITT, *Il custode della costituzione*, (1931), tr. It., Milano, Giuffrè, 1981, p.154 ss.

all'Unione politica. Certamente il giurista è consapevole delle deficienze, dei limiti, degli ostacoli che si frappongono a raggiungere quest'identità più politica dell'Unione. Tra le tante cose è sufficiente pensare al principio dell'unanimità che connota la politica estera e di sicurezza comune, che ostacola l'affermazione dell'Unione come attore geopolitico. Ma il mutamento delle parole non è solo la spia di un cambiamento culturale, ossia nel nostro caso di una nuova identità dell'Unione sia pure in fieri, ma è anche un modo per agire sul mondo, per orientarne gli sviluppi, per favorire insomma la concretizzazione dell'idea di un'Unione più politica.

Ancora sono molto incerti gli sviluppi futuri, e bisognerà vedere se il mutamento del linguaggio, su cui mi sono soffermato, per concretizzarsi in uno stabile mutamento della realtà istituzionale avrà bisogno semplicemente di nuove interpretazioni dei Trattati, di atti di diritto derivato, di coerenti scelte politiche, oppure se sarà necessario avviare un processo formale di revisione dei Trattati. Egualmente occorrerà interrogarci su come l'accentuazione del profilo politico dell'identità europea non vada a scapito del profilo giuridico dell'integrazione radicata nei valori dello Stato di diritto. Così come bisognerà vedere se il mutamento cui si è fatto riferimento riguarda solamente le élite europee e la rappresentazione che esse danno di sé stesse, oppure se si tratta di un mutamento che potrà radicarsi nei popoli europei, cogliendo lo *Zeitgeist* che sembra essere quello di un "ritorno a Hobbes", cioè di una richiesta di sicurezza in un mondo sempre meno confortevole.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Gianmario Demuro*

IDENTITÀ LINGUISTICA E FORMA DI STATO**

LINGUISTIC IDENTITY AND FORM OF STATE

Se una parola confina con me, la lascio fare".
Ingeborg Bachmann, La Boemia, 1964

Sommario: 1. Lingua e identità nazionale. – 2. Stato e identità linguistica. – 3. Costituzione e identità linguistica. – 4. L'identità linguistica nella giurisprudenza della Corte costituzionale. – 5. Conclusioni. Identità linguistica e inclusione nello Stato.

1. Lingua e identità nazionale

La relazione tra la lingua e la forma dello Stato può essere valutata secondo la prospettiva storica dei fattori culturali che hanno determinato l'affermarsi della italofonia o, viceversa, secondo la medesima prospettiva storica che si concentra sul ruolo caratterizzante della unità statuale e nazionale. Nell'introdurre i lavori intendiamo principiare dalla storia della lingua, che privilegia un approccio pluralistico alla progressiva italianizzazione, determinato dalla lenta affermazione della identità linguistica italiana sulle preesistenti identità linguistiche regionali[1]. Una storia, questa, dei fattori che hanno portato l'italiano a diventare la lingua degli italiani; fattori diversi che confluiranno *nella* forma dello Stato solamente a partire dal 1861 con la realizzazione dell'Unità di Italia[2].

---

* Ordinario di Diritto Costituzionale presso l'Università degli Studi di Cagliari.

** Relazione al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

[1] Per tutti v. *L'italiano nelle regioni. Lingua nazionale e identità regionali*, F. BRUNI (a cura di), Utet, Torino, 1992, XIX, che sin dall'introduzione dichiara che "vuole concentrarsi sulla storia della lingua nazionale, e nello stesso tempo evitare di guardarla da un punto di osservazione unico, che non potrebbe essere diverso dalla Toscana o più precisamente da Firenze".

[2] Su tutte le fasi costituzionali di costruzione dell'unità d'Italia, cfr. C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, Laterza, 2002.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

Come vedremo in seguito, i fattori di consolidamento della identità linguistica sono molteplici e non tutti riconducibili alla forma che lo Stato ha intrapreso. Non a caso tutti gli storici della lingua sottolineano, anzitutto, il ruolo svolto dalla cultura per il progressivo consolidarsi della lingua; nel contempo, anche nella retorica ottocentesca che colllega la lingua alla nazione, non si tiene conto del fatto che "l'aderire a una medesima tradizione linguistica trascese i confini della comunicazione e della letteratura e acquistò valore concretamente politico come segno e simbolo di unità nazionale"[3].

La storia linguistica italiana dimostra, sin dalle premesse, che la lingua diventerà solamente in seguito l'elemento caratterizzante della scelta di darsi una forma statale e che al consolidamento del "primato della lingua che dal Rinascimento s'era cominciato a dire italiana contribuiva" anche "l'esiguità delle isole e penisole linguistiche alloglotte"[4].

La lingua nasce così caratterizzata da un policentrismo dialettale e l'approdo non sarà dissimile da altri paesi europei perché "l'Italia moderna" apparterrà "a quei paesi in cui, come in Germania e in Francia, tutti i cittadini intendono la lingua nazionale"[5].

Il dato sottolineato con chiarezza nella storia linguistica è, in sintesi, che quasi tutta l'Italia è periferica e l'italiano si è affermato per il proprio prestigio in un contesto policentrico e non ancora unitario. Il toscano-fiorentino si è, infatti, diffuso senza imperio e la lingua scritta era già presente da molti secoli e, secondo i relatori del convegno celebrativo del 2011 organizzato dalla Presidenza della Repubblica sulla *Lingua italiana fattore portante della identità nazionale*, è proprio a partire dall'Unità d'Italia che vi sarà una spinta verso l'alfabetizzazione con un passaggio dall'italiano usato dai pochi all'italiano parlato dai molti[6]. Ma sino ad allora, come scrive il De Mauro, "per secoli la lingua italiana, unica tra le lingue nazionali dell'Europa moderna, ha vissuto soltanto… come lingua di dotti"; tanto che "negli anni dell'unificazione nazionale, erano poco più di seicentomila su una popolazione che aveva superato i 25 milioni di individui: a mala pena…il 2,5 %" a parlarla[7].

In sintesi, "la lingua italiana è una lingua di matrice letteraria che fin dal Rinascimento tuttavia è stata capace di assumere in tutta Italia (e progressivamente in modo sempre più sicuro) quelle funzioni civili che Dante già individua nel *De vulgari eloquentia*: una lingua resa bella dall'arte e capace al tempo stesso di dare luce agli scrittori che la usano, una lingua aulica, degna della reggia, cioè della politica e quindi strumento fondamentale della convivenza di un popolo, una lingua curiale, degna dell'alto, tribunale, cioè dell'amministrazione della giustizia e una lingua cardinale, il cardine intorno a cui avrebbero dovuto ruotare tutte le altre lingue d'Italia, dialetti e lingue di minoranza*…una lingua tetto*"[8].

Una lingua, dunque, *non imposta ma proposta* che viene usata in maniera progressiva e che vede la sua diffusione proprio a partire dalla unificazione politica. L'Unità statuale del

---

[3] T. De Mauro, *Storia linguistica della Italia unita,* Laterza, Bari, 1986, p. 4.
[4] T. De Mauro, *op. ult. cit.*, p. 9.
[5] T. De Mauro, *op. ult. cit.*, p. 12.
[6] Presidenza della Repubblica sulla *Lingua italiana fattore portante della identità nazionale*, Società Dante Alighieri, 2011.
[7] T. De Mauro, *op. ult. cit.*, p. 27 e p. 43.
[8] Secondo la definizione di N. Maraschio, *Passato, presente e futuro della lingua* nazionale, in *Presidenza della Repubblica*, *op. ult. cit.*, p. 12.

Paese fu, pertanto, uno dei presupposti che, insieme ad altri, portarono alla diffusione della lingua. Come è stato con efficacia scritto, infatti, "prima sono stati fissati i confini dello Stato nazionale e solo successivamente la lingua nazionale li ha raggiunti, saturando lo spazio di espansione da essi istituito"[9].

Con forza, tra gli storici della lingua, il De Mauro sottolinea che vi sono stati più attori della diffusione della lingua unificata: "l'obbligo scolastico, le migrazioni interne verso le città, la partecipazione alle associazioni politiche e sindacali, la diffusione del messaggio televisivo". L'emigrazione verso le città e l'estensione dell'obbligo scolastico saranno fattori determinanti per la diffusione capillare della lingua. Così come l'urbanesimo -che è conseguenza della industrializzazione- ha favorito "l'osmosi di popolazione che ad esso in genere si connette, ma anche per il fatto che vi si concentrano in misura molto elevata gli organi periferici o centrali dello stato, le scuole, gli istituti pubblici e privati di cultura ...ossia tutte quelle entità che… hanno propalato in Italia la lingua nazionale"[10].

In tutto questo è stata la scuola, insieme alla burocrazia e all'esercito- organizzazioni che lo stato-apparato costruisce dandosi una forma- a contribuire in maniera decisiva all'affermazione della italofonia[11].

In sintesi, appare vero che "l'Italia resta policentrica" dal punto di vista linguistico, con una diffusione dell'italiano che è avvenuta pacificamente dando una immagine del tutto diversa da quella, spesso accreditata, di una nazione frammentata e dal localismo esasperato[12].

L'italiano è, prima di tutto, una lingua culturale che cresce -anche al di fuori dei confini nazionali-pur essendo al suo esordio una "lingua di minoranza" [13] come, d'altronde, tutte le lingue "nazionali" che partono minoritarie e si espandono sul territorio. Anche chi privilegia *lo sguardo esterno* scrive che "fuori dall'Italia tra le storiografie europee e oltre, l'Italia è piuttosto il luogo dei *topoi* culturali e di diversi passaggi imprescindibili della Storia europea e mondiale (Rinascimento, fascismo). Non si parla di essa come di una regione storica di Europa". Anche in questa prospettiva, come in quella linguistica, "l'entità morale e culturale sovrasta la territorialità *e* l'Italia è una espressione di arte e cultura…prigioniera della propria astrazione"[14].

L'italiano si diffonde così, in Italia e all'estero, a partire dalla cultura e le "varietà regionali dell'italiano" permangono; così come resistono le altre lingue minoritarie senza mettere in crisi l'italofonia anche se, con riferimento alle minoranze linguistiche, "a cavallo tra ottocento e novecento la politica linguistica messa in atto dal Regno d'Italia entrò spesso in attrito con le tradizioni alloglotte"[15].

---

[9] I. PUTZU, *Lingua e letteratura nella formazione degli stati nazionali in Europa e nel Mediterraneo: aspetti di quadro*, in I. PUTZU, G. MAZZON (a cura di), *Lingue, letterature, nazioni. Centri e periferie tra Europa e Mediterraneo*, Milano, 2012, p. 34.

[10] T. DE MAURO, *op. ult. cit.*, p. 79.

[11] T. DE MAURO, *op. ult. cit.*, p.105 e pp. 127 e 137.

[12] L. SERIANNI, *La lingua italiana nel mondo,* in *Presidenza della Repubblica*, *op. ult. cit.*, p. 5.

[13] L'espressione è di A. STUSSI, *Lingua, dialetto e letteratura*, in *Storia di Italia*, 1, Einaudi, 1972, p. 679.

[14] A. BASCIANI, E. IVETIC, *Italia e Balcani. Storia di una prossimità*, Il Mulino, 2021, p. 11.

[15] C. MARAZZINI, *Breve storia della questione della lingua*, Roma, 2018, p. 104.

2. Stato e identità linguistica

Abbiamo scritto nel paragrafo precedente che la storia dell'italiano è, allo stesso tempo, unitaria e policentrica. Con la lente dello storico della lingua abbiamo potuto constatare che il rapporto tra la lingua e lo Stato nazionale è stato molto diverso in Europa e ha accompagnato la formazione degli stati nazionali nel superamento dell'uso del cosmopolitico latino medievale: appare così chiaro che la "storia linguistica di paesi come Germania e Italia, a lungo privi di proprie unitarie organizzazioni statali, che tuttavia sentirono, per quanto concerne la formazione di una coscienza nazionale e l'adozione di una lingua comune specifica della nazione, l'influenza del sorgere di stati nazionali in Francia e Spagna"[16] ; in particolare in Spagna, con la coppia lingua-impero, e in Francia con il francese e la francofonia che impone "il primato del francese"[17] e il francese che diventa *nazionale* in quanto lingua parlata dalle *élites*[18].

L'Italia, invece, viene descritta mediante un paradosso: "in Italia si è avuto uno Stato prima che una Nazione;… lo Stato è servito proprio a costruire la Nazione;… lo Stato è nato debole proprio per l'assenza di una nazione"[19]. La debole nazionalità dell'Italia è descritta con una immagine: *l'Italia è più archetipo che nazione* e, quindi, anche la lingua è parte di una dimensione archetipica, non legata però al concetto di nazione né a quello di Stato[20].

In questo senso siamo d'accordo, approfondendo il tema della lingua, con chi sostiene che "in Italia, la nazione culturale, nacque prima della nazione politica e dello stato nazionale"[21].

Ora il tema di fondo che intendo affrontare in questa relazione è se l'italofonia si sia affermata anche grazie alla azione, o meglio alla forma, dello Stato e se l'identità linguistica si sia rafforzata nell'eguaglianza repubblicana.

Sappiamo che la cd. "questione nazionale" è stata rimessa in discussione proprio dal "collasso dello Stato" dell'8 settembre del 43 e che la "fine dello Stato nazionale" [22] non ha certamente portato con sé la fine della identità linguistica, ma ha posto basi diverse per un

---

[16] T. De Mauro, *op. ult. cit.*, p. 273. M. Pala, *Comunità letterarie immaginate. Osservazioni sulla dialettica fra nazione e letteratura*, in I. Putzu, G. Mazzon (a cura di), *Lingue, letterature, nazioni. Centri e periferie tra Europa e Mediterraneo*, Milano, 2012, p. 61, che sottolinea che "per ciò che concerne i grandi Stati nazionali europei, è infatti assodato che essa diventi in primo luogo l'elemento caratterizzante una certa élite, la quale se serve solo in un secondo momento per affermare e diffondere un sistema amministrativo la cui efficacia dipende in gran parte dal prestigio sociale della lingua in questione".

[17] Sul punto, C. Marazzini, *Breve storia della questione della lingua*, Roma, 2018, p. 66.

[18] I. Putzu, *Lingua e letteratura nella formazione degli stati nazionali in Europa e nel Mediterraneo: aspetti di quadro*, in I. Putzu, G. Mazzon (a cura di), *Lingue, letterature, nazioni. Centri e periferie tra Europa e Mediterraneo*, Milano, 2012, p. 25: "il potere centrale assolutistico aveva interesse a promuovere l'impiego di una unica lingua per la comunicazione tra le strutture dello stato fin nelle sue diramazioni periferiche".

[19] S. Cassese, *Governare gli italiani. Storia dello Stato*, Il Mulino, 2014, p. 62, che a p. 339 parla di "un limitato uso della lingua comune".

[20] G. Ceronetti, *Un viaggio in Italia*, Einaudi, 1983, pp. 283-284.

[21] I. Putzu, *op. ult. cit.*, p. 31.

[22] F. Traniello, *Sulla definizione della resistenza come "secondo risorgimento"*, in C. Franceschini, S. Guerrieri, G. Monina (a cura di)*, Le idee costituzionali della resistenza,* Roma, 1995*,* p. 21 e spec. 37.

costituzionalismo che poteva indicare, anche rispetto alla lingua, una base non fragile come quella che veniva rappresentata nella nazione ottocentesca travolta dal fascismo[23].

La nostra Costituzione, infatti, persegue "l'obbiettivo della eguaglianza sostanziale" nel dare la *forma di Stato*[24]al paese distrutto dal fascismo e il nuovo Stato scriverà le regole per l'ulteriore diffusione della lingua, partendo però da una identità linguistica data per presupposta. L'accostamento tra l'identità linguistica e la nazione è, dunque, possibile solamente a partire dal fatto condiviso che "la nazione è unità profonda che precede lo Stato e che deriva da caratteri comuni: la lingua, la religione, l'etnia, il suolo"[25].

La lingua ha, certamente, preceduto la formazione sia della nazione che dello Stato in Italia ma le cose cambiano quando muta la prospettiva costituzionale di uno Stato innervato dalla costituzione rigida che persegue l'obbiettivo della eguaglianza sostanziale e pretende di regolare la società "in sintonia con i valori sociali fondamentali …che non possono ignorare la realtà delle tante diseguaglianze…che sono chiamati ad incidere su di esse attraverso operazioni redistributive"[26].

Pertanto, è "il ricchissimo ventaglio di valori e principi che nella prima parte della Costituzione" a fissare "l'essenza della forma di Stato italiana"[27]; la forma di Stato in *senso sostanziale* rende, infatti, realizzabile l'insieme dei principi e dei valori costituzionali e che determinano *come* l'obbiettivo dell'eguaglianza sostanziale potrà essere raggiunto anche nella individuazione e nel riparto delle funzioni "tra centro e periferia"[28].

La chiave assiologica dell'eguaglianza è quella che modella la forma di Stato come relazione tra il potere e il cittadino[29], allo stesso tempo, ne definisce l'identità simbolica dando una immagine di sé: come "lotta contro le diseguaglianze, la coesione sociale, l'anelito al pieno sviluppo della persona umana fanno parte della nostra identità costituzionale: una identità aperta al futuro e, potremmo dire alla speranza"[30].

La forma dello Stato e la lingua sono indissolubilmente legate dal fatto che la lingua preesiste alla formazione dello Stato e, così come "i fatti urbani *sono* la costruzione della città"[31], la "base della comunità linguistica" è determinata dalla condivisione sociale[32]. Allo stesso tempo la lingua è strumento di integrazione così come la forma dello Stato persegue l'effettività dell'eguaglianza sostanziale possiamo ritenere che il principio di eguaglianza for-

---

[23] Su questi temi cfr. S. SATTA, *Lettere a Piero Calamandrei. 1939-1956*, in A. GUISO, C.F. CASULA (a cura di), il Mulino 2021.

[24] F. CORTESE, *Un check up per il regionalismo italiano*, in *Le relazioni fra autonomie speciali e regioni ordinarie in un contesto di centralismo asimmetrico. La complessità di una dialettica (1970-2020)*, Napoli, 2022, p. 13.

[25] P. SCOPPOLA, *Educazione alla cittadinanza e costruzione dell'identità nazionale*, in C. FRANCESCHINI, S. GUERRIERI, G. MONINA (a cura di)*, Le idee costituzionali della resistenza,* Roma, 1995*,* p. 21 e spec. 37.

[26] C. BUZZACCHI, *Reddito e costituzione. La cifra smarrita*, Milano, 2022, p. 13.

[27] C. BUZZACCHI, *op. ult.cit.*, p. 24.

[28] Per la concezione sostanziale della forma di Stato cfr. L. VIOLINI, *Una forma di Stato a regionalismo differenziato? Percorsi e argomenti per l'attuazione dell'art. 116,* Torino, 2021, XV e spec. p. 28.

[29] P. CARETTI, *Lingua e costituzione,* in *Rivista Aic*, 2, 2014, p. 2.

[30] Così T. GROPPI, *Oltre le gerarchie. In difesa del costituzionalismo sociale,* Laterza, Bari, 2021, p. 90.

[31] A. ROSSI, *L'architettura della città*, Milano, 1995, p. 212.

[32] C. MARAZZINI, *Breve storia della questione della lingua*, Roma, 2018, p. 71.

male previsto dal primo comma dell'art. 3 della Costituzione stia in *equilibrio* con il riconoscimento delle minoranze linguistiche di cui all'art. 6 della nostra Carta fondamentale; potremmo definirla una *diversità eguale*[33] .

3. Costituzione e identità linguistica

La forma dello Stato assume, così, in Costituzione un significato diverso a seconda che si privilegi il rapporto *verticale* tra governanti e governati, tra coloro che "sono dotati di potestà di imperio e la società civile"[34] o il rapporto *orizzontale* tra centro e periferia che è anche definito *tipo* di Stato secondo la prospettiva secondo la quale Mortati configurava il rapporto tra cittadini e territorio[35]. Nel tema che ci occupa, la forma di Stato-intesa come "insieme dei principi e dei valori a cui lo Stato ispira la sua azione[36]- nel formante egualitario ci aiuta a capire se il riconoscimento del pluralismo linguistico-necessaria premessa per il riconoscimento della centralità della persona e delle formazioni sociali - possa essere declinato in modo diverso nello Stato composto e nello Stato unitario; o se, nella prospettiva *à la* Crisafulli del rapporto tra autorità e libertà, alla fine sarà influente nella costruzione della identità linguistica la forma di Stato in senso territoriale[37].

La dimensione costituzionale, piuttosto che la forma di Stato, stabilisce infatti il divieto di una qualunque discriminazione fondata sulla lingua e cioè che parlare una lingua diversa da quella parlata dalla maggioranza degli italiani possa mai giustificare una discriminazione. Nell'articolo 3 comma 1, Cost., infatti ognuno *è eguale* nella propria lingua e non può essere discriminato su base linguistica; nell'art. 6 della nostra Costituzione il riconoscimento della diversità linguistica è l'inveramento della centralità della persona umana di cui all'art. 2 ma, anche, la specificazione dell'eguaglianza in senso formale di cui all'art. 3, comma 1 Cost[38].

In sintesi, il formante statale può tendere alla unità linguistica, mentre la diversità è tutelata dal costituzionalismo della democrazia pluralistica che ha come scopo quello di mantenere l'unità nella pluralità dei diritti linguistici[39].

---

[33]Sulle comunità che "ancora oggi …parlano lingue diverse dall'italiano standard cfr. P. SEGATTI-S. GUGLIELMI, *Identità regionali e varietà linguistiche: Friuli-Venezia Giulia e Sardegna*, Voce Treccani *online*, 2015, p. 288. In argomento cfr. anche L. BUFFONI, *Le minoranze e il pluralismo. Un malinteso,* in *Dir. Pubbl.* 2018, p. 300, che sottolinea come l'italiano sia la "lingua della sovranità".

[34] R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2021, p. 33.

[35] C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico,* Padova, Vol.1, 1976, p. 134.

[36] R. BIN, G. PITRUZZELLA, *op. loc. ult. cit.*

[37] V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale. Vol. 1: Introduzione di diritto costituzionale italiano.* Cedam 2000, *passim.* Per la definizione di forma di Stato in senso territoriale cfr. R. BIFULCO, *Diritto* costituzionale, Giappichelli, 2022, p. 35; R. TONIATTI, *Pluralismo sostenibile e interesse nazionale all'identità linguistica posti a fondamento di un "nuovo modello di riparto delle competenze legislative fra Stato e Regioni*, in *Le Regioni,* 5/2009*,* pp. 1121-1149

[38] A. PIZZORUSSO, *Le minoranze nel diritto pubblico interno,* Giuffrè, Milano, 1967. A. PIZZORUSSO, *Articolo 6 della Costituzione,* in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1975. A. PIZZORUSSO*, Minoranze etnico-linguistiche,* in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXVI, Giuffrè, Milano, 1976. A. PIZZORUSSO, *Il pluralismo linguistico in Italia tra Stato nazionale e autonomie regionali,* Pacini ed., Pisa, 1975. A. PIZZORUSSO*, Minoranze e maggioranze,* Einaudi, Torino, 1993.

[39] In questa prospettiva v. G. POGGESCHI*, Diritti linguistici (la lingua come strumento del diritto e la lingua quale oggetto della regolamentazione giuridica*), in *Dig. Disc. Pubbl., Aggiornamento,* Torino, Utet, 2015, p. 115*.*

A tal proposito, la forma di Stato nella dimensione verticale potrebbe anche essere ininfluente e il riconoscimento di plurime identità linguistiche attenere, invece, alla dimensione personalista della Costituzione che riconosce e garantisce tutte le formazioni sociali in cui si svolge la personalità in ogni comunità, anche la più piccola[40].

Pertanto, ai nostri fini, l'obbiettivo della eguaglianza assegnato dalla forma dello Stato repubblicano è il suo perseguimento nella dimensione *orizzontale della forma di Stato*[41]; ed infatti il "concetto odierno di minoranza linguistica si definisce per antitesi a quello di lingua nazionale in quanto ormai lingua tetto del repertorio comunitario e lingua della maggioranza della nazione"[42].

In tal senso il policentrismo repubblicano non coincide con le minoranze linguistiche ma, pur nella divergenza tra regioni linguistiche e regioni amministrative, si registra al Nord la concentrazione delle minoranze linguistiche riconosciute e, paradossalmente, l'unica disposizione costituzionale che riconosce l'italiano come lingua ufficiale dello Stato è scritta nell'articolo 99 dello Statuto trentino. Anche il bilinguismo e trilinguismo sono riconosciuti da norme di rango costituzionale e proiettano la scelta del Costituente "per una concezione che potremmo definire civica della Nazione, nel senso che l'appartenenza alla Nazione non è fondata sul legame etnico che…rinvia in ultima istanza a legami di terra e di sangue, ma si identifica con la accettazione volontaria di dati valori civici e costituzionali della nostra comunità statale"[43].

La dimensione del nuovo Stato costituzionale policentrico non è affatto in contraddizione con la scelta di non prevedere l'ufficialità dell'italiano in Costituzione perché "il pensiero dei costituenti andava verosimilmente alle grandi minoranze etniche residenti sul suolo italiano, che erano state perseguitate o danneggiate dalla politica del fascismo. Nella Costituzione italiana, per contro, non vi è una sola parola a proposito della lingua italiana e della sua funzione nazionale"[44].

Come vedremo nel paragrafo successivo la Costituzione attribuisce alla Repubblica il compito di perseguire l'eguaglianza sostanziale ma, nelle minoranze linguistiche si mantiene nell'interpretazione corrente la distinzione tra minoranze riconosciute-protette e non riconosciute; mentre l'evoluzione interpretativa della forma dello Stato per le minoranze parrebbe muoversi verso il riconoscimento della persona con la sua identità anche linguistica[45].

---

[40] L. BUFFONI, *Le minoranze e il pluralismo. Un malinteso*, *cit.*, p. 277 nella dimensione del "pluralismo pre-politico".

[41] F. CORTESE, *Un check up per un regionalismo italiano*, in R. TONIATTI (a cura di), *Le relazioni tra autonomie speciali e regioni ordinarie in un contesto di centralismo asimmetrico. La complessità di una dialettica,* 2022, p. 12.

[42] I. PUTZU, *Lingua e letteratura nella formazione degli stati nazionali in Europa e nel Mediterraneo: aspetti di quadro*, in I. PUTZU, G. MAZZON (a cura di), *Lingue, letterature, nazioni. Centri e periferie tra Europa e Mediterraneo*, Milano, 2012, pp. 34 e 35.

[43] S. BARTOLE, *La nazione italiana e il patrimonio costituzionale europeo*, in S. BARTOLE, *Scritti scelti*, Jovene 2013, p. 765.

[44] C. MARAZZINI, *Breve storia della questione della lingua*, Roma, 2018, p. 111, che aggiunge "Nel 1947-48, forse, ogni affermazione in tal senso sarebbe sembrata superflua, più di quanto appaia oggi. In altre nazioni, però il problema è stato affrontato diversamente".

[45] V. PIERGIGLI, *Rileggendo l'opera di Alessandro Pizzorusso sulle minoranze linguistiche: le "nuove minoranze" tra identità e integrazione*, in *Nomos*, 2019.

La protezione costituzionale della ufficialità della lingua italiana che non viene, dunque, resa esplicita, ma si ricava *a contrariis* dall'art. 6 della Costituzione che, come ha scritto con chiarezza Bartole," benché sia palese la *ratio* protettiva ad essa sottostante, non si può certo dire che questa disposizione offra indicazioni molto precise e puntuali"; come vedremo a breve essa sarà chiarita dalla giurisprudenza costituzionale solamente nel 2017[46].

La Costituzione non ha, dunque, una disposizione che, espressamente, sancisca l'ufficialità della lingua italiana e che dia un formale riconoscimento alla sua centralità; ciò accade a differenza, ad esempio, della Costituzione francese che sancisce la difesa del francese quale lingua della Repubblica e riconosce al cittadino il diritto a esprimersi e ricevere in francese ogni informazione. Non sorprende il legame tra la idea di nazione in Francia e la lingua francese perché del tutto legata alla identità costituzionale della Francia e alla sua forma di Stato.

4. L'identità linguistica nella giurisprudenza della Corte costituzionale

Il carattere ufficiale della lingua italiana rimane quasi sottotraccia e viene definito da una fonte primaria, l'art. 1 della legge n. 482/1999, sintesi di una vicenda repubblicana che sino a quel momento non aveva avuto il bisogno di caratterizzarla come tale[47]. In realtà la spinta verso la scrittura in legge della ufficialità dell'italiano nasceva dal fatto che la Costituzione non aveva una definizione univoca di minoranza linguistica, il che ampliava la discrezionalità del legislatore nel definire i gruppi linguistici meritevoli di tutela. Come detto, la legge rappresentava l'interpretazione di quanto disposto dall'articolo 6 della Costituzione; principio presupposto *a* tutte le fonti normative, sia statali che regionali, che disciplinavano l'uso delle lingue in Italia[48] e che superava la "lettura restrittiva della Corte costituzionale" secondo cui la "potestà normativa esclusiva" sia una vera e propria materia[49]. In sintesi, la legge n. 482 del 1999 delimita un perimetro "a numero chiuso" di minoranze linguistiche, oggetto della tutela in essa prevista in base al loro storico radicamento[50].

---

[46] S. BARTOLE, *Profili della condizione della minoranza linguistica slovena nell'ordinamento italiano*, in S. BARTOLE, *Scritti scelti*, Jovene, 2013, p. 561.

[47] La legge sancisce il carattere ufficiale della lingua italiana quale lingua della Repubblica e la valorizzazione del patrimonio linguistico e culturale della lingua italiana (art. 1): "1. La lingua ufficiale della Repubblica è l'italiano. 2. La Repubblica, che valorizza il patrimonio linguistico e culturale della lingua italiana, promuove altresì la valorizzazione delle lingue e delle culture tutelate dalla presente legge".

[48] "Del tutto "desueta *la* tesi della appartenenza solamente allo Stato dei compiti connessi all'attuazione dell'art. 6 cost" secondo S. BARTOLE, *Tutela della minoranza linguistica slovena ed esecuzione del trattato di Osimo*, in S. BARTOLE, *Scritti cit.*, p. 630.

[49] R. LOUVIN, *Minoranze linguistiche*, in *Dizionario sistematico di Diritto costituzionale*, Milano, 2008, p. 427.

[50] Le descrive come minoranze etniche C. MARAZZINI, *op. ult. cit.*, p. 111, e distingue poi, a p. 112, rispetto ad altri "gruppi "storici" linguisticamente minoritari…tedeschi, provenzali, catalani (ad Alghero), ladini, greci, slavi, albanesi…e il sardo e il friulano possono rivendicare con un certo buon diritto lo *status* di lingua minoritaria, per la loro specificità dal punto di vista glottologico".

Nella progressiva opera interpretativa della giurisprudenza costituzionale sulle minoranze linguistiche, possiamo così comprendere in che modo lo Stato abbia contribuito a formare l'identità linguistica e a superare "l'agnosticismo nei confronti delle minoranze linguistiche non coincidenti con i gruppi francofono e tedesco"[51].

Sappiamo che, nelle sentenze n. 32/1960 e 1/1961, la sintesi nello Stato unitario e, allo stesso tempo, la tutela delle minoranze linguistiche (espressione del pluralismo repubblicano) viene ricondotta alla capacità integrativa della fonte normativa statale.

Nella prima decisione richiamata, la Corte si pronuncia sull'" obbligo di usare congiuntamente le due lingue contrasterebbe con la facoltà di usare liberamente l'una o l'altra di esse". La Corte, infatti, riferisce che "il ricorrente non si lagna di una violazione della parità, ma si lagna del fatto che, in certi casi, non é possibile l'uso esclusivo della lingua tedesca. E solo sotto questo aspetto possono diventare comprensibili le distinzioni fatte tra "lingua d'ufficio" e "lingua ufficiale" e tra relazioni interne e relazioni esterne e così via. Ma un uso esclusivo della lingua tedesca nella estensione totale sostenuta dalla ricorrente non é assicurato né dall'accordo di Parigi né dallo Statuto speciale, i quali hanno garantito l'uso di quella lingua su una base di parità con l'italiano, ma non hanno vietato l'uso della lingua italiana"[52].

In particolare, la Corte stabilisce che la parità linguistica può essere garantita solamente dallo Stato perché "L'uso della lingua costituisce una delle più delicate materie nelle quali esigenze di unità e di eguaglianza impongono l'esclusiva potestà del legislatore statale, al quale, nel quadro dell'unità e dell'indivisibilità della Repubblica e nel rispetto dei diritti di eguaglianza di tutti i cittadini, spetta unicamente di dettare norme sull'uso della lingua e sulla tutela delle minoranze linguistiche" (punto 7 del Considerato in diritto).

In continuità con la sentenza precedente, la decisione 1/1961 lapidariamente dispone: "la competenza in materia di uso della lingua spetta allo Stato, non si può contestare agli organi statali il potere di emettere norme in tale materia, nonostante la precedente emanazione di norme regionali nella materia stessa"[53].

Infine, la sentenza n. 46/1961 chiarisce poi che "appartiene esclusivamente alla competenza dello Stato la adozione di quelle misure dirette ad assicurare le esigenze collegate alla varietà dei gruppi etnici," e che solamente lo Stato "é l'ente meglio idoneo a disporre…con il necessario criterio di imparzialità"[54].

La prima decisione che qualifica l'italiano come lingua ufficiale è la n. 28/1982 che prevede che «*la Costituzione conferma per implicito* che il nostro sistema riconosce l'italiano

---

[51] V. PIERGIGLI, *Le minoranze linguistiche nell'ordinamento italiano: recenti sviluppi normativi,* in A. D'ALOIA (a cura di), *Diritti e costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, 2003, p. 3, che a p. 13 scrive espressamente che "le pronunce del giudice costituzionale hanno offerto sostegno al comportamento ambiguo del legislatore ordinario, orientato a sottolineare il favor verso le minoranze linguistiche riconosciute". V. anche V. ORIOLES, *Modelli di tutela a confronto: promuovere la ricerca e la formazione o assecondare la deriva burocratica*?, in C. CONSANI, P. DESIDERI (a cura di)*, Minoranze linguistiche. Prospettive, strumenti, territori*, Roma, Carocci, 2007, p. 331.

[52] Punto 4 del *Considerato in diritto*.

[53] Punto 2 del *Considerato in diritto.*

[54] Punto 4 del *Considerato in diritto.*

come unica lingua ufficiale, da usare obbligatoriamente, salvo le deroghe disposte a tutela dei gruppi linguistici minoritari, da parte dei pubblici uffici nell'esercizio delle loro attribuzioni»[55].

Si pone così la lettura costituzionale in una dimensione che possiamo definire di *implicita ufficialità e di esplicita deroga per le lingue delle minoranze*, comunque nella gestione della complessità affidata alla legge statale a garanzia dell'eguaglianza. La Corte completa il percorso di progressiva giustificazione della deroga per le minoranze con la sentenza n. 289/1987 che precisa che "la rappresentanza proporzionale dei gruppi linguistici locali… non si configura quale deroga rispetto ai principi fondamentali della Costituzione, ma *come norma direttamente espressiva del principio generale di tutela delle minoranze linguistiche*; conseguentemente, la legislazione regionale e provinciale può imporre il rispetto della "proporzionale etnica" anche al di là dei casi espressamente previsti dalle citate norme statutarie".

Principio questo ribadito nella sentenza n. 768/1988, nella quale si afferma che "la tutela delle minoranze linguistiche costituisce principio fondamentale dell'ordinamento, in quanto espressione delle garanzie all'uopo indicate dall'art. 6 Cost"[56].

Ma è con la sentenza n. 62/1992 che l'uso della madrelingua come diritto fondamentale scaturisce da una interpretazione integrativa del principio pluralistico (art. 2), di eguaglianza (art. 3) con i principi di diritto internazionale: "Sulla base dei principi costituzionali e di diritto internazionale…non vi può esser dubbio che la tutela di una minoranza linguistica riconosciuta si realizza pienamente, sotto il profilo dell'uso della lingua materna da parte di ciascun appartenente a tale minoranza, quando si consenta a queste persone, nell'ambito del territorio di insediamento della minoranza cui appartengono, di non essere costrette ad adoperare una lingua diversa da quella materna nei rapporti con le autorità pubbliche"[57].

L'interpretazione costituzionale sistematica porta così la Corte a completare, nella sentenza n. 15/1996, il riconoscimento della tutela delle minoranze linguistiche come principio fondamentale dell'ordinamento costituzionale a tutela dell'"identità linguistica dell'appartenente" alla minoranza: "tale principio, che rappresenta un superamento delle concezioni dello Stato nazionale chiuso dell'Ottocento e un rovesciamento di grande portata politica e culturale rispetto all'atteggiamento nazionalistico manifestato dal fascismo, è stato numerose volte valorizzato dalla giurisprudenza di questa Corte, anche perché esso si situa al punto di incontro con altri principi, talora definiti "supremi", che qualificano indefettibilmente e necessariamente l'ordinamento vigente (sentenze n. 62 del 1992, n. 768 del 1988, n. 289 del 1987 e n. 312 del 1983): il principio pluralistico riconosciuto dall'art. 2 – essendo la lingua un elemento di identità individuale e collettiva di importanza basilare – e il principio di eguaglianza riconosciuto dall'art. 3 della Costituzione, il quale, nel primo comma, stabilisce la pari dignità sociale e l'eguaglianza

---

[55] Punto 4 del *Considerato in diritto* E. PALICI DI SUNI, *Corte costituzionale e minoranze linguistiche: la sentenza n. 28 del 1982 fra tradizione e innovazione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1982, p. 808.

[56] Punto 2.2 del *Considerato in diritto.* Configura la società plurilingue come un "valore" a sé stante A. MASTOMARINO, *Plurilinguismo e diritti linguistici nella democrazia costituzionale*, in C. MARAZZINI, A. MASTROMARINO, A. RUGGERI (a cura di), *La lingua della costituzione, la lingua nella costituzione*, Es, Napoli 2018, p. 54.

[57] Punto 7 del *Considerato in diritto.*

di fronte alla legge di tutti i cittadini, senza distinzione di lingua e, nel secondo comma, prescrive l'adozione di norme che valgano anche positivamente per rimuovere le situazioni di fatto da cui possano derivare conseguenze discriminatorie"[58].

Con la sent. n. 159/2009, la Corte mantiene sempre ferma la bussola della legislazione statale nella definizione dei limiti alla individuazione delle minoranze linguistiche: "il legislatore statale appare titolare di un proprio potere di individuazione delle lingue minoritarie protette, delle modalità di determinazione degli elementi identificativi di una minoranza linguistica da tutelare, nonché degli istituti che caratterizzano questa tutela, frutto di un indefettibile bilanciamento con gli altri legittimi interessi coinvolti ed almeno potenzialmente confliggenti (si pensi a coloro che non parlano o non comprendono la lingua protetta o a coloro che devono subire gli oneri organizzativi conseguenti alle speciali tutele). E ciò al di là della ineludibile tutela della lingua italiana"[59].

La tutela della lingua italiana – divenuta «lingua ufficiale della Repubblica» ai sensi dell'art. 1, co. 1, della l. n. 482/1999- viaggia così nella dimensione definita solamente dalla legge dello Stato nella definizione della identità linguistica. Scrive in proposito Toniatti che nessuna disciplina "può compromettere la posizione della lingua nazionale e, anzi, la relativa disciplina non è altro che una componente aggiuntiva di un corpo normativo unico ed unitario il cui contenuto principale è rappresentato dalla lingua nazionale e che si configura come espressivo di una politica linguistica nazionale, la competenza legislativa in ordine alla quale non può appartenere che allo Stato il quale, solo, si rivela in grado di garantirne proprio il carattere unico ed unitario" [60].

In questa prospettiva prosegue la Corte costituzionale con la sentenza n. 170/2010 che dichiara costituzionalmente illegittimo l'art. 1, comma 1, della legge della Regione Piemonte 7 aprile 2009, n. 11, limitatamente alle parole «la lingua piemontese», per violazione dell'art. 6 Cost. e per la violazione della norma interposta dalla legge n. 482 del 1999, avendo la Regione legiferato *ultra vires* nell'attribuire alla "lingua piemontese un valore analogo" a quello riconosciuto alle minoranze storiche che coincidono con il regime della specialità regionale.[61]

Se è vero, infatti, che sussiste un potere normativo in materia di tutela delle minoranze linguistiche anche delle Regioni a statuto ordinario, e specialmente in connessione alle ragioni di convergenti tutele dell'identità culturale e del patrimonio storico delle proprie comunità, comunque è inammissibile la "tutela, da parte della legge regionale, di una lingua non ricompresa nel novero di quelle previste dalla legge statale" (punto 8 del considerato in diritto) e ciò al fine di evitare la costruzione di identità regionali fittizie[62].

Ma è con la sent. n. 42/2017 che, per la prima volta, la Corte si allontana dal sentiero di difesa della lingua italiana dai pericoli interni di una *sovra tutela* delle lingue minoritarie per

---

[58] Punto 7 del *Considerato in diritto.*

[59] Punto 2.3 del *Considerato in diritto.*

[60] R. TONIATTI, *Pluralismo sostenibile e interesse nazionale*, cit, p. 1144.

[61] Punto 5 del *Considerato in diritto.*

[62] G. DELLEDONNE, *La Corte costituzionale si pronuncia sulla «lingua piemontese»: fra tutela delle minoranze linguistiche e incerti limiti di un «costituzionalismo regionale»*, in *Le Regioni*, 4/2011, pp. 718-729; L. PANZERI, *La tutela dei diritti linguistici nella Repubblica delle autonomie,* Milano, Giuffrè, 2016, *passim*.

rivolgersi, invece, alla difesa della lingua dal pericolo esterno; la disputa sulla diffusione e sulla ufficialità della lingua non è, di conseguenza, più ristretta ai letterati ma viene affidata una volta per tutte ai giudici che chiudono le polemiche e definiscono il primato della lingua italiana[63].

Sino a questa sentenza la Corte non aveva avuto bisogno di *imporre* l'uso dell'italiano, quasi fosse da considerare una lingua a rischio di estinzione ma, come hanno scritto Cardone e Caretti, la Corte costituzionale sente l'esigenza di "andare oltre i precedenti"[64] . La lingua assume così nell'interpretazione della Corte il ruolo preponderante nella trasmissione del patrimonio storico e identitario della Repubblica, una sentenza che, si è scritto, "farà storia linguistica oltre che giurisprudenza"[65].

Come è noto la questione di legittimità era cosi posta: " Il Consiglio di Stato, sezione sesta giurisdizionale, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 6 e 33 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 2, lettera *l*), della legge 30 dicembre 2010, n. 240 (Norme in materia di organizzazione delle università, di personale accademico e reclutamento, nonché delega al Governo per incentivare la qualità e l'efficienza del sistema universitario), «nella parte in cui consente l'attivazione generalizzata ed esclusiva (cioè con esclusione dell'italiano) di corsi [di studio universitari] in lingua straniera».

La disposizione censurata, nell'indicare i vincoli e i criteri direttivi che le università devono osservare in sede di modifica dei propri statuti, prevede il «rafforzamento dell'internazionalizzazione anche attraverso una maggiore mobilità dei docenti e degli studenti, programmi integrati di studio, iniziative di cooperazione interuniversitaria per attività di studio e di ricerca e l'attivazione, nell'ambito delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente, di insegnamenti di corsi di studio e di forme di selezione svolti in lingua straniera".

Si contestava la legittimità di escludere la lingua italiana dagli insegnamenti universitari per sostituirli con corsi in lingua inglese secondo un passaggio poco chiaro della cd. "legge Gelmini" secondo cui sarebbe stato possibile escludere i corsi tenuti in lingua italiana e sostituirli con corsi tenuti in lingua inglese; la disposizione era da ritenersi in contrasto con gli artt. 3, 6, 33 della Costituzione[66]. La Corte costituzionale ha ritenuto infondate le questioni di legittimità sollevate con una pronuncia interpretativa di rigetto, mediante la quale ha consolidato il principio della primazia della lingua italiana, in continuità con le decisioni precedenti[67]. L'obiettivo della internazionalizzazione, legittimamente perseguito dal legislatore nazionale, consentendo agli atenei di incrementare la propria vocazione internazionale, «deve essere soddisfatto

---

[63] Così C. MARAZZINI, *Breve storia della questione della lingua*, Roma, 2018, p. 119.

[64] A. CARDONE-P. CARETTI, *Il valore costituzionale del principio di ufficialità della lingua italiana. Giur. Cost.*, 2017, pp. 384-392

[65] Così C. MARAZZINI, *La Corte costituzionale e la lingua italiana*, in C. MARAZZINI, A. MASTROMARINO, A. RUGGERI (a cura di), *La lingua della costituzione, la lingua nella costituzione*, Es, Napoli, 2018, p. 7.

[66] M.A. CABIDDU, *La sentenza costituzionale n. 42 del 2017: difesa della lingua italiana dalla globalizzazione*, in *Studium iuris*, 11, 2017, p. 1324.

[67] In argomento cfr. V. Cocozza, *A proposito della lingua italiana nelle Università (sentenza n. 42 del 2017): l'interpretazione conforme è un adempimento solo formale?* in *Quaderni costituzionali*, 2/2017, pp. 371-373; C. NAPOLI, *A proposito della lingua italiana nelle Università (sentenza n. 42 del 2017): l'opportunità dell'intervento della Corte attenua l'onere di interpretazione conforme*? in *Quaderni costituzionali* 2/2017, pp. 374-377.

senza pregiudicare i principi costituzionali del primato della lingua italiana, della parità di accesso all'istruzione universitaria e della libertà di insegnamento»[68]. Per la prima volta il legislatore poneva le basi per rompere la identità della lingua italiana come lingua inclusiva e ciò emerge dell'intento interpretativo della Corte quando sottolinea la dimensione culturale della lingua e che "la lingua italiana è dunque, nella sua ufficialità, e quindi primazia, vettore della cultura e della tradizione immanenti nella comunità nazionale, tutelate anche dall'art. 9 Cost". Una lettura della identità del *se* nazionale sotto il veicolo della lingua nazionale come *se*, il primato della cultura, fosse capace di tenere tutti insieme la complessità.[69]

Come abbiamo già visto, nella prima parte della relazione la lingua è, prima di tutto, un vettore culturale e identitario della comunità nazionale, non si usa la parola nazione ma si riporta il valore della lingua nell'ambito del principio che tutela la cultura in tutta la sua dimensione repubblicana. La lingua viene prima della nazione e dello Stato perché è veicolo della identità. Infatti, prosegue la Corte "la progressiva integrazione sovranazionale degli ordinamenti e l'erosione dei confini nazionali determinati dalla globalizzazione possono insidiare senz'altro, sotto molteplici profili, tale funzione della lingua italiana: il plurilinguismo della società contemporanea, l'uso d'una specifica lingua in determinati ambiti del sapere umano, la diffusione a livello globale d'una o più lingue sono tutti fenomeni che, ormai penetrati nella vita dell'ordinamento costituzionale, affiancano la lingua nazionale nei più diversi campi. Tali fenomeni, tuttavia, non debbono costringere quest'ultima in una posizione di marginalità: al contrario, e anzi proprio in virtù della loro emersione, il primato della lingua italiana non solo è costituzionalmente indefettibile, bensì – lungi dall'essere una formale difesa di un retaggio del passato, inidonea a cogliere i mutamenti della modernità – diventa ancor più decisivo per la perdurante trasmissione del patrimonio storico e dell'identità della Repubblica, oltre che garanzia di salvaguardia e di valorizzazione dell'italiano come bene culturale in sé".

Si è molto dibattuto in letteratura sul significato da attribuire all'interpretazione costituzionalmente orientata *proposta* dalla Corte costituzionale e il dibattito ha oscillato tra chi plaudiva alla definitiva consacrazione della lingua nel novero della identità culturale[70] e chi, invece, riteneva che quanto scritto dalla Corte potesse andare oltre le intenzioni della Corte stessa, sacrificando del tutto decenni di faticosa integrazione costituzionale del pluralismo linguistico[71].

---

[68] G. CAVAGGION, *Diritti culturali e modello costituzionale di integrazione*, Giappichelli, 2018, pp. 271-273, che svolge un giudizio critico sulla sentenza, in particolare per il divieto di corsi universitari in lingua inglese che ne sarebbe scaturito, e sostiene la necessità di "considerare che se è vero che l'attivazione *soltanto* di corsi in lingua inglese potrebbe risultare lesiva di una pluralità di diritti e interessi costituzionalmente rilevanti, l'attivazione di *alcuni* corsi in lingua inglese potrebbe invece ben rappresentare l'attuazione dei principi pluralista e di eguaglianza ". *Contra* C. MARAZZINI, *La Corte costituzionale e la lingua italiana*, in C. MARAZZINI, A. MASTROMARINO, A. RUGGERI (a cura di), *La lingua della costituzione, la lingua nella costituzione*, Es, Napoli, 2018, *passim.*

[69] Sul tema cfr. A. Berthoz, *La semplessità*, Codice, 2019, *passim*

[70] C. MARAZZINI, *La Corte costituzionale e la lingua italiana*, *op. ult. cit.*; P. CARETTI, *La Corte costituzionale e l'italiano come lingua ufficiale della Repubblica*, in https://accademiadellacrusca.it/it/contenuti/internazionalizzazione-s-ma-non-contro-litaliano/7410, Marzo 2017; E. PALICI DI SUNI, *I diritti linguistici oggi: Italia e Unione Europea a confronto,* in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, *Rivista trimestrale Speciale*, 2019, pp. 537-554 riconosce, invece, la lettura secondo il principio di proporzionalità della Corte costituzionale.

[71] G. MILANI, *Una sentenza anacronistica? La decisione della Corte costituzionale sui corsi universitari in lingua inglese (Nota a Corte cost., sent. n. 42/2017)*, in *Federalismi.it*, 9, 2017, p. 12.

Entrambe le impostazioni non negano che l'identità linguistica possa essere posta alla base di un percorso costituzionale ormai definitivo, per cui l'italiano non può essere messo in discussione da nessuna altra lingua che possa negarne "la primazia". Ma un conto è che detta primazia sia *preesistente* nella cultura costituzionale di un paese e un conto è che, detta primazia, debba essere affermata in una decisione di un giudice costituzionale[72]. L'identità linguistica è, infatti, rivendicabile come *controlimite* anche a livello europeo in quanto, ove venisse compromessa, comporterebbe una lesione della propria identità costituzionale[73].

A tal proposito il rispetto di questa identità costituzionale emerge con nettezza anche nella recente pronuncia della Corte di giustizia europea nella Sentenza - 07/09/2022 - Boriss Cilevičs e a.
Causa C-391/20 [74]. A prima lettura il punto chiave è il n. 74 laddove il giudice europeo scrive che "la normativa di uno Stato membro che prevede l'obbligo per gli istituti di istruzione superiore di utilizzare, in linea di principio, la lingua ufficiale di tale Stato membro risulta idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo di difesa e promozione di tale lingua".

Infatti, secondo il giudice europeo tale normativa favorisce l'uso di detta lingua da parte di tutta la popolazione interessata e garantisce che la stessa lingua sia utilizzata anche nel contesto dell'istruzione universitaria. La Corte di giustizia appare in linea con quanto detto in precedenza dalla Corte costituzionale perché al punto 85 sancisce che "gli Stati membri ben possono stabilire, in linea di principio, un obbligo di utilizzare la loro lingua ufficiale nell'ambito di tali programmi, purché un siffatto obbligo sia accompagnato da eccezioni le quali garantiscano che una lingua diversa da quella ufficiale possa essere utilizzata nell'ambito dei corsi universitari ". Infine, la Corte europea riconosce il *controlimite* della identità nazionale al punto 87 secondo cui uno Stato membro può imporre "agli istituti di istruzione superiore l'obbligo di impartire gli insegnamenti esclusivamente nella lingua ufficiale di tale Stato membro, purché una siffatta normativa sia giustificata da motivi connessi alla tutela dell'identità nazionale di quest'ultimo, vale a dire che sia necessaria e proporzionata alla tutela dell'obiettivo legittimamente perseguito".

L'identità nazionale veicolata dalla lingua resiste anche a livello europeo in guisa di "identità costituzionale" di ogni Stato membro; la permanenza della identità linguistica non po-

---

[72] In seguito, con la sentenza n. 617/2018, il Consiglio di Stato ha fatto propria l'interpretazione costituzionalmente vincolata pronunciata nella sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale e ha respinto il ricorso presentato dal MIUR e dal Politecnico di Milano contro la sentenza di primo grado del Tar Lombardia: se, pertanto, gli atenei predisponessero un'offerta didattica comprensiva di interi corsi di studio in una lingua diversa dall'italiano, ciò determinerebbe un illegittimo sacrificio della lingua italiana. In proposito v. R. CARTA, *La lingua come elemento identitario e vettore di trasmissione di cultura tra esigenze di internazionalizzazione e autonomia universitaria: nota a margine della sentenza 42 del 2017 della Corte costituzionale*, in *Quad. Cost.*, 2018, p. 4.

[73] In argomento S. BARTOLE, *Identità e trasformazioni costituzionali*, in *Diritto costituzionale*, n. 1, Vol. III, 2020, p. 10.

[74] Consultabile al seguente link: *https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=265001&pageindex=0&dclang=IT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=45771*. Per un commento cfr. G. DEMURO, *Lingua e identità nazionale in Europa,* in *Quaderni costituzionali*, 1-2023.

trà però diventare una "identità costituzionale incostituzionale" e cioè una "identità costituzionale" che sia "in contrasto con i principi fondamentali comuni agli Stati membri e alla Unione, sanciti a partire all'art. 2 TUE"[75].

Infine, con la sent. 81/2018: la Corte costituzionale, in linea con la giurisprudenza in materia di minoranze linguistiche, consolida la sua interpretazione ampliando il concetto di minoranza linguistica e ricomprendendolo nel più ampio *genus* delle minoranze: secondo la giurisprudenzacostituzionale "la tutela delle minoranze linguistiche di cui all'art. 6 Cost. è considerata espressione paradigmatica di una più ampia e articolata garanzia delle identità e del pluralismo culturale, i cui principi debbono ritenersi applicabili a tutte le minoranze, siano esse religiose, etniche o nazionali, oltre che linguistiche" (punto 3.1. del considerato in diritto). Secondo la Corte, infatti, la tutela delle minoranze è in generale "garantita dall'art. 6 Cost. con specifico riferimento alle minoranze linguistiche" ed è "espressione dei fondamentali principi del pluralismo sociale (art. 2 Cost.) e dell'eguaglianza formale e sostanziale (art. 3 Cost.), che conformano l'intero ordinamento costituzionale e che per questo sono annoverati tra i suoi principi supremi" (punto 3.1. del considerato in diritto); ma la tutela delle minoranze linguistiche va considerata anche "espressione paradigmatica di una più ampia e articolata garanzia delle identità e del pluralismo culturale, i cui principi debbono ritenersi applicabili a tutte le minoranze, siano esse religiose, etniche o nazionali, oltre che linguistiche"[76].

5. Conclusioni. Identità linguistica e inclusione nello Stato

Il lessico costituzionale accompagna l'idea di futuro che la Costituzione repubblicana inscrive nel testo e si mantiene lungo la linea di faglia del costituzionalismo liberale costruito in linea con il "*progressive costitutionalism"*[77]*.*

In questa prospettiva sono i fini della eguaglianza formale da realizzare *nella* legge ad aver garantito la progressiva affermazione della identità linguistica, forgiata nell'eguaglianza sostanziale dell'obbligo scolastico di cui all'art. 34 della Costituzione. L'obbligo scolastico è la chiave che apre *l'original intent* dei costituenti che costruiscono una forma di Stato sociale

---

[75] La felice espressione citata è di P. FARAGUNA, *La Corte di giustizia alle prese con identità costituzionali incostituzionali*, in *Quad. Cost.*, 3, 2022, p. 636-637.

[76] R. DICKMANN, *La Corte costituzionale estende il paradigma dell'art. 6 Cost. a tutte le minoranze e contesta la competenza della legge regionale a identificare la popolazione locale come minoranza nazionale (Nota a Corte cost., sent. 20 aprile 2018, n. 81),* in *Federalismi.it*, 1, 2018. Per una impostazione analoga P. BONETTI, *Prime note sulla tutela costituzionale contro il razzismo e la xenofobia*, in *Riv. trim. dir. pubbl*., 1, 1994, pp. 21-22.

[77] In argomento M.S. KUO*, Making Constitutionalism Progressive Again: A Primer on City Constitutionalism and State (Re)Formation in a New Constitutional Geography*, in *The Modern Law Review*, 2021, pp. 1-20. Chiedono una interpretazione evolutiva della costituzione coloro che intendono estendere la protezione delle minoranze linguistiche alle comunità immigrate. Sul punto cfr. C. BAGNA, S. MACHETTI, M. VEDOVELLI, *Italiano e lingue immigrate: verso un plurilinguismo consapevole o verso varietà di contatto?* in A. VALENTINI et al. (a cura di), *Ecologia linguistica*, Atti del XXXVI Congresso internazionale di studi della Società di linguistica italiana (Bergamo, 26-28 settembre 2002), Roma, Bulzoni, 2003, p. 203; M. COSULICH, *Lingue straniere e lingue minoritarie nell'ordinamento repubblicano*, in *Quad. reg*., 3, 2012, pp. 143-144; C. GALBERSANINI, *La tutela delle nuove minoranze linguistiche: un'interpretazione evolutiva dell'art. 6 Cost.?,* in *Rivista AIC,* 3, 2014, pp. 7-8; V. PIERGIGLI*, Cittadinanza sociale e politiche regionali per gli immigrati nella recente giurisprudenza costituzionale,* in *Studi in onore di Aldo Loiodice,* Cacucci, Bari, 2012*.*

come Stato orientato alla promozione e alla piena realizzazione della persona umana. Una Costituzione *progressive,* orientata al futuro e capace di rimuovere gli ostacoli di partenza[78]; perché proprio la "formulazione della norma/principio presuppone …una riformulazione del rapporto tra cittadini e Stato, tra libertà e potere…nel segno di una riduzione dell'antitesi tra governanti e governati"[79]. Quella forma di Stato democratico-sociale dotato di corpose garanzie giuridiche e sorretto dall'intervento pubblico[80] che per il tramite dell'obbligo scolastico ha determinato la diffusione della lingua sul territorio repubblicano e ha contribuito a qualificarne l'identità come lingua che garantisce l'inclusione delle persone nello Stato dentro una cornice di tolleranza[81]. In questo contesto il confine territoriale dello Stato sociale può essere d'aiuto perché, per il tramite dell'obbligo scolastico, può utilizzare una lingua inclusiva come l'italiano[82].

Non vi è alcun dubbio che la lingua italiana sia una lingua ufficiale ed inclusiva, ma come si potrà radicare l'identità linguistica nel futuro? O meglio: riusciremo a governarla attraverso i principi fondamentali di eguaglianza e tolleranza? La letteratura in materia di minoranze linguistiche insiste sulla capacità del "pluralismo linguistico e culturale" a mantenere stabile l'indirizzo verso "un approccio globale alla protezione delle minoranze nazionali e linguistiche"[83]; tesi interessante che, tuttavia, sposta del tutto la capacità prescrittiva della Costituzione sulla capacità inclusiva che il pluralismo linguistico dovrà esercitare nei confronti della lingua in cui è scritta la Costituzione.

Rischiamo l'espansione di un paradosso: se è probabile che l'Italiano non sarà mai dichiarato lingua nazionale, è altresì vero che la lingua della Costituzione è l'italiano e che essa è "nata dallo scontro delle fazioni, dal confluire di esigenze molteplici, la Costituzione è un modello di equilibrio (e tolleranza ndr.) linguistica[84]. Dietro si scorge un popolo che parla sicuro la propria lingua, "che dà, vichianamente, sensi alle leggi"[85].

Posto che l'italiano è recessivo nel plurilinguismo della società contemporanea[86] la prospettiva non è quella di rafforzare l'identità linguistica riscrivendola e fissandola in Costituzione;[87] piuttosto è il permanere dell'assenza dell'ufficialità della lingua nella Costituzione italiana che può mantenere la tolleranza linguistica nei parametri dell'eguaglianza e l'italiano una

---

[78] Sul punto v. A. POGGI, *Per un «diverso» Stato sociale. La parabola del diritto all'istruzione nel nostro Paese*, Il Mulino, Bologna, 2019.

[79] M. DOGLIANI, C. GIORGI, *Art. 3*, Carocci, 2019, p. 107.

[80] C. FUSARO, *Le costituzioni democratiche del secondo dopoguerra*, in A. BOLAFFI, G. CRAINZ (a cura di), *Calendario civile europeo. I nodi storici di una costruzione difficile*, Progetti Donzelli, 2019, p. 177 ss.

[81] F. LANCHESTER, *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti della Italia unitaria*, Laterza, 2004, p. 145.

[82] C. CROUCH, *Identità perdute. Globalizzazione e nazionalismo*, Laterza, Bari 2019, *passim*

[83] V. PIERGIGLI, *Lingue e minoranze: tra eguaglianza, identità e integrazione*, in *Rivista Aic*, 1, 2020, p. 164.

[84] In argomento per tutti cfr. J. VISCONTI, *La lingua della Costituzione tra lessico e testualità*, in *Annuario AIC 2021-Scienza costituzionalistica e scienze umane*, *Atti del XXXVI Convegno annuale Napoli, 3-4 dicembre 2021*, Esi, Napoli, 2022, pp.275 ss.

[85] T. DE MAURO, *op. ult. cit.*, p. 240.

[86] G. ZAGREBELSKY, *Sulla lingua del tempo presente*, Torino, Einaudi, 2010.

[87] Sostiene la necessità di prevedere l'ufficialità della lingua in Costituzione per rafforzare "il valore storico della lingua" R. ZACCARIA, *Per una politica linguistica* costituzionale, in *Osservatorio* costituzionale, Marzo 2014; M. FRANCHINI, *"Costituzionalizzare" l'italiano: lingua ufficiale o lingua culturale?* in *Rivista AIC*, 3, 2012.

lingua proposta, e non imposta[88], una lingua non "autoritaria" [89]. Una lingua che è intrisa di "tolleranza e riconoscimento" [90] dell'altro e può contrastare la "crescita dell'intolleranza.[91]

[88] P. CARETTI, A. CARDONE, *Il valore costituzionale del principio di ufficialità della lingua italiana,* in *Giur. Cost.*, 2017, p. 7, "Se…una pronuncia della Corte può avere qualche effetto nei confronti di un legislatore che abbia occhi e orecchi pronti a raccoglierne i moniti, ben altro effetto di stimolo avrebbe questo principio ove inserito come primo comma dell'attuale art. 6 secondo una formulazione che potrebbe essere la seguente: «La Repubblica riconosce l'italiano come lingua ufficiale e ne promuove la conoscenza in Italia e all'estero. Apposite norme tutelano le lingue minoritarie». Non si tratterebbe solo di colmare una lacuna del testo costituzionale, ma di predisporre un saldo ed espresso fondamento costituzionale a un impegno dei poteri pubblici in un settore così delicato e vitale che presenta oggi profili problematici del tutto inediti quando la Carta fu approvata nel 1948". V. anche la proposta di legge costituzionale AC 796 "*Modifica all'articolo 9 della Costituzione in materia di riconoscimento e tutela della lingua italiana quale lingua ufficiale della Repubblica ed elemento costitutivo dell'identità nazionale*".

[89] C. MARAZZINI, *La Corte costituzionale e la lingua italiana*, in C. MARAZZINI, A. MASTROMARINO, A. RUGGERI (a cura di), *La lingua della costituzione, la lingua nella costituzione*, Es, Napoli, 2018, come "poteva sembrare ai Costituenti usciti dal fascismo, e forse anche ai legislatori del 1999…dotata di immenso potere rispetto alle minoranze".

[90] In argomento. E. GREBLO, T*olleranza o riconoscimento?* in *Filosofia politica*, 2-2013, pp. 295 ss.

[91] In argomento, T. VITALE, *Le politiche contro l'altro e la crescita dell'intolleranza*, in *Il Mulino 2019*, pp. 426 ss.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Roberto Zaccaria*

IL LINGUAGGIO DEL LEGISLATORE E DELLA CORTE COSTITUZIONALE**

THE LANGUAGE OF THE LEGISLATOR AND THE CONSTITUTIONAL COURT

Sommario: 1. Premesse teoriche: il legislatore, la Corte costituzionale e le caratteristiche dei loro linguaggi; - 2. Le esigenze comuni nei linguaggi del legislatore e della Corte costituzionale; - 3. Il linguaggio del legislatore; - 4. Il linguaggio della Corte costituzionale; - 5. Considerazioni conclusive.

1. Premesse teoriche: il legislatore, la Corte costituzionale e le caratteristiche dei loro linguaggi

L'obiettivo di questa relazione è quello di riflettere sulle caratteristiche del linguaggio del legislatore e del linguaggio della Corte costituzionale, con specifica attenzione all'ordinamento giuridico italiano (senza tuttavia prescindersi da alcune suggestioni provenienti dall'ordinamento britannico, in cui il tema del *drafting* e del linguaggio legislativo è stato particolarmente approfondito).

Il titolo assegnato potrebbe in astratto consentire uno sviluppo della trattazione per ambiti del tutto separati ma forse sarebbe un esercizio meno stimolante.

Appare invece maggiormente proficuo cercare di individuare in prima battuta quali sono le esigenze ad essi comuni; per poi declinare queste ultime secondo le specificità di ciascun ambito, dovendosi tenere conto che si tratta ovviamente di due linguaggi diversi l'uno dall'altro.

* Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico presso l'Università di Firenze.

** Relazione al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua LinguaggiDiritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

Ciò che d'altronde, più in generale, accomuna il legislatore e la Corte costituzionale (e che giustifica in qualche modo il raffronto condotto in questa sede) è l'essere **entrambi "legislatori"**: la Corte costituzionale, secondo la nota teorizzazione di Kelsen, un legislatore in "negativo"[1].

È tuttavia evidente anche la sostanziale differenza tra i due organi, che si riflette sotto il profilo formale che qui più interessa: tendenzialmente, il legislatore è chiamato a scrivere "su una pagina bianca", mentre la Corte opera intervenendo "su testi scritti da altri".

L'intersezione tra i diversi linguaggi di organi differenti connota d'altronde tutta la produzione giuridica (pensiamo alle deleghe legislative ed ai decreti legislativi delegati; oppure ai provvedimenti attuativi di fonti primarie), determinando ciò una fisiologica interdipendenza – se non un vero e proprio reciproco condizionamento – tra i linguaggi utilizzati da diversi organi, anche sotto il profilo lessicale.

Entrambi gli organi utilizzano un linguaggio codificato come **giuridico**, le cui caratteristiche principali sono: (*a*) l'avere **natura prescrittiva**; (*b*) l'essere rivolto a **destinatari che devono essere messi in condizione di comprendere il linguaggio** stesso, proprio per la natura prescrittiva di quest'ultimo; (*c*) il contribuire, ove "di qualità", ad **assicurare la legittimazione del soggetto pubblico** che lo esprime.

Le prime due caratteristiche sembrano valere per il linguaggio giuridico in generale (sia esso contenuto, *mutatis mutandis*, in una legge, in una decisione giurisdizionale, ma anche in un atto amministrativo o in un contratto).

La terza caratteristica appare più propriamente potersi declinare con riferimento al linguaggio dei soggetti pubblici, quali il legislatore e la Corte costituzionale (che qui più interessano); ma anche la Pubblica amministrazione, in ragione del rapporto non paritario tra il soggetto pubblico (che proprio per questo motivo necessita di una legittimazione della propria attività, che vada oltre la dimensione della legittimità) e il destinatario dell'atto giuridico.

Venendosi, in altri termini, a ciascuna di queste caratteristiche, il linguaggio giuridico, come è stato ben teorizzato con specifico riferimento alle norme giuridiche, ha in primo luogo **forza costitutiva** nel senso che, nel momento in cui si introduce nell'ordinamento una norma giuridica, il legislatore «crea situazioni giuridiche, genera effetti sistematici, ossia introduce nel contenuto del sistema determinazioni alla stregua delle quali il sistema si riferisce a cose, persone, atti, fatti, processi»[2].

Quanto invece al fatto che **il destinatario del linguaggio giuridico** deve essere posto **in condizione di comprenderlo**, proprio per la natura prescrittiva dello stesso, si tratta di un profilo che la Corte costituzionale ha messo ben in evidenza in una celebre sentenza, sia pure con specifico riferimento alla sola legge penale.

«Nelle prescrizioni tassative del codice, il soggetto deve poter trovare, in ogni momento, cosa gli è lecito e cosa gli è vietato: ed a questo fine sono necessarie leggi precise,

---

[1] H. KELSEN, *On the Nature and Development of Constitutional Adjudication*, in L. Vix (Ed.), *The Guardian of the Constitution: Hans Kelsen and Carl Schmitt on the Limits of Constitutional Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 45-46.

[2] Cfr. G. CARCATERRA, *La forza costitutiva delle norme,* Roma, Bulzoni, 1979, p. 95. Cfr. anche ID., *Le norme costitutive,* Milano, Giuffrè, 1974, specie p. 117 ss.

chiare, contenenti riconoscibili direttive di comportamento», così scriveva la Corte nel lontano 1988. «Tutto ciò si chiarisce ancor più (come è stato sottolineato in dottrina) ove si ricordi che, nel quadro dello "Stato di diritto", anche il principio di riserva di legge penale e gli altri precedentemente indicati, sono espressione della contropartita (d'origine contrattualistica) che lo Stato offre in cambio, appunto, dell'obbligatorietà della legge penale: lo Stato assicura i cittadini che non li punirà senza preventivamente informarli su ciò che è vietato o comandato, ma richiede dai singoli l'adempimento di particolari doveri […] mirati alla realizzazione dei precetti "principali" relativi ai fatti penalmente rilevanti»[3].

Nel contesto britannico, il più generale principio per cui «*the law must be accessible and so far as possible intelligible, clear and predictable*» è stato d'altronde individuato come uno dei cardini della *rule of law*[4].

Infine, il linguaggio, ove intellegibile al destinatario dell'atto giuridico, contribuisce ad **assicurare la legittimazione del soggetto pubblico** che lo esprime.

Come si accennava, la legge o la decisione della Corte costituzionale si impongono ovviamente per loro natura, in termini dunque di *legittimità* dell'atto stesso.

Tuttavia, in un ordinamento democratico, non può disconoscersi l'esigenza che la complessiva attività dei soggetti pubblici trovi "forza" in termini di *legittimazione* di questi ultimi, attraverso la ragionevolezza, la coerenza e l'adeguata motivazione degli atti giuridici adottati.

Ebbene, tale legittimazione trae alimento in primo luogo dalla intelligibilità del linguaggio usato dal soggetto stesso, contribuendo ciò alla stessa "spiegabilità" degli atti giuridici di fronte all'opinione pubblica.

Queste tre caratteristiche pongono alcune esigenze che, come si accennava e come si vedrà tra poco, appaiono comuni al legislatore ed alla Corte costituzionale.

D'altro canto, ciò che distingue legislatore e Corte costituzionale è invece l'atto giuridico in cui il rispettivo linguaggio si estrinseca: la legge nel primo caso e la decisione nel secondo. Elemento, questo, da cui discendono inevitabilmente differenze quanto alle modalità in cui i rispettivi linguaggi si atteggiano, come si diceva; e quanto alle risposte che i due organi sono chiamati a dare a quelle esigenze, come si cercherà di evidenziare in questa sede.

2. Le esigenze comuni nei linguaggi del legislatore e della Corte costituzionale

Alla luce delle caratteristiche del linguaggio giuridico, le "sfide" comuni che si pongono al legislatore ed alla Corte costituzionale consistono nella difficile ricerca di un punto di equilibrio tra imprescindibili ma al tempo stesso antitetiche esigenze.

La prima esigenza è quella di assicurare la **chiarezza e la precisione del linguaggio giuridico**, intese rispettivamente come assenza di sintassi o semantica ambigue e come individuazione, senza margine di ambiguità, dei fatti giuridici oggetto di disciplina, in vista dell'uso

[3] Cfr. Corte costituzionale, sentenza 24 marzo 1988, n. 364, punti 8 e 16 del *Considerato in diritto*.
[4] Cfr. T. BINGHAM, *The Rule of Law*, Penguin, London, 2011, Part II.3.

che il destinatario della legge o della decisione della Corte dovrà farne nell'interpretazione/applicazione delle stesse.

La seconda esigenza è costituita dalla **intellegibilità del linguaggio**, da parte di una sfera più ampia di destinatari, cioè da parte di tutti coloro che sono soggetti alla legge ed alla decisione della Corte.

Il parametro della intellegibilità del linguaggio è strettamente legato alla platea dei destinatari dell'atto giuridico e su di esso il confronto tra giuristi e linguisti è di lungo periodo. In teoria, i legislatori – rivolgendosi alla cittadinanza tutta – devono attingere preferibilmente alla sfera dell'italiano di base e al lessico di base. Tuttavia, specie nel caso di atti legislativi complessi, questo parametro risulta di difficile applicazione: sovente il ricorso a tecnicismi giuridici o specifici del settore regolato diventa infatti presidio e garanzia della prima esigenza sopra menzionata, quella della chiarezza e precisione del linguaggio giuridico[5].

Ecco, quindi, che quelle imprescindibili esigenze, come si è detto, rischiano spesso di porsi come antitetiche. L'esigenza di intellegibilità (per quanto strettamente giuridica e riguardante la formulazione del linguaggio giuridico della legge e della decisione) conduce inevitabilmente ad una sorta di "allentamento" del rigore del linguaggio tecnico-giuridico; senza però potere giungere fino al punto di mettere quest'ultimo a repentaglio, pena il sacrificio di quell'esigenza di assicurare chiarezza e precisione di cui si è già dato conto.

La "sfida" per il legislatore e la Corte sarà dunque quella di trovare il giusto equilibrio tra siffatte antitetiche esigenze, attraverso la costruzione morfosintattica dell'atto[6].

La terza esigenza è quella della **divulgazione**: la comunicazione al cittadino, cioè, dei contenuti della legge e delle decisioni della Corte costituzionale.

Qui siamo "fuori" dall'area della legge e della decisione (si tratta, cioè, non di formularne il linguaggio giuridico ma, appunto, di comunicarne i contenuti). Il rigore del linguaggio cede dunque qui il passo ad un linguaggio contiguo, che è il linguaggio della comunicazione istituzionale, non necessariamente giuridico.

Tuttavia, ciò non toglie che anche tale operazione sia delicata e necessiti di profonde cautele. Ecco, dunque, una seconda grande "sfida" per il legislatore e la Corte costituzionale: gestire la divulgazione, secondo un linguaggio non necessariamente giuridico, di un contenuto degli atti che però è giuridico, con il rischio dunque di "smarrire" il corretto significato di quest'ultimo[7].

Volendosi rappresentare questi tre livelli con un'immagine plastica si potrebbe quasi dire che più ci si allontana dal centro (o addirittura si abbandona l'area della legge e della

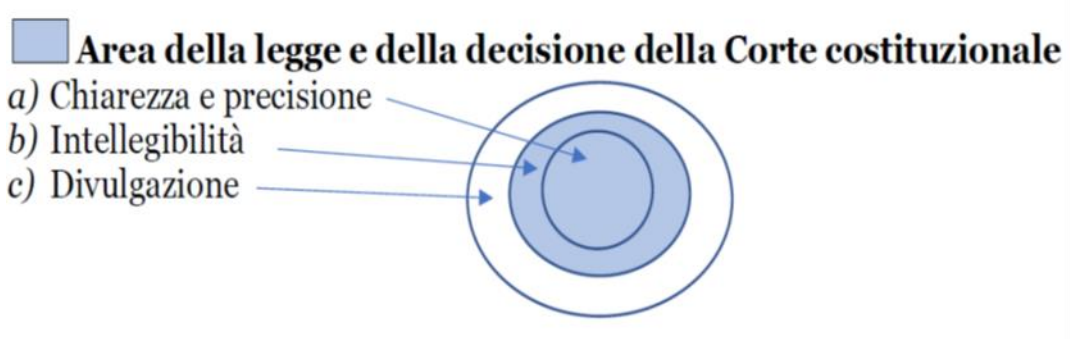
---

[5] Cfr. N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 73 ss. «A torto il tecnicismo è sospettato di 'antidemocrazia', giacché esso, proprio con rigore di parola e nettezza di contenuti, tutela interessi comuni e di singoli, e fornisce sostegno alle pretese 'popolari'».

[6] Cfr. T. DE MAURO- M.E. PIEMONTESE-M. VEDOVELLI (a cura di), *Leggibilità e comprensione. Atti dell'incontro di studio, Roma, Istituto di Filosofia, Villa Mirafiori, 26-27 giugno 1986*, n. spec. di *Linguaggi*, 1986; M. CORTELAZZO, *Lingua e diritto in Italia: il punto di vista dei linguisti*, in L. Schena (a cura di), *La lingua del diritto: difficoltà traduttive, applicazioni didattiche. Atti del primo convegno internazionale, Milano 5-6 ottobre 1995*, Roma, CISU, 1997, p. 35 ss.

[7] M. PIETRANGELO (a cura di), *La lingua della comunicazione pubblica al tempo di Internet.* Prefazione di Paolo Caretti, Napoli, ESI, 2017.

decisione, per passarsi alla comunicazione del contenuto di queste ultime), più il linguaggio diventa meno tecnico-giuridico e si avvicina al linguaggio di base.



Se, da un lato, il linguaggio del legislatore e della Corte costituzionale sono accomunati dalle caratteristiche e dalle esigenze di cui si è appena dato conto, dall'altro lato, ciò che differenzia i due soggetti sono gli atti giuridici attraverso cui si esprimono: la legge e la decisione della Corte costituzionale.

Proviamo allora ad analizzare questi tre momenti (chiarezza/precisione, intellegibilità e divulgazione), distintamente nel linguaggio del legislatore e della Corte costituzionale

3. Il linguaggio del legislatore

Partiamo dall'esigenza di assicurare la **chiarezza e precisione** del linguaggio giuridico.

L'illustrazione dettagliata dei problemi e delle soluzioni messe in campo occuperebbe lo spazio non tanto di una relazione ma di un intero convegno. Rinviando dunque ad altri scritti in materia[8], è possibile però svolgere qui alcune succinte riflessioni.

Stando alla *Guida alla redazione dei testi normativi* della Presidenza del Consiglio del 2001, per «chiarezza» si intende l'assenza di sintassi o semantica ambigue; per «precisione» l'individuazione, senza margine di ambiguità, dei fatti giuridici oggetto di regolazione e degli effetti che ad essi si connettono, nonché la definizione in modo univoco delle situazioni giuridiche soggettive, attive o passive, che ne derivano, evitandosi formulazioni dal significato incerto o non pienamente capaci di garantire la corrispondenza dell'elemento disciplinato al *nomen iuris* utilizzato[9].

[8] Tra gli scritti più recenti cfr. L. TAFANI, *La qualità della legislazione*, in G. Melis-G. Tosatti (a cura di), *Le parole del potere, Il lessico delle istituzioni in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 157 ss. e soprattutto E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale.* Seconda edizione interamente rivista e aggiornata, Napoli, Editoriale scientifica, 2019.

[9] Cfr. Circolare del 2 maggio 2001 della Presidenza del Consiglio dei ministri, n. 1/1.1.26/10888/9.92, *Guida alla redazione dei testi normativi*, pubblicata in G.U., supp. ord., n. 101, 3 maggio 2001.

Tali regole concernenti la redazione dei testi normativi, non va dimenticato, sono state introdotte nel nostro Paese alla fine del secolo scorso, nel contesto di una serie di più ampi interventi volti a semplificare la normazione (si pensi alle misure contenute nelle c.d. leggi Bassanini) e ad introdurre strumenti di progettazione normativa (si pensi all'analisi tecnico normativa-ATN, l'analisi *ex ante* sull'impatto della regolazione-AIR e la valutazione *ex post* dell'impatto della regolazione-VIR)[10].

Gli obiettivi di buona qualità della legislazione vengono tuttavia spesso sacrificati in nome di "esigenze" della politica: alcune fisiologiche, altre patologiche.

Partendo da quelle fisiologiche, a volte accade che l'ambiguità linguistica sia "voluta" dal legislatore, in quanto solo in tal modo (cioè: solo su una formula linguistica ambigua) è possibile il raggiungimento del compromesso politico necessario a consentire l'approvazione del testo normativo[11].

Passando a quelle patologiche, una normativa non chiara né precisa[12] è spesso frutto delle caratteristiche, assunte negli anni, dai processi di produzione normativa. Si tratta di un fenomeno ormai quasi consolidato ma estremamente discutibile.

Basta ricordare la compressione del tempo di esame parlamentare dovuta all'applicazione di alcune prassi, molto opinabili e decisamente al limite del nostro sistema costituzionale; oppure il massiccio ricorso ai decreti-legge, la sproporzionata "lievitazione" dei testi[13], la presentazione di maxi-emendamenti o la frequente posizione della questione di fiducia da parte del Governo (siamo giunti a 55 fiducie con il Governo Draghi[14]).

Non è neppure confortante il fatto che accanto ad un uso sproporzionato dei decreti-legge, istituto caratteristico del nostro ordinamento, si faccia un ricorso abbondante anche alle deleghe legislative. In questo caso il fenomeno impressionante non deriva dal numero delle leggi di delega ma purtroppo dal fatto che queste incorporano al loro interno un numero molto più elevato di disposizioni di delega. Nella XVI legislatura, in cui sono stato testimone diretto di questi fenomeni, ci sono state ben 391 disposizioni di delega al Governo[15].

---

[10] Così come non possiamo omettere di richiamare il complesso *iter* delle leggi di semplificazione, con al centro la discussa procedura del c.d. taglia-leggi che ha creato innumerevoli problemi sul piano legislativo, con discutibilissimi andirivieni tra elenchi di leggi da abrogare e di leggi da salvare e una non minore alternanza tra diverse fonti (leggi, decreti-legge, decreti legislativi e decreti correttivi) che si intrecciavano a folcloristici atteggiamenti di alcuni esponenti politici. Cfr. l'accurata ricostruzione di E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa,* cit., p. 243 ss. Sull'eclissarsi dello strumento delle leggi di semplificazione, cfr. ID., *Delega legislativa e codificazione nella XVI e XVII legislatura a fronte dell'eclissarsi dello strumento della legge annuale di semplificazione,* in *Federalismi.it – Focus Fonti,* 2015, n. 3, p. 1 ss.

[11] Cfr ancora E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa,* cit. p. 36.

[12] Si vedano le considerazioni di un Presidente della Corte sulle leggi "mal scritte". Cfr. U. DE SIERVO, *Cosa si intende per leggi "mal scritte"?,* in P. Caretti-M.C. Grisolia (a cura di), *Lo Stato costituzionale. Scritti in onore di Cheli*, Bologna, Il Mulino, p. 279 ss.

[13] Siamo ormai arrivati al punto che il 70-80 per cento della materia normativa è contenuta in provvedimenti d'urgenza.

[14] Si potrebbe fare una valutazione comparativa con la XVI legislatura. Le leggi approvate con questione di fiducia in almeno un ramo furono 43, di cui 37 leggi di conversione Cfr. Camera dei deputati, *Rapporto sulla legislazione 2017-2018*, Roma, 2019, p. 33.

[15] Cfr. Camera dei deputati, XVI legislatura, Temi dell'attività parlamentare, *L'uso degli strumenti normativi.*

Si potrà rilevare che questo andamento risulti accentuato per effetto della situazione eccezionale vissuta negli anni 2020 e 2021 a causa della pandemia[16]. Tuttavia, la tendenza, con le sue specificità di legislatura in legislatura, pare perdurare[17], anche con riguardo all'ultima legislatura[18].

L'insieme di questi dati, sia quelli più risalenti sia quelli più recenti, disegna chiaramente un fenomeno sempre più marcato di fuga dalla legge[19]: è l'intera impalcatura della produzione normativa che, negli anni più recenti, è stata sempre più seriamente compromessa[20].

Non solo. È significativo di tutto ciò il fatto che i pareri del Comitato per la legislazione vengono recepiti solo in parte nel prosieguo del procedimento legislativo, vedendo il Governo e la maggioranza ogni genere di emendamento (financo quelli di natura meramente tecnica, volti a recepire appunto indicazioni provenienti dal Comitato) come degli ostacoli alla speditezza politica del procedimento legislativo[21].

Tutti elementi, questi, che conseguono alle disfunzioni del sistema politico-istituzionale e che si "scaricano" sul procedimento legislativo e, per quanto più interessa in questa sede, sulla qualità del linguaggio giuridico[22].

Venendosi poi all'esigenza di **intellegibilità**, il legislatore è chiamato ad "allentare" il rigore del linguaggio giuridico in nome delle esigenze di comprensibilità dello stesso da parte del cittadino comune.

Tuttavia, come si è accennato, ciò rischia di porsi in conflitto con le suddette esigenze di chiarezza e precisione. Come contemperare allora queste esigenze antitetiche?

Le riflessioni condotte (specie) nel Regno Unito aiutano ad orientarsi tra siffatti marosi.

---

[16] Caratterizzata dall'utilizzo di decreti-legge e d.p.c.m., che però la Corte costituzionale ha "ricondotto a sistema". Cfr. Corte costituzionale, sentenza 22 ottobre 2021, n. 198.

[17] Camera dei deputati, *Appunti del Comitato per la legislazione. La serie storica delle leggi. Le legislature XIV, XV, XVI, XVII (2001-2018),* n. 7, 10 febbraio 2021.

[18] Nell'ultima legislatura (XVIII) non si è registrato un numero molto alto di leggi delega, nonostante quelle fatte da ultimo per il PNRR (si pensi alla riforma del processo civile e penale, alla disciplina dei contratti pubblici, dell'IRCSS, della disabilità). In totale sono state approvate 23 leggi di delega mentre nella XVII legislatura erano state 37. Il dato che resta più importante è però quello delle disposizioni di delega.

[19] Specie sulla XVI legislatura, cfr. R. ZACCARIA, *Fuga dalla legge? Seminari sulla qualità della legislazione*, Brescia, Grafo, 2011 e ID., *La tecnica normativa tra legislatore e giudici,* in M. Cavino-L. Conte (a cura di), *La tecnica normativa tra legislatore e giudici,* Napoli, Editoriale scientifica, 2014, p. 147 ss.

[20] Nella XVIII Legislatura sono state approvate (nel periodo 23 marzo 2018-30 giugno 2022) 293 leggi: 3 leggi di revisione costituzionale di iniziativa parlamentare (la legge costituzionale n. 1 del 2020 di riduzione del numero dei parlamentari; la legge n. 1 del 2021, che modifica l'articolo 58 della Costituzione, in materia di elettorato per l'elezione del Senato della Repubblica; e la legge n. 1 del 2022, che modifica gli articoli 9 e 41 della Costituzione, in materia ambientale) e 290 leggi ordinarie (100 leggi di conversione di decreti-legge e 190 altre leggi ordinarie; tra le leggi ordinarie si contano 12 leggi di bilancio, 113 leggi di ratifica, 4 leggi europee, 3 leggi collegate, 58 altre leggi). Sono stati emanati 143 decreti-legge (4 deliberati dal Governo Gentiloni, 26 dal Governo Conte I, 54 dal Governo Conte II e 59 dal Governo Draghi), 149 decreti legislativi e 16 regolamenti di delegificazione.

[21] Il Comitato per la legislazione della Camera istituito nel 1997 è uno dei soggetti più autorevoli in questo campo. Sulla sua esperienza cfr. V. DI PORTO, *Il comitato per la legislazione, venti anni dopo,* Luiss School of Government Working Papers, 2018.

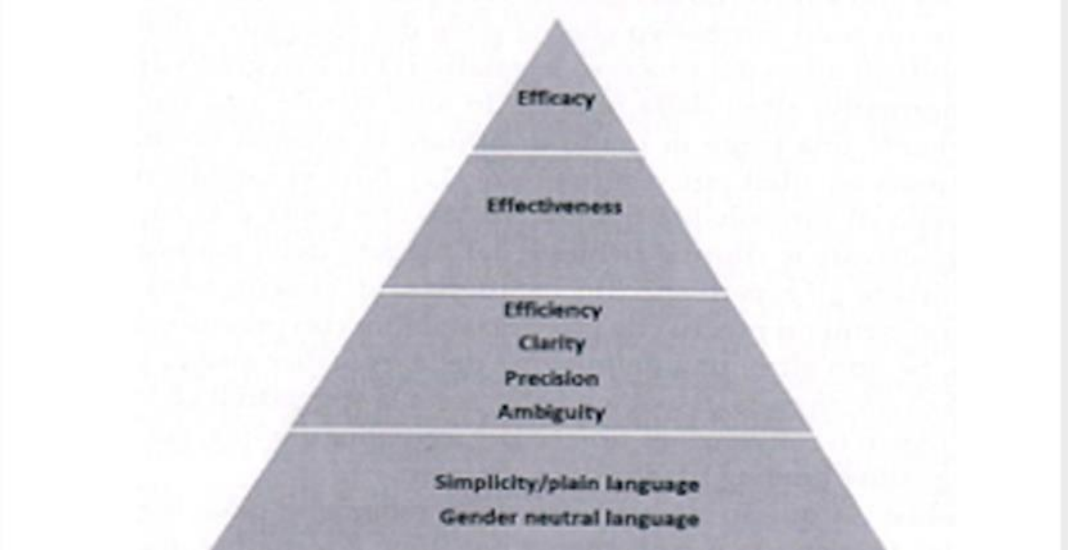
[22] Cfr. E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa*, cit., p. 107 ss.

Da un lato, va richiamato il movimento del *plain language*, sviluppatosi prima negli Stati Uniti e poi nel Regno Unito e volto a promuovere un linguaggio "a misura di cittadino comune", cioè agilmente intellegibile da quest'ultimo[23].

Dall'altro lato, però, parallele riflessioni dottrinali hanno condotto a contestualizzare tale esigenza all'interno di una scala di priorità: il *plain language*, è la conclusione cui si è giunti, è sì importante ma esso non può giungere a mettere a repentaglio le esigenze strettamente tecniche di chiarezza e precisione del linguaggio giuridico.

A questa conclusione si è giunti dal punto di vista teorico attraverso l'elaborazione di una **vera e propria "piramide" degli obiettivi di *drafting*** che devono essere perseguiti al momento della scrittura di un atto normativo.

L'idea di fondo è che il *drafter* debba perseguire gli obiettivi collocati nella parte più bassa della piramide solo dove questi non contrastino con gli obiettivi collocati nei livelli sovraordinati[24].



In particolare, alla cima della "piramide" sta l'obiettivo dell'***efficacy***, intesa come capacità di un atto normativo di raggiungere gli obiettivi di regolazione che si propone.

Segue l'***effectiveness*** la quale implica che l'atto normativo preveda adeguatamente gli effetti che andranno a prodursi, ne esprima chiaramente gli obiettivi, provveda ai necessari

---

[23] Cfr. i richiami contenuti nel lavoro di L. TAFANI, *La qualità della legislazione*, cit., p. 161, nota 4. Le origini del movimento del *plain language* e i collegamenti con il Regno Unito sono illustrati in J.C. REDISH, *The plain English Movement*, in S. Greebaum (Ed.), *The English Language Today*, New York, NY Pergamon Press, 1985. Più di recente, cfr. H. XANTHAKI-G.A. PENNISI, *Legislative Drafting e linguaggio: ipotesi di semplificazione del testo normativo*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 2014, p. 41 ss.

[24] Cfr. H. XANTHAKI, *Drafting Legislation. Art and Technology of Rules Regulation*, Oxford and Portland (Oregon), Hart Publishing, 2014, p. 4 ss. Auspica che, in occasione di un aggiornamento delle Circolari di *drafting* nel nostro ordinamento, si proceda analogamente ad un'enucleazione (e gerarchizzazione) dei principi cui la redazione dei testi normativi debba ispirarsi; E. ALBANESI, *A mo' di appunti in vista di un auspicabile aggiornamento vent'anni dopo, delle Circolari di* drafting *del 2001: alcune regole ad oggi "mancanti",* in *Osservatorio sulle fonti,* 2022, n. 1, p. 511.

ed appropriati mezzi per assicurarne l'osservanza nonché agli strumenti per valutarne l'impatto nel tempo.

Vengono poi, a scendere i gradini della piramide, l'efficienza dell'atto normativo (***efficiency***) e la chiarezza, la precisione e la non ambiguità del suo linguaggio (***clarity***, ***precision***, ***unambiguity***).

Solo più in basso, alla base della "piramide", sta infine l'uso di un linguaggio intellegibile al comune cittadino (***simplicity/plain language***) e non discriminatorio (***gender neutral language***).

Insomma, per quanto rileva nel discorso che si sta qui facendo, anche nel Regno Unito, dove le esigenze di *plain laguage* sono tenute in grande considerazione, queste sono comunque saggiamente collocate in livello gerarchico subordinato rispetto alle esigenze di chiarezza e precisione.

Un rapporto gerarchico, dunque, che dovrebbe essere tenuto a mente da quanti auspicano, in modo forse eccessivamente disinvolto, che la legge sia scritta in modo "semplice".

Devo confessare, con un certo disappunto, che capita spesso di ascoltare, nel corso di trasmissioni televisive, o di leggere, su autorevoli giornali, alcune critiche piuttosto disinvolte dei commentatori nei confronti di testi che usano la tecnica della novella. Questi testi vengono additati a modello di formulazioni del tutto oscure. Accade anche che nostri illustri colleghi, si aggiungano a questo coro[25].

Certo, un testo che faccia ricorso a questa tecnica non sempre risulta facilmente intellegibile; ma mi pareva che questo tipo di redazione delle norme fosse stata raccomandata, anni addietro, come modello di chiarezza, quando si trattava di evitare i rischi enormi dell'abrogazione tacita[26].

Insomma: la legge deve essere chiara, precisa ed intellegibile ma non "semplice", se questo significa sacrificare i primi due obiettivi (finendo essa per diventare dunque in pratica… semplicistica).

La tensione tra precisione e chiarezza, da un lato, ed intellegibilità, dall'altro, si scorge anche ove il legislatore ricorra, all'interno dell'articolato, ad una sorta di preambolo esplicativo delle finalità dell'atto normativo. Sicuramente, in questo modo, gli atti acquisiscono una maggiore intellegibilità ma ciò va a scapito della chiarezza e precisione poiché il testo normativo risulta "appesantito", incidendo peraltro ciò nell'interpretazione del testo stesso[27].

---

[25] Non ricordo con precisione in quale tra le tante trasmissioni o *talk show* mi sia capitato di ascoltare le considerazioni che richiamo nel testo. Ho conservato qualche articolo di giornale che può considerarsi indicativo di questo atteggiamento. Tra questi mi ha colpito, per l'autorevolezza dell'autore, un articolo a firma di S. CASSESE, *La lingua oscura delle leggi, Il diritto, i cittadini*, in *Corriere della sera*, 8 gennaio 2022, p. 24.

[26] Basta ricordare le prescrizioni contenute nell'art. 13-*bis* della legge n. 400 del 1988: «1. Il Governo, nell'ambito delle proprie competenze, provvede a che: a) ogni norma che sia diretta a sostituire, modificare o abrogare norme vigenti ovvero a stabilire deroghe indichi espressamente le norme sostituite, modificate, abrogate o derogate; b) ogni rinvio ad altre norme contenuto in disposizioni legislative, nonché in regolamenti, decreti o circolari emanati dalla pubblica amministrazione, contestualmente indichi, in forma integrale o in forma sintetica e di chiara comprensione, il testo ovvero la materia alla quale le disposizioni fanno riferimento o il principio, contenuto nelle norme cui si rinvia, che esse intendono richiamare».

[27] Un esempio è dato dall'art. 2, comma 1, del decreto-legge n. 70/2011. Su quasi dodici righe, il precetto ne occupa solo tre: «1. In funzione e nella prospettiva di una sistematica definizione a livello europeo della fiscalità

Un discorso analogo può farsi con riguardo a quegli emendamenti contenenti articoli premissivi, contenenti un "riassunto" illustrativo degli scopi e dei contenuti della legge. Anche se un simile riassunto potrebbe rivelarsi utile in termini di intellegibilità della legge, in realtà finisce con l'essere un duplicato della stessa, rischiando di produrre rischi interpretativi in caso di incoerenza con il contenuto di quest'ultima, se non attentamente calibrato[28].

Una riflessione incidentale merita a questo punto di essere svolta. Le esigenze di chiarezza, precisione ed intellegibilità valgono allo stesso identico modo per la legge statale e la legge regionale. Eppure, il contenuto delle regole di *drafting* continua ad essere in parte diverso tra Stato e Regioni: nel primo trovano applicazione le tre Circolari (di identico contenuto) del 2001 del Presidente del Senato, del Presidente della Camera dei deputati e del Presidente del Consiglio dei ministri; le seconde fanno riferimento al c.d. Manuale Rescigno (oggi nella versione del 2007). Sembrerebbe dunque auspicabile un riavvicinamento tra le regole di *drafting* utilizzate a livello statale e quelle utilizzate a livello regionale, come di recente è stato prospettato nel dibattito dottrinale[29].

Chiudendosi infine questa carrellata con l'esigenza di **divulgazione**, si possono ipotizzare alcune strade per raggiungere questo obiettivo. L'esigenza qui, lo si è detto, è quella di comunicare il contenuto giuridico attraverso un linguaggio non necessariamente giuridico, con il rischio dunque di "smarrire" il primo per strada.

Esiste una matura esperienza in tal senso, affidata agli esperti di comunicazione pubblica, ai quali la legge n. 150 del 2000 affida anche il compito di favorire la conoscenza delle leggi al fine di facilitarne l'applicazione[30].

Si potrebbe ricorrere a delle *infografiche* del contenuto della legge così come avviene nell'esperienza delle schede predisposte dal *Servizio studi* delle Camere.

Una strada alternativa potrebbe essere quella di intervenire sulla struttura della legge secondo differenti livelli, rivolti a distinti destinatari (sebbene una simile suggestione presenti

---

di vantaggio per le regioni del Mezzogiorno, fiscalità che deve essere relativa a lavoro, ricerca e imprese, coerentemente con la decisione assunta nel "Patto Euro plus" del 24-25 marzo 2011 dove si prevedono strumenti specifici ai fini della promozione della produttività nelle regioni in ritardo di sviluppo, viene, per cominciare, introdotto un credito d'imposta per ogni lavoratore assunto nel Mezzogiorno a tempo indeterminato. L'assunzione deve essere operata nei ventiquattro mesi successivi alla data di entrata in vigore del presente decreto. In attesa di una estensione coerente con il citato "Patto Euro plus", il funzionamento del credito di imposta si basa sui requisiti oggi previsti dalla Commissione Europea e specificati nei successivi commi».

[28] Cosa quest'ultima tutt'altro agevole da ottenere, poiché in realtà la finalità politica contingente di tali articoli premissivi è del tutto diversa da quella di rendere intellegibile il testo normativo, trattandosi di emendamenti volti a precludere la votazione di emendamenti che si discostassero dal testo. Un esempio, forse eccezionale, è stato quello rappresentato dall'art. 1 della legge n. 52 del 2015 (c.d. Italicum) sul quale, dal punto di vista della qualità della legislazione, cfr. E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa*, cit., p. 121 ss.

[29] Cfr. in particolare L. TAFANI-F. PONTE, *Le tecniche legislative statali, regionali e dell'Unione europea a confronto. Per un auspicabile ravvicinamento*, in *Osservatorio sulle fonti,* 2021, n. 1, p. 447 ss.

[30] Cfr. legge 7 giugno 2000, n. 150, *Disciplina delle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni*. Si veda in particolare l'articolo 1, comma 5: «Le attività di informazione e di comunicazione sono, in particolare, finalizzate a: a) illustrare e favorire la conoscenza delle disposizioni normative, al fine di facilitarne l'applicazione; [...]».

notevoli rischi in un contesto di produzione normativa secondo le modalità radicate nel nostro ordinamento[31]).

In tal senso presenta qualche interesse l'esperienza della Regione Toscana e la scelta compiuta in quella Regione di introdurre un preambolo, sottoposto a votazione, con le motivazioni, le fasi procedurali e il contesto normativo[32].

Oppure, si potrebbe costruire una più ampia formula di promulgazione che demandi ad un soggetto tecnico il compito di svolgere questa opera di divulgazione.

In tal senso va, ad esempio, una proposta di legge della XVIII legislatura che vede tra i proponenti l'on. Ceccanti[33]. Questa proposta sembra riprendere un'idea avanzata in passato da Ainis, quando aveva ipotizzato di poter attribuire allo stesso legislatore il compito di procedere ad una redazione "divulgativa" del testo dell'atto normativo.

La proposta di legge Dori- Ceccanti non arriva ad un tale ambizioso progetto ma si limita ad attribuire alla Presidenza del Consiglio dei ministri il compito di predisporre, per la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*, una nota illustrativa del contenuto dell'atto legislativo redatta secondo criteri di chiarezza espositiva.

Una simile nota illustrativa, si precisa nella proposta, «non ha efficacia normativa né interpretativa, ma soltanto illustrativa e divulgativa, restando fermi il valore e l'efficacia della disposizione legislativa e l'applicazione dei criteri interpretativi previsti dall'ordinamento vigente e, in particolare, dall'articolo 12 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile».

Si tratta sicuramente di una proposta che merita attenzione, sebbene si senta qui l'esigenza di sottolineare l'importanza di confezionarla attraverso alcune cautele.

Da un lato, la formula che esclude efficacia normativa ed interpretativa alla nota illustrativa potrebbe forse effettivamente risolvere proprio quei problemi in termini di efficacia che, *mutatis mutandis*, derivano dal ricorso ad un altro strumento avente un'analoga funzione cognitiva (è il caso dei testi unici meramente compilativi); dall'altro, qualche dubbio lo genera però l'attribuzione del compito di redigere la nota illustrativa alla Presidenza del Consiglio, risultando forse più opportuno che tale compito sia attribuito agli apparati tecnici di organi quali le Camere.

---

[31] Cfr. E. ALBANESI, *Divulgazione legislativa e layered approach nella struttura della legge. Buone pratiche dall'Italia e suggestione dal Regno Unito*, in G.L. Conti-P. Milazzo (a cura di); *Studi pisani sul Parlamento. VII. La crisi del Parlamento nelle regole della sua percezione,* Pisa, Pisa University Press, 2017, p. 135 ss.

[32] Si veda il testo dell'art. 9 della l. reg. n. 55 del 2008.

[33] Proposta di legge Camera n. 2731 d'iniziativa dei deputati Dori, Ceccanti, e altri *Modifica all'articolo 10 del testo unico di cui al dpr 28 dicembre 1985, n. 1092, in materia di pubblicazione di una nota illustrativa per agevolare la comprensione del contenuto delle leggi e degli altri atti aventi forza di legge*. Presentata il 22 ottobre 2020.

4. Il linguaggio della Corte costituzionale

Anche il linguaggio della Corte costituzionale si può "classificare" secondo le esigenze che esso persegue (analoghe, *mutatis mutandis*, a quelle appena viste con riferimento al legislatore).

Anche qui, le caratteristiche del linguaggio sembrano mutare a seconda del destinatario dello stesso (cioè, a seconda del soggetto "a cui la Corte parla"): nonché, anche qui, a seconda del fatto che tale linguaggio sia collocato *nelle* decisioni della Corte oppure *al di fuori* di esse[34].

Inoltre, non si può ignorare che la Corte utilizza una prosa libera, non costretta entro i recinti della partizione della legge, né limitata nella consistenza. Si ricorda qui che nell'ordinamento nazionale e dell'Unione europea le decisioni di molti giudici (e gli atti processuali tutti) sono invece contenute sotto il profilo quantitativo, col fine di arrivare a testi concisi e in ipotesi maggiormente leggibili, in ossequio al principio di "sinteticità e chiarezza" degli atti processuali[35].

Le esigenze di **chiarezza e precisione** trovano ovviamente necessario accoglimento nel linguaggio giuridico collocato *nelle* decisioni, attraverso le quali la Corte "parla" principalmente a soggetti giuridicamente ben individuati: siano essi il giudice *a quo* (nei giudizi in via incidentale) ed il ricorrente/resistente (nei giudizi ad istanza di parte).

Soggetti, dunque, che pongono alla Corte un ben determinato "quesito" giuridico (la questione di legittimità costituzionale o il ricorso), cui la Corte "risponde" in modo strettamente giuridico, dando essa prevalenza, nel farlo, alle esigenze di chiarezza e precisione.

Inevitabilmente il linguaggio della Corte è quindi costruito secondo i moduli, ad esempio, di una distinzione tra *Ritenuto in fatto* e *Considerato in diritto*, della sussistenza nella decisione di una (succinta o articolata) motivazione, dell'enucleazione di un dispositivo e del rispetto del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

Tuttavia, già qui si potrebbe notare come, data la "politicità", *lato sensu* intesa, della Corte costituzionale, siffatti istituti processuali (e quindi, conseguentemente, il rigore del linguaggio giuridico usato nelle decisioni) vanno intesi in senso più "blando" rispetto agli altri ambiti processualistici.

Non vi sono comunque esplicite regole che la Corte costituzionale segue per il "*drafting*" delle proprie decisioni. Tuttavia, queste assumono formulazioni linguistiche diverse non

---

[34] Per una panoramica sui linguaggi delle Corti, cfr. M.V. DELL'ANNA, *In nome del popolo italiano. Linguaggio giuridico e lingua della sentenza in Italia*, Firenze, Cesati, 2017; F. BAMBI (a cura di), *Lingua e processo. Le parole del diritto di fronte al giudice. Atti del convegno (Firenze, 4 aprile 2014)*, Firenze, Accademia della Crusca, 2016.

[35] Nel nostro ordinamento cfr. l'art. 3, decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Codice del processo amministrativo) secondo cui «1. Ogni provvedimento decisorio del giudice è motivato. 2. Il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica». Per il processo civile, cfr. Cass. 20 ottobre 2016, n. 21297 con cui la Cassazione ha sanzionato con l'inammissibilità un ricorso che non rispettava il canone di chiarezza e soprattutto di sinteticità. Si veda anche Corte di giustizia, *Istruzioni pratiche alle parti relative ai ricorsi diretti ed alle impugnazioni adottate della Corte di giustizia*, del 15 ottobre 2004; nonché *Istruzioni pratiche alle parti relative alle cause proposte davanti alla Corte*, 25 novembre 2013, che fissano il numero massimo di pagine dei ricorsi e delle memorie in una forbice che oscilla fra le dieci e le trenta pagine.

solo a seconda che si tratti di sentenze, ordinanze o decreti; ma a seconda del "tipo" di contenuto decisorio (basti ad esempio pensare alle sentenze che assumono un contenuto manipolativo)[36].

Le esigenze di **intellegibilità** del linguaggio giuridico vengono parimenti in rilievo *nelle* decisioni della Corte costituzionale.

Come si è infatti già accennato, anche nel caso delle decisioni della Corte, la sfera dei destinatari è più ampia di quella dei soli soggetti (giudice *a quo* e ricorrente/resistente) che alla Corte pongono un ben determinato "quesito" giuridico: la Corte "parla" infatti attraverso le proprie decisioni anche a tutti coloro che sono soggetti alla decisione della Corte o sono comunque in qualche modo "interessati" ad essa: si tratti del legislatore o del cittadino comune (o, se si preferisce, l'opinione pubblica).

Quanto al legislatore, infatti, la Corte si rivolge spesso (anche) al Parlamento (e in senso lato agli autori degli atti aventi forza di legge): è il caso delle c.d. sentenze-monito ma anche, recentemente, alle ordinanze con cui la Corte costituzionale ha rinviato la questione di legittimità a nuova udienza (come nel c.d. caso Cappato riguardante l'aiuto al suicidio[37] o nel caso riguardante la pena della reclusione in caso del delitto di diffamazione aggravata dall'uso del mezzo della stampa[38]).

In questi casi, rivolgendosi la Corte al legislatore attraverso un monito, il rigore del linguaggio giuridico è inevitabilmente "allentato", per l'esigenza di rivolgersi in modo intellegibile (piuttosto che chiaro/preciso) al legislatore, cui solo spetterà, nella pienezza della propria discrezionalità, dare giuridicamente seguito (questo sì, in modo chiaro e preciso) ai moniti stessi.

Non solo. Come si è già accennato per la legge, anche per il linguaggio giuridico *nelle* decisioni della Corte costituzionale, l'intellegibilità appare funzionale a contribuire a conferire legittimazione alla Corte costituzionale.

In questo caso, la Corte sembra "parlare" soprattutto al cittadino comune o, se si preferisce, all'opinione pubblica. In questo, come detto, la Corte è facilitata dall'uso di una prosa che le consente di utilizzare anche il linguaggio comune, laddove possibile.

Anche in questo caso, l'intellegibilità delle decisioni da parte dell'opinione pubblica contribuisce infatti ad assicurare quella legittimazione della Corte che costituisce il precipitato della ragionevolezza, della coerenza e dell'adeguata motivazione del complesso delle proprie decisioni.

Tutto questo, se possibile, in modo peraltro addirittura più pressante di quanto non lo sia per il legislatore, tenendosi conto della natura (inevitabilmente) non rappresentativa della Corte costituzionale e della non impugnabilità delle decisioni di quest'ultima *ex* art. 137, terzo comma, della Costituzione.

---

[36] In generale, sul *drafting* delle Corte costituzionale, cfr. le riflessioni di G.L. Conti, *Il* drafting *nelle pronunce della Corte costituzionale: does it sound good*?, in P. Caretti (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2007*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 69 ss.

[37] Cfr. Corte costituzionale, ordinanza 16 novembre 2018, n. 208.

[38] Cfr. Corte costituzionale, ordinanza 26 giugno 2020, n. 132.

La Corte "parla" dunque all'opinione pubblica attraverso le sentenze stesse, alla ricerca di una legittimazione del proprio agire. Questo avviene sia attraverso un'adeguata motivazione, sia attraverso il ricorso ad evidenze tecniche e risultanze istruttorie riguardanti lo specifico campo su cui verte la questione.

Tale profilo, che più qui interessa, s'inserisce più in generale in quella maggiore "apertura alla società civile" inaugurata dalla Corte con la riforma delle norme integrative nel 2020 e che va d'altronde proprio nella direzione di conferire maggiore legittimazione alla propria azione[39].

Tornandosi in particolare al linguaggio usato dalla Corte costituzionale, sembra particolarmente funzionale a tale scopo il ricorso ad un linguaggio tecnico (qui inteso non come tecnico-giuridico ma come tecnico nel senso di riguardare lo specifico campo tecnico oggetto della decisione: ad esempio, il campo medico-scientifico, ingegneristico o altro).

In alcune occasioni, la Corte non manca infatti di ricorrere ad un linguaggio tecnico (reso tuttavia in modo intellegibile) ancora una volta per contribuire a rafforzare la legittimazione delle proprie decisioni.

Sembra questo, ad esempio, il caso della nota sentenza sui vaccini obbligatori per l'infanzia del 2018, dove la Corte giunge alle proprie conclusioni dopo aver dedicato pagine intere alle evidenze medicho-scientifiche che in qualche modo costituivano il contesto della propria decisione, attraverso un linguaggio inevitabilmente tecnico (in questo caso: medico-scientifiche) ma allo stesso tempo perfettamente intellegibile all'opinione pubblica[40].

Quanto, infine, all'esigenza di **divulgazione** dei contenuti delle proprie decisioni, questa appare funzionale a conferire legittimazione all'azione della Corte, nei termini che si sono sopra visti.

La divulgazione, come è ormai chiaro, non si realizza però attraverso il linguaggio *nelle* decisioni ma attraverso un linguaggio *al di fuori* di esse, con lo scopo di comunicarne all'opinione pubblica il contenuto.

Come è noto, negli ultimi anni è cresciuto l'impegno della Corte costituzionale nel promuovere la conoscenza della propria attività da parte dell'opinione pubblica[41].

A tale scopo, alla Corte non basta dunque "parlare con le sentenze" perché, come spiegò nel 2011 il Presidente della Corte costituzionale Ugo De Siervo, «occorre riconoscere che il linguaggio giuridico con cui di necessità esse sono scritte non rende sempre agevole la loro esatta comprensione*».* Senza dimenticare, seguendo le parole di De Siervo, che a fronte delle «pochissime» decisioni ritenute di «grande interesse generale» di cui si parla nei mezzi di comunicazione di massa, da parte di questi ultimi «vengono quasi del tutto ignorate tante decisioni importanti sul piano dei diritti individuali o collettivi»[42]*.*

---

[39] Cfr. G BERGONZINI, *Una Corte costituzionale aperta? Comunicazione partecipazione contraddittorio*, Jovene, Napoli, 2021.

[40] Cfr. Corte costituzionale, sentenza 18 gennaio 2018, n. 5, punti 3-3.8 del *Considerato in diritto*.

[41] Si vedano in proposito le interessanti considerazioni di D. STASIO, *Il senso della Corte per la Comunicazione*, in *Questione Giustizia*, 2020, 1 semestre.

[42] Queste parole sono state pronunciate da U. DE SIERVO il 10 febbraio 2011 introducendo la presentazione alla stampa della *Relazione annuale sull'attività della Corte* nel 2010.

Si è insomma registrato negli ultimi anni un maggior "attivismo" della Corte costituzionale alla ricerca di un vero e proprio "dialogo" con la società civile: si pensi, tra l'altro, alle visite dei giudici costituzionali nelle carceri o nelle scuole nonché ai *podcast* reperibili sul sito della Corte.

"Attivismo" su cui si sono registrate differenti opinioni in dottrina[43].

Morrone, ad esempio, lo ha letto come un tentativo della Corte orientato a snaturare la propria "naturale" collocazione istituzionale.

In realtà – come sostiene Cheli – l'attività che la Corte ha sviluppato negli anni più recenti al fine di rafforzare la conoscenza esterna del proprio lavoro (e, di conseguenza, il sostegno verso di esso da parte dell'opinione pubblica) rappresenta una normale opera di "mediatizzazione", ben giustificata alla luce del principio di trasparenza della propria funzione e condotta nei limiti di una ordinaria comunicazione istituzionale.

Comunicazione istituzionale che in passato è stata forse troppo trascurata e che la Corte oggi evidentemente incentiva. Non tanto al fine di conquistare le basi di una (illegittima) "investitura" popolare; quanto al fine di rafforzare quel (pienamente legittimo) sostegno che l'opinione pubblica può offrire alla Corte attraverso una migliore conoscenza dell'attività di garanzia costituzionale da essa svolta e dei parametri costituzionali cui essa ricorre al fine dello svolgimento di tale attività.

Si tratta, quindi, di un'opera di "mediatizzazione" ben commisurata alla natura propria di un organo costituzionale chiamato ad operare in condizioni di trasparenza e che si realizza attraverso un flusso di conoscenze dall'interno verso l'esterno ma anche (si veda la riforma delle norme integrative del 2020) dall'esterno verso l'interno: tale, come si è detto, da contribuire, sia pure indirettamente, a consolidare la base di legittimazione dell'organo.

Per quanto più interessa in questa sede, "veicolo" di divulgazione del contenuto delle proprie decisioni sono stati principalmente i comunicati stampa della Corte[44] e le conferenze stampa del Presidente della Corte.

In particolare, delle conferenze stampa si ricordano qui i primi casi, ormai risalenti, del Presidente Saja; le conferenze stampa annuali, ormai divenute un modello consolidato; fino alla conferenza stampa del Presidente Amato del 16 febbraio 2022, in occasione delle decisioni di ammissibilità di alcuni quesiti referendari particolarmente rilevanti da punto di vista politico.

É innegabile che, qualsiasi sia il modo in cui si gestiscono questi passaggi, alcune critiche arrivino. Tuttavia un dibattito di questo genere in ogni caso si aggiunge al contenuto delle sentenze e non le snatura, mentre ha l'innegabile vantaggio di attribuire alle nostre istituzioni un senso di vivacità che non può che arricchirle.

---

[43] Si vedano le differenti opinioni, da un lato, critiche di A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, 2019, p. 251 ss. e, dall'altro, di sostegno di R. BIN, *Sul ruolo della Corte costituzionale. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, in *Quad. cost.*, 2019, p. 757 ss. e di E. CHELI, *Corte costituzionale e potere politico. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, *ivi*, p. 777 ss.

[44] Cfr. i contributi di L. CARLASSARE, M.C. GRISOLIA, V. ONIDA, R. ROMBOLI, A. RUGGERI e C. SALAZAR nel Forum del Gruppo di Pisa *I comunicati stampa della Corte costituzionale* reperibile nella *Rivista del Gruppo di Pisa* del 15 maggio 2020.

Da ultimo, nell'ottica della divulgazione, si potrebbe menzionare la modifica nel 2022 delle norme integrative per i giudizi di fronte alla Corte costituzionale, in materia di modalità di svolgimento dell'udienza pubblica[45]: un rito, più snello e più orale, come quello introdotto con tale modifica, può indubbiamente contribuire ad impostare, fin dall'inizio, una formula meno paludata di dialogo tra i difensori delle parti e la Corte.

4. Considerazioni conclusive

É difficile, al termine di queste considerazioni, svolgere delle organiche valutazioni conclusive. É indubbiamente più agevole limitarci a richiamare alcuni passaggi per sottolinearli

Ci rendiamo conto che il percorso in direzione di una maggiore chiarezza e qualità delle nostre leggi e delle nostre decisioni costituzionali è lungo ed ancora incompiuto, soprattutto nel primo caso.

Dobbiamo convenire che non si è proceduto con il passo del gambero e che alcuni risultati sono stati raggiunti. Non ci sembra però giusto compiacersi delle valutazioni dell'OCSE che nei più recenti rapporti parla di un miglioramento netto della classifica dell'Italia.

Siamo tutti consapevoli, con una metafora calcistica, che in questo campo, più importante della posizione in classifica, è la capacità di praticare un bel gioco.

Altrettanto sicuro è il fatto che il risultato dipende da una serie di fattori concorrenti. Le nostre principali istituzioni (Parlamento, Governo, Corte costituzionale), senza dimenticare il Presidente della Repubblica, giocano alla fine nello stesso campo.

Attribuire importanza ad appropriati organi tecnici, che accompagnano il processo di formazione legislativa, è decisivo.

Il ruolo del DAGL e del Comitato per la legislazione della Camera è stato indubbiamente importante. Oggi salutiamo con interesse l'ingresso sul terreno di gioco di nuovi *players*[46].

Su un piano più generale è importante valutare i profili evolutivi della forma di governo e le conseguenze che si potrebbero avere in un contesto di maggiore stabilità. Questo potrebbe produrre dei miglioramenti sul piano di una nuova produzione normativa, anche se l'esperienza del passato più o meno recente non sembra promettere molto.

Certo, il ritorno agli istituti tradizionali della produzione legislativa appare indispensabile, se non con l'abbandono, quantomeno con una forte riduzione di decreti-legge, delle questioni di fiducia e di una serie innumerevole di atti quali i DPCM, le ordinanze contingibili ed urgenti, i decreti di natura non regolamentare.

---

[45] Cfr. Corte costituzionale, delibera 24 maggio 2022, *Modificazioni alle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale* in *G.U.* n. 126 del 31 maggio 2022.

[46] Significativo della sempre maggiore rilevanza di tali organi, è l'istituzione del Comitato per la legislazione anche al Senato; nonché la creazione dell'Unità per la razionalizzazione e il miglioramento della legislazione, prevista dal decreto-legge n. 77 del 2021 (organo, quest'ultimo, che "proietta" tali questioni nella prospettiva dell'attuazione del PNRR). Sull'istituzione del Comitato per la legislazione anche al Senato, cfr. le interessanti considerazioni svolte da V. Di Porto, *La riforma zoppa e il Comitato per la legislazione del Senato*, Newsletter del CESP, 2022.

Un ritorno alla legge e ad un’appropriata collaborazione istituzionale può essere un auspicio non solo romantico.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Carmela Salazar*

LA LINGUA DEL DIRITTO**

THE LANGUAGE OF LAW.

Non c'è linguaggio senza inganno.
I. CALVINO, *Le città invisibili*, Milano, 2018, 46.

1. Non è facile costruire una sintesi efficace di questa sessione del Convegno.

Le riflessioni di Roberto Zaccaria sul linguaggio del legislatore e su quello della Corte costituzionale riguardano problematiche "classiche" del diritto costituzionale, mentre le considerazioni di Andrea Simoncini sul linguaggio dell'intelligenza artificiale intercettano un'area di studio di recente emersione, sulla quale si concentra un dibattito multidisciplinare amplissimo, divenuto ancora più ricco dopo l'*exploit* della pandemia da Covid-19, man mano che la necessità di contenere il contagio imponeva la trasposizione dal mondo degli atomi al mondo dei *bit* di ogni attività umana suscettibile di "smaterializzazione"[1].

Le due relazioni – entrambe ricche e di ampio respiro – offrono, ciascuna nel suo campo di indagine, molteplici suggestioni, come dimostra il vivace dibattito che ad esse è seguito: nel breve giro di queste note, tenterò di porre in luce gli snodi salienti dell'una e dell'altra, anche alla luce degli interventi che hanno animato la discussione.

2. La relazione di Roberto Zaccaria segue una prospettiva peculiare, volta a trattare "in parallelo" le problematiche connesse al linguaggio del legislatore ed al linguaggio della Corte: le riflessioni del relatore muovono dalla constatazione che entrambi gli organi si volgono alla

---

* Professore ordinario di Diritto costituzionale nel Dipartimento presso l'Università "Mediterranea" di Reggio Calabria.

** Relazione di sintesi alla seconda sessione del XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

[1] Per L. FLORIDI, *La quarta rivoluzione*. *Come l'infosfera sta trasformando il mondo*, Milano, 2017, 7 ss., può parlarsi di una vera e propria *rivoluzione*: la quarta, dopo quella di Copernico, Darwin e Freud. Cfr. anche ID., *Il verde e il blu. Idee ingenue per migliorare la politica*, Milano, 2020, 20 ss.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

continua ricerca di un punto di equilibrio tra l'esigenza di perseguire la *chiarezza* e la *precisione* nei loro rispettivi linguaggi, quella di preservare l'*intellegibilità* degli stessi, e quella di conseguire un'efficace *divulgazione* di quanto deciso[2]. Al tempo stesso, sia il legislatore che la Corte formulano il loro linguaggio in modo da adeguarne la struttura e la funzione al "tipo" di atto adottato – rispettivamente: la legge e la decisione giurisdizionale – così che le risposte che ciascuno dei due organi offre alle esigenze prima indicate non possono che risultare diverse.

Questo approccio consente al relatore di evocare l'amplissimo dibattito sull'uno e sull'altro linguaggio, senza la necessità di ricostruirne in modo dettagliato l'evoluzione.

In particolare, le riflessioni sul linguaggio del legislatore usualmente si avviano da una messa a fuoco sulle regole e sulle "tecniche" che presidiano la "buona scrittura" dei testi normativi, per poi soffermarsi sui concetti di «qualità in senso formale (che richiama la tecnica normativa in senso stretto) e la qualità in senso sostanziale (cui si collega la tecnica normativa in senso lato, intesa come fattibilità del progetto di legge, copertura amministrativa, adeguatezza, ecc.)»[3]. Alla luce di queste premesse, gli studi in materia, in genere, si volgono a verificare se e come le regole di *drafting* siano applicate dal Parlamento e dal Governo, anche tenendo conto, tra l'altro, delle indicazioni contenute nelle circolari formulate nel 2001 dal Presidente del Senato, dal Presidente della Camera dei deputati e dal Presidente del Consiglio dei ministri, nonché alla luce dei pareri espressi dal Comitato per la legislazione istituito presso la Camera dei deputati[4].

I risultati di tali ricerche, in linea di massima, non sono confortanti, anche perché nemmeno l'osservanza più minuziosa delle prescrizioni e delle procedure relative alla "buona scrittura" delle disposizioni normative – e di quelle legislative in particolare – può scongiurarne l'"oscurità"[5], ove questa non discenda, come spesso succede, da "bruttezze linguistiche"[6], e nemmeno «dalla insufficiente elaborazione concettuale […] nella testa di coloro che hanno

---

[2]Emanuele Rossi è intervenuto nel dibattito, evidenziando come, nel caso del linguaggio delle leggi, *chiarezza* e *precisione* possano entrare in conflitto sino a rendere difficile la comprensione dei testi normativi, e segnalando inoltre come la ricerca di *chiarezza*, nel caso delle decisioni della Corte, conduca spesso quest'ultima ad arricchire – e ad "appesantire" – la motivazione delle sentenze: in particolare, di quelle relative ai giudizi sulle leggi, ad esempio attraverso ampie ricostruzioni del quadro normativo connesso alla questione di costituzionalità.

[3]Così, F. DAL CANTO, *Formazione e valutazione della legge. La qualità della normazione nelle fasi di formazione e valutazione*, in AA.VV., *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, a cura di M. Cavino, L. Conte, Napoli, 2014, 53.; nell'amplissima letteratura, cfr. G.U. RESCIGNO, *Tecnica legislativa*, in *Enc. giur*., XXX, Roma, 1993, 1 ss.; AA.VV., *La buona scrittura delle leggi*, a cura di R. Zaccaria, Roma, 2011; E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, Napoli, 2019.

[4]Ai quali si aggiungeranno, presumibilmente, quelli del Comitato per la legislazione istituito di recente in Senato: cfr. art. 20-*bis*, reg. Senato, introdotto il 27 luglio 2022, su cui cfr. F MICARI, *L'introduzione del Comitato per la legislazione al Senato: commento al nuovo articolo 20-bis del Regolamento*, in *Oss. AIC*, 5/2002, 72 ss. Per la legislazione regionale, il quadro di riferimento si trova nel manuale intitolato *Regole e suggerimenti per la redazione dei testi normativi*, promosso dalla Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, con il supporto scientifico dell'Osservatorio legislativo interregionale (c. d. Manuale Rescigno), giunto alla terza edizione. Cfr. per tutti R. ZACCARIA, *Il linguaggio del legislatore*, in AA.VV., *I linguaggi del diritto: esperienze a confronto*, a cura di R. Romboli, Pisa, 2013, 27 ss.; ID., *La lingua del legislatore ordinario e della revisione costituzionale*, in AA.VV., *La lingua dei giuristi*, a cura di P. Caretti, R. Romboli, Pisa, 2016, 99 ss.

[5]Cfr. M AINIS, *La legge oscura: come e perché non funziona*, Roma-Bari, 2010; B. G. MATTARELLA, *La trappola delle leggi. Molte, oscure, complicate*, Bologna, 2011.

[6]Cfr. B. MORTARA GARAVELLI, *Le parole e la giustizia. Divagazioni grammaticali e retoriche su testi giuridici italiani*, Torino, 2001, 99 ss. Sulle oscillazioni del discorso legislativo tra un registro linguistico "medio alto" e uno di livello più basso, sino alla contaminazione con «coloriture emozionali, talvolta ammiccanti al più pedestre linguaggio del giornalismo»: cfr. R. ZACCARIA, *Il linguaggio*, cit., 31.

redatto il testo», ma derivi invece dall'intento del legislatore di «nascondere un difficile compromesso raggiunto tra le varie parti politiche», quando questo compromesso politico «può esprimersi solo con nozioni che si prestano a più letture»[7].

La relazione di Roberto Zaccaria suggerisce, tuttavia, che non è questo il male peggiore di cui si acquisisce contezza, quando si ragioni sul linguaggio del legislatore. Ogni riflessione in merito rinvia, infatti, al caos regnante nel sistema delle fonti, quale epifenomeno della «crisi della liberaldemocrazia parlamentare e dei suoi modi di produzione giuridica imperniati sulla rappresentanza politica»[8]: constatazione che spinge, in genere, ad ampliare l'orizzonte dell'indagine, per includervi l'evoluzione della forma di governo nella direzione dello «svuotamento della sede parlamentare come sede decisionale effettiva»[9], in parallelo all'espansione del «ruolo normativo del Governo»[10], ed alla "crisi" della legge, cui fa da cornice il metodo di produzione normativa "a cannocchiale". Tale formula allude a un «fenomeno che vede la legge parlamentare (oppure gli stessi atti aventi forza di legge, magari delegati a loro volta dalla legge, come nel caso del decreto legislativo) demandare e rimandare parti della scelta politica ad altri atti, inevitabilmente del Governo»[11].

Si tratta di un *trend* connesso al processo di espansione dei compiti degli Esecutivi nelle democrazie contemporanee, secondo una tendenza che negli Stati dell'Unione europea trova conferma nella centralità acquisita dai Governi in occasione del concreto dipanarsi dei rapporti tra gli ordinamenti nazionali e quello sovranazionale[12]. Nel nostro ordinamento,

---

[7]Per le citazioni, cfr. G. AMATO, *Ricordi in tema di chiarezza della legislazione*, in AA.VV., *La buona scrittura,* cit., risp. 23 e 24. Cfr. anche P. CARNEVALE, *Diritto, normazione e ambiguità*, *ivi*, 35 ss.; R. ROMBOLI, *Nota introduttiva*, in AA.VV., *I linguaggi*, cit., 9. La ricerca del compromesso politico che connota l'attività legislativa induce a dubitare della reale efficacia del ricorso alle nuove tecnologie – anche di quelle algoritmiche al centro della relazione di Andrea Simoncini – per innalzare la "qualità" della legislazione: sul tema della "legimatica", evocato da Massimo Luciani nel suo intervento al dibattito, cfr. per tutti A. CARDONE, "*Decisione algoritmica" vs. decisione politica? A.I. Legge Democrazia*, Napoli, 2021.

[8] Così, nel quadro di un'ampia ricostruzione delle ragioni e delle conseguenze della "deflagrazione" del sistema delle fonti, A. CARDONE, *Modello costituzionale e trasformazione del sistema delle fonti nelle crisi economica e pandemica. Emergenza e persistenza*, in *Oss. fonti*, 2/2022, 519.

[9]Così, B. PEZZINI, *Fenomenologia e risorse nei circuiti decisionali della forma di governo parlamentare dopo 70 anni*, in *Quad. cost*., 1/2019, 126. Per notazioni di ordine generale, nella letteratura amplissima, cfr. P. CARETTI, *La "crisi" della legge parlamentare*, in *Oss. fonti*, 1/2010, 1 ss.; AA.VV., *Fuga dalla legge?, Seminari sulla qualità della legislazione*, a cura di R. Zaccaria, Roma, 2011; A. RUGGERI, *Ha ancora un futuro la legge?*, ora in ID., "*Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti,* XXV, *Studi dell'anno 2021*, Torino, 2022, 459 ss.

[10]Cfr. N. LUPO, *Il ruolo normativo del Governo*, in *Il Filangieri. Quaderno 2010. Governare le democrazie. Esecutivi, leader e sfide*, a cura di S. Fabbrini, V Lippolis, G. M. Salerno, Napoli, 2011, 81 ss.; ID., *Considerazioni conclusive. Sulla (complessiva) crescita del ruolo normativo del Governo e sulle difficoltà della funzione legislativa*, in *Oss. fonti*, 2/2019, 1 ss.

[11]Cfr. R. ZACCARIA, *Introduzione*, in AA.VV., *Fuga dalla legge?,* cit.,15.

[12]Cfr. N. LUPO, *L'europeizzazione delle forme di governo degli Stati membri: la presidenzializzazione derivante da Bruxelles*, in AA.VV., *Dinamiche della forma di governo tra Unione europea e Stati membri*, a cura di R. Ibrido, N. Lupo, Bologna, 2018, 175 ss. Cfr. A. CARDONE, *Modello costituzionale*, cit., 578 ss., per la considerazione dei vincoli finanziari imposti dall'UE, del susseguirsi delle emergenze e dell'evoluzione tecnologica quali "fattori esogeni" che condizionano la produzione delle norme, contribuendo alla dislocazione del "baricentro normativo" in favore dell'Esecutivo. Tale *trend* ha trovato conferma nella *governanc*e del PNRR, in cui si palesa l'«accentramento di funzioni nel Presidente del Consiglio rispetto alla compagine ministeriale, nell'Esecutivo rispetto al Parlamento, nello Stato centrale rispetto alle autonomie»: così, S. NICCOLAI, *L'influenza del PNRR sui processi di decisione politica*, in *Riv. AIC*, 3/2022, 224. *Ivi*, cfr. anche E. CATELANI, *PNRR e ordinamento costituzionale: un'introduzione*, 210 ss., nonché i contributi di AA.VV., *Emergenza pandemica e forma di governo: la verticalizzazione del potere tra tendenze sistemiche e discontinuità*, a cura di I. Ciolli, in *Oss. fonti*, 3/2022, 248 ss.

durante la pandemia questa tendenza ha favorito l'assunzione del «ruolo salvifico» ricoperto dal Governo[13], che ha in tal modo consolidato il titolo di "signore delle fonti"[14]: appellativo, questo, che non rinvia soltanto alla mole raggiunta in ogni legislatura dai decreti legge e dai decreti legislativi, mole di tale consistenza da insidiare sistematicamente la "centralità" della legge parlamentare quale atto che esprime, nello stesso tempo, la sovranità popolare e la dialettica pluralista delle forze politiche[15]. Quel titolo evoca, infatti, anche la disinvoltura con cui l'Esecutivo utilizza le "sue" fonti, esercitando una "signoria procedurale" che si sostanzia nella costante elusione delle norme sulla produzione, sino a indurre «una torsione dei ruoli da cui discendono alterazioni gravi sia della forma di governo e sia pure della stessa forma di Stato»[16].

Mentre al livello delle fonti secondarie questa "signoria" si manifesta soprattutto nella c. d. fuga dal regolamento[17], al livello delle fonti primarie essa si esprime in varie modalità. Ad esempio, nell'inserimento di deleghe legislative nel testo di decreti legge, o nel ricorso alle deleghe correttive: tecnica, quest'ultima, che consente lo sviluppo graduale delle riforme oggetto della regolazione, ma che comporta la violazione dell'art. 76 Cost., quando i decreti successivi al primo non si limitino a correggerlo, bensì lo integrino, allontanandosi dal rispetto dei criteri e principi dettati (per quanto, sovente, in modo sin troppo generico) dalla legge di delega[18]. Vi è poi, accanto al "classico" ricorso alla decretazione d'urgenza al di fuori dei casi previsti dall'art. 77 Cost. ed alla ormai consueta combinazione tra i c. d. maxi-emendamenti e la posizione della questione di fiducia[19], la sperimentazione di soluzioni fantasiose, da cui scaturiscono testi simili a *puzzle* di ardua ricomposizione: oltre ai "decreti *omnibus*", possono citarsi i "decreti *matrioska*" (o "minotauro"), nei quali ultimi "confluiscono" precedenti decreti legge non ancora convertiti[20], ed infine i decreti legge che abrogano o modificano esplicitamente norme contenute in un altro decreto legge ancora in corso di conversione[21].

---

[13]Così, M. MANETTI, *Perché tornare a discutere del procedimento legislativo*, in *Il Filangieri*, *Quaderno 2021*. *A cinquant'anni dai regolamenti parlamentari. Trasformazioni e prospettive*, a cura di V. Lippolis, Napoli, 2021, 110.

[14]Cfr. M. CARTABIA, *Il Governo "signore delle fonti"?,* in AA.VV., *Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici,* a cura di M. Cartabia, E. Lamarque, P. Tanzarella, Torino, 2011, IX.

[15]Cfr. G. SILVESTRI, *Costituzione e fonti primarie*, in *Oss. fonti*, 2/2018, 2.

[16]Così, A. RUGGERI, *Disordine del sistema delle fonti, crisi della legge e ruolo del giudice (tornando a riconsiderare talune correnti categorie teoriche alla luce delle più salienti esperienze della normazione e dei più recenti sviluppi istituzionali)*, ora in ID., "*Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti.* XXIV. *Studi dell'anno 2020*, Torino, 2021, 657.

[17]Per notazioni di ordine generale, cfr. E. ALBANESI, *I decreti del Governo "di natura non regolamentare". Un percorso interpretativo*, in AA.VV., *Gli atti normativi*, cit., 175 ss.; L. SPADACINI, *Decreto-legge e alterazione del quadro costituzionale*. *Distorsioni del bicameralismo, degenerazione del sistema delle fonti e inefficacia dei controlli*, Bari, 2022, 177 ss.

[18]Cfr. P. CARETTI, *La "crisi"*, cit., 5 ss.

[19]Peraltro, si assiste di frequente ad un'applicazione "mirata" delle norme che regolano i tempi di discussione e la questione di fiducia, volta a concentrare la discussione sui disegni di legge – specie di quelli di conversione di decreti-legge – alla Camera in cui l'*iter* si è avviato, trasformando il passaggio nell'altra in uno snodo di mera ratifica del testo (c. d. monocameralismo di fatto): cfr. i contributi di AA.VV., in *Costituzionalismo.it*, 3/2022.

[20]Cfr. L. PACE, *La confluenza di più decreti legge. Sui problemi costituzionali di un fenomeno di conversione apparente*, in *Oss. AIC*, 5/2022, 41 ss.

[21]L'"intreccio" tra i decreti legge si è manifestato con evidenza durante la pandemia: discorre di "effetto intarsio" E. GRIGLIO, *I limiti del* drafting *normativo nel primo anno dell'emergenza pandemica*, in AA.VV., *L'analisi di*

La relazione di Roberto Zaccaria consente, perciò, di cogliere la singolare anomalia del nostro ordinamento, nel quale il "pieno" dell'universo ipertrofico e labirintico delle fonti[22], segnato dalla sistematica "fuga dai modelli"[23], risulta al tempo stesso costellato da "vuoti" di decisione politica – in particolare, della decisione assunta nelle aule parlamentari[24] – specie per quel che riguarda interventi che, al contrario di quanto accade spesso, non siano minimali e "schiacciati" sul presente[25], ma organici e proiettati nel futuro[26], al fine di individuare strumenti e mezzi per fronteggiare le molteplici "emergenze" che ciclicamente pongono sotto *stress* il nostro ordinamento: quella economica, quella climatica e quella migratoria, cui si sono aggiunte dapprima quella pandemica e, da ultimo, quella energetica, in conseguenza della guerra tra la Russia e l'Ucraina.

In sintesi, l'"oscurità" continua ad essere un tratto ricorrente del linguaggio del legislatore, ma al tempo stesso appare preoccupante il suo "silenzio", specie laddove esso lasci senza risposta le incessanti istanze di tutela dei diritti fondamentali, condannando questi ultimi alla triste condizione di "diritti senza legge"[27].

---

impatto e gli altri strumenti per la qualità della regolazione. Annuario 2020, a cura di G. Mazzantini, L. Tafani, Napoli, 2021, 145 ss. Per una panoramica, cfr. A. MALASCHINI, M. PANDOLFELLI, *Crisi della legislazione: riorganizzazione parziale del procedimento legislativo o codificazione ordinaria* ex post?, in *Forum* di *Quad. cost*., 3/2021, spec. 168 ss.

[22]All'ipertrofia normativa, malattia endemica del nostro ordinamento, non hanno posto rimedio nemmeno le politiche di "semplificazione" e di "riordino" della legislazione avviate sin dagli anni '90 del secolo scorso: *ex multis*, cfr. P. CARNEVALE, *La qualità del sistema normativo, fra pluralità delle politiche, elusione di snodi teorici e ricerca di un* factotum, in *Federalismi.it*, 6/2014, 1 ss.; A. MORRONE, *Sul riordino della legislazione*, in AA.VV., *La tecnica normativa*, cit., 125 ss. Da ultimo, l'art. 5, d. l. n. 77/2021, conv. in l. n. 108/2021 istituisce presso la Presidenza del Consiglio un'apposita struttura, denominata «Unità per la razionalizzazione e il miglioramento della regolazione», con durata fino al completamento del PNRR: cfr. M. RUBECHI, *PNRR, le nuove sfide per migliorare la qualità della regolazione*, in *St. urbinati*, 3-4/2021, 127 ss.

[23]Cfr. F. DAL CANTO, *Tendenze della normazione, crisi del Parlamento e possibili prospettive*, in *Federalismi.it, num. spec.,* 3/2019, 35 ss.

[24]Cfr. AA.VV., *Fuga dalla legge?,* cit., nonché, con ampi riferimenti bibliografici, A. CARDONE*, Modello costituzionale*, cit., 564 ss.

[25]La dimensione del "presentismo" si manifesta anche nell'uso "congiunturale" della Costituzione (cfr. A. RUGGERI, *Il federalismo all'italiana e l'uso «congiunturale» della Costituzione*, in *Forum di Quad. cost*., 9 luglio 2001, 1 ss.). Non è possibile soffermarsi sul punto: basti qui ricordare che dalla fine del secolo scorso, le proposte di revisione della Carta si sono succedute con rilevante (e per certi versi preoccupante) frequenza, e che, quando le riforme sono state approvate, non sono state seguite dai necessari processi attuativi, «mentre proliferano le leggi-manifesto e gli atti normativi simbolici»: cfr. A. MORELLI, *Ritorno al futuro. La prospettiva intergenerazionale come declinazione necessaria della responsabilità politica*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2021, 87.

[26] Si tratta della «via maestra della grande legislazione ordinaria»: cfr. S. STAIANO, *A partire dal fondamento. Sulla forma di governo parlamentare italiana e sui suoi detrattori*, *Editoriale* in *Federalismi.it*, 29/2021, XIX. L'A. si riferisce, in particolare, alla legge elettorale e ad una legge sui partiti capace di ricondurne la funzione nell'alveo dell'art. 49 Cost., ma a mio avviso l'auspicio è generalizzabile.

[27]Cfr. A. MORELLI, *I diritti senza legge*, in *ConsultaOnline,* 1/2015, 10 ss. In tale contesto, «la giustizia sembra essere diventata una sorta di muro del pianto al cui cospetto reclamiamo la garanzia di aspettative che avevamo riposto nello Stato sociale»: così, A. GARAPON, *Del giudicare. Saggio sul rituale giudiziario* (2001), tr. it., Milano, 2007, 276. In proposito, cfr. G. SORRENTI, *Il giudice soggetto alla legge… in assenza di legge: lacune e meccanismi legislativi*, Napoli, 2020.

Risulta difficile essere ottimisti, specie se si considera che nel dibattito scientifico sono stati formulati da tempo diversi suggerimenti volti a contrastare le "patologie sistemiche" evidenziate dalla relazione, e che tali indicazioni sono rimaste, sin qui, senza seguito[28].

3. Passando al linguaggio della Corte costituzionale, può in primo luogo notarsi come nell'elevata caratura tecnico-giuridica che ne costituisce il tratto connotante si rifletta non soltanto l'esigenza del Giudice delle leggi di formulare risposte adeguate alle domande avanzate dalle parti nel corso del giudizio, ma anche quella di proiettare la *vis* persuasiva delle decisioni al di là dell'arena del processo. A differenza di quel che accade con riguardo alle decisioni dei giudici comuni, infatti, per quelle della Corte l'ordinamento non predispone alcuno strumento che ne assicuri l'esecuzione forzata. Il divieto di impugnazione sancito dall'art. 137, u. c., Cost. comporta che non sia possibile contestare la correttezza delle decisioni del Giudice costituzionale attraverso procedimenti giuridici *ad hoc*, ma non assicura anche che i soggetti chiamati a darvi seguito si attivino immancabilmente (basti qui ricordare le lunghe sequenze di "moniti" al legislatore caduti nel vuoto), e tanto meno esclude che le pronunce diventino materia di dibattito, anche aspro ed acceso, nella sfera pubblica.

Viene qui in luce l'inversione, rispetto alle decisioni dei giudici comuni, tra il ruolo della funzione endoprocessuale della motivazione – sostanzialmente azzerato dal divieto di impugnazione – e quello della funzione extraprocessuale della stessa, enfatizzato dalla pubblicazione sulla Gazzetta ufficiale delle decisioni della Corte. Queste sono potenzialmente conoscibili dall'intera collettività: tuttavia, per quanto la discrezionalità di cui gode la Corte nella costruzione della trama argomentativa delle sue decisioni le consenta di attingere (anche) al linguaggio comune, in linea di massima essa si avvale di un registro modellato sul linguaggio dottrinale, al fine di combinare al meglio, nella motivazione, le "componenti retoriche" e le "componenti dimostrative"[29] volte a convincere, *in primis,* alcuni "interlocutori privilegiati". La Corte, infatti, è consapevole che l'adesione alle proprie decisioni proveniente, per un verso, dagli altri poteri dello Stato, e per l'altro, dalla "comunità dei chierici"[30], rafforza la capacità persuasiva delle sue argomentazioni anche presso i cittadini "comuni", che ordinariamente non dispongono di competenze culturali tali da permettere loro di misurarsi con la sofisticata complessità del linguaggio del Giudice delle leggi. Pertanto, attraverso le motivazioni delle decisioni, la Corte – oltre che alle parti processuali – "parla" anche ai giudici (non soltanto a quelli *a quibus*), al legislatore ed alla pubblica amministrazione, il cui intervento "conseguenziale" si rivela in linea di massima necessario perché le sue pronunce, ordinariamente non

---

[28]Molte proposte sono andate nella direzione della "costituzionalizzazione" dei contenuti della l. n. 400/1988, specie di quelli relativi alla decretazione d'urgenza e alla delegazione legislativa (cfr. F. DAL CANTO, *Tendenze della normazione*, cit., 41 ss.; N. LUPO, *La normazione secondaria e il fenomeno della fuga dalla legge n. 400 del 1988 al vaglio del Comitato per la legislazione*, in *Federalismi.it*, *Focus fonti*, 3/2019, 1 ss.), nella prospettiva di «una revisione specifica e mirata della Costituzione», volta a ridefinire «un disegno del sistema delle fonti dalle linee semplici»: cfr. G. SILVESTRI, *"Questa o quella per me pari sono…". Disinvoltura e irrequietezza nella legislazione italiana sulle fonti del diritto*, in *Costituzionalismo.it*, 6 aprile 2005, 9.

[29]Cfr. A. SAITTA, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996, 29 ss.

[30]Cfr. G. SILVESTRI, *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, a cura di A. Ruggeri, Torino, 1994, 570.

auto-applicative, non rimangano lettera morta. Al tempo stesso, la credibilità della Corte dipende anche dall'esito del vaglio condotto sulle sue decisioni dalla comunità scientifica: una diffusa adesione proveniente da tale contesto consolida l'autorevolezza del Giudice delle leggi, influenzando anche l'andamento della discussione pubblica[31].

Ora, proprio con riguardo al rapporto tra la Corte e l'opinione pubblica si registra di recente una novità saliente, che tuttavia – per riprendere la terminologia di Roberto Zaccaria – non riguarda il linguaggio che la Corte utilizza *nelle* sue decisioni, bensì quello cui essa ricorre *al di fuori* di queste, nella dimensione della comunicazione, e dunque della *divulgazione* dei contenuti delle pronunce. Per questo aspetto, le due relazioni trovano un punto di sovrapposizione, poiché tale novità si lega alla "mediatizzazione tecnologica" della Corte, vale a dire all'avvio ed all'implementazione della strategia comunicativa da essa condotta, con il supporto dell'Ufficio stampa, attraverso la creazione del sito *web* istituzionale, cui si sono via via aggiunti un canale su *You tube* e vari *account* sui principali *social media*.

La Corte non ha abbandonato le modalità comunicative già consolidate, in particolare per quel che riguarda le conferenze stampa dei Presidenti[32]: tuttavia, valicando i confini immateriali della Rete, essa si è arresa allo "spirito del tempo", come del resto hanno fatto molti altri Giudici costituzionali nel mondo, sebbene le modalità con cui ognuno di essi ha attinto alle risorse della tecnologia per insediarsi nel *web* siano molteplici, e tra di esse non sempre coincidenti. Nel caso della nostra Corte, peraltro, il consolidamento di tale nuovo progetto comunicativo è avvenuto in parallelo agli interventi con cui essa ha ridefinito variamente il proprio rapporto con la società civile: si allude, ovviamente, alla riforma delle Norme integrative, che ha razionalizzato gli orientamenti giurisprudenziali sugli interventi dei terzi ed ha sancito la possibilità dell'ingresso in giudizio degli *amici curiae* e degli "esperti", ma anche – guardando al di là delle dinamiche processuali – agli incontri svolti dai giudici costituzionali nelle scuole e nelle carceri. Si tratta di innovazioni dai tratti eterogenei, ciascuna delle quali presenta specifici profili problematici: eppure, tutte suscitano analoghe domande, con riguardo alla "sostenibilità" dell'impatto da esse prodotto sull'equilibrio, complesso e delicato, tra l'"anima giurisdizionale" e l'"anima politica" del Giudice delle leggi.

---

[31] *Ex multis*, cfr. M. FIORILLO, *Corte costituzionale e opinione pubblica*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processi di decisione politica*, a cura di V. Tondi della Mura, M. Carducci, R. G. Rodio, Torino, 2005, 90 ss.; A. RAUTI, *Il tuo nome soltanto m'è nemico. «Linguaggio» e «convenzioni» nel dialogo tra Corte costituzionale e opinione pubblica*, in AA.VV., «*Effettività» e «seguito» delle decisioni della Corte costituzionale*, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Napoli, 2006, 581ss.; A. SPERTI, *Corte costituzionale e opinione pubblica*, in *Dir. soc.*, 4/2019, 735 ss.; S. PAJNO, *La Corte "mediatica": aspetti positivi e profili problematici di una trasformazione in atto*, in *Quest. giust*., 4/2020, 137 ss.; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2022, 14 ss. Da ultimo, cfr. i contributi al Seminario annuale di *Quaderni Costituzionali* "Corte costituzionale e opinione pubblica. Genesi, forme, finalità" (Bologna, 25 novembre 2022), in *Forum di Quad. cost*., 1/2023, 1 ss.

[32] In proposito, è intervenuto nel dibattito Stefano Agosta, in merito alla conferenza stampa con cui il Presidente della Corte costituzionale G. Amato ha illustrato all'opinione pubblica le ragioni dell'inammissibilità della richiesta di abrogazione parziale, mediante referendum, dell'art. 579 del codice penale (omicidio del consenziente). Dopo aver brevemente commentato l'inusuale *contenente formale* – ed il parimenti non comune *contenuto sostanziale* – di tale "esperimento" mediatico, Agosta ha proposto per il futuro una serie di correttivi affinché un'iniziativa certamente meritoria ed in astratto pensata per conseguire un arricchimento in termini di "legittimazione politica" della Consulta, paradossalmente non finisca in concreto per convertirsi nel suo esatto ed indesiderabile opposto (cioè, in un impoverimento della stessa).

Impossibile, in questa sede, ripercorrere l'ampio dibattito suscitato da tale riforma, come anche quello sorto intorno al progressivo arricchimento del sito *web* della Corte, consentendo quest'ultimo un "dialogo" *diretto* con i cittadini "comuni", ai quali sono rivolti molti dei "materiali comunicativi" prodotti dalla stessa Consulta, con l'ausilio dell'Ufficio stampa: basti pensare ai comunicati relativi alle decisioni. Ovviamente, il rischio è quello della degenerazione della mediatizzazione *online* in una "spettacolarizzazione" orientata alla ricerca del consenso popolare: eventualità, questa, che appare all'evidenza incompatibile con il tratto contro-maggioritario che individua il connotato identificativo dei Tribunali costituzionali[33]. Sul punto, però, bisogna intendersi: se è vero che la Corte, come ogni altro organo pubblico, non può fare a meno di un diffuso "consenso" intorno alle sue decisioni, è vero anche «che quest'ultima espressione va intesa non in senso numerico o più o meno plebiscitario che dir si voglia, bensì di pura legittimazione giuridica: la Corte motiva per dimostrare che la sua decisione è quella giusta alla luce della Costituzione, ossia della fonte di legittimazione, riconosciuta dall'intera società»[34].

Il pericolo della "mediatizzazione-spettacolarizzazione" può dunque essere scongiurato dalla stessa Corte, ove essa indirizzi il ricorso alla "nuova" strategia comunicativa *online* esclusivamente all'innalzamento del grado di intellegibilità dei contenuti e delle ragioni delle proprie decisioni, al fine di agevolare la comprensione del suo ruolo di garanzia costituzionale al di fuori della cerchia degli accademici ed, in generale, dei giuristi. Quel pericolo, insomma, sarà evitato sin tanto che la presenza sul *web* della Corte sarà rivolta a confermare l'inesauribile capacità della Carta del 1948 di offrire le coordinate per dare risposte alle istanze di giustizia costituzionale che si levano dai processi celebrati nel Palazzo della Consulta.

In questa luce, può dirsi – come evidenzia Roberto Zaccaria – che la strategia comunicativa della Corte "mediatica" miri anche a consolidarne la legittimazione: la fiducia dei cittadini nella persistente attualità della Costituzione individua, infatti, la premessa necessaria perché si rinsaldi l'affidamento degli stessi nella funzione di garanzia assegnata dalla Carta repubblicana al Giudice delle leggi.

4. Nella sua relazione, Andrea Simoncini si concentra sul linguaggio algoritmico in cui si esprimono le "macchine intelligenti": tuttavia, sullo sfondo delle considerazioni svolte dal relatore si stagliano molti tra i quesiti di natura giuridico-costituzionale connessi all'avvento della rivoluzione digitale[35] e, in particolare, alla versatilità dell'intelligenza artificiale (d'ora in poi, anche I. A.), che consente a questa tecnologia di presentarsi come proteiforme – tanto che non ne

[33]Cfr. spec. A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quad. cost*., 1/2019, 251 ss.; A. RUGGERI, *Corte costituzionale e pubblica opinione (note minime su una questione di cruciale rilievo ad oggi insoddisfacentemente risolta),* in *Forum di Quad. cost.*, 1/2023, 27 ss.

[34]Così, A. SAITTA, *La comunicazione istituzionale del giudice delle leggi come pedagogia costituzionale*, in *Forum di Quad. cost.,* 1/2023, 53.

[35]Per una panoramica, cfr. P. COSTANZO, *Lo "Stato digitale"*, in AA.VV., *Il diritto costituzionale e le sfide dell'innovazione tecnologica*, a cura di P. Costanzo, P. Magarò, L. Trucco, Napoli, 2022, 11 ss.; G. FINOCCHARO*, La sovranità digitale*, in *Dir. pubbl*., 3/2022, 809 ss.

esiste, sul piano scientifico, una definizione univoca – e di insediarsi in ogni piega della convivenza[36].

Ora, è noto che il linguaggio delle "macchine intelligenti", coincidendo con quello degli algoritmi, è formulato in termini matematici: esso, perciò, è un linguaggio universale, ma risulta pienamente comprensibile soltanto da chi abbia le competenze per decrittarlo. Eppure, anche gli esperti informatici possono trovarsi disarmati dinanzi ai sistemi di I. A. capaci del c. d. apprendimento automatico (*machine learning*, *deep learning*), grazie al quale gli algoritmi producono essi stessi i criteri di inferenza tra i dati: tali criteri, allontanandosi da quelli originariamente modellati dai programmatori, producono una "logica" non prevedibile, e tanto meno ricostruibile, persino dagli esperti (c. d. effetto *black box*)[37].

Anche la relazione di Andrea Simoncini discorre, dunque, di "oscurità", ma – ovviamente – in un senso peculiare, ben diverso rispetto a quello che tale termine assume quando viene riferito al linguaggio del legislatore.

Tale "oscurità algoritmica" si trova al centro di un ricchissimo dibattito multidisciplinare, contribuendo essa a conferire all'I. A. una componente inquietante, specie ove si consideri che, ormai, ci imbattiamo nelle "macchine intelligenti" continuamente, e che pertanto è ben possibile che le decisioni assunte nei nostri riguardi da soggetti privati o pubblici siano influenzate da sistemi algoritmici, anche quando non siamo in condizioni di avvedercene: ad esempio, in occasione della richiesta di un prestito in banca, della stipula di un contratto di assicurazione o della partecipazione ad una procedura selettiva indetta dalla pubblica amministrazione[38].

---

[36]L'attenzione al linguaggio algoritmico pone in primo piano l'inedita dimensione dell'interazione uomo-macchina prodottasi in conseguenza della diffusione dei sistemi di I. A., ed evoca l'intreccio tra le molte questioni etiche, bioetiche e giuridiche ad essa connesse: non a caso, nel dibattito scientifico si discorre di *algoretica*, come ha ricordato Carlo Amirante nel corso della discussione. Problemi peculiari si profilano, in particolare, dinanzi alle possibilità di potenziamento delle capacità derivanti dall'inserimento di protesi robotiche-bioniche nel corpo umano, in relazione alle quali, più che l'*interazione* tra l'uomo e la macchina, viene in luce l'*ibridazione* tra l'uno e l'altra, sino all'evocazione della figura del *cyborg*: cfr. A. CARONIA, *Il* cyborg. *Saggio sull'uomo artificiale*, Milano, 2008. Sullo *human enhancement*, richiamato da Massimo Luciani nel suo intervento al dibattito, la letteratura è molto ampia: cfr., C. SALAZAR, *Umano, troppo umano...o no?* Robot*, androidi e* cyborg *nel "mondo del diritto" (prime notazioni)*, in *BioLaw Journal - Riv. di BioDiritto*,1/2014, 255 ss.; AA.VV., *L'esercizio del diritto al di là della terapia: lo* human enhancement, *ivi*, 1/2019, 499 ss.; C. CASELLA, *Il potenziamento cognitivo tra etica, deontologia e diritti*, *ivi*, 2/2020, 151 ss.; S. SONGHARIAN, *L'etica del potenziamento artificiale*, *ivi*, 1/2021, 313 ss.; A. BERTOLINI, *Governare il potenziamento umano attraverso i principi di dignità e uguaglianza. Appunti per un quadro teorico-dogmatico di riferimento*, in *Pol. dir*., 3/2022, 35 ss.

[37]Cfr. F. PASQUALE, *The Black Box Society. The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Cambridge-London, 2015.

[38]Un passaggio interessante nella relazione di Andrea Simoncini concerne la possibilità di individuare i limiti apponibili all'assunzione di decisioni algoritmiche da parte dei privati, con riguardo a rapporti nei quali si manifesti un'asimmetria tra i cittadini e questa venga accentuata dal ricorso agli strumenti di I. A., determinando la possibilità di incisione sui diritti fondamentali. Una volta che ci si fermi su questo profilo, è inevitabile volgere l'attenzione sui rapporti di lavoro, con riguardo ai quali di particolare rilievo appare l'ordinanza del 31 dicembre 2020 del Tribunale di Bologna, richiamata dal relatore in apertura delle sue riflessioni: in sintesi, il giudice ha accolto il ricorso con cui alcune associazioni sindacali hanno denunciato, ai sensi dell'art. 5, c. 2, d.lgs. n. 216/2003, il *modus procedendi* discriminatorio sviluppato dal sistema algoritmico che operava sulla piattaforma digitale della società multinazionale *Deliveroo* per organizzare le prestazioni lavorative dei ciclofattorini, i c.d. *riders*: in proposito, cfr., volendo, C. SALAZAR, *Il giudice, i* riders *e l'algoritmo "cieco": «siamo uomini o caporali»… digitali?*, in AA.VV., *Scritti in onore di Pietro Ciarlo*, II, a cura di S. Aru, M. Betzu, S. Cecchini, R. Cherchi, L. Chieffi, G. Coinu, A. D'Aloia, A. Deffenu, G. Demuro, G. Ferraiuolo, F. Pastore, I. Riggiu, S. Staiano, Napoli, 2022, 1283 ss.

Dalla natura "ubiquitaria" e "multiforme" dell'I. A., e dalla circostanza che ormai milioni di persone vivono «*onlife*, sia *online* che *offline*»[39], discendono molteplici implicazioni: in particolare, tali connotati fanno sì che *tutti* i diritti – non solo quelli riconducibili alla *privacy* e al trattamento dei dati – siano potenzialmente coinvolti nell'innovazione[40]. Se per un verso il loro esercizio può risultarne arricchito, per l'altro si moltiplicano le possibilità, per chi si avvalga dei sistemi di I. A., di incidere sui diritti altrui[41].

In tal senso depone la smentita delle suggestioni relative alla pretesa neutralità delle "macchine intelligenti": certamente, «la macchina non mangia, non dorme, non ha crisi sentimentali, né sbalzi d'umore, né preferenze personali o ideologiche»[42]. Tuttavia, in quanto prodotti umani, i sistemi di I. A. non sono infallibili e, soprattutto, non è detto che operino dando sempre e comunque… "a ciascuno il suo". Al contrario: essi ben possono produrre risultati *irragionevoli* e *discriminatori*, laddove incorporino «scelte non scontatamente neutrali, che perpetuano, talora amplificandoli, i limiti cognitivi e valoriali dei dati su cui si innesta la loro operatività»[43]. Può allora succedere che gli errori della macchina dovuti ai dati "difettosi" non siano percepiti come tali, sino a quando il problema non venga individuato e rimosso dagli operatori umani.

Andrea Simoncini sottolinea i diversi profili problematici connessi al funzionamento delle "macchine intelligenti", persino quando la decisione finale resti rimessa agli esseri umani: non va infatti sottovalutata la forza pratica esercitata dalla indicazione data dalla macchina, in ragione dell'aura di scientificità che la circonda[44]. Se si vuole essere realisti, è difficile immaginare che il decisore umano decida di non tenere conto dell'indicazione offerta dal processo algoritmico, richiedendo tale operazione l'elaborazione di una motivazione sufficiente a mettere in discussione il "suggerimento" elargito dalla macchina. In particolare, con riferimento agli orizzonti della digitalizzazione della giustizia – per i giuristi, «il terreno di interesse culturale più spiccato»[45] – si è discusso di un preoccupante effetto *moutonnier*, formula traducibile come "effetto pecora nel gregge"[46].

---

[39]Così, L. FLORIDI, *Etica dell'intelligenza artificiale. Sviluppi, opportunità e sfide*, Milano, 2022, 23.

[40]Cfr. M. LUCIANI, *Relazione conclusiva*, in AA.VV., *Il diritto costituzionale,* cit., 495. Per notazioni di carattere generale, nell'ampia letteratura, cfr. AA.VV., *Decisione robotica*, a cura di A. Carleo, Bologna, 2019; A. SANTOSUOSSO, *Intelligenza artificiale e diritto. Perché le tecnologie di IA sono una grande opportunità per il diritto,* Milano, 2020; AA.VV., *Intelligenza artificiale e diritto. Come regolare un mondo nuovo*, a cura di A. D'Aloia, Milano, 2021; AA.VV., *Il diritto dell'amministrazione pubblica digitale*, a cura di R. Cavallo Perin, D. U. Galetta, Torino, 2020; AA.VV., *Intelligenza artificiale e diritto: una rivoluzione*?, 3 voll., a cura di A. Pajno, F. Donati, A. Perrucci, Bologna, 2022.

[41]Cfr. A. D'ALOIA, *Intelligenza artificiale, società algoritmica, dimensione giuridica. Lavori in corso*, in *Quad. cost*., 3/2022, 657 ss.

[42]In tal senso, cfr. G. RUFFOLO, Machina iuris-dicere potest?, in *BioLaw Journal – Riv. di BioDiritto*, n. 2/2021, 403.

[43]Così, A. ODDENINO, *Decisioni algoritmiche e prospettive internazionali di valorizzazione dell'intervento umano*, in *Dir. pubbl. comp. eur. online*, 1/2020, 203 ss.

[44]Sul punto, è intervenuto nel dibattito Marco Orofino, per richiamare l'attenzione sulle problematiche connesse all'accertamento della responsabilità per l'utilizzo (ed il sottoutilizzo) degli strumenti di I. A. nell'attività medica: in argomento, cfr. *ex multis* AA.VV., *Intelligenza artificiale e responsabilità*, a cura di U. Ruffolo, Milano, 2017.

[45]Così, M. LUCIANI, *Relazione conclusiva*, cit., 496.

[46]Cfr. A. GARAPON, J. LASSÉGUE, *La giustizia digitale. Determinismo tecnologico e libertà* (2020), tr. it., Bologna, 2021, 185.

Il quadro rapidamente ripercorso segnala la necessità di una regolamentazione che – pur nello sforzo di trovare un equilibrio tra *self regulation*, *coregulation* e *hard regulation* – sia orientata per «fare in modo che effettivamente l'I. A. sia "humancentric" e "trustworthy", come dicono i documenti europei»[47]. Nel nostro ordinamento, questa necessità – nell'attesa che la proposta di regolamento elaborata dalla Commissione europea nel 2021 approdi alla fase conclusiva dell'*iter*[48] – si riflette nell'orientamento dei giudici amministrativi originato dai ricorsi avverso le procedure algoritmiche utilizzate dal Ministero dell'istruzione per la mobilità degli insegnanti, in applicazione della l. n. 107/2015 sulla c. d. buona scuola. Si tratta di una vicenda ben nota, al centro di un ampio dibattito, specie per quel che riguarda l'individuazione, da parte del Consiglio di Stato, dei princìpi desumibili dagli artt. 2, 3, 24, 97, c. 2, Cost., nonché dall'art 6 CEDU: il principio *di trasparenza,* da intendersi come *principio di conoscibilità-comprensibilità degli algoritmi*[49]; *il principio di non esclusività della decisione algoritmica* (la cui formulazione nel diritto positivo, con riguardo al trattamento dei dati, si ritrova nell'art. 22 del regolamento UE n. 2016/679, c. d. GPDR), ed il *principio di non discriminazione algoritmica*.

La relazione dedica a questo orientamento ampie e convincenti riflessioni: emerge, tuttavia, un profilo problematico. L'art. 22 del GPDR prevede che il trattamento dei dati totalmente automatizzato sia ammissibile in alcuni casi, pur quando produca effetti giuridici sul destinatario, ovvero produca effetti che, stando alla disposizione, «incidano in modo analogo significativamente sulla sua persona». Si tratta dei casi in cui la decisione sia necessaria per la conclusione o l'esecuzione di un contratto, ovvero in cui l'esclusione sia autorizzata dal diritto dell'Unione o dello Stato membro, o ancora in cui vi sia il consenso esplicito dell'interessato. Evidentemente, pur essendo presentate come eccezioni rispetto al principio di non esclusività della decisione meccanica, le condizioni ora viste, per la loro ampiezza, sono destinate a trovare frequente applicazione, determinando perciò una sensibile contrazione dell'area di applicabilità, nella prassi, del diritto sancito dalla norma[50].

In sostanza, sembra che per il legislatore europeo, impegnato nella costruzione di un "mercato unico digitale" dinamico e competitivo, i trattamenti esclusivamente algoritmici dei dati personali siano, in qualche misura, compatibili con la costruzione dell'I. A.

---

[47]Cfr. A. D'ALOIA, *Intelligenza artificiale*, cit., 656. In proposito, Gian Luca Conti – auspicando una maggiore attenzione della comunità scientifica verso le dinamiche della *governance* che "genera" l' I. A. e verso la "forma di governo" della Rete – ha evidenziato nel suo intervento come sia allo studio la possibilità di introiettare la dimensione dei diritti umani nel "codice" dell'I. A., sulla scia di quanto già avvenuto con riguardo alla *privacy*.

[48]Cfr. C. CASONATO, B. MARCHETTI, *Prime osservazioni sulla proposta di regolamento dell'Unione Europea in materia di intelligenza artificiale*, in *BioLaw Journal – Riv. di BioDiritto*, 3/2021, 415 ss.; T. E. FROSINI, *L'orizzonte giuridico dell'intelligenza artificiale, ivi*, 1/2022, 161 ss.; D. MARTIRE, *Intelligenza artificiale e Stato costituzionale*, in *Dir. pubbl.,* 2/2022, 421 ss.

[49]Secondo il relatore, il principio di comprensibilità esige che, quando sia un pubblico potere ad impiegare strumenti di I. A., esso debba ricorrere a una lingua "veicolare" in grado di tradurre il linguaggio digitale in una lingua analogica, comprensibile dal soggetto interessato. Tale soluzione, però, dovrebbe essere *imposta* dal legislatore: bisognerà comprendere se ciò sarà possibile, alla luce degli spazi che saranno lasciati agli Stati dal regolamento europeo attualmente *in itinere*. Sul punto, si è espresso criticamente Massimo Luciani nel suo intervento, sottolineando la necessità che nella formazione dei giuristi siano incluse competenze tali da permettere la "lettura" e la comprensione del linguaggio algoritmico.

[50]Il rilievo è ricorrente nella ricca letteratura sul tema: ad esempio, cfr. S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Umano troppo umano. Decisioni amministrative automatizzate e principio di legalità*, in *Dir. pubbl.*, 1/2019, 5 ss.; A. MASUCCI, *L'algoritmizzazione delle decisioni amministrative tra Regolamento europeo e leggi degli Stati membri, ivi*, 3/2020, 945 ss.

"antropocentrica" di cui discute la documentazione prodotta dalla Commissione e dal Parlamento europeo. Per il Consiglio di Stato, invece, questi stessi trattamenti, se connessi all'adozione di atti della pubblica amministrazione, devono considerarsi *sempre* in contrasto con la Costituzione – in particolare, con il diritto di difesa, «inviolabile in ogni stato e grado del procedimento», secondo l'art. 24 della stessa – proprio perché adottati senza alcun intervento umano.

Mi chiedo, allora, se su questo punto non sia del tutto infondato immaginare, in futuro, un "confronto dialogante" tra la Corte costituzionale e la Corte di Giustizia[51], anche alla luce dei princìpi sulla buona amministrazione e sul diritto di accesso ai documenti pubblici sanciti dagli artt. 41 e 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

Restando al presente, mi sembra che la relazione di Andrea Simoncini confermi che, dinanzi alla natura "ubiquitaria" e "proteiforme" dell'intelligenza artificiale, il giurista – ed in particolare il costituzionalista – non può comportarsi come se, riprendendo il titolo di un saggio di T. Nagel, il suo sia "uno sguardo da nessun luogo". Poiché «anche le grandi trasformazioni del mondo contemporaneo possono essere disciplinate sulla scorta di princìpi antichi»[52], la riflessione giuridica sulle "macchine intelligenti" deve mantenere alta l'attenzione sull'eventualità che esse producano decisioni *dis-umane*, più che *non-umane*, qualora il loro funzionamento sia organizzato in modo da risultare *indifferente,* se non addirittura *insofferente,* ai princìpi del costituzionalismo: nella consapevolezza che questi definiscono «un patrimonio di conoscenze e di valori dei quali il giurista è custode e che questo non è tanto un complesso di beni da preservare, quanto un insieme di strumenti operativi da utilizzare»[53].

[51]In tal senso sembra orientarsi lo stesso A. SIMONCINI, *Amministrazione digitale algoritmica. Il quadro costituzionale*, in AA.VV., *Il diritto dell'amministrazione,* cit.,30 ss.

[52]Cfr. M. LUCIANI, *Quale identità?*, in AA.VV., *Dialoghi con Guido Alpa,, Un volume offerto in occasione del suo LXXI compleanno*, a cura di G. Conte, A. Fusaro, A. Somma, V. Zeno-Zencovich, Roma, 2018, 354.

[53]Così, ancora M. LUCIANI, *op. loc. ult. cit*.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORI: Paola Marsocci e Anna Papa [*]

LINGUA E LINGUAGGIO DELLA COMUNICAZIONE PUBBLICA[**]

LANGUAGE AND PUBLIC COMMUNICATION

Sommario: 1. Democrazia e uso della lingua. La rilevanza della comunicazione nella sfera pubblica. - 2. La comunicazione pubblica: soggetti, contenuti, responsabilità. - 2.1. Il fondamento costituzionale della comunicazione istituzionale. - 2.2. Le plurali finalità della comunicazione istituzionale nel rapporto con i cittadini. - 2.3. La complessa interazione tra comunicazione istituzionale e comunicazione politica. - 3. La promozione della lingua nella comunicazione pubblica. Rem tene, verba sequentur*. - 3.1. Il linguaggio della comunicazione in Rete: la nuova lingua includente o escludente - 4. Brevi considerazioni conclusive: il linguaggio come terreno dell'aporia tra comunicazione istituzionale e politica.*

1. Democrazia e uso della lingua. La rilevanza della comunicazione nella sfera pubblica

Nella prospettiva giuridica, interrogarsi su come le dinamiche linguistiche operino nelle e sulle società contemporanee, in particolare nello spazio comunicativo delle democrazie, è tanto importante quanto complesso e richiede necessariamente la fissazione di un perimetro alla propria indagine.

Lo scambio di elementi di conoscenza, esperienze, idee è vitale, perché qualifica gli ordinamenti democratici; la libera circolazione dei dati e delle informazioni semplicemente

---

[*] Paola Marsocci è Professoressa Ordinaria di Diritto costituzionale presso Sapienza, Università degli studi di Roma; Anna Papa è Professoressa Ordinaria di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli studi di Napoli "Parthenope".

[**] Relazione al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

non è garantita nei sistemi che non lo sono[1]. Tale stretta relazione, inoltre, è tema che si colloca necessariamente a monte della problematica che riguarda la verità o la falsità dei contenuti veicolati, che con evidenza è ritenuta oggi (condivisibilmente) tanto rilevante quanto delicata, come si avrà modo di sottolineare *infra*.

Lingua, linguaggio, comunicazione sono termini profondamente legati tra loro e caratterizzanti, nella loro interazione, la quasi totalità delle attività relazionali dei componenti di una comunità; i primi due rappresentano lo strumento che consente agli individui di comunicare, negli ambiti più diversi, mentre l'ultimo sintetizza il processo mediante il quale un soggetto entra in connessione con gli altri, esternando e condividendo il proprio pensiero, le proprie opinioni, il proprio sentire.

---

[1] La formulazione dell'art. 21 Cost., volta a dare alla libertà di espressione un respiro ampio e democraticamente non funzionalizzato, ha portato la dottrina a riconoscere in questo articolo il pilastro dell'architettura democratica, aderendo, in modo pressoché unanime, all'affermazione che «non la democraticità dello Stato ha per conseguenza il riconoscimento di quella libertà (la manifestazione del pensiero), sicché possa determinarne la funzione e i limiti, ma che le ragioni ideali del riconoscimento di quella libertà (…) porta tra le tante conseguenze anche all'affermazione dello Stato democratico». Così C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 1958, 12. In senso analogo A. PACE - M. MANETTI, *Art. 21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli *Il Foro Italiano*, 2006, 39, i quali individuano tuttavia, quali "ragioni ideali" del riconoscimento di tale libertà, non il valore della persona umana, come ritenuto da Esposito, bensì «la più ampia circolazione delle più diverse idee». Questa parziale distinzione, che si innesta nella non discussa e fondamentale correlazione tra manifestazione del pensiero e democrazia, evidenzia piuttosto come nella costruzione dell'art. 21 Cost. abbiano influito due diverse concezioni in materia di diritti. L'una, la principale, mira ad esaltare l'aspetto attivo di questa situazione giuridica soggettiva, della quale è garantito l'esercizio avverso ogni intervento, dei pubblici poteri e dei privati, volto ad impedire o anche solo a limitare il diritto di comunicare coi propri simili, di discutere con loro, sostenendo le proprie idee in uno "spontaneo e fecondo contraddittorio" tra diverse opinioni. La seconda concezione, che pure emerge dal dettato costituzionale seppure in modo più sfumato, si presenta, invece, attenta a cogliere e a valorizzare anche la dimensione partecipativa del diritto di manifestazione del pensiero. Secondo gli autori che aderiscono a quest'ultima visione, la Costituzione italiana, pur priva di ogni intento funzionalizzante, ha infatti inteso porre le condizioni per una diffusione del pensiero che sia la più ampia possibile e presenti un carattere pluralistico, a tutela di tutti i soggetti coinvolti nel circuito comunicativo. La bibliografia sul tema del rapporto tra manifestazione del pensiero e democrazia è quanto mai ampia; senza pretesa di esaustività cfr., tra gli altri, S. FOIS, *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1957; P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1975; L. PALADIN, *La libertà di informazione*, Torino, Giappichelli, 1979; M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Padova, Cedam, 1985; C. CHIOLA, *voce Manifestazione del pensiero (libertà di)*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1988; A. DI GIOVINE, *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1988; M. LUCIANI, *La libertà d'informazione nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Politica del diritto*, 1989; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, Padova, Cedam, 1992; AA.VV, *Libertà di pensiero e mezzi di diffusione*, Padova, Cedam, 1992; R. ZACCARIA - L. CAPECCHI, *La libertà di manifestazione del pensiero*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da Giuseppe Santaniello, vol. XII, Padova, Cedam, 1992; L. CARLASSARE, *La comunicazione del futuro e i diritti delle persone*, Padova, Cedam, 2000; A. PIZZORUSSO, *Limiti alla manifestazione del pensiero derivanti da incompatibilità del pensiero espresso con principi costituzionali*, in AA.VV., *Diritti, nuove tecnologie, trasformazioni sociali. Scritti in memoria di Paolo Barile*, Padova, Cedam, 2003; V. ZENO ZENCOVICH, *La libertà d'espressione. Media, mercato, potere nella società dell'informazione*, Bologna, Il Mulino, 2004; P. CARETTI, *I diritti fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2005; A. PIZZORUSSO - R. ROMBOLI - A. RUGGERI - A. SAITTA - G. SILVESTRI (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2005; P. CARETTI, *Manifestazione del pensiero, in Dizionario di Diritto Pubblico, diretto* da S. Cassese, Milano, 2006; V. CUCCIA, *Libertà di espressione e identità collettive*, Torino, Giappichelli, 2007. Per un'analisi dell'impatto all'avvento della Rete Internet sul rapporto tra i due termini in questione cfr.: M. CUNIBERTI (a cura di), *Nuove tecnologie e libertà della comunicazione: profili costituzionali e pubblicistici*, Milano, Giuffré, 2008; A. PAPA, *Espressione e diffusione del pensiero in Internet. Tutela dei diritti e progresso tecnologico*, Torino, 2009; M. OROFINO, *La libertà di espressione tra Costituzione e Carte europee dei diritti*, Torino, Giappichelli, 2014.

La lingua, quindi, produce comunicazione, nello spazio privato come nello spazio del dialogo pubblico, "civile", dove l'individuo dimostra di essere *zôon politikón*. Del pari, il linguaggio si pone come forma privilegiata di comunicazione, fonte di organizzazione semiotica, orientata non solo al dire, ma al fare, in particolare all'agire a partire dall'acquisizione di conoscenze (ossia di dati che hanno significato).

La Costituzione italiana valorizza questo dinamismo, sia a garanzia delle relazioni interindividuali sia a garanzia dello sviluppo della collettività e delle relazioni tra questa e le autorità pubbliche.

L'esigenza di definire il perimetro dell'indagine riguarda anche le tante e differenti forme e aree della comunicazione, tutte ritenute meritevoli di tutela da parte dei costituenti e, qualora lo abbia ritenuto necessario, disciplinate del legislatore; si pensi alla comunicazione dei privati nello "spazio dell'intimità", tutelata dall'art. 15 Cost., dalla quale si differenzia, e forse si contrappone, quella che si svolge nella sfera pubblica e che trova tutela nell'art. 21 Cost., nella forma sia della libera manifestazione del pensiero, sia dell'informazione. Come viene sottolineato, le nuove tecnologie della comunicazione tendono a sfumare la distinzione tra comunicazione in privato e manifestazione del pensiero, al punto che secondo alcuni studiosi essa può considerarsi superata. In questa sede si ritiene invece, aderendo a una diversa dottrina, che tale distinzione conservi un proprio fondamento[2]. Tutelare il diritto individuale a uno spazio riservato di dialogo interpersonale e, dall'altro lato, riconoscere appieno all'art. 21 Cost. quel ruolo di "pietra angolare dell'ordine democratico"[3], nel quale si intersecano la natura individuale e quella collettiva dell'esercizio di questo diritto[4], sono obiettivi che meglio concorrono a realizzare l'interesse generale alla garanzia di tutte le espressioni, per quanto diverse, minoritarie e isolate. Del pari risulta potenziata la possibilità di acquisire uno spazio di visibilità nella "sfera pubblica", intesa come ambito relazionale nel quale la palese e dinamica – perché sempre sottoponibile a discussione critica – circolazione delle idee consente la formazione dell'opinione pubblica[5].

---

[2] Sul dibattito in tema di superamento della distinzione tra le forme di comunicazione tutelate dagli artt. 15 e 21 Cost. determinata dall'avvento della Rete, cfr. in particolare A. VALASTRO, *Libertà di comunicazione e nuove tecnologie. Inquadramento costituzionale e prospettive di tutela delle nuove forme di comunicazione interpersonale*, Milano, Giuffré, 2001; A. PACE – M. MANETTI, *Art. 21*, cit., 143; P. CARETTI, *Comunicazione e informazione*, in Enc. del diritto, Annali I, 2007; A. PAPA, *Espressione e diffusione del pensiero in Internet*, cit., 56 ss.

[3] Corte costituzionale, *ex multis*, sentenze nn. 9 e 25 del 1965; n. 84 del 1969; n. 126 del 1985; n. 293 del 2000; n. 243 del 2001; n. 129 del 2009.

[4] Su questo aspetto cfr. nota 1.

[5] Come sottolineato da J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2002, 35, nelle società moderne emerge la tendenza ad una complessità crescente in cui sempre più interazioni vengono gestite dal sistema dei media (denaro e potere) e dove, ancora, più sottosistemi sono creati per gestire questa complessità. Le società moderne si presentano quindi come sottosistemi gestiti dai media, la cui principale finalità è la riduzione della complessità. In particolare, la comunicazione nello spazio pubblico si caratterizza per la capacità di alcune componenti del sistema sociale di influire sui media (si pensi alla tendenza di ogni gruppo di potere – politico, economico, culturale – di dotarsi di un proprio giornale) e per la presenza di media in posizione di oligopolisti della diffusione del pensiero, in grado così di influenzare fortemente la conoscenza e la percezione dei fatti da parte della collettività. Sull'uso controverso della metafora del "libero mercato delle idee", elaborata dal giudice Holmes in una sentenza della Corte suprema degli Stati uniti del 1910, in riferimento al dibattito sulla nuova regolamentazione dei limiti alla libertà di espressione in Italia e in Ue, cfr. O. POLLICINO, *La prospettiva*

Se, dunque, richiamare l'attenzione sul rapporto tra circolazione delle conoscenze e affermazione della democrazia nel costituzionalismo moderno[6] può apparire quasi scontato, non lo è affatto continuare a interrogarsi sul tema di come, in un ordinamento statuale che si proclami nel solco di quella tradizione, effettivamente ci si adoperi (e con quali risultati) per garantire la comunicazione tra l'apparato pubblico, gli individui e le parti sociali. È necessario farlo, perché quello prescritto dalla Costituzione italiana è un modello di democrazia protettiva ed emancipante per tutti, che non consente di confondere tra loro, nella comunicazione della sfera pubblica, le competenze delle istituzioni e le facoltà dei privati, ossia il principio dell'autorità e il principio della libertà, ognuno con i rispettivi, specifici e ineliminabili limiti di esercizio[7].

2. La comunicazione nella sfera pubblica: soggetti, contenuti, responsabilità

Procedendo a un'ulteriore delimitazione del tema del "discorso in pubblico", viene in evidenza la comunicazione posta in essere dai mass media, dai partiti e dai tanti soggetti plurali che si muovono nello spazio pubblico e che sono mossi dalla volontà di concorrere alla definizione di temi e opinioni di carattere generale. Come è noto, questo ambito è costantemente oggetto di attenzione da parte della dottrina, della giurisprudenza costituzionale e del legislatore, soprattutto con riferimento all'esigenza di garantire il pluralismo informativo, esterno e interno, con particolare riguardo, negli ultimi decenni, all'accesso al mezzo televisivo[8]. Anche in questo ambiente comunicativo, l'impatto della Rete si è mostrato negli anni di

---

costituzionale sulla libertà di espressione nell'era di Internet, in *MediaLaws*. *Rivista di diritto dei media*, 2018, 1, 79 ss.

[6] Il sostantivo *conoscenza* e il suo significato di apprendimento, ossia di efficace esito della trasmissione di dati, elementi che contengano informazioni, non compare esplicitamente nella Carta, mentre ha un significato potente, invece, l'uso del verbo *riconoscere*. Si pensi alla disposizione contenuta nell'art. 2: «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo…», ma anche al suo uso nelle prescrizioni dedicate al lavoro, famiglia, immigrazione, proprietà privata, cooperazione, nelle autonomie locali, per l'ordinamento internazionale (…) fino alla XIV disposizione transitoria finale dove si sancisce che «I titoli nobiliari non sono riconosciuti». Sul nesso tra conoscenza e pubblicità come principio, costituzionalmente fondato, sia consentito un rinvio a P. MARSOCCI, *Poteri e pubblicità. Per una teoria giuridica della comunicazione istituzionale*, Padova, Cedam, 2002, XII ss., ora anche disponibile su https://www.academia.edu/. Sulla nascita e sviluppo del movimento che propone la classificazione scientifica della conoscenza come "bene comune", C. HESSE, E. OSTROM (a cura di), *La Conoscenza come bene comune. Dalla teoria alla pratica*, Torino, Mondadori, 2009, XIII ss. Del resto, non tutte le parole che si vorrebbe leggere nel testo della Carta sono presenti e le pur diverse prospettive della teoria dell'interpretazione costituzionale concorrono tutte a riconoscere il valore all'uso giuridico di nuove formule linguistiche in grado di mantenere vitale il significato normativo della Carta fondamentale, proprio perché riferite a (nuovi) fatti, che – nel momento in cui se ne rinviene il fondamento costituzionale –, sono utili ad adattare alla realtà sociale l'ordinamento; come ricorda F. MODUGNO, voce *Principi generali dell'ordinamento*, in *Enc. Dir*., XXXV, Milano, Giuffrè, 1991, 2, sarebbe infatti inconcepibile un ambito in cui «le scelte normative siano costituzionalmente indifferenti». Per considerazioni sul nodo del rapporto tra lingua, scienza e diritto, cfr. di recente R. BIN, *Normatività del fattuale*. Seminari Mutinensi, Modena, Mucchi editore, 2021, spec. 49 ss.

[7] Per una disamina delle teorie su origine ed evoluzione dei concetti di "sfera pubblica" e "sfera privata", si rinvia a P. MARSOCCI, *Poteri e pubblicità*, cit., 17 ss.

[8] Il tema della garanzia del pluralismo interno nelle trasmissioni televisive è stato indagato e regolamentato con riferimento soprattutto ai contenuti e alla presenza di politici e ha caratterizzato la normativa in materia di comunicazione politica a partire dagli anni '90. Fino a quel momento, come è noto, rilevavano solo poche disposizioni contenute nella legge n. 212 del 1956 (in materia di stampati e volantini elettorali e di convocazione di comi-

crescente rilevanza, con la comparsa di nuovi media (si pensi ai giornali online, ai blog, ai forum, in generale ai siti di informazione), ma anche di piattaforme di condivisione di contenuti, di proprietà privata, che si sono inseriti nel dialogo pubblico con una crescente funzione editoriale di proposizione e selezione dei contenuti e, talvolta, di "censura" degli stessi[9]. In questo settore, gli interventi del legislatore, anche europeo, a differenza di quanto avvenuto per stampa e televisione, non sembrano al momento aver individuato efficaci strumenti di regolazione della materia, soprattutto a garanzia del pluralismo e di una almeno tendenziale attenzione alla veridicità dei contenuti. Sembra infatti che da un lato persista la convinzione che l'ecosistema digitale sia in sé plurale, dall'altro che, avendo preso atto della difficoltà di attivare azioni di contrasto alla disinformazione[10], in assenza di accordi con le piattaforme stesse, la si erga a ostacolo insormontabile [11].

---

zi e riunioni elettorali) e nella legge n. 103 del 1975 in materia di spazi televisivi autogestiti da associazioni (latamente intese, ricomprendendovi quindi anche e soprattutto partiti e sindacati) espressive del pluralismo. Nel 1993 è stata, invece, approvata la legge n. 515 di disciplina della comunicazione politica nel periodo che precede le consultazioni elettorali (escludendo solo quelle referendarie, poi inserite nella legge successiva) con riferimento, tra l'altro, all'accesso ai mezzi di informazione, al regime economico-finanziario delle campagne elettorali, ai sondaggi, ai divieti di comunicazione istituzionale e pubblica. In particolare, la legge 515/1993 ha rappresentato il primo tentativo posto in essere dal legislatore di dare un contenuto ai concetti di "propaganda", "informazione" e "pubblicità" elettorale. Tale sforzo è stato poi ripetuto e perfezionato con la legge L. 22 febbraio 2000, n. 28 (anche nota come legge sulla *par condicio*), di disciplina della comunicazione politica e dell'accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie che ha, per la parte che qui maggiormente rileva, disciplinato l'uso dei media per finalità di comunicazione politica, estendendo le proprie prescrizioni a tutta la legislatura e non più alle sole campagne elettorali e riconoscendo così la necessità di disciplinare i luoghi della formazione dell'opinione pubblica anche nei periodi non-elettorali. Sul tema della *par condicio* cfr., anche per la bibliografia citata, R. BORRELLO, *Par condicio e radiotelevisione*. *I- Introduzione alla tematica. Analisi dei principali ordinamenti europei*, Torino, Giappichelli, 2007; F. BIONDI DAL MONTE, *Esiste ancora la "par condicio"? Contenuto e limiti della legge n. 28/2000*, in *Osservatorio AIC*, n.1, 2018, 2; F. LANCHESTER - R. ZACCARIA, *La par condicio in Italia*, in *Federalismi.it*, 2011.

[9] Sul punto, cfr. almeno, M. BETTONI, *Profili giuridici della privatizzazione della censura*, in *Ciberspazio e diritto*, n. 4, 2011, 363-383 e più di recente, MR. ALLEGRI, Ubi Social, Ibi Ius*. Fondamenti costituzionali dei social network e profili giuridici della responsabilità dei providers*, Milano, Franco Angeli, 2018, spec. 36 e 132 ss.; O. GRANDINETTI, *Le piattaforme digitali come "poteri privati" e la censura online*, in L. Abba, A. Lazzaroni, M. Pietrangelo (a cura di), *La internet governance e le sfide della trasformazione digitale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022, 231 ss.; M. BETZU, *I baroni del digitale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2022.

[10] Denominazione preferibile rispetto all'uso dell'espressione "notizie false", perché non solo le informazioni diffuse risultano apparentemente plausibili, ma in realtà producono distorsioni e alimentano pregiudizi nell'opinione pubblica, ma perché – come condivisibilmente osservato da C. HASSAN, C. PINELLI, *Disinformazione e democrazia. Populismo, rete e regolazione*, Venezia, Marsilio, 2022, 101 ss., – il fenomeno è relativo ad «una strategia di propagazione di notizie false». Sul difficile rapporto tra verità e diritto, cfr. P. HABERLE, *Diritto e verità*, Milano, Einaudi, 2000; sulle *fake news* nella teoria giuridica e costituzionale, cfr. G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, in G. PITRUZZELLA - O. POLLICINO - S. QUINTARELLI (a cura di*), Parole e potere. Libertà d'espressione, hate speech e fake news*, Milano, Egea, 2017; A. PAPA, *Democrazia della comunicazione e formazione dell'opinione pubblica*, in *Federalismi.it*, 2017; G. MARCHETTI, *Le fake news e il ruolo degli algoritmi*, in *Medialaws. Rivista di diritto dei media*, 2020, 1; C. MAGNANI, *Finché ci sono* fake news *c'è speranza. Libertà di espressione, democrazia, nuovi media,* Soveria Mannelli, Rubettino, 2021, spec. 13 ss. e 55 ss..

[11] Un tentativo di costruzione di un sistema di difesa e contrasto contro la disinformazione può leggersi nel *Codice rafforzato di buone pratiche sulla disinformazione* della Commissione europea del 16 giugno 2022, che integra e modifica quello del 2018. I punti chiave del nuovo documento sono in primo luogo l'allargamento dei soggetti coinvolti, soprattutto di quelli dediti alla realizzazione di pubblicità online e ai servizi di messaggistica. Come secondo punto chiave, la Commissione individua la *demonetizzazione* della disinformazione. In particolare, si afferma che «le piattaforme e i soggetti attivi nell'ecosistema pubblicitario online devono assumersi le loro responsabilità e collaborare più efficacemente per sottrarre fondi alla disinformazione», anche generando un vero e proprio *network* tra le piattaforme che consenta di individuare congiuntamente le fonti di disinformazione e agire

Nel suo complesso, la comunicazione nella sfera pubblica che accomuna partiti, mass media (fuori e dentro la Rete internet) e cittadini, anche in forma associata, si presenta come un ambito nel quale si sperimentano e si contrappongono forme di interazione, stili comunicativi e dinamiche del linguaggio, grazie alla libertà (di scelta dei destinatari, del dove, del quando e delle finalità) che quest'ultimo può assumere, seppure nei limiti della tutela della dignità delle persone, del decoro e del prestigio delle istituzioni e pur in presenza di fenomeni di particolare criticità come i discorsi d'odio o la disinformazione[12].

Essa si sviluppa, quindi, recependo non solo i contenuti, ma anche i linguaggi dei suoi attori, in particolare media e politici, ai quali si deve, soprattutto negli ultimi decenni, un profondo cambiamento dello stile, con riflessi anche sulla scelta delle parole chiave da utilizzare. A ciò si aggiunga, come pure viene evidenziato, un crescente mutamento di significato di alcune parole o l'introduzione di nuove[13].

In questo contesto magmatico e quindi accanto al flusso di opinioni, dati, informazioni, contenuti, linguaggi, generato da singoli cittadini, media, partiti e altre formazioni sociali, si rinvengono nella sfera pubblica anche, e in misura incrementale, contenuti comunicativi do-

---

insieme nella direzione di rimuoverle. In particolare, la Commissione ritiene necessario adottare misure idonee a «garantire una copertura completa delle forme di manipolazione attuali ed emergenti usate per diffondere la disinformazione (come i bot, gli account falsi, le campagne di manipolazione organizzate o l'appropriazione indebita di account)» e ciò sempre al fine di configurare maggiori responsabilità e trasparenza nel contrasto alla manipolazione. Aspetto cruciale del Codice è però quello relativo al monitoraggio della disinformazione, che viene analizzato su più livelli. Il primo, e in un certo senso quello più "sensibile", ha riguardo proprio agli utenti, i quali «devono avere accesso a strumenti che consentano loro di comprendere meglio l'ambiente online e di navigarvi in sicurezza». In particolare, si richiede ai firmatari di rendere trasparenti le modalità con cui i contenuti vengono proposti agli utenti, anche considerato che la pericolosità delle informazioni false discende da una viralità che è generata proprio dal comportamento degli utenti delle piattaforme. In questa prospettiva, si richiede di fornire strumenti utili a permettere a chiunque di segnalare in maniera efficace quei contenuti che potrebbero «causare danni a livello pubblico o individuale». Sempre in materia di monitoraggio, la Commissione afferma che dovrebbe favorirsi una maggiore cooperazione tra i «verificatori di fatti», anche quindi tra distinte piattaforme, nella prospettiva di configurare un controllo trasversale a tutti gli Stati e a tutte le lingue dell'Unione europea. Inoltre, si prevede «un quadro di monitoraggio migliorato basato su indicatori di prestazione chiari che consenta di misurare i risultati e gli effetti delle misure prese dalle piattaforme e l'incidenza complessiva del codice sulla disinformazione nell'UE». Ulteriori riflessioni in C. HASSAN, C. PINELLI, *Disinformazione e democrazia*, cit., 133 ss.; cfr. D. BUTTARINI, *Le notizie false su Internet e il ruolo delle piattaforme digitali*, in G. FERRI (a cura di), *Diritto costituzionale e nuove tecnologie*, Napoli, ESI, 2022, 75 ss.

[12] Sui discorsi d'odio, P. FALLETTA, *Controlli e responsabilità dei social network sui discorsi d'odio online*, in *MediaLaws*. *Rivista di diritto dei media*, 2020, 1, 146 ss.; L. CALIFANO, *La libertà di manifestazione del pensiero… in rete; nuove frontiere di esercizio di un diritto antico.* Fake news*,* hate speech *e profili di responsabilità dei social network*, in *Federalismi.it*, 2021, 26; sul tema della disinformazione, nella prospettiva di un sistema economico in trasformazione, cfr. la recente ricostruzione di A. NICITA, *Il mercato della verità. Come la disinformazione minaccia la democrazia*, Bologna, il Mulino, 2021.

[13] Si pensi ad esempio, all'utilizzo di termini sino a un recente passato estranei alla politica, come "amore", "invidia" o "rottamazione", oppure all'introduzione di neologismi, come "esodati", o a locuzioni quali "gelida manina" o alla più datata "convergenza parallela". Una singolare trasformazione ha coinvolto anche la sfera dello "Stato" e della cosa pubblica, con una prevalenza di contorni negativi ("il peso, il costo dello Stato") su quelli positivi ("servizio pubblico"). In una prospettiva colloquiale, sono poi stati introdotti nel discorso termini e immagini dello sport ("discesa in campo", "a monte e a valle") o dell'informatica ("fare sistema", "fare rete") o espressioni proprie del linguaggio delle generazioni più giovani. Allo stesso tempo, si fa un sempre più frequente uso di acronimi, di parole tecniche, soprattutto di derivazione economica ("PIL", "spread", "deficit", "derivati") o mutuati da altre lingue ("*I care*", "*moral suasion*", "*question time*", "*spending review*"). Su questi aspetti cfr., tra gli altri, S. GENSINI, *Linguaggio e comunicazione politica negli studi linguistici italiani. Bilancio e temi attuali*, in *Comunicazione politica*, 2009, 1; G. COSENZA, *Semiotica e comunicazione politica*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2018.

verosamente prodotti da istituzioni, enti e amministrazioni pubbliche. Questa presenza rappresenta il frutto dell'evoluzione del modo di tali soggetti pubblici di intendere il proprio rinnovato ruolo in questo spazio comunicativo, che non si esaurisce nell'essere il precipitato delle leggi sulla trasparenza, ma rappresenta, invece, il tentativo di rendere le istituzioni non solo una "casa di vetro"[14], ma un luogo nel quale sia possibile per i cittadini entrare fattivamente in relazione.

È quindi su questo ambito della comunicazione del *soggetto pubblico* nella *sfera pubblica* (d'ora in poi comunicazione istituzionale), che ci si intende soffermare in questa sede, per diversi ordini di ragioni. In primo luogo, perché essa si presenta oggi di grande interesse, non solo per i contenuti che produce, ma anche per l'attenzione al tema della lingua e del linguaggio, attestato da documenti ufficiali e dagli approfondimenti specialistici del tema. Inoltre, essa assume in democrazia una pluralità di significati e di obiettivi di particolare rilevanza nel rapporto tra potere e comunità, con la conseguenza che, nel suo esercizio, l'uso della lingua e del linguaggio si pone quale punto di incontro tra le esigenze di comunicazione politica del vertice di un organo o di ente e quelle di dialogo con il cittadino, affinché prevalgano la continuità e la logica del servizio.

Come prima ricordato, il linguaggio è una dimensione fondamentale della società e ne rispecchia la cultura e le trasformazioni. Anche per questo, il linguaggio del soggetto pubblico svolge un ruolo chiave nella costruzione sociale della realtà, nel sostenere il cambiamento e nel promuovere modelli sociali, lavorativi e culturali in cui le persone possano riconoscersi. Non a caso, come appena ricordato, in questo segmento della comunicazione si attribuisce da tempo rilevanza al processo di individuazione di specifici canoni linguistici in grado di instaurare un rapporto dialogico tra soggetto pubblico e comunità, al di là degli strumenti di marketing comunicativo, ormai applicati a ogni contesto.

Volersi dedicare alla sola comunicazione istituzionale non equivale tuttavia ad affermare che la definizione di tale ambito si presenti incontroversa, né che essa assorba interamente lo spazio della comunicazione nella sfera pubblica; l'intento è piuttosto quello di contribuire a chiarire che la comunicazione istituzionale rappresenta un campo di indagine ampio, riferito all'insieme delle attività che sono suscettibili di esservi ricomprese, ai fondamenti su cui si basa e alle finalità che per suo tramite si vogliono perseguire.

Si è reso, infatti, necessario articolarla in forme specifiche – come si avrà modo di sottolineare *infra* – sul piano concettuale e successivamente su quello legislativo, al fine di

---

[14] L'evoluzione del complesso rapporto tra trasparenza dell'azione amministrativa e "segreto" (nelle sue diverse declinazioni) è ben espresso dalla modifica, introdotta dalla l. legge 7 agosto 1990 n. 241, dell'art. 15 del T.U. del 1957 che imponeva a funzionari e dipendenti di mantenere il segreto su tutta l'attività amministrativa, anche qualora non si trattasse di "atti segreti". Nella nuova formulazione, invece, il dovere di segretezza non è più rapportato alla qualificazione del soggetto, bensì alla qualità delle informazioni con conseguente obbligo, per l'amministrazione, di motivare tutti i casi nei quali l'accesso venga negato. Sul rapporto tra segreto e circolazione democratica delle informazioni cfr., tra gli altri, A. PACE - M. MANETTI, *Art. 21*, cit., 201 ss. Con riferimento all'espressione "casa di vetro", essa, come è noto, fu usata per la prima volta nel 1908, durante una seduta della Camera dei deputati, dall'on. Filippo Turati, che parlò dell'esigenza di una "amministrazione di vetro", senza omissioni non motivate da "un superiore interesse generale che imponga un segreto temporaneo". In ambito dottrinale, l'utilizzo del termine "casa di vetro" si rinviene in M.S. GIANNINI, *Il pubblico potere. Stati e amministrazioni pubbliche*, Bologna, Il Mulino, 1986.

mettere in evidenza le differenze senza, nel contempo, contestare la sua unicità di fondo. Per lo stesso motivo è divenuta oggetto di interesse scientifico da parte di saperi diversi, oltre la scienza giuridica – in particolare quella costituzionalistica, ma anche quella amministrativistica –, quali la sociologia, la psicologia sociale, fino alla semiotica che da sempre studia il linguaggio della relazione tra potere e cittadini e tra potere e attori della sfera pubblica[15]; approcci disciplinari che hanno permesso di evidenziare gli aspetti specifici che la comunicazione istituzionale assume nei diversi regimi politici e segnatamente, per quanto qui ora rileva, nei sistemi democratici.

Inoltre, a questo tipo di comunicazione il legislatore ha dato regolamentazione, ormai oltre due decenni fa, con la legge n. 150 del 2000, sia ponendo alcuni punti di riferimento sul piano delle finalità[16], sia individuando i soggetti chiamati a dare ad essa attuazione[17]. Tale legge – deliberata con procedimento in sede legislativa ed entrata in vigore l'anno prima della riforma costituzionale del riparto di competenze legislative Stato-Regioni –, reca i principi fondamentali della materia, applicabili sia alle Regioni ordinarie sia a quelle speciali (per queste ultime nel rispetto dei loro statuti)[18]. Infine, ma certamente non da ultimo, gli stessi organi costituzionali, pur non rientrando nel novero dei soggetti pubblici ai quali la legge è

---

[15] Si può qui solo fare un cenno al contributo della linguistica, come semiotica specifica, ricordando l'attenzione particolare dedicata da Tullio De Mauro al testo della Carta costituzionale (e testimoniata tra gli altri da scritti quali: *Sul linguaggio della Costituzione* (2008), ora anche in S. LOIERO, M.A. MARCHESE (a cura di), *L'educazione linguistica democratica*, 59 ss.), del quale vale la pena di ricordare almeno l'osservazione che chi scrisse la Costituzione volle e si sforzò di 'chiamare le cose col proprio nome', considerato il dato che «quasi il 93% del testo sia fatto con il vocabolario di base della lingua italiana, col vocabolario di massima frequenza» e che «ciò indica qualcosa di eccezionale in tutta la nostra tradizione»; «i costituenti, non solo scelgono le parole più trasparenti, per il possibile, ma scelgono di scrivere frasi esemplarmente brevi», in sintesi, «la prosa più limpida è pensata per essere altamente comunicativa» (p. 63). Con riferimento specifico alla lingua delle istituzioni repubblicane, cfr., altresì, del medesimo Autore: *Storia linguistica dell'Unità d'Italia*, Roma-Bari, Editori Laterza, 1963, 420-430 e *Storia linguistica dell'Italia repubblicana*, Bari-Roma, Editori Laterza, 2014. Il percorso ricchissimo di De Mauro (e non solo) di ricerca su questo tema specifico è sintetizzato in M. E. PIEMONTESE, *De Mauro e la lingua delle istituzioni: essere chiari per essere eguali*, *Treccani Magazine*, 8 marzo 2017. Tra i contributi più recenti e anche attenti al confronto con la scienza giuridica, cfr. D. VELLUTINO, *L'italiano istituzionale per la comunicazione pubblica*, Bologna, Il Mulino, 2018; J. VISCONTI, *Studi su testi giuridici. Norme, sentenze, traduzione*, Roma, Accademia della Crusca, 2022.

[16] Legge 7 giugno 2000, n. 150 (*Disciplina delle attività di informazione e comunicazione delle amministrazioni pubbliche*). In base a quanto previsto dall'art. 1 di questa legge sono considerate attività di informazione e di comunicazione istituzionale quelle poste in essere in Italia o all'estero da soggetti pubblici con la finalità di a) l'informazione ai mezzi di comunicazione di massa, attraverso stampa, audiovisivi e strumenti telematici; b) la comunicazione esterna rivolta ai cittadini, alle collettività e ad altri enti attraverso ogni modalità tecnica ed organizzativa; c) la comunicazione interna realizzata nell'ambito di ciascun ente. Tali attività di informazione e di comunicazione sono, in particolare, finalizzate a: a) illustrare e favorire la conoscenza delle disposizioni normative, al fine di facilitarne l'applicazione; b) illustrare le attività delle istituzioni e il loro funzionamento; c) favorire l'accesso ai servizi pubblici, promuovendone la conoscenza; d) promuovere conoscenze allargate e approfondite su temi di rilevante interesse pubblico e sociale; e) favorire processi interni di semplificazione delle procedure e di modernizzazione degli apparati nonché la conoscenza dell'avvio e del percorso dei procedimenti amministrativi; f) promuovere l'immagine delle amministrazioni, nonché quella dell'Italia, in Europa e nel mondo, conferendo conoscenza e visibilità ad eventi d'importanza locale, regionale, nazionale ed internazionale.

[17] La legge 150/2000 stabilisce che le attività di 'informazione' vengono esercitate mediante il portavoce e l'ufficio stampa, mentre quelle di 'comunicazione' attraverso l'Ufficio relazioni con il pubblico (art. 6).

[18] Al riguardo si sottolinea che non tutte le Regioni hanno disciplinato la propria attività di comunicazione, ma tutte hanno adeguato la propria struttura organizzativa a quanto previsto dalla l. 150/2000. Per un approfondimento su questo tema cfr., tra gli altri, V. SARCONE, *La ricezione dei principi fondamentali in materia di comunicazione pubblica da parte delle Regioni*, in *Rivista italiana della comunicazione pubblica*, 2004, 22.

indirizzata, hanno nel tempo (come si avrà modo di sottolineare *infra*) inserito nella loro organizzazione i portali *web*, gli uffici stampa, qualora non già presenti, e i portavoce[19].

2.1. Il fondamento costituzionale della comunicazione istituzionale

Come è noto, analogamente a quanto accade per le altre Costituzioni europee, il principio di pubblicità nell'esercizio del potere pubblico – condizione di conoscibilità generalizzata e presupposto dell'attribuzione e dello svolgimento di ogni funzione statale –, nella sua generalità, non è esplicitamente richiamato nel testo della Carta italiana.

L'evidente tautologia non esenta tuttavia dalla ricerca dei fondamenti costituzionali dell'insieme di attività che permettono ai soggetti, a cui il potere pubblico viene attribuito, di essere visibili[20], di esprimersi e appunto di comunicare, ossia dal capire in particolare su quali principi si basi la legittimità e la doverosità della circolazione delle informazioni tra le istituzioni (anche nel loro reciproco rapporto) e tra queste e i consociati[21].

Se le istituzioni hanno il dovere di agire in considerazione e nel totale rispetto delle posizioni giuridiche soggettive, allora, la pubblicità dei loro comportamenti risulta uno degli elementi che razionalmente fondano l'esercizio concreto del potere, in quanto premessa indispensabile per l'esercizio del controllo e della partecipazione da parte dei consociati. Tale duplice punto di vista permette di considerare l'importanza dei diversi circuiti dei flussi di informazione: quello esterno, i cui effetti sono destinati direttamente alla società, e quello interno, predisposto per la formazione delle decisioni dei soggetti istituzionali, entrambi strumenti a garanzia dell'effettivo funzionamento dello Stato di diritto.

Per dare concretezza all'argomento dell'inviolabilità della pubblicità dell'agire istituzionale, quale principio prevalente su quello di segretezza (che in democrazia occorre utilizzare, a determinate e circostanziate condizioni, con analogo valore di garanzia del corretto funzionamento del sistema democratico)[22], appare quindi necessario che l'interprete percorra la strada, affatto inconsueta, dell'identificazione del principio dall'interpretazione sistematica di diverse norme costituzionali.

---

[19] Cfr. i contributi raccolti in D. Chinni (a cura di), *Potere e opinione pubblica. Gli organi costituzionali dinanzi alle sfide del web*, Napoli, Editoriale scientifica, 2019.

[20] Si rinvia alle celebri considerazioni di N. Bobbio, *La democrazia e il potere invisibile*, in *Rivista italiana di scienze giuridiche*, 1980, 2, ora anche in ID, *Il futuro della democrazia*, Torino, Einaudi, 1995, 86, che ricordava anche che l'aggettivo 'pubblico' ha due accezioni «secondo ché venga contrapposto a 'privato' […] oppure a 'segreto', nel qual caso ha il significato non di appartenere alla 'cosa pubblica' o allo Stato, ma di 'manifesto', 'palese', appunto visibile». Sul nesso tra 'vedere' e 'potere' e sulle distorsioni dell'esercizio sia delle libertà sia del potere generate dall'uso delle tecnologie contemporanee, cfr. F. RIMOLI, *Sorveglianza tecnocratica e integrazione politica*, in F. RIMOLI, G. SALERNO (a cura di), *Conoscenza e potere. Le illusioni della trasparenza,* Roma, Carocci, 2006, 123 ss.

[21] L'uso dell'endiadi «principi di pubblicità e trasparenza […] quale corollario del principio democratico» è richiamata dalla Corte costituzionale, sent. n. 20 del 2019.

[22] A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, cit., 367, richiama l'attenzione sulla considerazione che «la pubblicità non è un valore costituzionale assoluto», come del resto la segretezza e la riservatezza.

La dottrina ha orientato tale ricerca in molteplici direzioni[23], sulle quali in questa sede è possibile produrre solo alcuni cenni.

Primi riferimenti, saldi quanto chiaramente espressi, sono rinvenibili innanzitutto in connessione con il principio di rappresentanza. Si tratta dell'art. 64, secondo comma, che prescrive che sono pubbliche le sedute di Camera e Senato – e che può estendersi per analogia a qualunque assemblea direttamente rappresentativa del corpo elettorale – e dell'art. 73, terzo comma, relativo alla pubblicazione delle leggi.

Per quanto riguarda la funzione amministrativa, imparzialità e buon andamento prescritti dall'art. 97, secondo comma, sono obiettivi realizzabili solo a condizione che non solo avvenga, ma che sia efficace – anche in termini di organizzazione efficiente degli uffici – lo scambio di dati tra le pubbliche amministrazioni, verso i cittadini e verso le altre istituzioni pubbliche[24]. È poi sottoposta a procedura concorsuale pubblica la selezione del personale delle pubbliche amministrazioni (art. 97, quarto comma), così anche, per quanto riguarda la funzione giurisdizionale, accade per il reclutamento dei magistrati (art. 106, primo comma), e motivati, dunque argomentati pubblicamente, devono essere tutti i provvedimenti giurisdizionali (art. 111, sesto comma).

Il dibattito è poi particolarmente ampio e articolato quando si passa a indagare la possibilità che la circolazione delle informazioni relative alle istituzioni trovi fondamento nell'art. 21 Cost. non solo e, anzi non tanto, nella forma della libertà di manifestazione del pensiero – che comunque non entrerebbe in gioco con riferimento al potere di esternazione, competenza riferita agli organi costituzionali –, quanto nella pretesa dei cittadini, anch'essa tutelata da questo articolo, a ottenere dati e notizie a qualunque titolo detenute in mano pubblica, purché non coperte legittimamente da segreto[25].

---

[23] Cfr. P. MARSOCCI, *Poteri e pubblicità*, cit. 111 ss. e bibliografia ivi contenuta.

[24] Nel tempo, l'attenzione non poteva non essere riservata in primo luogo alle forme di comunicazione verso l'esterno predisposte dalle amministrazioni pubbliche; quelle che già parte della dottrina definiva tra gli anni '80 e '90 del secolo scorso, "pubblicità-informazione" e "pubblicità-propaganda" (A. MELONCELLI, voce *Pubblicità (dir. pubbl.)*, in *Enc. Dir*., XXXVII, 1988, 1036). Con la prima espressione si fa riferimento essenzialmente al modo di render noto lo svolgimento dell'attività economica e imprenditoriale dello Stato (si pensi in particolare all'ambito dei servizi pubblici); con la seconda espressione si richiama la doverosa attività – da porre accanto a quella di pubbliche relazioni – che gli esecutivi esercitano per rendere possibile l'osservanza delle leggi e per diffondere l'effettiva conoscenza delle situazioni giuridiche soggettive, di obbligo e di diritto, che queste prevedono. A quest'ultimo proposito si parla anche di "informazione civica" (A. VIGNUDELLI, *La comunicazione pubblica: inquadramento fenomenologico, profili generali, aspetti di diritto* costituzionale, in A. VIGNUDELLI, (a cura di), *La comunicazione pubblica*, Bologna, Maggioli, 1992, 17), le istituzioni sarebbero, in tale senso, chiamate non a raccogliere un consenso passivo, ma a determinare una condotta sociale in relazione ad un dato provvedimento. L'indice della riuscita di tale azione sarebbe valutabile proprio dal grado di notorietà, efficacia ed accoglimento che si riesce ad imprimere ad un certo dato normativo, coerentemente con i suoi reali contenuti. Sulle forme giuridiche che nel tempo hanno dato sostanza al dovere delle pubbliche amministrazioni di informare, cfr. la ricostruzione di E. CARLONI, *Il paradigma trasparenza. Amministrazioni, informazione, democrazia*, Bologna, il Mulino, 2022, spec. 211 ss. L'A., nel ricostruire criticamente la distinzione tra pubblicità e trasparenza amministrativa, sostiene che la peculiarità di quest'ultima è arrivare a «illuminare anche gli angoli più remoti, attraverso forme mediate di conoscenza, attraverso l'interposizione di soggetti terzi, pubblici e privati, attraverso una conoscenza differita, attraverso l'insindacabilità del segreto», p. 30. Sul punto, cfr. anche M. OCCHIENA, *I princìpi di pubblicità e trasparenza*, in M. RENNA, F. SAITTA (a cura di), *Studi sui princìpi di diritto amministrativo*, Milano, Giuffré, 2012, 143 ss.

[25] Si rinvia a P. MARSOCCI, *Poteri e pubblicità*, cit. 120, per sottolineare che «Il tema in esame, del resto, viene affrontato anche dagli studiosi di altri ordinamenti costituzionali e con argomentazioni da condividere. Con particolare riferimento al Governo degli Stati Uniti, si ritiene che le forme di espressione e di comunicazione verso

Come è noto, nel tempo in dottrina si sono andate confrontando, e in parte contrapponendo, la visione "individualista" e quella "funzionalista" della *libertà di informazione*, quale diritto di ricevere notizie da altri liberamente diffuse[26]; letture poi necessariamente messe alla prova dall'evoluzione del progresso tecnologico e dall'affermazione di nuovi media, con la conseguenza di porre al centro delle analisi il concreto atteggiarsi del principio cardine del sistema dell'informazione: il pluralismo. Parte della dottrina ritiene che, così intesa, tale situazione goda di garanzia costituzionale proprio in quanto risvolto necessario del diritto di diffondere le notizie[27]. Altri ritengono che non si possa pensare a un diritto all'informazione inteso come generale pretesa a ottenere determinate notizie, ma che occorra verificare se e in che modo il legislatore abbia previsto un obbligo con riguardo a specifiche situazioni e, in particolare, sul versante dei rapporti con i pubblici poteri (per prime le pubbliche amministrazioni). Se infatti la tutela costituzionale è accordata al diritto d'informare, l'esistenza di un contrapposto diritto soggettivo dei cittadini a essere informati, di fatto verrebbe a comprimere e a negare la libertà di chi diffonde le notizie, affermando che sia meglio rinvenire nella libertà d'informazione essenzialmente un valore o un'esigenza[28].

La Corte costituzionale ha nel tempo aderito alla prima delle tesi ora esposte, dapprima riconoscendo ai destinatari delle trasmissioni radiotelevisive un interesse generale all'informazione, direttamente protetto dall'art. 21 Cost., fino a giungere, nei primi anni novanta, a consolidare tale impostazione affermando che «la libertà di manifestare il proprio pensiero con qualsiasi mezzo di diffusione ricomprende tanto il diritto d'informare quanto il diritto ad essere informati» e che quest'ultimo «va determinato e qualificato in riferimento ai principi fondanti la forma di Stato delineata dalla Costituzione»[29].

---

i cittadini non vadano ricondotte alla tutela offerta dal Primo emendamento e che, dunque, non sia corretto parlare di un "diritto di espressione" del governo. Il Primo emendamento, infatti, deve essere interpretato storicamente come un limite posto nei confronti dell'autorità statale, a tutela dei diritti e delle libertà degli individui, e non come la fonte di un diritto per i titolari di organi, enti o uffici pubblici. Inoltre, i diritti contenuti nel *Bill of rights* non sono da estendere a tali soggetti, ma valgano solo nei confronti dei singoli e dei gruppi di privati cittadini. La protezione costituzionale per l'attività di comunicazione del governo riguarderebbe piuttosto il diritto a ricevere le informazioni e ad informare, nel corretto e doveroso esercizio delle proprie funzioni in un sistema democratico». Sul punto, M.G. YUDOF, *When Government Speaks. Politics, Law, and Government Expression in America*, Los Angeles, University of California press, 1983, 44 ss.

[26] La locuzione "libertà di informazione" rinvia alla ormai tradizionale tripartizione tra il diritto di «ricercare, ricevere e diffondere le informazioni e le idee» esplicitata nell'art. 19 della *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*, approvata dalla Assemblea generale delle Nazioni Unite, il 10.12.1948 e presente anche esplicitamente nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU), all'art. 10, e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, all'art. 11.

[27] Contra A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, cit., 427.

[28] Ad integrazione della dottrina citata alla nota 1, con riferimento specifico alla libertà di informazione, la tesi individualista è sostenuta da V. CRISAFULLI, *Problema della libertà d'informazione*, in *Il politico*, 1964, 287; L. PALADIN, *Libertà di pensiero e libertà d'informazione. Le problematiche attuali*, in *Pol. dir.*, 1987, 5 ss. e quella funzionalista da G. CUOMO, *Libertà di stampa ed impresa giornalistica nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, Jovene, 1956, 191 ss.; A. LOIODICE, *voce Informazione (diritto alla)*, in *Enc. Dir*., XXI, 1971, 475; C. CHIOLA, *L'informazione nella Costituzione*, Padova, Cedam, 1973, 7 ss., 28 ss.; N. LIPARI, *Libertà di informare o diritto ad essere informati?*, in *Dir. radiodiff. e telecom*., 1978, 4.

[29] Cfr. sent. della Corte costituzionale 15 giugno 1972, n. 105; 14 luglio 1986 n. 826; 5 dicembre 1994, n. 420; 26 marzo 1993, n. 112, 7 maggio 2002 n. 155.

A valle di questa seppur breve analisi, può certamente riconoscersi la rilevanza delle disposizioni costituzionali ora richiamate in materia di pubblicità e diritto ad essere informati; tuttavia, appare possibile affermare che la copertura offerta dagli articoli 64, 73, 97 e 21 della Costituzione non possa considerarsi risolutiva del quesito iniziale relativo a quali siano i principi costituzionali sui quali basare le attività di comunicazione istituzionale.

Da qui la scelta, che trova sostegno in buona parte della dottrina, di ritenere che queste ultime rinvengano la propria legittimazione nei principi fondamentali che connotano la forma di Stato italiana, e innanzitutto nel *principio di democrazia pluralista.*

L'opinione che il fenomeno della circolazione delle informazioni nel diritto pubblico sia direttamente collegato al principio dello Stato di diritto è stata largamente sostenuta dopo l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana. Tuttavia, la varietà di interpretazioni del significato della nozione di "Stato di diritto" porta a dover chiarire che il collegamento è utile per dare concretezza all'organizzazione dello Stato con riferimento particolare alla rinnovata concezione del rapporto autorità-libertà. Del resto, il concetto giuridico di Stato di diritto traeva origine dalla necessaria divisione tra i poteri, dall'istanza di riconoscimento e di tutela dei diritti fondamentali, dalla richiesta d'assunzione di responsabilità dell'autorità e dalla conseguente valutabilità e censurabilità delle sue manifestazioni, dalla legalità dell'azione amministrativa e del conseguente controllo giudiziale.

Può dirsi, quindi, che la disciplina delle "pretese" ad acquisire tutte le notizie in mano pubblica non coperte legittimamente da segreto trovi un suo generale fondamento nel complesso delle disposizioni costituzionali relative al rapporto tra cittadini, persone e Stato e che, nonostante tali pretese derivino da un principio generale di pubblicità dell'agire istituzionale, non essendo questo esplicitato nella Carta e direttamente applicabile, occorra rimettere al legislatore la scelta dell'adozione di concrete definizioni normative, che diano effettività ai diversi obblighi informativi.

In particolare, come sopra accennato, se il principio della democrazia rappresentativa necessita dell'applicazione del principio di pubblicità dell'attività degli organi elettivi, devono essere messe in evidenza, per i fini che qui rilevano, le norme costituzionali per la tutela e la promozione della *partecipazione dei cittadini* alla vita democratica delle istituzioni (artt. 1, 2, 3, 49 Cost.)[30]. La promozione della persona e della personalità degli individui attraverso l'acquisizione e la capacità di utilizzo delle conoscenze (anche tramite le formazioni sociali di cui il singolo è o sceglie di essere parte), dettata dall'art. 2, è coessenziale, quasi precondi-

[30] Gli istituti che nell'ordinamento perseguono e facilitano la conoscenza degli eventi pubblici significativi (come nel caso della motivazione e pubblicazione degli atti normativi e di quelli amministrativi o delle delibere degli organi rappresentativi a livello locale e in genere degli enti pubblici) si devono, dunque, considerare come direttamente applicativi dei principi desumibili dalle norme costituzionali sopra richiamate. Per permettere al corpo elettorale di maturare le proprie decisioni, lo Stato deve assicurare la soddisfazione di precognizioni di ordine politico, sociale ed economico e predisporre strumenti organizzativi e procedimentali idonei allo svolgimento della funzione di rappresentanza, di raccordo e di controllo. Quello che in sostanza appare necessario prospettare è una «nozione di rappresentanza idonea ad includere il sistema di comunicazione tra Stato e società civile e la capacità dei poteri pubblici di dirimere ed articolare il conflitto sociale», come sottolineava autorevole dottrina (cfr. G.F. FERRARI, *Rappresentanza istituzionale*, in *Enc. giur.*, XXV, 1991, 2).

zione, per il disegno di democrazia protettiva ed emancipante per tutti prescritto dalla Costituzione italiana.

In questo senso, il richiamo alla "partecipazione effettiva" contenuto nell'art. 3, 2° comma deve essere interpretato anche in relazione al tema generale della comunicazione. La partecipazione implica un comportamento consapevole, cosciente e dunque critico, ossia presuppone la capacità del singolo di portare un proprio contributo «all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese». Parte della responsabilità di questo processo formativo deve essere attribuita allo Stato attraverso l'individuazione del "dovere di informazione", più volte richiamato.

2.2. Le plurali finalità della comunicazione istituzionale nel rapporto con i cittadini

Una volta analizzato il tema del fondamento costituzionale della comunicazione del soggetto pubblico (interna, esterna e interistituzionale), occorre soffermarsi sulle finalità peculiari che tale complesso di attività può perseguire[31], anche al fine di chiarire meglio quali strumenti, azioni e procedure siano idonee a realizzarle.

La funzione primaria, e per certi aspetti tradizionale, si rinviene nella *finalità di certezza* che l'attività svolta da soggetti pubblici si propone di perseguire, mettendo in circolazione atti, dati e informazioni prodotti o comunque in possesso dell'ente o organo pubblico e dotati della qualità giuridica della piena e formale attendibilità (che deriva dall'assunzione di responsabilità e dalla natura particolare della fonte). In questo ambito rientrano non solo i verbali degli organi collegiali, i provvedimenti amministrativi, i dati statistici posti alla base delle manovre economico-finanziarie pubbliche, i bilanci, che grande importanza rivestono per accesso civico e *open data*, ma anche gli atti normativi, anche corredati da spiegazioni utili a favorirne la comprensibilità ed effettiva conoscenza da parte dei destinatari.

L'individuazione appena operata porta a evidenziare una seconda significativa finalità: quella di *stimolo* e impulso – che, con riferimento in particolare alla comunicazione delle pubbliche amministrazioni, è stata anche chiamata *educativa o di cittadinanza*[32] –, mediante la quale le istituzioni sono chiamate, pur nella diversità del ruolo costituzionale loro assegnato, a promuovere e orientare comportamenti individuali e collettivi (i sociologi parlano di "cambiamento cognitivo" e "cambiamento d'azione") verso i fini e nel rispetto dei diritti e dei

---

[31] Cfr. P. MARSOCCI, *La disciplina dell'attività di comunicazione*, in G. ARENA (a cura di), *La funzione di comunicazione nelle pubbliche amministrazioni*, Bologna, Maggioli, 2004.

[32] Come sottolineato nel testo, la comunicazione che persegue tale finalità può anche essere definita *di cittadinanza*, cfr. G. ARENA, *La funzione di pubblica di comunicazione*, in G. Arena (a cura di), *La funzione di comunicazione nelle pubbliche amministrazioni*, cit. 68, perché «mira a rendere le persone cui si rivolge, sia i cittadini sia i dipendenti pubblici, soggetti consapevoli di attività finalizzate alla soddisfazione di interessi di carattere generale…(si pensi) ai problemi riguardanti la tutela ambientale, la salute, l'istruzione, la sicurezza stradale, l'ordine pubblico, lo smaltimento dei rifiuti…». In altri termini, ci si può riferire ai temi dello Stato sociale, dove è noto che la collaborazione fattiva e l'intervento "positivo" sono richiesti non solo allo Stato, ma ai singoli individui. Da parte privata dovrebbe infatti corrispondere un orientamento al vincolo sociale, nel rispetto del principio costituzionale di solidarietà che riguarda ognuno (art. 2).

doveri individuati dall'ordinamento giuridico. Questa funzione è particolarmente valorizzata dalle attività del Capo dello Stato nei confronti delle istituzioni, anche territoriali, dei partiti politici e dei mass media. Nelle tante occasioni di incontro con cittadini, associazioni, in generale con la cittadinanza, i discorsi del Presidente della Repubblica presentano, come viene sottolineato, il comune denominatore della promozione di un sentimento e di azioni di appartenenza civica.

Un'ulteriore finalità, quella *di servizio*, in un'accezione volutamente ampia, è perseguita con la diffusione di ogni informazione utile a far conoscere all'esterno la composizione, il funzionamento e le attività delle strutture pubbliche, non solo perché questi dati costituiscono un servizio per gli utenti, ma anche perché – in un apparato istituzionale in continua trasformazione nella contemporaneità – essi formano ormai parte integrante della funzione pubblica. Così, tesa a tale scopo è la comunicazione detta anche di pubblica utilità (o *di utilità sociale*) attivata in primo luogo dalle amministrazioni al fine di rendere possibile e facilitare la fruizione dei propri servizi.

È poi possibile e opportuno, distinguere dalle precedenti la finalità di *promozione dell'immagine* – che più facilmente si presta a similitudini con le analoghe attività del settore privato e di mercato –, tesa a concorrere a soddisfare il fondamentale principio della *legittimazione* delle istituzioni e degli enti pubblici. Come appare evidente, si tratta di una finalità che può presentare, se non correttamente perseguita, elementi forti di criticità (dalla disaffezione, all'allontanamento, fino alla sfiducia), soprattutto qualora nella comunicazione l'elemento politico o leaderistico prevalga rispetto alla più generale valorizzazione dell'immagine dell'ente[33].

2.3. La complessa interazione tra comunicazione istituzionale e comunicazione politica

All'interno del "contenitore" generale della comunicazione pubblica, occorre definire separatamente la nozione e l'ambito della *comunicazione istituzionale* da quelli della *comunicazione politica*. Così anche, spazio particolare è riservabile alla *comunicazione sociale* – ambito che nel contesto di questo contributo non è possibile analizzare diffusamente – ossia alla circolazione delle informazioni attivata dalle associazioni ("terzo settore") e da altri enti no profit, sempre con finalità di orientamento dell'opinione pubblica e di promozione dei comportamenti individuali e collettivi.

La differenza tra i primi due spazi comunicativi sembrerebbe, a prima lettura, netta. Nella realtà, invece, non appare sempre così agevole distinguere gli atti di promozione istituzionale dagli atti di promozione (autolegittimazione) politica e di orientamento del consenso elettorale[34].

---

[33] Sul tema della critica alle istituzioni rappresentative, legata alla perdita del senso della rappresentanza cfr. M. MANETTI, *Costituzione, partecipazione democratica, populismo*, in *Rivista AIC*, 2018, 3, spec., 383 ss.

[34] Un ragionamento distinto va fatto in riferimento alla *comunicazione dell'indirizzo politico governativo*, ossia alla circolazione delle informazioni sulle attività tese ad assumere decisioni pubbliche, non solo compatibili,

Al riguardo giova ricordare che la l. 150/2000 impone alle amministrazioni pubbliche (*lato sensu*) di approvare annualmente il piano della comunicazione istituzionale. Come appare evidente, nella formulazione di tale documento incidono non solo le competenze di quanti all'interno dell'amministrazione svolgono concretamente questa attività, ma anche la visione e la volontà di chi ricopre il ruolo di vertice (ministro, presidente di regione, sindaco ecc.) e dunque si trova nella contemporanea legittima posizione, e conseguente responsabilità, di esponente della maggioranza di governo e di capo dell'amministrazione[35]. In altri termini – laddove non sia esplicitamente prevista una copertura informativa, e di conseguenza di spesa, dalle singole specifiche leggi – queste forme di comunicazione sono decise anche con una certa dose di discrezionalità da un soggetto, rispetto al quale sono chiamati a convivere ruolo istituzionale e ruolo politico; si tratta di attività comunque riferibili alle attribuzioni proprie dell'ente o dell'organo e come tali sono percepite dalla comunità; il limite, troppo spesso superato nella realtà, è che si comunichino temi o specifici contenuti che non sono ancora diventati oggetto di una specifica regolamentazione o che addirittura esulino dalle competenze di quell'ente, con la conseguenza di far aumentare le incertezze sulla natura e sulla finalità del messaggio, sulle motivazioni alla base della ricerca dei temi da trattare, sulle finalità perseguite.

Dell'esigenza di tenere (o almeno di provare a tenere) distinti i piani il legislatore si è mostrato nel tempo consapevole, introducendo due strumenti potenzialmente idonei a consentire all'opinione pubblica di percepire e farsi un'idea della differenza tra le diverse finalità comunicative.

Il primo si sostanzia nel divieto di svolgere attività di comunicazione e di informazione istituzionale nel periodo delle campagne elettorali[36], al fine di ribadire, nella misura possibile,

---

ma sostanzialmente finalizzate a perseguire le forme della democrazia prescritte dalla Costituzione, considerato che – come indicava T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, IX ed., Milano, Giuffré, 1998, 245, «l'organizzazione di un gruppo sociale prevede un'autorità o un complesso di autorità alle quali viene affidata la direzione di un gruppo…fermo restante la distinzione tra governanti e governati, i primi vengono posti in continuo collegamento con i secondi, di guisa che l'azione governativa risulti conforme alle esigenze della collettività popolare». Sul tema, si rinvia a P. MARSOCCI, *Indirizzo politico, comunicazione, responsabilità giuridica. Il programma di governo alla prova dell'opinione pubblica*, in P. Marsocci (a cura di), *"Esporre" la democrazia. Profili giuridici della comunicazione del Governo*; Roma, Franco Angeli, 2007, 11 ss. Sulla questione dell'uso dei nuovi strumenti digitali a disposizione della comunicazione del Governo, cfr. G. PICCIRILLI, *Il Governo "nel"* web, in D. Chinni (a cura di), *Potere e opinione pubblica*, cit. 43 ss.

[35] Nel 2018 la Presidenza del Consiglio, al fine di uniformare – almeno con riferimento ai criteri di elaborazione del piano della comunicazione – le attività delle amministrazioni dello Stato, ha predisposto le *Linee guida per l'elaborazione dei programmi di comunicazione*, che contiene non solo regole di stile ma anche l'indicazione delle aree di riferimento all'interno delle quali le amministrazioni devono orientarsi.

[36] Il divieto è stato inizialmente introdotto dalla 10 dicembre 1993 n. 515, primo intervento volto a disciplinare gli spazi e i tempi delle campagne elettorali. Quella normativa imponeva, infatti, a tutti gli enti e le amministrazioni pubbliche di astenersi da iniziative di promozione e pubblicità della propria attività nei trenta giorni precedenti l'inizio della campagna elettorale e per la durata della stessa, al fine di evitare un uso non corretto di questi strumenti, una propaganda elettorale velata, nonché una distorsione della competizione elettorale tra amministratori uscenti e nuovi soggetti politici. Questa disciplina non è stata modificata nell'impostazione dalla legge 22 febbraio 2000, n. 28 (*Disposizioni per la parità d'accesso ai mezzi di informazione durante le campagne elettorali e referendarie e per la comunicazione politica*), che ha tuttavia cercato di ridurre le ambiguità del precedente regime. Il periodo relativo al divieto, viene ora chiarito, va dalla data di convocazione dei comizi elettorali, fino alla chiusura delle operazioni di voto, e gli obblighi riguardano ogni forma o strumento di propaganda, con qualsiasi tecnica e a qualsiasi scopo effettuata e anche se finalizzata alla promozione dell'immagine politica e dell'attività

il principio che la finalità della comunicazione delle pubbliche amministrazioni, a tutti i livelli territoriali, si sostanzia non nella ricerca in modo indiretto del consenso per i singoli o per i gruppi politici – che si concretizza attraverso la promozione della propria immagine –, ma nello sforzo di avvicinare il cittadino alle istituzioni.

Infatti, a tutela dell'elettore e considerato il pericolo che l'attività di comunicazione venga strumentalizzata a scopo di propaganda per la propria rielezione e/o per la conferma del partito di appartenenza, durante le campagne elettorali, sia politiche sia amministrative (ossia dalla data di convocazione dei comizi elettorali e fino alla chiusura delle operazioni di voto), alle amministrazioni è fatto divieto di svolgere attività indirizzate a questo fine, «ad eccezione di quelle effettuate in forma impersonale ed indispensabili per l'efficace svolgimento delle proprie funzioni»[37], salvo per i Comuni, dove il divieto assume connotazioni più stringenti[38]. Le iniziative programmate nel periodo di campagna elettorale sono quindi assoggettate ad un controllo preventivo da parte di AGCOM, da effettuarsi peraltro su materiali anonimizzati, e devono avere come unico segno distintivo l'emblema della Repubblica, oltre ad eventuali strumenti di comunicazione informativa (numero verde, sito internet, ecc.) necessari a veicolare l'iniziativa di comunicazione.

Inoltre, come stabilito dalla Corte costituzionale in alcune importanti sentenze[39], il divieto non vale solo per il livello di governo chiamato al rinnovo degli organi elettivi, ma per

---

istituzionale dell'ente e non del singolo rappresentante. Tali disposizioni valgono per le elezioni europee, nazionali, regionali, mentre non abrogano la disciplina "speciale" dettata in tema di campagna per l'elezione diretta del sindaco (legge 25 marzo 1993, n. 81, artt. 28 e 29), dove il divieto di propaganda è assoluto, non limitabile nemmeno a tutela dell'efficace svolgimento delle funzioni degli enti.

[37] Art. 9 della legge n. 28 del 2000.

[38] Con la sentenza n. 79 del 2016 la Corte costituzionale ha dichiarato la non illegittimità costituzionale della disposizione, contenuta nell'art. 29, comma 5, della l. 81/1993 (*Elezione diretta del sindaco, del presidente della provincia, del consiglio comunale e del consiglio provinciale*), che punisce con la sanzione della multa le pubbliche amministrazioni che, in violazione del divieto loro imposto dal successivo comma 6, svolgano attività di propaganda di qualsiasi genere, anche se inerente alla rispettiva attività istituzionale, nei trenta giorni antecedenti l'inizio della campagna elettorale per le elezioni amministrative locali, e per tutta la durata della stessa. Secondo la Corte non vi è violazione dell'art. 3 Cost. per la contemporanea vigenza dell'art. 9 della l. 28/2000, di disciplina delle medesime attività di elezioni regionali, politiche ed europee, che sono esenti da ogni sanzione. La Corte ha motivato il rigetto della questione sotto un duplice profilo. La fattispecie contenuta nell'art. 29, comma 6, l. n. 81 del 1993 stabilisce il divieto, assistito dalla sanzione penale, di propaganda «di qualsiasi genere», ancorché inerente all'attività istituzionale delle amministrazioni, concernendo condotte diverse rispetto a quelle poste in essere nello svolgimento delle funzioni istituzionali dell'amministrazione e indirizzandosi direttamente ai soggetti titolari di cariche pubbliche a livello locale. Inoltre, l'art. 29, comma 6, l. n. 81/1993 circoscrive il divieto all'intervallo tra i trenta giorni antecedenti l'inizio della campagna elettorale e la conclusione di questa, mentre l'art. 9, comma 1, l. n. 28/2000 lo fa decorrere dalla data di convocazione dei comizi elettorali, estendendolo fino alla chiusura delle operazioni di voto. Per un commento a questa sentenza cfr. G.P. DOLSO, *Propaganda elettorale da parte di pubbliche amministrazioni ed elezioni amministrative. Una questione ancora aperta dopo l'intervento della Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, 2016.

[39] Particolarmente importante, anche perché è la prima interamente dedicata al tema del rapporto tra comunicazione istituzionale e comunicazione politica, si presenta la sentenza della Corte costituzionale n. 502 del 2000. La pronuncia ha riguardato il conflitto di attribuzione tra poteri sollevato dai promotori e presentatori dei referendum abrogativi del 21 maggio 2000 nei confronti della Commissione parlamentare di vigilanza per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi. Proprio in considerazione della vigenza del divieto ricordato nel testo, la Corte dimostra come sia necessario distinguere la doverosa attività di comunicazione svolta da qualunque organo, ente o ufficio pubblico da una possibile rappresentazione indirettamente politica dell'amministrazione e dei suoi organi titolari che, inevitabilmente, durante le campagne elettorali si rischia di fornire trattando di «contenuti informativi non neutrali» (punto 4 del considerato in diritto).

tutti, con una evidente limitazione delle attività non solo dei vertici politici, ma di tutta l'amministrazione. Analizzando le delibere adottate da AGCOM in presenza di segnalazione di violazioni in materia, anche riguardanti le recenti elezioni politiche di settembre 2022, emerge chiaramente la perdurante difficoltà delle amministrazioni di definire una linea di demarcazione tra le due tipologie di attività, dando seguito a questa specifica indicazione normativa.

Questi dati consentono di sottolineare che, se da un lato le attività di comunicazione, complesse e articolate, sono parte integrante dello svolgimento delle funzioni pubbliche, è tuttavia necessaria grande attenzione in particolari periodi affinché vengano tenute separate, in base al loro contenuto, le attività di informazione e quelle di comunicazione: solo con le prime è verosimile assicurare "neutralità" o (molto meglio) "imparzialità" nel rilascio di dati e notizie, anche considerato l'inevitabile apporto di mediazione assolto dai mezzi di comunicazione di massa.

Peraltro, la presenza di questo divieto – seppure con le criticità sottolineate in dottrina e relative al rischio di paralisi della funzione comunicativa in presenza di continue scadenze elettorali – dà evidenza dell'ossatura partitica delle campagne elettorali, in una prospettiva multilivello, dal momento che, salve alcune esperienze di incontestata natura civica, le elezioni in tutti i livelli di governo presentano un legame forte con il sistema partitico nazionale.

L'ulteriore strumento "interpretativo" offerto ai cittadini per essere edotti delle possibili interferenze tra attività di comunicazione politica e istituzionale si sostanzia in una soluzione organizzativa, introdotta dalla legge 150/2000 che distingue il ruolo del portavoce da quello degli uffici stampa e degli uffici per le relazioni con il pubblico (d'ora in poi URP).

La normativa vigente colloca, *rectius* consente di collocare in via interpretativa, URP e Ufficio stampa quali uffici al servizio della comunicazione istituzionale dell'amministrazione in cui sono presenti (formalmente ogni pubblica amministrazione e tutti i livelli territoriali).

Nella quotidiana esperienza di cittadini il contatto con gli URP è molto frequente, avendo tali uffici il compito principale di garantire, tra l'altro, la trasparenza e il diritto di accesso, di rilevare sistematicamente i bisogni e il livello di soddisfazione dell'utenza rispetto ai servizi erogati, di collaborare per adeguarne la qualità, di individuare forme di semplificazione dei linguaggi e di aggiornamento delle modalità con cui le amministrazioni si propongono all'utenza. Come appare evidente, si tratta di compiti di grande rilevanza, se ben valorizzati, utili a rendere effettivo il dialogo tra cittadino e amministrazione e a svolgere una funzione strategica per il processo di innovazione di quest'ultima[40].

Non comporta relazione diretta con il cittadino, invece, l'attività dell'Ufficio stampa, che tuttavia svolge l'importante ruolo di esteriorizzazione dell'immagine dell'ente, mediante il

[40] L'introduzione degli URP è avvenuta con il decreto legislativo n. 29 del 1993, poi abrogato dal D.lgs 165/2001, che ha sistematizzato la materia, il quale ha disposto che le amministrazioni pubbliche individuino, nell'ambito della propria struttura, Uffici per le Relazioni con il Pubblico al fine di garantire la piena attuazione della legge 7 agosto 1990 n. 241. Successivamente con la direttiva della Presidenza del Consiglio dei Ministri 11 ottobre 1994 prima e con la legge n. 150 del 7 giugno 2000 in seguito, sono stati ampliati i criteri per l'istituzione, l'organizzazione e il funzionamento degli URP.

dialogo, avviato tramite i media ai quali direttamente si riferisce, imparziale e inclusivo con la propria comunità di riferimento. Agli addetti stampa all'interno di organizzazioni ed enti pubblici è quindi riconosciuto il ruolo di esperti di quel particolare tipo di comunicazione extraistituzionale che viene mediata dai grandi mezzi di informazione. In altre parole, l'attività svolta dagli uffici stampa è al servizio dell'ente nel suo complesso e, in particolare, di chi nell'ente è responsabile della direzione amministrativa.

Certo, come accennato, è estremamente difficile separare le strategie di visibilità di un ministro o di un sindaco, dalle "politiche" di comunicazione dell'attività e dei risultati dell'amministrazione, soprattutto laddove le responsabilità politica ed amministrativa siano entrambe individuali e ricadono su una stessa persona. Tuttavia, proprio in questa direzione la l. 150/2000 ha pensato agli uffici stampa quali strutture stabili non solo sul piano dell'organizzazione ma, se possibile, su quello del personale, che può sviluppare così un senso di appartenenza all'istituzione e alle sue finalità e non al suo mutevole vertice.

Anche con queste motivazioni, di natura diversa si presenta la figura del "portavoce" (art. 7 della legge n. 150/2000), soggetto che, per lo più reclutato all'esterno dell'amministrazione, coadiuva nei rapporti con i mass media l'organo di vertice, in un rapporto di diretta e personale fiducia. Il portavoce, cui la legge attribuisce una propria autonomia nei confronti dell'amministrazione, può anche avvalersi della struttura dell'ufficio stampa, ma svolge la propria attività, evidentemente, in funzione della visibilità politica di Ministri, Sindaci, Presidenti ecc., ai quali è possibile aggiungere oggi anche Rettori, essendo sempre di più quelli che scelgono di avvalersene.

Può quindi dirsi che la figura del portavoce, quando presente, svolga il delicato compito di dare forma alla comunicazione politica del vertice (politico) di un ente o amministrazione. In ragione della natura fiduciaria del rapporto, i contenuti della comunicazione possono essere concordati, dettati, scritti in autonomia; sul piano formale però quanto esteriorizzato dal portavoce si presume esprima l'opinione del soggetto istituzionale. Peraltro, benché il portavoce – che per le ragioni sopra esposte non deve essere coincidente con il capo ufficio stampa – abbia come interlocutore il complessivo sistema dei media, non mancano situazioni nelle quali egli decide di privilegiare o escludere alcuni destinatari rispetto ad altri.

Un'ultima notazione appare significativa; come prima sottolineato, gli organi costituzionali, pur non essendo assoggettati alla l. 150/2000, hanno previsto nella loro organizzazione, la presenza di Uffici stampa e talvolta di Portavoce, scegliendo modelli diversi e non sempre, almeno per quanto riguarda i Presidenti del Consiglio, in linea di continuità con i predecessori[41].

---

[41] La comunicazione del Quirinale è affidata all'Ufficio per la stampa e la comunicazione, le cui competenze sono disciplinate dall'articolo 14 del Decreto del Presidente n. 107/13 che disciplina l'Ordinamento degli Uffici e dei Servizi del Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica. Il Presidente si avvale altresì di un Consigliere per la stampa e la comunicazione da lui nominato (Portavoce). Per quanto riguarda la Corte costituzionale, nell'organigramma è presente l'Ufficio comunicazione e stampa, dipendente dal Segretariato generale, che predispone e diffonde, anche online, comunicati sull'attività e sulle decisioni più rilevanti della Corte. Ordina e seleziona la stampa nazionale ed estera per l'informazione del Presidente e dei Giudici e per l'attività dei servizi della Corte. Il Capo ufficio ricopre il ruolo di portavoce della Corte costituzionale e cura, secondo le direttive del Presidente, la comunicazione istituzionale e le relazioni con la stampa. Per quanto concerne il Governo vi sono

3. La promozione della lingua nella comunicazione pubblica. *Rem tene, verba sequentur*

Dato conto, seppure brevemente, del fondamento costituzionale e del contenuto della comunicazione pubblica, e in particolare di quella istituzionale, appare ora possibile mettere in relazione il flusso di informazioni che in questo ambito si sviluppa con il linguaggio e la lingua che nel suo esercitarsi viene utilizzata.

In termini generali, come sottolineato all'inizio, nella sfera pubblica il comprendere linguistico è coessenziale al (saper) fare, così come il comprendere e rielaborare un qualsiasi linguaggio tecnico[42] è condizione necessaria per orientarsi e comprenderne, più o meno esaurientemente, i contenuti fruendo così di quel patrimonio di conoscenze.

«Le parole, le frasi, la lingua abitualmente parlata hanno radici profonde nella nostra vita psicologica e nella nostra costituzione fisica»[43], determinano e condizionano la capacità di relazionarsi agli altri. L'uso della lingua ci permette poi di avere cognizione del passato e anche di immaginare il futuro, perché, se da un lato le parole agiscono sulla memoria – contribuendo molto a determinare la identità personale, familiare, sociale, culturale, nazionale –, dall'altro «nelle e con le parole di cui disponiamo prendono corpo istruzioni, per azioni successive, ordini, progetti, programmi, prescrizioni»[44]. Occorre però essere in grado di accedere anche ad altre capacità peculiari della comunicazione verbale, quali l'osservazione del contesto semantico nel quale sono utilizzate, a partire dal comprendere le intenzioni dell'interlocutore e le circostanze "ambientali" o spaziali del discorso.

La lingua rappresenta, infatti, come prima ricordato, un elemento identitario di una comunità[45] e anche per questo motivo ogni sistema linguistico sviluppa un proprio modo di ordinare le relative informazioni, nei diversi livelli di articolazione di quello che viene definito il "codice della lingua". A esso si affianca, come indicato dagli studiosi di semiotica, l'insieme delle regole di codifica che prende il nome di "norma linguistica" e che ha lo scopo di definire,

---

specifici riferimenti sull'ordinamento delle strutture generali della Presidenza del Consiglio dei Ministri così come disciplinato dal DPCM 1 ottobre 2012 e successive modifiche. Nello specifico, tra gli uffici di diretta collaborazione del Presidente vi è l'Ufficio stampa e del Portavoce del Presidente. Allo stesso modo, per quanto riguarda gli Uffici di diretta collaborazione dei Ministri e Sottosegretari. Gli Uffici stampa dei Ministri operano in collegamento funzionale con l'Ufficio stampa e del Portavoce del Presidente. Nell'ambito della Presidenza del Consiglio opera anche l'Ufficio per la comunicazione istituzionale e le relazioni con i media, presente nel Dipartimento per l'informazione e l'editoria. L'Ufficio collabora con il Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei ministri, Segretario del Consiglio dei ministri, per redigere il comunicato relativo ai lavori del Consiglio e per promuovere la conoscenza delle deliberazioni e dei provvedimenti adottati dal Governo e della progressiva attuazione degli stessi. Per quanto riguarda le Camere, in assenza di specifiche disposizioni regolamentari, può ricordarsi che nella XVIII legislatura il Presidente della Camera si è avvalso sia di un Portavoce che di un Responsabile della comunicazione, mentre il Presidente del Senato solo del Portavoce che ricopriva anche il ruolo di Capo Ufficio Stampa del Presidente.

[42] Si rinvia alle considerazioni di R. ZACCARIA, *Il linguaggio del legislatore e della Corte costituzionale*, in questo numero della Rivista.

[43] T. DE MAURO, *Prima lezione sul linguaggio*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2002, 3.

[44] *Ibidem*, 13.

[45] Si rinvia alle considerazioni di G. DEMURO, *Identità linguistica e forma di Stato*, in questo numero della Rivista.

conservare e trasmettere il modello linguistico per il suo corretto uso nelle diverse situazioni comunicative.

Ciò non equivale ad affermare che tale norma si presenti rigida e immutabile. Anzi, essa è calata nel tempo e nella società che la elabora ed è soggetta al dinamismo culturale della comunità che la utilizza[46]. In questo carattere si individua il tema della *flessibilità* come connotato intrinseco dell'uso della lingua che, come sottolineato, «deriva dalla necessità biologica e culturale, naturale e storica, di utilizzarla nelle direzioni più disparate. Ciò crea delle consuetudini d'uso, delle modalità di uso differenziate (…)» [47].

La variabilità della lingua è dunque un dato di fatto ineliminabile anche in una "ipotetica" società o comunità compattamente monolingue e si può agevolmente comprendere come essa si accentui in Paesi, come l'Italia, nei quali lungo è stato il processo di costruzione della lingua nazionale[48] e, nel quale grande attenzione viene data non solo alle lingue minoritarie, come richiesto dall'art. 6 Cost.[49], ma anche ai dialetti (oggi ampiamente recuperati, quali elementi della ricchezza linguistica e culturale dell'intera comunità).

In un processo di evoluzione dinamica della lingua, non sorprende poi che essa si trasformi per l'inserimento di neologismi, ma anche per le influenze che derivano dall'innesto di parole mutuate da altre lingue o derivanti dalla crescente influenza delle tecnologie digitali; al tempo stesso però rende doveroso assumere consapevolezza e intervenire laddove questi fenomeni, particolarmente dinamici negli ultimi decenni, siano suscettibili di determinare nuove forme di analfabetismo, non solo funzionale ma anche di conoscenza dei termini che una parte della comunità e le stesse istituzioni utilizzano e che non sono comprensibili a tutti.

In altri termini, come viene pressoché unanimemente sottolineato, se «il possesso di un bagaglio linguistico minimo è una necessità funzionale per una società complessa che voglia essere pur minimamente democratica»[50], occorre che quest'ultima prenda sul serio il

---

[46] Nel 1973 viene elaborato il *Manifesto per l'educazione linguistica. Le Dieci tesi per l'educazione linguistica democratica*. Si tratta di dieci proposte che contengono idee (posizioni scientifiche) chiaramente e fortemente orientate a dare attuazione a quanto prescrive la Costituzione, non solo con riferimento al mondo della formazione e dell'insegnamento, ma ai suoi principi fondamentali – segnatamente, democratico, solidaristico, di uguaglianza sostanziale – usando la leva dell'uso della lingua in quanto centrale sia nella vita sociale di ogni comunità sia in quella individuale.

[47] Così T. DE MAURO, *Passato e futuro della educazione linguistica*, in S. Loiero, M.A. Marchese (a cura di), *Tullio de Mauro. L'educazione linguistica democratica*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2018, 10.

[48] Come è noto, la Costituzione del 1948 non ha introdotto la lingua italiana come elemento identitario nazionale e, sebbene a partire dalla XIII legislatura siano stati più volte presentati d.d.l. di revisione costituzionale volti ad inserire nell'art. 12 tale riconoscimento (previsione ad oggi contenuta in una legge ordinaria), questi ultimi non hanno superato neppure la fase della prima approvazione. Cfr., tra gli altri, M. FRANCHINI, *"Costituzionalizzare" l'italiano: lingua ufficiale o lingua culturale?*, in *Rivista AIC*, 2012, 3.

[49] Al riguardo, si sottolinea come la Corte costituzionale, con la sentenza 159/2009, abbia ribadito che l'utilizzo delle lingue minoritarie vada riconosciuto solo limitatamente al territorio nel quale è insediata la comunità che la parla. Ne risulta rafforzato il ruolo unificante della lingua italiana, che ammette deroghe territorialmente limitate e in presenza di una comunità che storicamente parli una lingua diversa. Su questi aspetti cfr. S. BARTOLE, *Le norme per la tutela delle minoranze linguistiche storiche*, in *Le Regioni*, 1999, 6; E. PALICI DI SUNI PRAT, *Lingue minoritarie e identità culturale*, Milano, Giuffré, 2001; V. PIERGIGLI, *Lingue e minoranze: tra eguaglianze, identità e integrazione*, in *Rivista AIC*, 2020, 1.

[50] T. DE MAURO, *Passato e futuro*, cit., 23.

tema della inclusione linguistica e sia "profondamente conforme" al principio di uguaglianza sostanziale, dettato dall'art. 3, secondo comma Cost.

È, infatti, questo patrimonio condiviso che permette a un individuo di essere parte di una comunità e di entrare in relazione comunicativa con le istituzioni pubbliche; le capacità di scrivere e di comprendere un testo scritto, di parlare con l'obiettivo di farsi capire e di ascoltare e capire il proprio interlocutore, così anche quella di saper contestualizzare i messaggi, sono richieste a ciascuno, come privato cittadino e come persona che esercita incarichi o funzioni pubbliche. Ciascuno, in una società complessa, è sollecitato a esercitare tali capacità, a praticare tali abilità, anche con la *duttilità* che è richiesta dalla variabilità che, per sua natura, l'esercizio della lingua contempla, così da muoversi il più possibile da pari – in ogni circostanza in cui ciò è opportuno o necessario – nello spazio della comunicazione pubblica[51]. Quello che occorre sottolineare è che tutto ciò acquista senso appunto solo attraverso una pratica diffusa e puntuale di tali abilità.

E se certamente non possono una o più leggi garantire completamente l'ottenimento di questo risultato, fornire a una comunità un comune strumento per entrare in relazione è quindi una questione democratica o – con l'espressione usata nella cultura linguistica italiana post-unitaria – "civile"[52].

La garanzia della realizzazione di questa precondizione di appartenenza a una comunità può certamente individuarsi nel sistema scolastico, nell'istruzione obbligatoria, ma occorre sin da subito sottolineare che proprio l'evoluzione della comunicazione ha da tempo portato il modello linguistico scolastico a non essere più il solo modello di riferimento della lingua nazionale.

L'italiano standard, come viene definito, vive oggi di contaminazioni linguistiche importanti e di un'area del "parlato" che tende a entrare sempre più anche nella forma scritta; ciò deve rappresentare un ulteriore elemento di responsabilizzazione del comunicatore istituzionale, chiamato da un lato a contribuire all'evoluzione della lingua standard, ma al tempo stesso a riflettere sull'innesto di parole e locuzioni nuove non sempre di facile e immediata comprensibilità per i destinatari delle stesse.

Al riguardo, come viene sottolineato dagli studiosi del linguaggio, i repertori testuali e i patrimoni lessicali delle tante e diverse istituzioni pubbliche sono ampi e vari e hanno caratteristiche specifiche tali da aver portato all'individuazione di una varietà di lingua, l'*italiano istituzionale*, utilizzata dalle istituzioni pubbliche e da chi entra in contatto con esse. Anche in questo caso si tratta di un processo in divenire, nell'ambito del quale si registrano alcune tendenze sulle quali occorre riflettere, per verificare quanto esse siano rispettose delle finalità democratiche e in particolare dell'inclusività della comunicazione del soggetto pubblico.

---

[51] Questioni da molto tempo oggetto di approfondimenti specifici, nella letteratura linguistica, accomunati dal tema della inclusione sociale, sui quali cfr. E. PIEMONTESE, *Capire e farsi capire*, Napoli, Tecnodid, 1996, e tutti prodromici rispetto alle attuali discussioni in tema di uso della lingua tramite il *web*.

[52] Il riferimento è alla tesi, sviluppata a partire dal Aristotele e che si rinviene nel pensiero tra gli altri di Cicerone, Vico, Cattaneo, Croce, Gramsci, fino ai filosofi contemporanei, secondo la quale senza il linguaggio non sia possibile la fondazione della *polis*. Per una ricostruzione del legame con questo termine, cfr. T. DE MAURO, *Prima lezione sul linguaggio*, cit., 29 ss.

Infatti, come sottolineato prima, la lingua è strumento per il dialogo tra cittadini e istituzioni e appare allora necessario che la stessa, pur senza necessariamente acquisire i caratteri della lingua "parlata" e mantenendo l'esigenza di una minore flessibilità rispetto al "qui ed ora", presenti dei caratteri di accessibilità idonei a renderla fruibile da tutti i consociati[53] rimanendo, al tempo stesso, adeguata al valore delle istituzioni che elaborano i testi. Come si legge in un recente atto di indirizzo in materia: «al rigore di chi scrive deve corrispondere la comprensione di chi legge»[54].

Come viene sottolineato, occorre utilizzare una lingua e un lessico chiari, uniformi, privilegiando il più possibile parole univoche ed esplicite ma soprattutto, ogni qual volta sia possibile, conosciute dalla maggior parte dei cittadini. Non si tratta, come appare evidente, di ricercare canoni stilistici ideali, ma di garantire, attraverso la trasparenza e la chiarezza dei testi, una reale comunicazione pubblica mediante la quale i cittadini possano esercitare i propri diritti e non eludere i propri doveri.

In questa direzione si interpreta la scelta dei Costituenti per un dettato costituzionale accessibile almeno sul piano delle parole utilizzate. Occorre certamente tener conto che nel 1948 il livello di analfabetismo era molto alto, ma l'utilizzo per ben oltre i due terzi del testo di parole del vocabolario di base ha certamente contribuito a stabilire «un rapporto di sincronia e coerenza tra linguaggio costituzionale e contenuto della nuova Carta»[55]. È possibile affermare che si trattò di una scelta comunicativa precisa, *volta* a non escludere l'intermediazione – della scuola e dell'università, dei partiti e dei mass media – nel processo di spiegazione della Costituzione ma, nel contempo, *indirizzata* a dare a tutti i cittadini la possibilità di leggerne il contenuto e di formarsi una propria opinione, innanzitutto, come appena ricordato, dei propri diritti e doveri.

---

[53] Come viene sottolineato nel *Manifesto per un italiano istituzionale*, elaborato dalla Rete Rei, «la lingua dei testi istituzionali, scritti e orali, deve rispondere a criteri di chiarezza, precisione, uniformità, semplicità, economia. Questi principi obbligano a prestare attenzione sia al lessico usato, sia al modo con cui vengono costruiti i testi e i discorsi». Per fare questo, come viene ben messo in evidenza, «è necessario sviluppare in tutti gli autori la consapevolezza dei problemi comunicativi che si frappongono alla reale fruizione di questi testi. Troppo spesso le prospettive di chi produce testi istituzionali fa prevalere una logica interna rispetto ad una apertura verso le esigenze del destinatario».

[54] DPCM 25 ottobre 2005 sulla semplificazione del linguaggio delle pubbliche amministrazioni.

[55] Come è stato sottolineato, la funzione fondamentale che essa era chiamata a svolgere era «quella di far intendere ad una società da tempo disabituata alle pratiche democratiche e ancora sotto l'effetto di vicende politiche e belliche drammatiche, quali cambiamenti la Costituzione si proponeva di determinare da subito e quali avrebbe determinato in futuro». Così P. CARETTI, *Lingua e Costituzione*, in *Rivista AIC*, 2014, 2. Su questi aspetti, cfr. anche B. BARBISAN, *La più bella del mondo? Leggibilità e concretezza della Costituzione italiana*, in *Rivista AIC*, 2022, 2; J. VISCONTI, *La lingua della Costituzione tra lessico e testualità*, in *Rivista AIC*, 2022, 3. Di recente S. PANIZZA, *Il Dizionario della Costituzione italiana*, Torino, Giappichelli, 2022, ha proposto un'analisi degli aspetti linguistici della Carta, che mette in evidenza le differenze tra testo del 1948 e testi delle sue successive revisioni. Dedicato alle stesse problematiche, il seminario su «Il linguaggio della Costituzione», organizzato dal Servizio resoconti e della comunicazione istituzionale del Senato, il 16 giugno 2008, i cui atti sono disponibili in https://www.senato.it/ application/xmanager/projects/leg18/file/convegni_seminari_n18.pdf

Non altrettanto è stato fatto, almeno fino agli anni ’90, dalle istituzioni e dalle amministrazioni pubbliche, che hanno sovente optato per quella che Italo Calvino ha definito il tratto linguistico caratteristico dell’antilingua della burocrazia[56].

Tentazioni e propensioni che in parte esistono ancora oggi, pur in presenza di una maggiore attenzione e dell’adozione di molteplici Manuali di stile e di Linee guida volte a fissare criteri necessari, anche se non sempre sufficienti, per una relazione linguistica con i cittadini di tipo inclusivo e responsivo[57].

Alcuni esempi di criticità sono riferibili alla propensione all’utilizzo di una terminologia molto tecnica, anche qualora non sia così strettamente necessario o anche qualora il vocabolario di base presenti un termine idoneo a facilitare la comprensione[58]. Si tratta di una scelta che consente, per certi aspetti rende necessario, ad altri soggetti, mass media e partiti, di inserirsi nel contesto comunicativo potere-cittadini, con il compito – fino a che punto neutrale o comunque non fuorviante? – di declinazione nel linguaggio “popolare” dei termini usati dal legislatore.

Vi è poi il frequente utilizzo, nella comunicazione pubblica, di acronimi (soprattutto per indicare imposte e tasse) o, anch’esso frequente, di termini mutuati dal linguaggio informatico, anche in contesti non di digitalizzazione.

Rilevante si presenta poi il tema del linguaggio di genere e della riflessione su come poter incidere sull’uso convenzionale del maschile plurale come forma neutra universale per includere entrambi i generi[59].

A ciò si aggiunga, ed è questo un aspetto di particolare rilevanza, un uso frequente di termini presi in prestito da altre lingue, in particolare da quelle anglofone, per l’influenza di quella che viene chiamata l’*euro-english*, ossia la varietà di lingua inglese parlata e scritta negli ambienti istituzionali dell’Unione europea. Al riguardo, come viene sottolineato, spesso le istituzioni italiane, nella loro comunicazione ma non solo in quella, sembrano non tenere in gran conto la distinzione tra quelli che i traduttori definiscono “prestiti di necessità” e “prestiti di lusso”, e fanno uso di questi ultimi anche in quelle situazioni nelle quali esiste un corri-

---

[56] I. CALVINO, *L’antilingua*, in ID, *Una pietra sopra. Discorsi di letteratura e società*, Milano, Mondadori, 1995.

[57] Riferimenti essenziali restano il *Codice di stile delle comunicazioni scritte ad uso delle pubbliche amministrazioni*, pubblicato dal Dipartimento del Dipartimento della funzione pubblica nel 1993 e A. FIORITTO, *Manuale di stile*, Bologna, il Mulino 1997.

[58] Si consentano alcune esemplificazioni relative a titoli di leggi. La prima è data dalla legge contenente “Norme per la tutela sociale della maternità e sull’interruzione volontaria di gravidanza” (legge 22 maggio 1978, n. 194). Il sintagma “interruzione volontaria di gravidanza” nella lingua comune corrisponde alla parola aborto che era già presente, al momento dell’approvazione della legge, nel patrimonio lessicale italiano, indicando già i casi di interruzione fisiologica della gravidanza stessa. Analogo discorso può farsi per la legge di “Disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio” (legge 1 dicembre 1970, n. 898), reso nella lingua comune con divorzio. Più complesso il caso delle “Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento” (legge 22 dicembre 2017, n. 219). In questo caso il titolo della legge non consente in modo immediato di comprenderne i contenuti. Da qui il neologismo biotestamento o l’utilizzo della locuzione testamento biologico, che ora sono utilizzati, seppure tra virgolette per evidenziarne la finalità comunicativa, anche su siti istituzionali come quelli del Ministero della salute e di diverse regioni. Su questi aspetti cfr., in senso generale, M.A. CORTELLAZZO, *Lingue speciali. La dimensione verticale*, Padova, Unipress, 2007.

[59] Si rinvia alle considerazioni di M. D’AMICO, *Linguaggio discriminatorio e garanzie costituzionali*, in questo numero della Rivista.

spondente termine nella lingua italiana. Si pensi, in documenti scritti, all'utilizzo di locuzioni come *screening* prenatale, *e-learning*, *feedback*, *best practice*. Termini che nel tempo entrano talvolta a far parte del vocabolario di base della lingua italiana, ma che comunque presentano la complessità di essere contestualmente termini sia tecnici sia stranieri.

Ha destato attenzione, nel 2021, l'inserimento di termini anglofoni in un atto normativo. I termini sono *baby-sitting* e *smart working*, presenti nel d.l. 13 marzo 2021, n. 30[60]. Presumibilmente non si è trattato della prima volta in cui si registra l'utilizzo di termini stranieri in atti normativi, ma il rilievo è venuto dal fatto che l'allora Presidente del Consiglio, in Conferenza stampa, lamentò l'uso di «tutte queste parole inglesi» in documenti, come pure, sia consentito aggiungerlo, in comunicati, conferenze stampa e in generale nella comunicazione istituzionale[61].

Tale uso, peraltro, può talvolta rispondere alla scelta, tutta politica, di una omogeneizzazione linguistica con corrispondenti atti adottati dall'Unione, talaltra, come pure è stato sottolineato, può essere il frutto della volontà, anch'essa politica, di rendere meno intellegibile una decisione pubblica di particolare impatto, anche emotivo. Si pensi in tal senso ai termini *lockdown* o *spending review*, i cui corrispondenti nella lingua italiani rinviano nel primo caso al concetto di "confinamento" e "isolamento" e nel secondo di "revisione della spesa pubblica", da declinare sia nel senso selettivo di riduzione degli sprechi sia in senso più orizzontale di taglio della spesa pubblica.

3.1. Il linguaggio della comunicazione istituzionale in Rete: una nuova lingua includente o escludente

Si è già avuto modo di sottolineare come la Rete internet, sia per la parte del *web* sia per quella delle piattaforme di condivisione, rivesta un ruolo centrale nella comunicazione contemporanea. Del pari ci si è già brevemente soffermati sulla crescente tendenza, anche nei documenti di soggetti pubblici, a utilizzare neologismi derivanti dall'uso delle applicazioni informatiche. Alcuni sono necessari, proprio in virtù della digitalizzazione dei processi, altri invece sono mutuati da questo ambito e utilizzati anche in contesti diversi.

Si vuole qui dare un cenno sull'importanza della comunicazione in Rete dei soggetti pubblici quali fonte di informazione e di dialogo con i cittadini[62]. La presenza di siti istituziona-

[60] D.l. 13 marzo 2021, n. 30 recante "Misure urgenti per fronteggiare la diffusione del COVID-19 e interventi di sostegno per lavoratori con figli minori in didattica a distanza o in quarantena", convertito con modificazioni dalla legge 6 maggio 2021, n. 61.

[61] Nella Conferenza stampa del 12 marzo 2021, a margine del Consiglio dei Ministri che aveva licenziato il provvedimento, il Presidente del Consiglio, Mario Draghi, durante la lettura del suo discorso, aveva inserito, questa riflessione, poi ripresa dal Presidente dell'Accademia italiana della Crusca che vi aveva colto «un invito sereno a scegliere le parole italiane e a fare a meno di inutili forestierismi, specialmente inglesi. (…) Anche a causa della pandemia da Covid ha preso piede in Italia una fiera di parole inglesi senza precedenti, a partire da *lockdown* per proseguire con *smart working*, quando ad esempio si può usare l'italiano e comprensibile lavoro agile».

[62] Un'articolata ricostruzione dei diversi profili giuridici della lingua come fattore di integrazione sociale e politica è oggi proposta in M. PIETRANGELO (a cura di), *La lingua della comunicazione pubblica al tempo di internet*, Napoli, ESI, 2016.

li rappresenta ormai una realtà consolidata (anche in ossequio ad un obbligo legislativamente previsto[63]), come pure diversi sono i *social network* ormai stabilmente utilizzati. Il quesito che ci si pone è se questa capillare presenza di finestre di dialogo tra istituzioni e cittadini accresca l'accessibilità, ma soprattutto se sia in grado di sviluppare flussi comunicativi.

Occorre considerare, in via preliminare, che il processo di creazione della conoscenza pubblica che si determina attraverso la produzione e la circolazione delle informazioni in Rete, anche e soprattutto di quelle in mano pubblica, ha un innegabile valenza di potenziamento dei presupposti fattuali sui quali basare l'esercizio della cittadinanza e di soddisfacimento dei bisogni individuali e collettivi ad essa connessi. Una parte ancora significativa della popolazione, tuttavia, non sa accedere e fruire delle funzionalità dei siti pubblici. Le cause sono molteplici e sono tutte espressive di un divario (generazionale, di condizioni economiche e sociali, cognitive). Ciò comporta che quanto più la comunicazione istituzionale privilegia lo strumento digitale, tanto più esclude – in assenza di interventi compensativi – parte o intere fasce della popolazione[64].

Al netto di questa considerazione, può dirsi comunque che la pluralità di strumenti (siti, *social network*, a volte anche *forum*) porta le istituzioni a dialogare con i cittadini sostanzialmente lungo due direttrici. Da un lato la pubblicazione di atti, documenti, sul proprio sito; dall'altro la diffusione di notizie e brevi testi sui *social network*.

Nel primo caso, trattandosi per lo più di documenti ufficiali la comprensibilità, come appare evidente, dipende dalla qualità intrinseca in questi ultimi. Si pensi a delibere, bandi e altro. Qualora si tratti invece di informazioni o documentazione, utile a conoscere i servizi offerti e le modalità di accesso, diviene allora importante non solo l'utilizzo di un linguaggio accessibile, ma anche la scelta di limitare alla sola lingua italiana il contenuto di parte della comunicazione o di estenderla ad altre lingue. Sempre più siti istituzionali hanno anche la versione in inglese, ma al tempo stesso sono pochi i siti, soprattutto di enti con un forte legame con il territorio, che presentano anche versioni del sito attente alla presenza di comunità straniere non anglofone. In questi casi appare evidente l'importanza di una comunicazione (e anche di una documentazione) in grado di essere più facilmente compresa. Molte iniziative sono state realizzate nel periodo della pandemia da Covid-19, ma occorre ora verificare se, terminata l'emergenza, l'esperienza maturata si tradurrà in una pratica costante[65].

Nel caso invece dei testi "liberi", elaborati soprattutto per informare e orientare la cittadinanza, diviene centrale la comprensibilità del testo. Questi testi, benché non tipizzati e

---

[63] Si rinvia a quanto previsto dal Codice dell'amministrazione digitale e dalle disposizioni presenti nella normativa sul diritto di accesso (D. Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 e s.m.i.; D. Lgs. 14 marzo 2013, n. 33 s.m.i.).

[64] Sul delicato tema della qualificazione giuridica del diritto di accesso ad Internet e della sua struttura, si rinvia a P. MARSOCCI, *Lo spazio di internet nel costituzionalismo*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2011, spec. 9 s; più diffusamente, cfr. E. DE MARCO (a cura di), *Accesso alla Rete e uguaglianza digitale*, Milano, Giuffrè, 2008; M. BASSINI, *Internet e libertà di espressione, Prospettive costituzionali e sovranazionali*, Roma, Aracne, 2019, 279 ss., G. DE MINICO, *Libertà in Rete, libertà dalla Rete*, Torino, Giappichelli, 2020, 36 ss.

[65] Utile, in questo senso, il lavoro dell'Osservatorio sulla comunicazione pubblica, il *public branding* e la trasformazione digitale, diretto da S. Rolando per l'Università IULM di Milano, al cui interno è stata attivata, negli ultimi mesi. una sezione dedicata alla comunicazione in tempo di crisi pandemica, disponibile in https://www.iulm.it/it/sites/osservatorio-comunicazione-in-tempo-di-crisi/comunicare-in-tempo-di-crisi Sul tema cfr. anche S. ILLARI, *Prime note in tema di comunicazione di emergenza*, in *Il Politico*, 2021, 2.

privi di un effetto giuridico diretto, sono di grande interesse per la comunità quando è alla ricerca di informazioni e che si attende di accedere a contenuti redatti con un linguaggio chiaro e accessibile. Tuttavia, anche questo tipo di comunicazione sembra risentire, in molti casi, dell'utilizzo di ormai superati registri stilistici, talvolta stereotipati e che scavano così un solco ulteriore tra governanti e governati. Ciò conferma, come è stato sottolineato, che la questione ha radici antiche di ordine culturale e non può certo trovare risposte solo in vincoli di legge. Occorre tuttavia iniziare a discuterne al fine di indirizzare e, a valle, responsabilizzare coloro che sono chiamati a svolgere questa attività istituzionale.

4. Brevi considerazioni conclusive: il linguaggio come terreno dell'aporia tra comunicazione istituzionale e politica

Nelle odierne società occidentali, peraltro ormai comunemente e in diversi ambiti qualificate come società dell'informazione e della comunicazione, la centralità della comunicazione può considerarsi un dato, al pari della pluralità dei luoghi, dei mezzi e dei soggetti. Le persone hanno sempre comunicato tra loro in privato come in pubblico, i soggetti pubblici e privati altrettanto, ma occorre ammettere che solo dagli anni '90 la questione è divenuta centrale e, in questa prospettiva, un ruolo determinante è stato svolto dalla Rete. Delle potenzialità comunicative, come è noto, si sono avvalsi dapprima i privati, in alcuni casi divenuti oggi "sovrani non statali" nella gestione di buona parte dell'architettura, oltre che "*domini*" delle regole che disciplinano i loro spazi. Anche le istituzioni, gli enti e le amministrazioni pubbliche si sono inserite in questo dialogo e anzi può dirsi che la Rete abbia (almeno nella forma) aiutato in una pluralità di ambiti a dare forza all'idea della discussione in pubblico come regola e non come eccezione.

In questa direzione, l'approvazione della più volte richiamata l. 150/2000, che disciplina le attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni, ha sistematizzato e finalizzato un fenomeno, che si stava sviluppando "a macchia di leopardo" non solo sul piano territoriale e di livelli di governo, ma anche su quello delle attività e dei contenuti. Di ciò a questa legge va certamente dato merito, come pure a tutti gli atti di indirizzo successivi che hanno e stanno tentando di dare non solo i criteri, ma anche le regole di lingua e linguaggio non per uniformare, perché la comunicazione come il linguaggio necessita di flessibilità; ma per dare sostanza al fondamento costituzionale di questo ambito della comunicazione, al servizio del cittadino e della comunità e non dell'ente o amministrazione e del soggetto che ne rappresenta (*pro tempore*) il vertice.

A ben vedere proprio nell'applicazione di questo postulato si rinviene oggi la principale criticità della comunicazione istituzionale, nella misura in cui essa si interseca e si confonde con la comunicazione politica, contestualmente svolta (legittimamente) da chi ricopre un incarico istituzionale. Come appare evidente, in questo contesto il politico torna a essere ta-

le, sovente dimentico della propria duplice natura e tende a utilizzare il linguaggio della politica che, come viene sottolineato, è sempre più il "linguaggio del consenso"[66].

Gli studiosi delle forme di semantica della comunicazione sottolineano come da tempo la lingua e il linguaggio politico siano cambiati e si presentino in continua evoluzione. Si è assistito, infatti, al passaggio da una lingua della politica definita da taluno "astrusa o troppo compassata", ma considerata nel complesso "colta, forte ed esclusiva" all'utilizzo di termini sempre più diretti e colloquiali. In ambito sociologico questa evoluzione è stata sintetizzata con il passaggio dal "paradigma della superiorità" a quello del "rispecchiamento", che ha prodotto l'appiattimento del livello stilistico del discorso politico a quello medio-basso della lingua quotidiana[67].

Questo cambiamento si è realizzato, peraltro, in parallelo con l'affermazione di una comunicazione politica più orale che scritta. In precedenza, era "scritto" anche il discorso in pubblico (spesso letto); oggi è "parlato" anche un testo scritto, in un processo di disintermediazione, del quale la Rete non rappresenta la causa, ma che certamente concorre a realizzare. Nelle dinamiche relazionali odierne si manifesta infatti la tendenza a fermarsi al "dato": al post su *Facebook*, al video, alla foto, al *tweet*, assecondando processi che producono una individualizzazione del processo di formazione dell'opinione pubblica. La realtà viene fotografata, filmata, descritta, raccontata solo con l'occhio e le parole dell'interprete, senza confronto e senza contestualizzazione con gli altri elementi che vanno a determinare il contesto. L'evento, l'opinione hanno quindi valore in sé e non rappresentano invece elementi di una realtà complessa e diversificata sulla quale produrre dibattito. Oppure, al contrario, il dibattitto si sviluppa su notizie o opinioni, sempre più spesso indicate, come già sottolineato, con la terminologia di *fake news* e "verità alternative", che nella manifestazione del pensiero possono trovare tutela in quanto «esteriorizzazioni di una idea personale assunta a fatto», ma che, qualora inserite nel dibattito pubblico per l'autorevolezza della fonte (mass media o personaggio pubblico) attivano processi di disinformazione, che sono suscettibili di impattare in modo significativo sulla tutela di diritti (il riferimento è al periodo pandemico) o su temi di grande rilevanza[68].

E in questa dinamica la Rete riveste un ruolo primario, perché meno o affatto regolamentata su questo versante o, *peius*, sottoposta alle regole dei proprietari delle piattaforme social sulle quali i politici esprimono il proprio pensiero. Si può assistere allora alla situazione in cui il titolare di una carica istituzionale, che in autonomia o per il tramite del proprio porta-

---

[66] Il tema del consenso e del suo linguaggio è stato indagato da diverse prospettive. Cfr., tra gli altri e in una prospettiva multidisciplinare, S. RODOTÀ, *Tecnopolitica, La democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Roma-Bari, Editori Laterza, 2004; B. Caravita, *Il consenso ai tempi del social*, in *Federalismi.it*, 20 dicembre 2018; C. CEPERNICH – R. BRACCIALE, *Sfumature del razionale. La comunicazione politica emozionale nell'ecosistema iridio dei media*, in *Comunicazione politica*, 2019, 1.

[67] Indizio di questa tendenza pare essere la consuetudine di nominare i leader col nome proprio (Silvio, Beppe, Matteo, ecc.), segno equivoco di "familiarità e devozione, di vicinanza e sudditanza". Su questi aspetti cfr. M. RODRIGUEZ, *Consenso. La comunicazione politica tra strumenti e significati*, Milano, Guerini e associati, 2013.

[68] Su questi aspetti, sia consentito il rinvio a A. PAPA, *L'impatto della disintermediazione informativa nei processi di formazione dell'opinione pubblica. Quale (problematica) prospettiva nella "democrazia della comunicazione"*, in *Diritto e economia dei mezzi di comunicazione*, 2022, 1; cfr. altresì I. SPADARO, *Comunicazione politica e democrazia digitale*, in *Diritto Pubblico Europeo Rassegna online*, n. 1/2020.

voce abbia espresso valutazioni su una vicenda in un comunicato stampa o con un commento su un proprio sito o profilo social istituzionale, decida di commentare la medesima vicenda anche sul proprio profilo social personale, utilizzando un linguaggio diverso, meno continente e anche per questo poco istituzionale; o ancora può capitare che un *social network* decida di ripubblicare nella sfera pubblica post e commenti che un soggetto pubblico aveva espresso mesi o anni prima, quindi fuori da una corretta contestualizzazione; o ancora – come capitato anche di recente – che un politico dichiari di non aver personalmente scritto un determinato post sul proprio profilo istituzionale, ma che a farlo sia stato non il portavoce bensì il proprio *social media manager*, dando rilievo ad una figura professionale, ancora oggi poco nota, alla quale in ogni caso non si applicano le incompatibilità normativamente previste per il portavoce e che, soprattutto, rende legittimo anche il quesito su chi stia effettivamente comunicando nella sfera pubblica mediante la diffusione di un contenuto social[69].

Questi elementi, ma altri potrebbero aggiungersi, si calano peraltro in un contesto normativo che disciplina in modo attento la comunicazione politica nello spazio fisico e nei due media ancora oggi definiti tradizionali, a partire dall'affissione dei manifesti fino ad arrivare alla *par condicio* nelle presenze dei candidati nei dibattiti elettorali[70]. Il risultato è un crescente disallineamento informativo, non solo tra coloro che comunicano ma anche tra i destinatari della comunicazione.

Il consumo di informazione si sta spostando verso la Rete e le sue piattaforme che, nel contempo, non sono assoggettate a regole pubblicistiche di disciplina della comunicazione politica, a partire da aspetti che andrebbero oggi riformulati alla luce delle nuove tecnologie, come il silenzio elettorale o il tema, di grande rilevanza, del controllo sulle attività di profilazione politica degli utenti[71], di significativo impatto sulle garanzie legate al diritto di ciascuno di formarsi una propria opinione politica in modo, come sottolineato anche in molteplici e già richiamate sentenze della Corte costituzionale, «tendenzialmente oggettivo»[72].

---

[69] Su questi temi cfr., L. SOLITO, *Comunicazione istituzionale e società digitale. Un nuovo ruolo per i comunicatori pubblici*, in *Comunicazione politica*, 2018, 3; B. BALDI, *Il linguaggio del potere. Comunicazione politica e società*, Bari, Cacucci, 2021; G. PALOMBINO, *L'insindacabilità parlamentare al tempo della democrazia digitale*, in *Federalismi.it*, 2022, 24.

[70] Un esempio è dato, nel periodo precedente le elezioni per il rinnovo delle Camere, tenutesi il 25 settembre 2022, dalla decisione di AGCOM che ha ritenuta lesiva della par condicio l'organizzazione di un dibattito televisivo tra due leader politici, non essendo stati invitati al confronto i leader degli altri partiti che avevano presentato candidati alla competizione elettorale. Tale dibattito si è svolto ugualmente ed è stato mandato in onda in diretta sul sito di una testata giornalistica ed è stato ripreso poi da numerosi altri siti.

[71] Su questi aspetti, anche per la bibliografia, si consenta il rinvio a A. PAPA, *La problematica tutela del diritto all'autodeterminazione informativa nella big data society*, in *Consultaonline*, 2020.

[72] Ampia è la giurisprudenza della Corte costituzionale in materia. Si rinvia, tra le altre, alle sentenze nn. 122/70; 105/72; 1/81; 194/87 e alla n. 112/93, nella quale la Corte correla in modo stringente la possibilità per il cittadino di informarsi e la partecipazione "consapevole" alla formazione della volontà generale, sottolineando l'esigenza di offrire all'elettore la possibilità che egli possa formarsi una opinione prima del voto. Anche nella nota sentenza n. 155 del 2002, posto l'obiettivo della realizzazione di una democrazia critica, basata sulla partecipazione attiva e consapevole del popolo alle scelte politiche, la Corte è tornata sul tema, individuando tre requisiti necessari: il pluralismo interno ed esterno del sistema dei media, una sostanziale parità di chances nell'accesso e una informazione corretta ed imparziale, e sottolineando altresì che «il diritto alla completa ed obiettiva informazione del cittadino appare (…) tutelato in via prioritaria soprattutto in riferimento a valori costituzionali primari, che non sono tanto quelli della pari visibilità dei partiti, quanto piuttosto quelli connessi al corretto svolgimento del confronto politico su cui *sempre* (e quindi anche al di fuori dei periodi di competizione elettorale)

Su questo, a opinione di chi scrive, non vi è esigenza (e neppure opportunità) di attendere l'intervento del legislatore europeo. La comunicazione politica è tema della rappresentanza nazionale, è tema della ricerca delle regole e degli strumenti per garantire il pluralismo nei processi di formazione dell'opinione pubblica[73]. Due leggi di inizio millennio attendono quindi di essere ripensate, anche con riferimento ai loro chiari punti di contatto, per ridurre (troppo utopistico usare il verbo "eliminare", in un sistema così dinamico e globale) il disallineamento informativo e per consentire al cittadino di ricevere e poter utilizzare elementi di conoscenza non contraddittori nei contenuti e nella forma qualora provenienti da chi, nella doppia veste di soggetto istituzionale e politico, comunica e, contestualmente, esprime il proprio pensiero nella sfera pubblica.

È questa una delle principali sfide informative della democrazia[74], che occorre cogliere per evitare che alla già preoccupata attenzione verso le dinamiche della post-verità si possa aggiungere quella che l'Accademia della Crusca indica come il rischio dello scivolamento verso la "verità dei post", nella quale la ricerca della sintesi e dell'immediatezza del messaggio da trasferire finisca per produrre semplificazione e omologazione nella rappresentazione di una società plurale che, in quanto tale, non può che presentare profondi e preziosi tratti di complessità.

---

si fonda il sistema democratico». E ancora nella sentenza n. 69 del 2009, la Corte ha precisato che il diritto all'informazione deve essere «qualificato e caratterizzato, tra l'altro, sia dal pluralismo delle fonti cui attingere conoscenze e notizie – così da porre il cittadino in condizione di compiere le proprie valutazioni avendo presenti punti di vista e orientamenti culturali e politici differenti – sia dall'obiettività e dall'imparzialità dei dati forniti, sia infine dalla completezza, dalla correttezza e dalla continuità dell'attività di informazione erogata».

[73] Di recente, sul complesso tema del rapporto tra rappresentanza politica e Rete internet cfr., S. STAIANO, *La rappresentanza*, in *Rivista AIC*, 2017; A. RUGGERI, *"Forma di governo" e "sistema dei partiti": due categorie ormai inservibili per la teoria costituzionale?*, in *Consultaonline*, 2/2018. Su questi aspetti si consenta anche il rinvio a A. PAPA *Rappresentanza politica versus democrazia elettronica tra molteplicità di prospettazioni e problematicità di rapporti*, in L. CHIEFFI (a cura di), *Rappresentanza politica, gruppi di pressione, élites al potere*, Torino, Giappichelli, 2006.

[74] Cfr. P. BILANCIA, *Le sfide informative della democrazia*, in *Diritto ed economia dei mezzi di comunicazione*, 2021, 3.

RIVISTA
AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Marilisa D'Amico*

LINGUAGGIO DISCRIMINATORIO E GARANZIE COSTITUZIONALI**

LANGUAGE, DISCRIMINATION, AND CONSTITUTIONAL SAFEGUARDS

Sommario: 1. Una premessa: lingua, linguaggio, diritto e diritti. – 2. Dal linguaggio dei regimi a quello della Costituzione. – 2.1. Lingua, linguaggio e ideologia ai tempi dei regimi. – 2.2. La lingua e il linguaggio della Costituzione Repubblicana. – 2.3. Libertà di pensiero e "parole pericolose": le eredità del passato e le interpretazioni dell'art. 21 Cost. – 2.4 I diversi linguaggi discriminatori. – 3. La discriminazione invisibile. – 3.1. Da una lingua "per soli uomini" allo schawa*. – 3.2. La lingua della Costituzione e della legge fra maschile inclusivo e inclusione dei diritti delle donne. – 3.3. La lunga storia del linguaggio giuridico sessista. – 3.4. Strategie di contrasto al linguaggio sessista: dalle linee guida alla legge n. 162 del 2021. – 4. Il linguaggio d'odio. – 4.1. Alla ricerca di una definizione: peculiarità del linguaggio d'odio* off line *e* on line*. – 4.2. Il quadro normativo internazionale e la sua reale efficacia. – 4.3. Il quadro normativo europeo sul linguaggio d'odio fra luci ed ombre. – 4.4. La parola pericolosa in Italia. – 4.5. I lavori della Commissione "Segre" e i progetti di legge. – 4.6. Europa e Stati Uniti: due prospettive di difesa dalle parole intolleranti e i loro limiti. – 5. Non solo parole: le immagini discriminatorie. – 5.1. Costituzione e immagini sessiste. – 5.2. Il contrasto alla pubblicità discriminatoria nel diritto sovranazionale e interno. – 5.3. Il problema delle affissioni nelle città: il ruolo dello IAP e degli Enti locali. – 6. Il linguaggio dell'Intelligenza Artificiale: veicolo e rimedio alle discriminazioni. – 6.1. Il "linguaggio" dell'intelligenza artificiale. – 6.2. Il c.d.* Natural Language Processing (NLP). *L'IA come veicolo di, ma anche strumento contro le discriminazioni. – 6.3. Dall'assenza di norme alla proposta di Regolamento dell'Unione Europea. – 7. L'uso delle parole e il paradosso dell'intolleranza: problemi vecchi e nuovi. – 7.1. Tollerare gli intolleranti in democrazia? – 7.2. L'importanza dell'educazione nel contrasto ad un linguaggio discriminatorio e ad un linguaggio che odia. – 7.3. Fra limitazione del linguaggio discriminatorio e dittatura del linguaggio antidiscriminatorio.*

* Ordinaria di Diritto Costituzionale presso l'Università degli Studi di Milano.

** Relazione al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

1. Una premessa: lingua, linguaggio, diritto e diritti.

Il tema del linguaggio discriminatorio è complesso, come lo sono tanti ambiti nei quali il diritto costituzionale si spinge in territori non propri, spesso lontani dal mondo del diritto, dovendo prendere a prestito da altre scienze, concetti, studi, punti di vista.

Nel caso del linguaggio, però, troviamo un motivo in più.

C'è un filo rosso che si dipana dalla prospettiva storica fino agli interrogativi che vengono posti in questo lavoro, ma che rimangono irrisolti. La consapevolezza che le "parole" costruiscono o distruggono una democrazia, che fanno parte intimamente della "*Wertordnung*" costituzionale, ma che, al tempo stesso, occorre fare i conti e mai mettere da parte la necessità, altrettanto vitale per una democrazia, di non eccedere in una prospettiva "regolatoria", di imposizione dall'alto di cambiamenti di linguaggio.

Tale prospettiva, infatti, non dovrebbe separarsi dall'esigenza di non reprimere il "dissenso" o il pensiero "diverso" in uno spazio democratico[1].

Come vedremo, in tutti i diversi settori di espressione del linguaggio che discrimina, fino a quello più "forte" del linguaggio che odia, occorre mantenere un equilibrio, difficilissimo, per non cadere negli eccessi di quella che in chiusura definirò la "dittatura del linguaggio antidiscriminatorio", propria di alcune sue manifestazioni estreme.

Non è facile districarsi nella letteratura linguistica in argomento.

Nel corso del Novecento, comincia a divenire evidente che, accanto a una dimensione descrittiva del linguaggio, esiste anche "la dimensione *performativa*, di azione, che permea ogni nostra interazione discorsiva: secondo il celebre slogan di Austin 'ogni dire è anche un fare'"[2].

Occorre, infatti, tracciare una premessa imprescindibile per la comprensione del problema complesso del linguaggio discriminatorio e, prima ancora, del rapporto, strettissimo, tra linguaggio e diritto.

Se con il termine "lingua" si intende la forma specifica che il sistema di comunicazione assume all'interno delle comunità, il "linguaggio" indica "la capacità comune a tutti gli esseri

[1] Anche i linguisti hanno differenti approcci: cfr. C. BIANCHI, *Hate speech. Il lato oscuro del linguaggio*, Laterza, Bari-Roma, 2021, pp.13-14, sembra esigere una risposta di contrasto al linguaggio discriminatorio, mentre più problematica è la visione di M. ARCANGELI, *Ecco perché ho lanciato la petizione contro lo schwa e la sinistra mainstream*, in *Editoriale Domani*, 27 marzo 2022, il quale ritiene che tali strumenti siano: "il frutto di un perbenismo, superficiale e modaiolo, intenzionato ad azzerare secoli e secoli di evoluzione linguistica e culturale con la scusa dell'inclusività".

[2] Così C. BIANCHI, *Hate speech. Il lato oscuro del linguaggio*, cit., p. 8.

umani di sviluppare un sistema di comunicazione […]"[3] connotato dal fatto di essere discreto[4], ricorsivo[5] e idoneo a formare segni, cioè, "entità dotate di 'significante e significato'"[6].

In estrema sintesi, il linguaggio denota la capacità di utilizzare almeno una lingua, mentre la lingua rappresenta l'insieme "di parole e regole grammaticali proprio di un certo popolo in una certa epoca e diverso dagli insiemi usati dagli altri popoli e in altre epoche"[7].

Lo studio della lingua pervade tutto il mondo del diritto, così come il diritto non può non rilevare rispetto alla linguistica.

Se, infatti, l'utilizzo "di un termine anziché di un altro comporta una modificazione del pensiero e nell'atteggiamento di chi lo pronuncia e quindi di chi ascolta"[8], come è possibile scindere la parola dal campo di applicazione del diritto?

La natura performativa del linguaggio comporta così una stretta correlazione con "[l]'azione proprio da parte di chi ascolta"[9]. Non solo. Il linguaggio presenta anche una natura complessa, quale strumento che descrive la realtà e che è in grado di modificarne i contenuti.

Nel noto contributo dedicato al sessismo nella lingua italiana del 1987, a proposito della ritrosia sociale ad accettare proposte relative ad un utilizzo "nuovo" in quanto "non discriminatorio" del linguaggio, Alma Sabatini affermava che sono stati "i regimi rivoluzionari/autoritari a 'imporre' cambiamenti nel linguaggio"[10].

La ragione è ben presto spiegata: la lingua in sé è ideologica (non così, evidentemente, il linguaggio umano, da intendersi, lo si è visto, come "capacità" di apprendere e di utilizzare la lingua) e, di norma, "le sue ideologie sono generalmente nascoste e passano in modo subliminale"[11].

Di qui, l'interesse per la lingua da parte dello Stato.

---

[3] Così G. GRAFFI, S. SCALISE, *Le lingue e il linguaggio. Introduzione alla linguistica*, Il Mulino, Bologna, 2002, p. 24. Nello stesso senso, peraltro, si esprime anche la giurisprudenza costituzionale che, in alcune decisioni in tema di salvaguardia delle minoranze linguistiche storiche di cui all'art. 6 Cost., qualifica la lingua quale elemento che contraddistingue l'identità individuale e collettiva di un gruppo sociale. V., in particolare, Corte cost., sentenze n. 88 del 2011, n. 159 del 2009 e n. 15 del 1996.

[4] Il termine "discreto" indica la capacità del linguaggio umano di comporsi di elementi, che sono distinti gli uni dagli altri alla luce dell'esistenza di limiti definiti. Si intende, ad esempio, la netta distinzione tra la lettera "p" e la lettera "b"; si vedano G. GRAFFI, S. SCALISE, *Le lingue e il linguaggio*, cit., p. 18.

[5] La ricorsività sta ad indicare la possibilità di costruire nuove frasi integrando frasi preesistenti, v., ancora, G. GRAFFI, S. SCALISE, *Le lingue e il linguaggio*, cit., p. 19.

[6] *Ibidem.*

[7] Cfr., autorevolmente, T. DE MAURO, *Lezioni di linguistica teorica*, Laterza, Bari-Roma, 2008.

[8] Cfr. A. SABATINI (a cura di), *Il sessismo nella lingua italiana (1987)*, Presidenza del Consiglio dei Ministri e Commissione Nazionale per la Parità e le Pari Opportunità tra uomo e donna, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, 1993.

[9] Così M.N. CAMPAGNOLI, *Social media e information disorder: questioni di ecologia comunicativa in rete (Parte Seconda – l'hate speech)*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 2/2020, p. 1607, ripresa da M. D'AMICO, *Relazione alla Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza*, 20 luglio 2021, p. 3. Il testo integrale può essere consultato al seguente link: *https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/397/801/Audizione_prof.ssa_D_Amico.pdf.*

[10] V. A. SABATINI (a cura di), *Il sessismo nella lingua italiana*, cit., p. 99.

[11] *Ibidem*.

Occorre, poi, osservare che il diritto si intreccia con la linguistica anche in ambiti diversi, che vanno dalla filosofia del diritto, alla logica deontica, dalla comparazione giuridica alla semantica giuridica[12].

L'utilizzo di un linguaggio non discriminatorio sta iniziando a coinvolgere le istituzioni pubbliche, così come, più di recente, l'innovazione tecnologica e, in particolare, il settore dell'intelligenza artificiale.

Si tratta di problemi apparentemente distanti, ma invece strettamente collegati e che chiamano in causa il testo costituzionale, che, come vedremo, indirizza molto chiaramente all'utilizzo di un linguaggio non discriminatorio[13].

Trasponendo la relazione fra lingua e linguaggio ad un'analisi del fenomeno discriminatorio anche alla luce di una riflessione storica, possiamo tracciare un primo percorso: lingua e linguaggio si rapportano al diritto nei termini che seguono.

La lingua esprimerebbe, per prima cosa, la struttura di uno Stato e quindi la sua qualità, intesa anche come differenza fra regime e democrazia. Essendo il linguaggio il prodotto della lingua, possiamo affermare che per un regime, e in particolare per i regimi nazista e fascista, il linguaggio discriminatorio giunge ad assumere una valenza positiva, mentre per una democrazia costituzionale, come la nostra e fondata sui principi di eguaglianza e di non discriminazione, il linguaggio non dovrebbe differenziare in modo irragionevole.

Se è vero, però, che in una democrazia costituzionale la libertà di parola costituisce la "pietra miliare", il nodo di fondo a cui cercheremo di dare risposta nelle pagine che seguono, consiste nel difficile bilanciamento fra libertà di pensiero e parole che discriminano; fra esigenze di contrasto delle discriminazioni e necessità di non reprimere "pensieri" e "parole" diversi.

---

[12] Così S. BALDIN, *Riforma costituzionale e linguaggio non discriminatorio. Una breve riflessione*, in *Diritti Comparati*, 21 gennaio 2016, pp. 1 e ss. Sul rapporto tra linguaggio e diritto, secondo una prospettiva filosofica e informatico-giuridica, si vedano P. PERRI, S. ZORZETTO (a cura di), *Diritto e linguaggio. Il prestito semantico tra le lingue naturali e i diritti vigenti in una prospettiva filosofico e informatico-giuridica*, Edizioni ETS, Pisa, 2015.

[13] Si permetta di rinviare a M. D'AMICO, *Linguaggio, Costituzione e discriminazioni di genere*, in M. BRAMBILLA, M. D'AMICO, V. CRESTANI, C. NARDOCCI (a cura di), *Genere, disabilità, linguaggio. Progetti e prospettive a Milano*, FrancoAngeli, Milano, 2021, pp. 15 e ss.

2. Dal linguaggio dei regimi a quello della Costituzione.

2.1. Lingua, linguaggio e ideologia ai tempi dei regimi.

Ci sono tanti racconti sul Terzo *Reich* e molti saggi sulla lingua e sulle caratteristiche del regime nazista[14]. Quello che, tra tutti, però, rende eccezionale il contributo di Viktor Klemperer, nel suo "La lingua del Terzo Reich"[15], è la circostanza che la riflessione sulla lingua venga fatta da un ebreo tedesco, linguista e docente universitario[16].

Come tanti ebrei, Klemperer subisce il dramma della persecuzione e, nel campo di concentramento, sopravvive attraverso la forza della sua mente, tenendo un diario destinato a diventare l'oggetto del suo volume.

L'opera consiste in una cronaca minuziosa, senza gerarchie di argomenti, di vicende, di situazioni e di episodi, in cui si manifesta la torsione della lingua. Klemperer descrive in modo impeccabile la sua condizione di ebreo tedesco, che inizialmente non aveva compreso e che aveva sottovalutato la portata distruttrice del regime.

Di fronte all'impossibilità di frequentare le biblioteche e anche di leggere libri, Klemperer decide di concentrarsi sulla lingua in un modo diverso: non più attraverso lo studio erudito e raffinato di testi classici, ma piuttosto attraverso l'osservazione e l'ascolto delle persone, delle situazioni, della propaganda che fino a quel momento aveva voluto ignorare. Nasce così la tesi del libro: la distruzione della lingua tedesca come metafora del nazismo e della sua capacità distruttiva nei confronti degli ebrei.

La chiave di lettura del volume può essere racchiusa nella frase citata in apertura del filosofo Franz Rosenzweig, secondo cui: "[l]a lingua è più del sangue"[17].

Quali sono le parole chiave del regime? Come è riuscito il regime nazista a giustificare l'olocausto?

Klemperer tocca il cuore del tema che vogliamo trattare in questo contributo, quello del rapporto fra lingua, linguaggio, regimi e democrazia. Secondo Klemperer, distruggendo la lingua tedesca e insieme ad essa il popolo ebraico, i nazisti hanno distrutto la loro nazione, che era stata ed era, anche per la ricchezza della lingua, un "luogo" eminente della cultura e della storia europea.

La disgregazione del linguaggio si è sviluppata in parallelo con quella dei diritti umani e della democrazia. L'ideologia del regime arriva a semplificare la sintassi fino a cancellare la connessione logica e a trasformare la comunicazione quotidiana in una serie di *slogan* contraddittori, ma mai percepiti come tali. E, così, in Germania, la propaganda tedesca contro gli ebrei viene condotta attraverso una deformazione della realtà, la diffusione di false notizie,

---

[14] Cfr. A. ENZI, *Il lessico della violenza nella Germania nazista*, Pigreco, Roma, 2012. Per un approfondimento, v. D. CHIAPPONI, *La lingua nei lager nazisti*, Studi Storici Carocci, Roma, 2004 e R. ASCARELLI, *Sono solo parole? Lingua, potere e resistenza nel Terzo Reich*, in M. D'AMICO, M. BRAMBILLA, V. CRESTANI, N. FIANO (a cura di), *Il linguaggio dell'odio. Fra memoria e attualità*, FrancoAngeli, Milano, 2021, p. 71.

[15] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI. La lingua del Terzo Reich*. *Taccuino di un filologo*, Giuntina, Firenze, 2018 (sesta edizione). Le citazioni sono tratte da questa edizione tradotta da P. BUSCAGLIONE CANDELA.

[16] Interessanti riflessioni sulla lingua e su come quest'ultima svolga un ruolo fondamentale nella strutturazione del pensiero si trovano nelle opere dell'austriaco K. KRAUS, anch'egli di origine ebraica; si veda, fra gli altri, la sua raccolta di aforismi dal titolo *Pro domo et mundo*, Bibliothek Suhrkamp, Berlino, 1912.

[17] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI*, cit., p. 11.

l'affermazione da parte di oscuri scienziati della genuinità e superiorità della razza ariana: una lingua fortemente improntata all'esclusione e manipolata dall'ideologia nazista[18].

Un altro aspetto, sottolineato da Klemperer attraverso una riflessione sul testo che costituiva la base dell'ideologia nazista, il *Mein Kampf*, è la "povertà del linguaggio"[19] del regime. Lingua e ideologia, quindi, diventano e sono un tutt'uno.

Se si guarda al linguaggio del regime nazista, possiamo richiamare anche il processo di disumanizzazione o di reificazione degli ebrei nei *lager*, dove si andava "dall'uso macabramente ironico di *Himmel* (cielo), come in *Himmelsfahrtblock* (la baracca dei moribondi, di coloro che stanno per 'salire in cielo'), e *Himmelskommando* (il reparto di *Ordnungspolize*i o SS che eseguiva le Azioni di sterminio), a quello di *Fressen* (l'atto del mangiare degli animali) di contro all'*Essen* (il mangiare degli uomini)"[20].

Non pare, inoltre, azzardato ragionare della parallela semplificazione e distruzione istituzionale dei capisaldi del regime parlamentare, che il nazismo persegue con i suoi provvedimenti legislativi. Pensiamo al "*Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat*", emanato dal Presidente Tedesco Paul von Hindenburg e dal Cancelliere Adolf Hitler il 28 febbraio 1933. Ciò che colpisce maggiormente è, infatti, la povertà e la semplicità dello strumento giuridico. Con soli sei articoli, si riusciva a cancellare una tradizione liberale profonda e raffinata e una Costituzione, quella di *Weimar*, ricca e complessa, ma evidentemente fragile di fronte alla forza dell'ideologia del regime[21].

"Povertà" istituzionale (negazione della divisione dei poteri, dell'indipendenza dei giudici) e semplificazione massima delle procedure, unificazione di tutti i poteri del capo supremo in totale sintonia con lo *slogan* con cui si caratterizza il film di propaganda "*Il trionfo della volontà*": "[u]na nazione, un leader, un regno, la Germania"[22].

Caratteristiche della lingua del regime sono anche l'uso di termini, come "fanatismo"[23], che, da un'accezione negativa della tradizione illuministica, diventano invece essenziali elementi dell'adesione al regime; l'utilizzazione, fino all'abuso, del lessico sportivo, così popolare e al tempo stesso aggressivo[24]; l'abuso, a scopo ironico o denigratorio, della punteggiatura per riferirsi agli ebrei o anche agli avversari politici[25].

---

[18] La letteratura *yiddish* ha svolto un ruolo importante nella rielaborazione del lutto dello sterminio del popolo ebraico. Cfr. C. ROSENZWEIG, *Scrivere per sopravvivere. La letteratura yiddish e lo sterminio del popolo ebraico*, in A. COSTAZZA (a cura di), *Rappresentare la Shoah*, Università degli Studi di Milano, Facoltà di Lettere e Filosofia, Quaderni di Acme, Cisalpino Monduzzi Editore, Milano, 2005, pp. 137 e ss.

[19] Così V. KLEMPERER, *LTI*, cit., pp. 36 e ss.

[20] Cfr. D. CERRI, *La lingua del nazismo*, in *Giustizia Insieme*, 2022.

[21] Illuminante della concezione istituzionale nazista e della sua idea di giustizia è l'articolo di C. SCHMITT, *Der Führer schützt das Recht. Zur Reichstagsrede Adolf Hitlers vom 13. Juli 1934*, che compare sulla "*Deutsche Juristen-Zeitung*", XXXIX n. 15, 1934, pp. 945-950.

[22] Allo stesso modo, nel film *Il trionfo della volontà*, il misticismo collettivo, pervaso di fanatismo "religioso", è un tema centrale. Una sorta di nuova religione, la fede nel nazismo, è il tema prevalente nel film che, già nelle scene iniziali, suggerisce l'idea di un occhio divino che scende dal cielo per posarsi sulle doppie guglie della cattedrale.

[23] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI*, cit., Cap. n. 9, *Fanatico*, pp. 79 e ss.

[24] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI*, cit., Cap. n. 32, *Tirare di boxe*, pp. 276 e ss.

[25] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI*, cit., Cap. n. 12, *Segni di interpunzione,* p. 97.

I tratti del linguaggio del regime nazista si ritrovano, come riconosciuto dallo stesso Klemperer[26], nel linguaggio fascista.

La spettacolarizzazione delle parate militari (*Schau*), quali emblemi di forza e potenza, alludono alla simultaneità del mero guardare. Qui la parola *Schau*, scrive Klemperer, "non ha minimamente a che vedere con l'interiorità e la mistica, è piuttosto equiparata allo show inglese, che significa esposizione, sfoggio, è sotto il segno dello spettacolo da circo, dello spettacolo Barnum degli americani"[27].

Questo spiega molto del carattere parlato, urlato, della *LTI*, ma anche del fascismo e della spettacolarità di entrambi i regimi[28]. Il cinema, la radio e i manifesti sono, infatti, gli strumenti più efficaci per il dominio delle coscienze. La vista simultanea e l'udito, i sensi che presiedono alla ricezione multimediale, pre-alfabetici e pre-scientifici, preludono ad una specie di esperienza mistica, ad una forma di conoscenza unica, perché totalitaria e totalizzante, contemplativa e non agita, fideistica e non razionale.

L'utilizzo massiccio della propaganda ha assolto ad un ruolo essenziale anche per "enfatizzare, appunto, una forte discontinuità nei principi ispiratori di tali leggi rispetto alla disciplina e all'organizzazione dello Stato anteriore"[29]. Tale enfatizzazione ha svolto una funzione centrale per l'instaurazione del regime totalitario. Si pensi, ad esempio, a quanto affermato da Mussolini nell'ottobre del 1933 di fronte ai direttori dei giornali, definiti "militi"[30], per cui la stampa avrebbe dovuto trasformarsi, di fatto, in "un elemento [del] regime"[31].

Il monopolio della stampa ha, inoltre, rappresentato uno stratagemma politico di importanza fondamentale. Scrivono i linguisti che: "dire con autorità che qualcuno è inferiore, unitamente a tutta una serie di supporti materiali, è il mezzo mediante il quale le strutture sociali e le disparità di trattamento vengono delimitate e realizzate"[32].

Un'altra caratteristica che accomuna la lingua dei regimi è l'utilizzo di parole di carattere tecnico per "indicare le persone"[33]. Si pensi al "divieto di matrimonio con *elementi* non ariani [*corsivo nostro*]"[34], comparso sul Messaggero il 7 ottobre 1938.

Ancora, in questo stesso senso, depone l'utilizzo del linguaggio dei "non diritti" nel diritto positivo. Emblematico è, così, l'utilizzo del termine discriminazione secondo un'accezione

---

[26] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI*, cit., Cap. n. 8, *Dieci anni di fascismo*, pp. 71 e ss.

[27] Cfr. V. KLEMPERER, *LTI*, cit., Cap. n. 22, *Una Weltanshauung solare*, pp. 177-178.

[28] Cfr. V. ONIDA, *Le "radici" delle leggi razziali*, in M. D'AMICO, A. DE FRANCESCO, C. SICCARDI, (a cura di), *L'Italia ai tempi del ventennio fascista*. *A ottant'anni dalle leggi antiebraiche: tra storia e diritto*, FrancoAngeli, Milano, 2019, p. 200.

[29] Così C. STORTI, *Ancora sulla legalità del fascismo*, in M. D'AMICO, A. DE FRANCESCO, C. SICCARDI (a cura di), *L'Italia ai tempi del ventennio fascista*, cit., p. 79. Interessanti considerazioni si rinvengono, anche, in G. TURI, *Lo Stato educatore. Politica e intellettuali nell'Italia fascista*, Laterza, Roma-Bari, 2003.

[30] Come ricorda C. ALLOTTI, *Giornalisti di regime. La stampa italiana tra fascismo e antifascismo (1922-1948)*, Carocci, Roma, 2012, p. 55.

[31] Sul rapporto tra stampa e regime v., anche, A. TARQUINI, *Storia della cultura fascista*, Il Mulino, Bologna, 2016, pp. 164-165.

[32] Così R. LANGTON, *L'autorità del linguaggio d'odio*, in C. BIANCHI, L. CAPONETO (a cura di), *Linguaggio d'odio e autorità*, Mimesis, Milano-Udine, 2020, p. 24.

[33] Si pensi a quanto affermato da VALERIO ONIDA, il quale fa riferimento alla veste normativa e tradotta nel "freddo linguaggio burocratico" delle concezioni del razzismo e del nazionalsocialismo fascisti. Cfr. V. ONIDA, *Le "radici" delle leggi razziali*, cit., p. 200.

[34] Il riferimento inserito nel testo viene riportato da M. SANTERINI, *Pregiudizio antisemita e propaganda online*, in M. D'AMICO, M. BRAMBILLA, V. CRESTANI, N. FIANO (a cura di), *Il linguaggio dell'odio*, cit., p. 152.

"positiva", che compare nel decreto n. 1728[35] del 17 novembre 1938, rubricato "Provvedimenti per la difesa della razza italiana". Il Ministero dell'Interno poteva, cioè, su richiesta degli interessati, non applicare le disposizioni di cui al citato provvedimento con la conseguenza che i "discriminati", i c.d. "ebrei discriminati", divenivano gli ebrei che potevano beneficiare della non applicazione delle misure discriminatorie.

Il linguaggio del regime fascista era inoltre improntato, oltre che alla difesa di una precisa gerarchia sociale, alla salvaguardia dell'italianità[36], come si evince nei programmi educativi delle scuole del regime [37], dalla tassa "contro le insegne in lingua straniera"[38], dalle raccomandazioni ufficiali finalizzate a vietare l'utilizzo di espressioni straniere nel settore della moda o nei giornali[39].

Nei regimi, il linguaggio è, in definitiva, strumento di consenso, veicolo di ideologia, carattere identitario. A ciò si unisce, come aspetto drammaticamente e inscindibilmente connesso, la repressione del dissenso e la propaganda del c.d. "pensiero unico", quello della nazione voluta e imposta dal regime[40].

2.2. La lingua e il linguaggio della Costituzione Repubblicana.

Se la Costituzione presenta un linguaggio chiaro e comprensibile a tutti, lo si deve anzitutto al lavoro dell'Assemblea costituente che, in occasione del coordinamento finale, decise di sottoporre il testo ad un gruppo di letterati per una revisione finale[41].

I Costituenti e le Costituenti, quindi, si sono posti un problema di "lingua", ritenendo fondamentale che il testo non fosse oscuro, criptico, volendo invece renderlo comprensibile a tutti e tutte[42].

Secondo il linguista De Mauro, la Costituzione è un testo caratterizzato da semplicità e brevità. Proprio quest'ultima caratteristica è idonea a rendere la Costituzione una fonte prodigiosa, perché rappresenta, in poco più di "una trentina di cartelle"[43], un compromesso di idee e di valori politico-sociali costituenti. Sempre De Mauro, sottolinea l'impegno linguistico dei Costituenti e delle Costituenti nel consegnarci un testo comprensibile, impegno e risultato ancora più apprezzabili nel confronto con altre Costituzioni[44].

---

[35] Si veda, ancora una volta, M. SANTERINI, *Pregiudizio antisemita e propaganda online*, cit., pp. 152-153.

[36] Cfr. L. AMBRISI, *La lingua dell'odio. Deriva linguistica dell'italiano contemporaneo*, Guida Editori, Napoli, 2021, p. 30. Cfr. in questo senso, anche, M. D'AGOSTINO, *Sociolinguistica dell'Italia contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2007, p. 37.

[37] Così, ancora, M. D'AGOSTINO, *Sociolinguistica dell'Italia contemporanea*, cit., p. 38.

[38] *Ibidem*.

[39] *Ibidem*.

[40] Cfr. G. TURI, *Lo Stato educatore*, cit., pp. 104 e ss., che sottolinea il livellamento del pensiero nelle accademie.

[41] Il compito di operare, dal punto di vista stilistico, sul testo approvato dalla c.d. "Commissione dei 75" e, in seguito, dall'Assemblea fu affidato a PIETRO PANCRAZI, ANTONIO BALDINI e CONCETTO MARCHESI. Il riferimento al ruolo assolto dai linguisti nella stesura del testo costituzionale è richiamato nel testo dell'Ordine del Giorno, discusso in data 3 dicembre 2015, seduta n. 535. Il documento, C. 9/02613-B/010, è reperibile al seguente link: *https://parlamento17.openpolis.it/atto/documento/id/163536.*

[42] Cfr. T. DE MAURO, *Storia linguistica dell'Italia repubblicana*, Laterza, Bari-Roma, pp. 201 e ss.

[43] *Ibidem.*

[44] Cfr., ancora, T. DE MAURO, *Storia linguistica*, cit. p. 206.

L'accessibilità al contenuto del testo costituzionale voleva, così, controbilanciare la "difficoltà di comunicazione e di ricezione in cui si trovava buona parte della popolazione"[45].

Così anche Paolo Caretti[46] sottolinea la semplicità[47] della costruzione necessaria per favorire il passaggio ad una democrazia e, al tempo stesso, la forza dinamica del linguaggio, che diviene "elemento simbolico-evocativo, ma con un preciso significato giuridico-costituzionale"[48] .

Secondo Caretti, questo significato "nuovo" della parola emergerebbe, ad esempio, dall'impiego di termini quali libertà, eguaglianza, legge[49], che, a partire dal 1948, vengono introdotti in un contesto storico-giuridico in tutto rinnovato rispetto a quello dello Statuto albertino previgente.

Altro elemento che contraddistingue la lingua della Costituzione è la sua elasticità.

Trattando del linguaggio del testo costituzionale, è Michele Ainis, che valorizza questa caratteristica, osservando che una buona Costituzione è quella che riesce a orientare e a guidare il cammino di un popolo e di una società "senza costringerlo in un cappio"[50].

L'intelligenza linguistica dei Costituenti e delle Costituenti sorprende, quindi, sotto diversi angoli prospettici, ma al tempo stesso richiede oggi una riflessione alla luce di nuove problematiche e di una società che è profondamente mutata nel corso degli ultimi decenni.

Si afferma che la Costituzione fonda una "democrazia paritaria", cioè una democrazia di donne e di uomini. Ma quale linguaggio utilizza la Costituzione?

Il testo costituzionale fa ampiamente riferimento alla persona di genere maschile tutte le volte che individua i destinatari delle sue disposizioni. Si parla, così, di "uomo" nell'art. 2 Cost., di "lavoratore" nell'art. 36 Cost., di "cittadino" nell'art. 4 Cost. e nell'art 16 Cost., di "imputato" nell'art. 27 Cost., per fare qualche esempio.

La Costituzione utilizza, poi, il plurale maschile per riferirsi alla generalità dei consociati oppure a categorie di persone: si tratta, nello specifico, del maschile utilizzato in forma c.d. "neutra" o "non marcata" nel caso di termini quali "cittadini" oppure "lavoratori". Mentre il femminile, all'opposto, è sempre e solo usato in forma "marcata", nel senso che vi si fa ricorso solo quando il testo costituzionale intende riferirsi in via esclusiva alle donne, come accade per l'art. 37 Cost. Viceversa, il maschile viene utilizzato con un'accezione generalista, idonea a ricomprendere tanto gli uomini quanto le donne[51].

Vi sono, poi, norme costituzionali che menzionano entrambi i sessi come gli artt. 48 Cost. e 51 Cost., segnando così un momento di passaggio rispetto al linguaggio certamente non neutro utilizzato nello Statuto albertino, ove l'espressione "regnicoli" era riferita esclusivamente agli uomini. Ai sensi dell'art. 24 dello Statuto albertino, infatti, si stabiliva che: "[t]utti i

---

[45] Così T. De Mauro, *Il linguaggio della Costituzione*, Senato della Repubblica, Palazzo della Minerva, Roma, 16 giugno 2008, p. 20. Il testo può essere letto al seguente link: *https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/convegni_seminari_n18.pdf.*

[46] Cfr. P. Caretti, *Lingua e Costituzione*, in *Rivista AIC*, n. 2/2014, pp. 1 e ss.

[47] *Ibidem*, p. 2.

[48] *Ibidem*, p. 3.

[49] Cfr. P. Caretti, *Lingua e Costituzione*, cit., p. 2.

[50] Cfr. M. Ainis, in *Il linguaggio della Costituzione*, cit., p. 36.

[51] Cfr. M. D'Amico, *Linguaggio, Costituzione e discriminazioni di genere*, cit., p. 20.

regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado, sono eguali dinanzi alla legge. Tutti godono egualmente i diritti civili e politici, e sono ammissibili alle cariche civili, e militari, salve le eccezioni determinate dalle Leggi". Come noto, quel termine, "regnicoli", apparentemente neutro, aveva invece consentito l'esclusione delle donne dalla vita pubblica, a partire dal diritto di voto e da quello di essere votate. Nella nota vicenda della richiesta da parte di alcune donne di essere candidate, alla quale il famoso giurista e giudice Ludovico Mortara aveva risposto in senso affermativo, la Corte di Cassazione aveva invece ribadito, in sintonia con lo spirito dell'epoca, che l'esclusione delle donne era da ritenersi cosa "ovvia"[52]. Fu, quindi, preoccupazione dei Costituenti e delle Costituenti inserire un riferimento espresso ad entrambi i sessi all'interno delle disposizioni costituzionali dedicate ai diritti politici.

È vero che la Costituzione italiana parla al maschile. E, tuttavia, contrariamente a quanto era avvenuto fino a quel momento, il linguaggio "al maschile" viene interpretato secondo un'accezione neutrale, idonea cioè ad indicare tanto gli uomini quanto le donne per la costruzione di una società di eguali.

Che la Costituzione orienti ad un linguaggio giuridico improntato al principio di parità è, poi, deducibile soprattutto dalla "sostanza", più che dalla forma, degli artt. 2 e 3 Cost.[53]. L'art. 2 Cost. pone al centro del sistema costituzionale la persona, i suoi diritti e i suoi doveri; l'art. 3 Cost. sancisce, invece, il principio di uguaglianza, nella sua duplice dimensione formale e sostanziale, imponendo al legislatore di realizzare la parità tra uomini e donne evitando discriminazioni e adottando specifiche azioni positive. Emerge, così, la lungimiranza dei Costituenti e delle Costituenti, che scelsero di utilizzare formule elastiche, di ampia portata, idonee a ricomprendere significati allora sconosciuti oppure all'epoca non prevedibili[54].

Vi sono certo, poi, aspetti che oggi sembrano antiquati e termini che colpiscono la nostra sensibilità. Si pensi all'art. 38 Cost., dove le persone con disabilità vengono definite "inabili e minorati". Come sappiamo, a partire dalla legge n. 104 del 1992, che parla ancora di persona "handicappata", vi è stata una lunga evoluzione nel linguaggio giuridico allo scopo di favorire l'impiego di termini inclusivi. L'uso dell'espressione "persona con disabilità" è, così, il risultato di tante e lunghe battaglie e conquiste giuridiche, ma prima di tutto culturali[55]. Tuttavia, come per l'utilizzo del linguaggio maschile, pur esprimendosi con parole che oggi ci sembrano poco inclusive, al contrario e nella sostanza, la Costituzione esprime una società inclusiva e non discriminatoria, ponendo al centro la persona umana, capovolgendo la *Wertordnung* dello Stato fascista e superando la precedente impostazione liberale poco attenta ai diritti sociali.

---

[52] Secondo MORTARA non era possibile sostenere l'esclusione delle donne dalle liste elettorali, dal momento che l'art. 24 dello Statuto faceva riferimento a "tutti i regnicoli" e, fra le eccezioni nel godimento dei diritti, le donne non erano contemplate. Sul punto, sia consentito il rinvio a M. D'AMICO, *Una parità ambigua. Costituzione e diritti delle donne*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2020, p. 34. Riporta la vicenda, anche, M. LUCIANI, *L'attivismo, la deferenza e la giustizia del caso singolo*, in *Questione Giustizia*, n. 4/2020, pp. 37 e ss.

[53] V. le belle riflessioni di F. RESCIGNO, *Per un habeas corpus "di genere"*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022, pp. 137 -139, sul rapporto fra dignità e libertà nel testo costituzionale alla luce di una rilettura "di genere".

[54] V., ancora, M. D'AMICO, *Linguaggio, Costituzione e discriminazioni di genere*, cit., pp. 24-25.

[55] Cfr. G. ARCONZO, *I diritti delle persone con disabilità. Profili costituzionali*, FrancoAngeli, Milano, 2020, pp. 139 e ss.

Da ultimo, il forte legame tra linguaggio e principi costituzionali è stato bene evidenziato anche dalla relazione finale della c.d. Commissione "Segre", dove, in un passaggio particolarmente significativo, si legge che: "[a]ll'abominio delle leggi razziali volute dal fascismo, emblema assoluto di discriminazione, i padri costituenti della nostra Repubblica risposero con gli articoli della nostra Costituzione. In particolare, gli articoli 2 e 3 Cost., che incarnano i principi di eguaglianza, di non discriminazione, di rispetto della dignità inviolabile della persona, indicano come compito del legislatore quello di abbattere i muri della diseguaglianza e della discriminazione, di qualunque natura essa sia o da qualunque fattore essa provenga. Questo è il solco entro cui muovono i nostri lavori. La risposta più forte che la politica possa dare contro i discorsi d'istigazione all'odio è in primo luogo attuare la Costituzione, promuovere leggi d'inclusione, che estendano diritti sociali e civili, che sono tutt'uno e si rafforzano vicendevolmente. C'è un nesso tra malessere sociale e utilizzo dei discorsi d'odio che va affrontato"[56].

2.3. Libertà di pensiero e "parole pericolose": le eredità del passato e le interpretazioni dell'art. 21 Cost.

In tutta la storia costituzionale italiana, la centralità dell'art. 21 Cost., "pietra miliare" nella costruzione della nostra democrazia, non è mai stata messa in discussione[57].

Preliminare ad una riflessione sul linguaggio discriminatorio e sulle sue problematiche attuali, è un capitolo classico degli studi costituzionalistici e delle interpretazioni giurisprudenziali dell'art. 21 Cost. Ci si riferisce alla possibile, legittima od opportuna, giustificazione costituzionale di limiti alle "manifestazioni di pensiero" e, in particolare, di limiti penali.

Come noto, una delle caratteristiche del regime fascista e di tutti i regimi, è stata la repressione del "dissenso". Il Codice Rocco conteneva, e contiene ancora, una lunga serie di c.d. "reati di opinione", reati in parte sopravvissuti grazie ad una interpretazione della Corte costituzionale e ad una applicazione giurisprudenziale non esente da ambiguità e criticità.

Così, a partire dalle prime decisioni costituzionali, è stato possibile proseguire con la repressione penale di parole "pericolose"[58]: una repressione di cui, peraltro, si discute ancora

---

[56] Così la Relazione della "Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza", p. 76. Sulla natura "costituente" degli artt. 2 Cost. e 3 Cost., v. M. D'AMICO, *Odio* on line*: limiti costituzionali e sovranazionali*, in M. D'AMICO, C. SICCARDI (a cura di), *La Costituzione non odia. Conoscere, prevenire e contrastare l'*hate speech online, Giappichelli, Torino, 2021, pp. 15 e ss.

[57] Fra la sterminata letteratura in argomento, si vedano, in particolare, i contributi di: P. BARILE, *Libertà di manifestazione del pensiero,* in *Enc. Dir*., Giuffré, Milano, 1974, pp. 424 e ss.; C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 1958; S. FOIS, *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Giuffrè, Milano, 1957; nonché, in tempi più recenti, G. NICASTRO, *Libertà di manifestazione del pensiero e tutela della personalità nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Centro Studi Corte costituzionale, Roma, 2015; P. CARETTI, A. CARDONE, *Diritto dell'informazione e della comunicazione nell'era della convergenza. Stampa, radiotelevisione, telecomunicazioni, internet, teatro e cinema*, Il Mulino, Bologna, 2019; nella dottrina penalistica, si segnalano, in particolare, le riflessioni di P. NUVOLONE, *Il diritto penale della stampa*, Cedam, Padova, 1971 e, dello stesso A., *Il problema dei limiti della libertà di pensiero nella prospettiva logica dell'ordinamento*, in AA.VV., *Legge penale e libertà di pensiero*, Cedam, Padova, 1966, pp. 349 e ss.; e C. FIORE, *I reati di opinione*, Cedam, Padova, 1972.

[58] Fin dalla sentenza n. 1 del 1957, che, come noto, aveva ad oggetto la previsione della l. n. 645 del 1952, *Norme di attuazione della XII disposizione transitoria e finale della Costituzione"* (la c.d. legge "Scelba"), che incrimina le condotte di apologia di fascismo.

oggi, come vedremo nelle pagine che seguono, in alcune vicende attuali, come quelle legate al c.d. d.d.l. "Zan".

Nella sua giurisprudenza, la Corte costituzionale ha scelto la strada di non ritenere del tutto incompatibile la repressione penale dei pensieri "pericolosi" con l'affermazione della libertà di manifestazione del pensiero come aspetto centrale della nostra democrazia. La Corte ha, infatti, scelto di trasformare, nella maggior parte dei casi, le norme penali che reprimevano qualsiasi pensiero ed in qualsiasi forma in limiti "esterni" all'art. 21 Cost[59].

Rimane, però, un dilemma su cui si sono interrogati e si interrogano ancora oggi, in particolare, gli studiosi di diritto penale, soprattutto quelli più sensibili alla salvaguardia del principio della pena come "*extrema ratio*"[60]: come è possibile giustificare una repressione del pensiero con una pena? E, ancora, questa minaccia penale non costituisce un atto "simbolico", inadatto a tutelare il bene giuridico che si vorrebbe difendere?

Ma torniamo un momento al passato e al percorso con cui la Corte costituzionale ha, da un lato, giustificato la persistenza di norme penali repressive del pensiero, trasformandole in limiti esterni dell'art. 21 Cost. e, dall'altro, ha enucleato alcuni principi di fondo che potrebbero essere molto utili per ragionare, oggi, degli strumenti a tutela di una democrazia minacciata da linguaggi discriminatori.

Nella sua giurisprudenza, la Corte costituzionale ha giustificato la permanenza di reati di opinione, ad eccezione del delitto di propaganda e di apologia antinazionale (art. 272, comma 2, c.p.), alla luce del necessario bilanciamento con altri beni di rilevanza costituzionale[61]. Questa interpretazione, criticata profondamente dalla dottrina penalista[62], consentirebbe una eccessiva compressione della libertà di manifestazione del pensiero e, peraltro, una simile lettura si discosta dai principi enucleati nella sua giurisprudenza dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, secondo la quale la libertà di espressione può essere compressa soltanto se la salvaguardia del bene meritevole di tutela è preminente. Inoltre, in casi come questi, l'area di confine della punibilità, alla luce del bilanciamento, sembrerebbe troppo condizionato dalle opzioni valoriali dell'interprete.

Un altro punto fermo della giurisprudenza costituzionale, anch'esso però problematico, è la trasformazione dei reati di apologia e di vilipendio in reati di pericolo concreto per renderli compatibili con l'art. 21 Cost. Si tratta di una interpretazione che consente di distinguere fra pensieri "alti" e "pericolosi", perché diretti all'azione[63]. Un'interpretazione, che ha consentito la

---

[59] Sulla distinzione tra discorso d'odio e reati di opinione, cfr. A. SPENA, *La parola (-)odio. Sovraesposizione, criminalizzazione e interpretazione dello* hate speech, in *Criminalia*, 2016, pp. 563 e ss. e, in particolare, pp. 605-606.

[60] Riflette su tali interrogativi, anche, A. PUGIOTTO, *Le parole sono pietre? I discorsi di odio e la libertà di espressione nel diritto costituzionale*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2013, pp. 1 e ss. e, in particolare, p. 12.

[61] È con la sentenza n. 87 del 1966, che la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 272, comma 2, c.p., facendo leva sull'immeritevolezza del bene giuridico tutelato in quanto astratto e ideale; come evidenzia, da ultimo, R. BARTOLI, *Costituzionalmente illegittimo non è il d.d.l. Zan ma alcuni comportamenti incriminati dall'art. 604-bis c.p.*, in *Sistema penale*, 2021, pp. 1 e ss. e, in particolare, p. 3.

[62] Cfr., M. PELLISSERO, *La parola pericolosa. Il confine incerto del controllo penale del dissenso*, in *Questione Giustizia*, n. 4/2015, pp. 37 e ss.

[63] Cfr. D. PULITANÒ, *Libertà di pensiero e pensieri cattivi*, in *Quale giustizia*, 1970, pp. 191 e ss.

giustificazione di reati come l'apologia di fascismo e di manifestazioni fasciste nel solo caso in cui si traducano nel rischio di ricostituzione del partito fascista.

Vi è, però, un criterio importante per distinguere queste fattispecie in relazione alla "*Wertordnung* costituzionale", che si collega alla circostanza che il bene giuridico tutelato coinvolga la persona o, all'opposto, beni generali e immateriali. Mentre nel caso dell'ingiuria e della diffamazione, la tutela penale garantisce diritti fondamentalissimi della persona offesa, collegati a principi costituzionali supremi come gli artt. 2 Cost. e 3 Cost., nel caso dei reati di vilipendio, che dal Codice Rocco e dai "salvataggi" della Corte costituzionale sono stati ribaditi dal legislatore del 2006 che ne ha mantenuto l'impianto indebolendo le sanzioni, il bene tutelato non coinvolge in nessun caso la persona ma soltanto in generale le "istituzioni" e il loro "prestigio"[64].

Giustamente, ci si è chiesti e ci si deve chiedere quale possa essere la concreta utilità e, soprattutto, se quel prestigio debba o possa essere tutelato con la minaccia della pena[65]. Non è superfluo ricordare non soltanto l'inutilità, ma la profonda incompatibilità con la Costituzione di fattispecie come i delitti di istigazione a disobbedire alle leggi oppure all'odio fra le classi sociali, trasformati dalla Corte in reati di pericolo concreto e la centralità del dissenso in democrazia, su cui ritornerò in chiusura.

Nella storia della democrazia costituzionale italiana assume, quindi, una particolare rilevanza, a mio avviso, una riflessione sulla debolezza dell'art. 21 Cost., alla luce delle interpretazioni giurisprudenziali rispetto alla repressione di "pensieri e di parole". Norme penali nate per reprimere qualsiasi forma di dissenso e di pensiero pericoloso si trasformano in limiti esterni all'art. 21 Cost.; al giudice viene affidato il compito di distinguere fra pensieri leciti e illeciti anche in considerazione della loro idoneità a produrre fatti oppure azioni. Come efficacemente affermato: "la storia dei reati di opinione insegna che, al di là del fatto, nel quale comunque si sostanzia la manifestazione del pensiero, il diritto penale sembra piuttosto guardare al suo autore: la parola pericolosa, vuoi per l'assetto di potere costituito, vuoi per i valori nei quali la comunità si riconosce, diventa sintomatica di un autore pericoloso contro il quale si utilizza l'arma della sanzione penale. Il diritto penale del fatto tradisce quindi i tratti di un diritto penale di autore […]"[66], diventando così "più pericoloso delle parole i cui rischi crede di neutralizzare"[67].

Queste considerazioni e la debolezza dell'interpretazione dei confini dell'art. 21 Cost. rispetto ad un impianto repressivo del pensiero, che costituisce la cartina di tornasole di un regime ma non può trasformarsi nella difesa di un ordinamento democratico, devono essere

---

[64] A tale riguardo, si ricordi una riflessione di PAOLO BARILE, che scriveva: "una delle caratteristiche della democrazia è la tutela della critica, non del prestigio, o della reverenza delle istituzioni, che le opposizioni debbono potere liberamente scalzare", cfr. P. BARILE, *Il "vilipendio" è da abolire*, in *Temi*, 1969, pp. 539 e ss.

[65] Per una ricostruzione del dibattito, cfr. L. ALESIANI, *I reati di opinione. Una rilettura in chiave costituzionale*, Giuffré, Milano, 2006.

[66] Così, ancora, M. PELLISSERO, *La parola pericolosa. Il confine incerto del controllo penale del dissenso*, cit., p. 46.

[67] *Ibidem*.

rigorosamente distinte dagli importanti principi contenuti nella giurisprudenza meno e più recente, sulle garanzie della Costituzione, anche attraverso lo strumento penale, di beni individuali come l'onore, il rispetto e l'eguaglianza.

Tali principi, come già rilevato, ci consegnano una Costituzione che "non odia", nel senso che non può ammettere alcun discorso d'odio[68].

La giurisprudenza costituzionale è, infatti, chiarissima nel tracciare un punto di equilibrio nel difficile bilanciamento fra la libertà di espressione, da un lato, e il principio di eguaglianza e di non discriminazione lesi da parole o da pensieri discriminatori o intolleranti, dall'altro. Non a caso, la Corte costituzionale sottolinea che la libertà di espressione non può essere in ogni caso "guarentigiata".

Nella decisione n. 20 del 1974, il Giudice costituzionale afferma che il buon costume: "non costituisce il solo limite alla libertà di manifestazione del pensiero, sussistendo invece altri limiti – impliciti, dipendenti dalla necessità di tutelare beni diversi, che siano parimenti garantiti dalla Costituzione […]"[69]. La strada tracciata dalla sentenza n. 20 del 1974 è stata seguita in diverse pronunce successive, in cui la Corte costituzionale ha individuato in altri principi costituzionali il limite alla libertà di manifestazione del pensiero, quali il diritto all'onore e alla reputazione (C. cost. sent. n. 86 del 1974[70]), la dignità umana (C. cost. sent. n. 293 del 2000[71]). Ancora, il limite alla libertà di manifestazione del pensiero può essere giustificato, nello specifico ambito dei reati militari, dall'esigenza di evitare l'insorgenza di ingiurie di natura sessista a seguito dell'accesso delle donne al servizio militare (C. cost. sent. n. 215 del 2017[72]), poi ribadita anche in altro contesto, nel caso di reato di diffamazione a mezzo stampa, dove il carcere nei confronti dei giornalisti può essere ammesso, in casi estremi, proprio a tutela della reputazione individuale, che incarna il principio della dignità della persona[73] (C. cost., sent. n. 150 del 2021).

In conclusione, l'impianto penale repressivo del dissenso, da un lato, e di espressioni pericolose per la sfera di diritti fondamentalissimi delle persone, dall'altro, rimane saldo, seppure sottoposto a profonda trasformazione. Una democrazia presidiata dal diritto penale, come rifletteremo nelle conclusioni di questo lavoro mostra, tuttavia, la propria fragilità proprio nei momenti di crisi e di trasformazione, dove la tentazione di difendersi dal dissenso potrebbe riemergere, utilizzando quelle stesse norme, nate in contesti non democratici con la funzione di limitare o sopprimere la libera manifestazione del pensiero.

---

[68] Sia consentito il rinvio a M. D'AMICO, *Odio* on line*: limiti costituzionali e sovranazionali*, cit., pp. 27-28.

[69] Cfr. Corte cost., sentenza n. 20 del 1974, punto n. 5. del *Considerato in diritto*.

[70] Cfr. Corte cost., sentenza n. 86 del 1974, in particolare punto n. 4. del *Considerato in diritto*. Si v. anche Corte cost. sentenza n. 108 del 1974. Per un esame di questa e altre decisioni della Corte costituzionale, anche con un'attenzione ai riflessi sul principio di legalità in materia penale, sia consentito il rinvio a M. D'AMICO, *Riflessioni introduttive ad uno studio sulle libertà costituzionali in materia penale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1992, pp. 103 e ss. e, in particolare, v. p. 116.

[71] Cfr. Corte cost., sentenza n. 293 del 2000, in particolare punto n. 1. del *Considerato in diritto.*

[72] Cfr. Corte cost. sentenza n. 215 del 2017, in particolare punto n. 5.3. del *Considerato in diritto*. A commento della decisione, v. D. BRUNELLI, *Il "salvataggio" del reato di ingiuria militare, tra ragionevolezza relativa ed eterogenesi dei fini*, in *Giur. cost.*, n. 5/2017, pp. 2016 e ss.

[73] Sul tema, V. A. CARDONE, *Pena detentiva per la diffamazione e funzione democratica della libertà di espressione:* quid iuris *oltre il caso della professione giornalistica*, in *Consulta online*, n. 1/2022, pp. 349 e ss.

2.4. I diversi linguaggi discriminatori.

Per riflettere a fondo sulle discriminazioni dovute all'utilizzo del linguaggio, occorre analizzare i diversi ambiti del linguaggio discriminatorio; ambiti, che presentano caratteristiche differenti, ma problematiche comuni, soprattutto per quello che riguarda la possibilità e gli strumenti di trasformazione del linguaggio medesimo.

Ho così preso in considerazione la c.d. "discriminazione invisibile", cioè la sistematica esclusione dell'universo femminile dalla lingua (*infra*, parr. 3 e ss.); la discriminazione più "forte", quella del linguaggio che odia (*infra*, parr. 4 e ss.) con la sua capacità distruttiva, che caratterizza il linguaggio dei regimi, ma che è purtroppo così pericolosa e pervasiva nella nostra società anche attraverso l'utilizzo delle nuove tecnologie e dei *social media*; la discriminazione del linguaggio non verbale, ma delle immagini (*infra*, parr. 5 e ss.); infine, la più recente e insidiosa, quella del linguaggio algoritmico (*infra*, parr. 6 e ss.), che tuttavia può essere trasformata anche in modo positivo.

3. La discriminazione invisibile.

3.1. Da una lingua "per soli uomini" allo schwa.

Nel 1987, nel saggio "*Il sessismo nella lingua italiana*", redatto per la Commissione Nazionale per la parità e le pari opportunità fra donna e uomo, Alma Sabatini osservava che "non vi sono dubbi sull'importanza della lingua nella 'costruzione sociale della realtà': attraverso di essa si assimilano molte delle regole sociali indispensabili alla nostra sopravvivenza, attraverso i suoi simboli si impara ad apprendere e a vedere il mondo, gli altri, noi stesse/i e a valutarli"[74].

Nel saggio, l'autrice palesava le problematiche dell'utilizzo del genere grammaticale maschile in forma "non marcata"[75], sottolineando come l'uso universale del maschile celasse una chiara tendenza androcentrica della lingua italiana, destinata inevitabilmente a trasporsi sul sentire sociale[76], inondando di visibilità l'uomo e relegando nell'oblio la donna[77].

Se già allora appariva chiaro l'inscindibile legame fra parità e linguaggio, tutto questo oggi emerge in modo ancora più forte: non vi può essere, infatti, piena parità fra uomini e donne, se queste ultime continueranno ad essere rappresentate nel linguaggio come inferiori all'uomo oppure assenti, inesistenti.

È, quindi, carica di significato la recente notizia che ha visto il Dizionario Treccani prendere atto di una realtà trasformata, adeguando le proprie definizioni e il suo linguaggio al rispetto della parità di genere.

---

[74] Cfr. A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, cit., p. 19.

[75] Cfr. E. ANDREWS, *Markedness theory*, Duke University Press, Durham, 1990.

[76] Cfr. C. ROBUSTELLI, *Lingua e identità di genere. Problemi attuali nell'italiano, in Studi italiani di linguistica teorica e applicata,* XXIX, 2000, pp. 507-527.

[77] Cfr., ancora, A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, cit., p. 99; M. S. SAPEGNO (a cura di), *Che genere di lingua? Sessismo e potere discriminatorio delle parole*, Carocci, Roma, 2010.

I sostenitori di tale rivoluzione linguistica pongono in evidenza lo stretto legame tra la società che cambia e il linguaggio, poiché la "prevalenza maschile nelle parole con cui ci esprimiamo e descriviamo il mondo […] chiama in causa la questione socioculturale di cui è conseguenza […]"[78].

La scelta del Dizionario Treccani è stata però oggetto anche di diverse critiche. Alcuni hanno parlato di "esiti grotteschi", di forzature grammaticali stucchevoli; altri, hanno criticato un'operazione che non ha tenuto in considerazione le persone che non si sentono rappresentate da una desinenza maschile o femminile, affermando che sarebbe stato forse più opportuno inserire anche lo *schwa* o l'asterisco. D'altronde, occorre sottolinearlo: "le parole non sono mai parole, ma connotazioni della realtà"[79].

Una vera rivoluzione, se si considera che nella precedente edizione del Dizionario, alla voce "uomo" era riportata la definizione "essere cosciente e responsabile dei propri atti, capace di distaccarsi dal mondo organico oggettivandolo e servendosene per i propri fini"[80], accompagnata poi da una serie di attributi riguardanti le qualità morali e intellettuali dell'uomo, che sarebbe: "onesto", "disonesto", "dotto", "ignorante", "educato", "generoso", "rispettabile".

Mentre al vocabolo "donna", dopo la sintetica definizione di "individuo di sesso femminile"[81], si trovava elencata una serie di aggettivi, come "bella", "affascinante", "piacente", "elegante", "di classe", "di spirito", nessuno dei quali riconducibili alla sfera morale o intellettiva della donna. Proseguendo nella lettura, si incappava, poi, nella frase "per antonomasia, nella famiglia, la donna, [è] la persona di servizio"[82], così come in una serie di espressioni in cui il termine "donna" veniva utilizzato in senso dispregiativo: "donna di strada", "donna di malaffare" o, ancora, "figlio di buona donna".

Lo scarto a livello lessicale fra uomini e donne non si rinveniva del resto solo sul piano definitorio, ma anche nella realtà sociale e istituzionale.

Sul punto, un chiaro esempio arriva dal mondo politico e istituzionale che, a più riprese, si è interfacciato con le problematiche legate all'utilizzo di un linguaggio rispettoso della dimensione di genere. Pensiamo a quanto avvenuto solo qualche anno fa sotto la Presidenza della Camera dei Deputati dell'On. Laura Boldrini, la quale, richiamandosi a Nilde Iotti[83] e in netta opposizione con quanto dichiarato da Irene Pivetti[84], chiese all'Assemblea parlamentare di essere chiamata "la Presidente" e non "il Presidente".

---

[78] Cfr. S. ANDREOZZI, *Parità di genere nel dizionario Treccani, la linguista Vera Gheno*: "Le proteste sono il segnale del bisogno di innovazione", in *L'Espresso*, 14 settembre 2022.

[79] Cfr. M. CUCCIA, *Convergenze e divergenze tra linguaggio, inclusività, femminismo e neutralità*, in *Treccani.it*, 23 marzo 2022.

[80] Si veda la voce "uomo" in Vocabolario *online*, *Treccani.it* (link: *uòmo in Vocabolario - Treccani,* consultato in data 15 luglio 2022).

[81] Si veda la voce "donna" in Vocabolario *online*, *Treccani.it* (link: *dònna in Vocabolario - Treccani,* consultato in data 15 luglio 2022).

[82] *Ibidem*.

[83] Cfr. F. IMPRENTI, *La realtà ha sempre ragione di tutto. Formazione e cultura politica*, in F. RUSSO, S. MANGULLO (a cura di), *Nilde Iotti nella storia della Repubblica. Donne, politica e istituzioni*, Carocci Roma, 2021, pp. 19 e ss.

[84] Cfr. P. VILLANI, *Il femminile come "genere del disprezzo". Il caso di presidenta: parola d'odio e fake news*, in *www.accademiadellacrusca.it*, 30 settembre 2020.

Questa scelta suscitò particolare clamore, tanto da tradursi nell'utilizzo, da parte di alcune testate giornalistiche più conservatrici, di espressioni volutamente svilenti come "la Presidenta"[85].

Nonostante le critiche, l'On. Boldrini decise di inviare, nel marzo 2015, ai Deputati e alle Deputate una lettera aperta in cui invitava "alla declinazione delle cariche e dei ruoli professionali nelle forme corrette […] secondo il genere della persona cui essi si riferiscono" [86].

Dopo questo tentativo, non è cambiato molto e nella scorsa legislatura è stata bocciata una proposta di modifica al Regolamento del Senato della Senatrice Alessandra Maiorino, finalizzata a promuovere un linguaggio inclusivo anche a livello parlamentare[87]. Ancora, è noto che il giorno dell'insediamento al Governo dell'On. Giorgia Meloni è stata pubblicata una circolare che invitava, nelle comunicazioni ufficiali, l'utilizzo dell'appellativo "Il signor presidente del Consiglio dei ministri, on. Giorgia Meloni". Di fronte alle contestazioni diffuse su questa presa di posizione ufficiale, la stessa Presidente del Consiglio ha liquidato il problema affermando pubblicamente "chiamatemi come volete".

Ciò dimostra chiaramente come sono spesso le stesse donne a pretendere di essere appellate con il titolo al maschile[88]. Alma Sabatini intravedeva nell'utilizzo del maschile il desiderio di dare risalto all'alto livello della carica, confermando la convinzione che il genere maschile sia "il più autentico detentore di prestigio e potere e che la donna, se vuole salire di grado ad esso si deve adeguare"[89]. Non a caso, nessuno si oppone alla declinazione al femminile di professioni di presunto inferiore valore sociale come nel caso della "segretaria", dell'"infermiera" o della "badante", mentre suscita clamore la declinazione al femminile di titoli come "avvocato", "medico" o "ingegnere"[90]. Negare la declinazione al femminile significa affermare che quelle professioni, per quanto accessibili anche alle donne, rimangono appannaggio dei soli uomini[91].

In questa prospettiva, l'utilizzo del maschile come genere neutro veicola la concezione che l'uomo sia il modello a cui la donna deve ambire laddove desideri trovare il "proprio posto nel mondo"[92].

---

[85] *Ibidem*.

[86] Così LAURA BOLDRINI nella lettera inviata in data 5 maggio 2015 a Deputati e Deputate sul rispetto dell'identità di genere nel linguaggio istituzionale.

[87] L'emendamento proposto dalla Senatrice Maiorino mirava ad evitare: "l'utilizzo di un unico genere nell'identificazione di funzioni e ruoli, nel rispetto del principio della parità tra uomini e donne". Si tratta, precisamente, dell'emendamento n. 5.0.200 discusso e non approvato nella seduta del 27 luglio 2022, n. 456.

[88] Cfr. C. ROBUSTELLI, *Uguaglianza nella differenza: "genere", linguaggio comune e linguaggio giuridico*, in M. BIFFI, F. CIALDINI, R. SETTI (a cura di), *Acciò che 'l nostro dire sia più chiaro. Studi in onore di Nicoletta Maraschio*, Accademia della Crusca, Firenze, 2017.

[89] Così A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, cit., p. 26.

[90] Si veda C. ROBUSTELLI, *Infermiera sì, ingegnera no?*, in *www.accademiadellacrusca.it*, 8 marzo 2013.

[91] Così A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, cit.; cfr., anche, G. ZARRA, C. MARAZZINI, Y. GOMEZ GANE (a cura di), *«Quasi una rivoluzione». I femminili di professioni e cariche in Italia e all'estero*, Accademia della Crusca, Firenze, 2017.

[92] V. G. PACELLA, *Il linguaggio giuridico di genere: la rappresentazione sessuata dei soggetti nel diritto e nella regolamentazione lavoristica*, in *Lavoro e diritto*, n. 3/2016, pp. 481 e ss. Si vedano, inoltre, S. BALDIN, *Eguaglianza di genere e principio antisubordinazione. Il linguaggio non discriminatorio come caso di studio*, in *GenIUS*, n. 1/2016, pp. 74 e ss.; e B. PEZZINI, *Costituzione italiana e uguaglianza dei sessi. Il principio antisubordinazione di genere*, in B. PEZZINI, A. LORENZETTI (a cura di), *70 anni dopo tra uguaglianza e differenza. Una riflessione sull'impatto del genere nella Costituzione e nel costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, pp. 1 e ss.

Se l'utilizzo di una lingua sessista alimenta il paradigma del dominio dell'uomo sulla donna, un uso delle parole rispettoso dei generi ha il potere contrario: il linguaggio può passare dall'essere strumento di discriminazione, idoneo a generare stereotipi e pregiudizi, ad atteggiarsi quale mezzo di realizzazione dei principi di non-discriminazione e di anti-subordinazione. La scelta del Dizionario Treccani può, dunque, essere letta quale simbolo di una avvenuta trasformazione e veicolo di ulteriori cambiamenti.

Non posso non concludere questa riflessione con alcune considerazioni sull'approdo più recente e problematico del c.d. linguaggio inclusivo. Mi riferisco all'utilizzo del c.d. *schwa*, termine appartenente all'IPA (*International Phonetic Alphabet*) – l'alfabeto utilizzato nel mondo della linguistica per "descrivere i suoni delle lingue del mondo"[93]. La "ə", in prevalenza richiesta dai contesti LGBTQ+ e transfemministi che non si ritengono rappresentati dal binarismo a cui si ispira la lingua italiana, mira a risolvere l'assenza di una lingua che possa definirsi "*gender-neutral*"[94].

In questo senso, i profili di interesse legati all'utilizzo dello *schwa* superano quelli di un linguaggio rispettoso del genere femminile e maschile poiché tracciano un altro e diverso orizzonte: quello, cioè, che guarda ad un impiego della lingua comprensivo di un allargamento (si può parlare di genere neutro oppure di genere terzo) rispetto al binarismo di genere "tradizionale"[95].

Va, inoltre, sottolineato che lo *schwa* non ha conosciuto un'amplissima diffusione solo sui *social network*[96] , ma è stato applicato anche in alcuni contesti ufficiali, come nei verbali di una Commissione ministeriale per l'Abilitazione Scientifica Nazionale[97].

Un simile utilizzo non è andato esente da critiche da parte dei linguisti. È stato, infatti, evidenziato come lo *schwa* rappresenti il prodotto di un perbenismo capace di annientare "secoli di evoluzione linguistica con la scusa dell'inclusività" [98] o, ancora, come "la desinenza maschile e quella femminile ci dicono soltanto che il riferimento è a una persona di sesso maschile o femminile, e non danno alcuna indicazione sulla sua identità di genere"[99], poiché il genere quale categoria grammaticale non corrisponde al genere naturale[100].

---

[93] Cfr. V. GHENO, *Schwa: storia, motivi e obiettivi di una proposta*, in *Treccani.it*, 21 marzo 2022.

[94] V.L. BOSCHETTO, ***Proposta per l'introduzione della schwa come desinenza per un italiano neutro rispetto al genere, o italiano inclusivo***, 2015, consultabile al seguente link: *https://goo.gl/OxJApV*.

[95] Per approfondire, v. V. GHENO, *L'avventura dello schwa. Estratto dal libro Femminili singolari*, Effequ, Firenze, 2021. Cfr., inoltre, M. TIBURI, *Il contrario della solitudine. Manifesto per un femminismo in comune*, Effequ, Firenze, 2020.

[96] Così L. GIANGUALANO, *Libri, arriva lo schwa per indicare il genere neutro*, in *Il Sole 24 ore*, 27 ottobre 2020. Sul punto si veda, anche, C. ROBUSTELLI, *Lo schwa? Una toppa peggiore del buco*, in *www.micromega.net*, 30 aprile 2021.

[97] Cfr. V. GHENO, *Schwa: storia, motivi e obiettivi di una proposta*, cit.

[98] Così la petizione: "Lo schwa (ə)? No, grazie. Pro lingua nostra", pubblicata sul sito *www.change.org*, presentata dal Professore MASSIMO ARCANGELI. Per un approfondimento sulle ragioni che hanno spinto M. ARCANGELI a lanciare la petizione, v. M. ARCANGELI, *Ecco perché ho lanciato la petizione contro lo schwa e la sinistra mainstream*, cit. Per una ulteriore analisi sullo *schwa* e, più in generale, sul c.d. "contrattacco conservatore", v. G. SERUGHETTI, *Il contrattacco conservatore ha alleati a sinistra*, in *Editoriale Domani*, 24 febbraio 2022.

[99] Cfr. C. ROBUSTELLI, *Lo schwa? Una toppa peggiore del buco*, cit.

[100] Si pensi, ad esempio, al termine "spia", che indica spesso uomini. Così P. D'ACHILLE, *Un asterisco sul genere*, in *www.accademiadellacrusca.it*, 24 settembre 2021.

In definitiva, il dibattito sullo *schwa* lascia aperto l'interrogativo se esso corrisponda a tutti gli effetti ad una forma reale di inclusione senza, invece, risolversi in uno strumento per cancellare le conquiste legate alla promozione di un linguaggio rispettoso dei generi e per imporre una nuova dittatura: quella, appunto, del linguaggio antidiscriminatorio.

3.2. La lingua della Costituzione e della legge fra maschile inclusivo e inclusione dei diritti delle donne.

Ciò che si è osservato con riferimento al linguaggio comune, bene si adatta anche al diritto e, in particolare, al linguaggio giuridico.

Diritto e linguaggio sono accomunati da una natura analoga: entrambi, infatti, costituiscono il prodotto immediato della coscienza collettiva[101]. Così come il linguaggio muta all'evolversi del sentire popolare, il diritto si adegua alle esigenze emergenti nel tessuto sociale secondo una prospettiva di influenza reciproca e continua[102].

Dagli anni Settanta, nel pensiero giuridico e nella letteratura femminista, diventa evidente la necessità di ripensare le categorie giuridiche classiche della rappresentanza politica e dei diritti di libertà, poiché nate in un momento storico in cui le donne erano assenti nello spazio pubblico e non erano titolari di alcun diritto politico e civile[103].

In questa prospettiva, lo studio del diritto non può prescindere da una attenta analisi del linguaggio del diritto anche per indagare quale sia stato il ruolo del linguaggio nell'affermazione dei diritti[104] e, in particolare, dei diritti delle donne[105].

L'emersione delle donne come soggetti di diritto è successiva alla scelta, propria dello Stato liberale, di utilizzare un linguaggio e norme giuridiche "generali e astratte"[106]. La conseguenza è stata, pertanto, l'avallo da parte del legislatore di formulazioni linguistiche improntate ad un criterio di presunta universalità[107]. I testi di legge omettono, infatti, di considerare la dimensione femminile, sacrificata in favore di un maschile formalmente "universale", ma sostanzialmente "esclusivo"[108].

È importante chiedersi se dietro la neutralità del diritto non ci sia una precisa dimensione e raffigurazione del mondo giuridico liberale dove lo spazio pubblico era totalmente riservato agli uomini.

---

[101] Cfr. P. Di Lucia, U. Scarpelli, M. Jori (a cura di), *Il linguaggio del diritto*, Edizioni Led, Milano, 1994, pp. 11 e ss.

[102] Si vedano le considerazioni di B. Malaisi, *Il linguaggio di genere in ambito giuspubblicistico*, in *Federalismi.it*, n. 9/2011, pp. 1 e ss.

[103] Cfr. A. Facchi, *Breve storia dei diritti umani*, Il Mulino, Bologna, 2007.

[104] Cfr. A. Ruggeri, *Linguaggio della Costituzione e linguaggio delle leggi: notazioni introduttive*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2015, pp. 1 e ss.; e, dello stesso A., anche, *Linguaggio del legislatore e linguaggio dei giudici, a garanzia dei diritti fondamentali*, in *Consulta online*, n. 3/2015, pp. 770 e ss.

[105] Sia consentito il rinvio a M. D'Amico, *Linguaggio, Costituzione e discriminazioni di genere*, cit., pp. 15 e ss.; sul tema v., anche, B. Pezzini, *Implicito ed esplicito nel rapporto circolare tra genere e diritto*, in L. Morra, B. Pasa (a cura di), *Questioni di genere nel diritto: impliciti e crittotipi,* Giappichelli*,* Torino, 2015, pp. 201 e ss.

[106] Cfr. B. Malaisi, *Il linguaggio di genere in ambito giuspubblicistico*, cit., in particolare, pp. 6 e 11.

[107] V. S. Baldin, *Eguaglianza di genere e principio antisubordinazione. Il linguaggio non discriminatorio come caso di studio*, cit.; e B. Pezzini, *Implicito ed esplicito nel rapporto circolare tra genere e diritto*, cit.

[108] V.S. Cavagnoli, *La lingua di genere e il suo rapporto con il linguaggio giuridico italiano. Riflessioni introduttive*, in *Cultura e diritti*, n. 4/2013, pp. 55 e ss.

Per rispondere a tale domanda è importante, anzitutto, osservare il linguaggio della Costituzione, partendo dai principi sanciti dagli artt. 2 e 3 Cost.

Nel riconoscere e garantire i diritti inviolabili della persona umana, l'art. 2 Cost. fa esclusivo riferimento ai diritti inviolabili dell'"uomo", tacendo un qualsiasi riferimento alla donna, mentre l'art. 3 Cost., pure ponendosi quale argine ad ogni discriminazione basata, anche, sul sesso, si riferisce esclusivamente a "tutti i cittadini" e a "tutti i lavoratori", omettendo un richiamo esplicito anche a "tutte le cittadine" e a "tutte le lavoratrici"[109].

È chiaro che la Costituzione, nel suo parlare al maschile[110], certamente non intendeva escludere le donne dall'ambito delle tutele costituzionali, ma esprimeva la tendenza linguistica diffusa di utilizzare il solo maschile secondo la logica già indagata del c.d. "maschile neutro".

In questa prospettiva, in modo inconsapevole, i Costituenti e le Costituenti hanno fatto propria una tendenza che, con il tempo, rischia di alimentare l'idea di una donna "tenuta nell'implicito"[111], formalmente ricompresa nel gruppo, ma sostanzialmente ad esso estranea.

A tale proposito, si guardi agli artt. 36 Cost. e 37 Cost.

Nel sancire il diritto al lavoro, l'art. 36 Cost. utilizza solo il termine "lavoratore", mai richiamando la lavoratrice, a cui è, invece, specificamente dedicato l'art. 37 Cost. che si riferisce alla "donna lavoratrice", sgombrando il campo da qualsiasi interferenza con la sfera maschile.

Il paragone fra l'art. 36 Cost. e l'art. 37 Cost. dimostra come il maschile non può mai essere realmente universale. Così come il femminile è sempre usato con una connotazione di genere profondamente marcata, anche il maschile, per quanto ambisca ad una presunta e voluta "universalità" e "neutralità", è all'opposto anch'esso intrinsecamente espressivo di una dimensione di genere, che esclude la sfera femminile.

Anche altre norme – come l'art. 48 Cost., che stabilisce che il voto sia diritto di tutti i cittadini "uomini e donne" e l'art. 51 Cost., che specifica che possono accedere ai pubblici uffici e alle cariche elettive "tutti i cittadini dell'uno e dell'altro sesso" – dimostrano che il linguaggio della Costituzione non è neutro rispetto alla dimensione di genere.

3.3. La lunga storia del linguaggio giuridico sessista.

Oltre alla dimensione costituzionale, esistono poi numerosi esempi di un linguaggio giuridico non rispettoso della dimensione di genere e palesemente discriminatorio.

Alcuni di essi si riferiscono a norme anteriori alla Costituzione e riflettono il modello patriarcale di società; altri, più recenti, sorprendono perché contenuti in testi normativi che dovrebbero, invece, promuovere la parità di genere.

Partiamo dal passato.

---

[109] Così V.S. CAVAGNOLI, *La lingua di genere e il suo rapporto con il linguaggio giuridico italiano. Riflessioni introduttive*, cit., pp. 55 e ss.

[110] In questi termini, M. D'AMICO, *Linguaggio, Costituzione e discriminazioni di genere*, cit., p. 20.

[111] Così A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, cit., p. 99.

Molti esempi possono trarsi dalle norme Codice Rocco. Si pensi al reato di adulterio, di cui all'art. 559 c.p., dichiarato incostituzionale dalla Corte costituzionale con la famosa decisione n. 126 del 1968[112], il quale faceva riferimento soltanto alla "moglie adultera", sancendo così in maniera inequivocabile l'inferiorità della donna rispetto all'uomo.[113] Analogamente, l'art. 587 c.p., recante "Omicidio e lesione personale a causa di onore", abrogato successivamente con l. n. 442 del 1981, identifica le possibili vittime del delitto d'onore oltre che nel "coniuge", nella "figlia" e nella "sorella", così palesando il genere femminile delle vittime.

Vi sono altre norme penali tuttora vigenti che utilizzano un linguaggio che esclude le donne o che riserva loro un trattamento differenziato. Si pensi alla norma sull'omicidio (art. 575 c.p.), che punisce "[c]hiunque cagiona la morte di un uomo". In questo caso, è evidente la volontà di utilizzare un maschile neutro, secondo la logica già richiamata per cui il maschile avrebbe in sé il potere di includere anche il femminile[114].

Eppure, il vocabolario italiano offre una pluralità di termini neutri idonei a sostituire la parola uomo nella disposizione relativa all'omicidio, si pensi a termini quali persona, essere umano, individuo, termini peraltro utilizzati dallo stesso legislatore all'art. 589 c.p. in tema di omicidio colposo, il quale punisce "[c]hiunque cagiona per colpa la morte di una persona […]"[115].

Sempre all'interno del Codice penale troviamo disposizioni che si riferiscono specificamente alla donna, quale autrice oppure vittima di reati specifici, come nel caso del reato di infanticidio oppure di mutilazione degli organi genitali femminili. Nel prevedere reati connotati "per genere", il legislatore penale sembra volere affermare che la donna rileverebbe per il diritto penale come colpevole o vittima di reati solo se a lei espressamente riferibili per ragioni biologiche o culturali[116].

Quanto si è osservato con riguardo al Codice penale è, però, comprensibile se si guarda al periodo storico in cui è stato adottato. Il Codice Rocco riflette, infatti, in più punti l'impostazione fascista e il modello patriarcale della società dell'epoca.

Tuttavia, anche testi normativi di più recente adozione non sempre presentano un linguaggio paritario, dimostrando resistenze culturali molto forti a una piena realizzazione della parità fra i sessi. Un esempio emblematico è rappresentato dal D.lgs. n. 198 del 2006, recante "Codice delle Pari Opportunità tra uomo e donna", il quale declina spesso i termini al solo maschile, come accade per: "dirigente", "funzionario", "lavoratore". Analizzando il testo normativo, si nota come la doppia declinazione maschile e femminile è utilizzata quando si fa riferi-

---

[112] Cfr. F. MODUGNO, *L'adulterio come delitto e come causa di separazione*, in *Giur. cost*., 1968, pp. 2190 e ss.; e L. CARLASSARE, *Una scelta politica della Corte: la depenalizzazione della relazione adulterina e del concubinato*, in *Giur. cost*., 1969, pp. 2659 e ss.

[113] Non va dimenticato che in un primo momento la Corte tentò, con la sentenza n. 64 del 1961, di salvare la previsione incriminatrice, appellandosi all'adeguatezza della norma rispetto al comune sentire sociale.

[114] Cfr. C. DE MAGLIE, *Verso una lingua del diritto penale non sessista*, in *Criminalia*, 2020, pp. 71 e ss.; e G. PACELLA, *Il linguaggio giuridico di genere*, cit., p. 486.

[115] Così, ancora, G. PACELLA, *Il linguaggio giuridico di genere*, cit., p. 486.

[116] *Ibidem.*

mento a mansioni di livello medio-basso, ma mai quando si tratta di indicare posizioni lavorative di maggiore prestigio e responsabilità, come "datore di lavoro", sempre utilizzato al maschile[117].

Queste scelte sono state spesso giustificate in base ad esigenze di *drafting* legislativo[118]; esigenze, però, che non giustificano il totale sacrificio della dimensione femminile in favore di un maschile che universale non è[119].

A margine di queste considerazioni, è utile aggiungere un ulteriore elemento. Talvolta, può capitare che il ricorso ad un linguaggio di tipo discriminatorio sia, per così dire, inconsapevole. È quanto accaduto, ad esempio, in occasione dell'introduzione della nuova fattispecie di cui all'art. 612-*ter* c.p., recante "Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti", inserita nel Codice penale dalla l. n. 69 del 2019, c.d. "Codice Rosso", che è intervenuta ampiamente nel settore dei delitti di genere[120].

Nonostante il legislatore abbia optato per la rubrica sopra riportata, il reato è noto ai più come "*Revenge Porn*" o "porno vendetta". Si tratta di una formula, ampiamente utilizzata, che è però fuorviante e vittimizzante. Il riferimento alla pornografia che questa etichetta trascina fatalmente con sé evoca, infatti, un contesto che, nell'immaginario collettivo, è molto negativo e tendenzialmente squalificante. Allo stesso tempo, il concetto di vendetta – che, peraltro, rappresenta soltanto una delle ragioni che possono spingere l'autore a realizzare le condotte incriminate – è in grado di stravolgere il rapporto tra vittima e colpevole[121], spostando l'attenzione sulla prima e generando letture colpevolizzanti del suo comportamento, come si verifica nel contesto del fenomeno della c.d. vittimizzazione secondaria. Dietro l'utilizzo di questa formula si nascondono rischi importanti, che è doveroso tenere in adeguata considerazione sempre nella prospettiva di tenere insieme il linguaggio e le sue ripercussioni sul piano dei diritti fondamentali e dell'eguaglianza in particolare.

Oltre alle norme penali**,** un altro spunto di riflessione attiene ad espressioni spesso utilizzate in testi giuridici, che riflettono una realtà mutata.

L'esempio più chiaro è costituito dall'espressione "diligenza del buon padre di famiglia", accolta dal Codice civile italiano del 1942, che trova la sua origine nel *bonus pater familias* di derivazione dal diritto romano[122].

Come osserva Eva Cantarella, per il diritto romano l'unico soggetto degno di rappresentare un modello di diritto era il *pater*, per sua natura *bonus et diligens*, mentre non si contemplava la possibilità di una *bona et diligens mater familias*, essendo la donna considerata

---

[117] V. P. GAMBATESA, *Amministrazione e linguaggio di genere nel diritto all'istruzione: l'esperienza degli Atenei italiani,* in M. BRAMBILLA, M. D'AMICO, V. CRESTANI, C. NARDOCCI (a cura di), *Genere, disabilità, linguaggio. Progetti e prospettive a Milano*, cit., pp. 75 e ss.

[118] Cfr. M. D'AMICO, *Linguaggio, Costituzione e discriminazioni di genere*, cit., p. 19.

[119] Cfr. B. MALAISI, *Il linguaggio di genere in ambito giuspubblicistico*, cit., p. 12.

[120] Cfr., *ex multis*, P. DI NICOLA TRAVAGLINI, F. MENDITTO, *Codice Rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi*, Giuffrè, Milano, 2020; F. BASILE, *La tutela delle donne dalla violenza dell'uomo: dal Codice Rocco… al Codice Rosso*, in *Diritto penale uomo*, n. 11/2019, pp. 1 e ss.

[121] Correttamente P. DI NICOLA TRAVAGLINI e F. MENDITTO, *Codice Rosso*, cit., p. 283, richiamano, a tale proposito, l'origine etimologica dell'espressione "vendetta": dal latino *vindicare* che, in senso giuridico, significa rivendicare davanti al Pretore il diritto di proprietà di un oggetto in contestazione.

[122] V. L. MORRA, C. BAZZANELLA, *Considerazioni sul "buon padre di famiglia"*, in *Rivista critica del diritto privato*, n. 4/2002, pp. 529 e ss.

mero “angelo del focolare”, priva di qualsiasi responsabilità se non quella connessa alla sua funzione di moglie e di madre[123].

Nel diritto romano, l’espressione *bonus pater familias* poteva giustificarsi in ragione della struttura sociale della civiltà latina; oggi, invece, la locuzione “buon padre di famiglia” stride in modo evidente con il principio di parità costituzionale fra uomini e donne anche all’interno della famiglia[124].

Se in Italia le proposte di legge presentate[125] al fine di modificare tale espressione, non sono mai giunte ad approvazione definitiva, in Francia[126], nel 2014, il Parlamento ha votato un emendamento volto ad abolire l’espressione “diligenza del buon padre di famiglia”, ritenendola “sessista e obsoleta”[127], in favore di espressioni più generali quali “persona diligente o gestione ragionevole”[128]. La proposta di modifica è stata, però, accolta dal mondo politico d’oltralpe come l’ennesimo approdo di una sorta di “totalitarismo linguistico”[129], camuffato da un solo dichiarato intento liberale.

La vicenda fa sicuramente riflettere: nonostante la consapevolezza che tale espressione sia legata a una visione patriarcale della società, che oggi contrasta con i principi costituzionali, la stessa Eva Cantarella mette in guardia dal pericolo che la sua eliminazione potrebbe porre nell’oblio “una lunga storia della quale possiamo e dobbiamo essere fieri”[130]. In altri termini, cancellando quell’espressione, si correrebbe il rischio di cancellare anche la storia.

3.4. Strategie di contrasto al linguaggio sessista: dalle linee guida alla legge n. 162 del 2021.

Molte organizzazioni internazionali hanno adottato linee guida volte ad orientare nella direzione dell’utilizzo di un linguaggio non-discriminatorio e sensibile alla dimensione di genere.

---

[123] Così E. CANTARELLA, *L’ambiguo malanno. Condizione e immagine della donna nell’antichità greca e romana*, Feltrinelli, Milano, 2010.

[124] Cfr. ancora, C. DE MAGLIE, *Verso una lingua del diritto penale non sessista*, cit., pp. 76 e ss. Ragionano sulle possibili soluzioni alternative rispetto all’attuale formula codicistica L. MORRA, C. BAZZANELLA, *Considerazioni sul “buon padre di famiglia”*, cit., pp. 18 e ss.

[125] Si tratta del d.d.l. n. 119 del 1996, recante “Modifiche al codice civile e al codice di procedura civile concernenti l’adeguamento terminologico secondo il principio di parità”.

[126] V. G. MAESTRI, A.L. SOMMA, *Dal Pater familias al “buon padre di famiglia” e oltre: un percorso giuridico e di genere tra Italia e Francia*, in P. TORRETTA, V. VALENTI (a cura di), *Il corpo delle donne. La condizione giuridica femminile (1946-2021)*, Giappichelli, Torino, pp. 407-429.

[127] Cfr. le dichiarazioni rilasciate dall’allora Ministra dei diritti delle donne francese NAJAT VALLAUD-BELKACEM al quotidiano *Le Figaro*, disponibili al link: *La fin de la notion de «bon père de famille» (lefigaro.fr).*

[128] Cfr. Emendamento n. 249 del 16 gennaio 2014, *Assemblée nationale ~ EGALITÉ ENTRE LES FEMMES ET LES HOMMES(no 1663) - Amendement no 249 (assemblee-nationale.fr).*

[129] Cfr. le dichiarazioni rilasciate da H. MARITON al quotidiano *Le Figaro*, disponibili al link: *La fin de la notion de «bon père de famille» (lefigaro.fr).*

[130] Cfr. E. CANTARELLA, *E i giuristi francesi sacrificano il «buon padre di famiglia»*, in *Corriere della Sera – La 27esima Ora*, 2014.

Per prima l'UNESCO che, a partire dal 1989, ha iniziato ad occuparsi del tema per poi pubblicare le proprie *Guidelines on Gender-Neutral Language*, che partono dall'assunto per cui la lingua avrebbe in sé il potere di formare la mente[131].

Nel solco tracciato dall'UNESCO, si sono mossi anche il Consiglio d'Europa e le Nazioni Unite che, rispettivamente, nel 1990 e nel 1992, hanno redatto proprie linee guida[132].

Il processo trasformativo inaugurato negli anni '90 dalle organizzazioni internazionali citate ha, poi, visto un costante sviluppo che ha portato, negli anni, ulteriori organismi ad adottare proprie linee guida e a farsi promotrici di un linguaggio inclusivo.

Sul punto, un esempio di rilievo è rappresentato dal Parlamento europeo che, già nel 2008, aveva formulato una serie di indicazioni specifiche per un uso inclusivo della lingua[133], poi aggiornate nel 2018, nel senso di dare attuazione ai principi sanciti nei Trattati istitutivi e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, la c.d. "Carta di Nizza". Il documento ha come obiettivo la promozione di un linguaggio non sessista e inclusivo sotto il profilo del genere nei documenti e nelle comunicazioni del Parlamento europeo in tutte le lingue ufficiali secondo una impostazione multilinguistica.

Sempre a livello europeo, è importante richiamare anche il dossier sulla comunicazione inclusiva elaborato dal Consiglio dell'Unione Europea nel 2018, il quale ribadisce che il linguaggio "rispecchia il mondo in cui aspiriamo a vivere e a lavorare"[134].

La consapevolezza dell'esigenza di orientare un uso non sessista della lingua non è, però, propria soltanto degli organismi internazionali, ma ha trovato riscontro anche a livello nazionale, dove molti sono stati gli interventi tesi a favorire un utilizzo del linguaggio sensibile ai generi.

Se, come dimostrato, il linguaggio utilizzato in Italia nel diritto ancora fatica a rispettare la dimensione di genere, lo stesso non può dirsi per i testi amministrativi nei quali, viceversa, si nota in generale uno sforzo per l'utilizzo di un linguaggio sensibile alla prospettiva di genere[135].

Del resto, in Italia, si è avuto uno dei primi esempi sulla scena internazionale di linee guida in tema di linguaggio di genere. Le *Raccomandazioni per un uso non sessista della lingua italiana*, redatte da Alma Sabatini nel 1987 a margine del saggio *Il sessismo nella lingua italiana*, suggerivano "alternative compatibili con il sistema della lingua per evitare alcune forme sessiste della lingua italiana" nel senso di "dare visibilità linguistica alle donne"[136].

---

[131] Le *Guidelines on Gender-Neutral Language* dell'UNESCO del 1999 hanno fatto seguito alla "General Conference went on to adopt an increasingly firm stance on sexist language", tenutasi nel 1989. Le *Guidelines on Gender-Neutral Language* sono consultabili al seguente link: *https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf000037729.*

[132] V., in proposito, C. NARDOCCI, *Dalla parola che discrimina alla parità nel linguaggio, la dimensione sovranazionale*, in M. BRAMBILLA, M. D'AMICO, V. CRESTANI, C. NARDOCCI (a cura di), *Genere, disabilità, linguaggio. Progetti e prospettive a Milano,* pp. 53 e ss.

[133] Cfr. Parlamento dell'Unione Europea, *La neutralità di genere nel Parlamento europeo*, 2018.

[134] Cfr. Consiglio dell'Unione Europea, *Una comunicazione inclusiva all'SGC*, 2018.

[135] Cfr. F. FUSCO, *Il potere delle parole e le parole al potere: qualche spunto sul ruolo del 'femminile' nella comunicazione istituzionale*, in *Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 5-6/2016, pp. 699 e ss.

[136] *Raccomandazioni per un uso non sessista della lingua italiana*, estratto da A. SABATINI, *Il sessismo nella lingua italiana*, cit.

Sulla scia di questo documento di ampio respiro, ci sono state importanti ricadute sulla redazione dei testi amministrativi.

Possiamo, innanzitutto, ricordare il *Codice di stile delle comunicazioni scritte ad uso delle pubbliche amministrazioni*, promosso tra il 1993 e il 1994 dall'allora Ministro della Funzione pubblica Sabino Cassese, che, accogliendo le sollecitazioni avanzate da Alma Sabatini nel 1987, invitava ad un "uso non sessista e non discriminatorio della lingua"[137].

Pochi anni dopo la sua redazione, il *Codice di stile* è stato seguito dal *Manuale di stile,* redatto nel 1997 per la Presidenza del Consiglio dei ministri, con lo scopo, insieme all'invito a una semplificazione del linguaggio amministrativo, di salvaguardare il rispetto del principio di parità, nell'ottica del bilanciamento fra chiarezza lessicale e uguaglianza di genere[138].

La necessità di utilizzare un linguaggio non sessista è, poi, stato ribadito in più occasioni sia a livello nazionale, come nella Direttiva della Presidenza del Consiglio dei ministri, recante "Misure per attuare parità e pari opportunità tra uomini e donne nelle amministrazioni pubbliche" del 2007, che, pur solo a livello di principio, invita all'utilizzo di un "linguaggio non discriminatorio" in atti e documenti, sia a livello locale.

Molti Enti locali hanno, infatti, adottato proprie linee guida con lo scopo di promuovere un uso della lingua sempre più inclusivo[139].

Non solo. Anche le Università, negli ultimi anni, hanno adottato documenti specifici per sensibilizzare ad un utilizzo del linguaggio attento alla dimensione di genere, come l'Università di Torino che, nel 2015, ha redatto un documento dal titolo, "Un approccio di genere al linguaggio amministrativo", oppure l'Università degli Studi di Padova e l'Università di Trento che, nel 2017, hanno adottato le proprie linee guida, o, da ultimo, l'Università di Bologna, l'Università di Verona e l'Università degli Studi di Milano che, nel 2020, hanno stilato le proprie raccomandazioni per un linguaggio che renda visibili entrambi i generi[140].

Infine, mi sembra importante sottolineare nell'ambito di queste riflessioni una recentissima novità, contenuta nella l. n. 162 del 2021, "Modifiche al codice di cui al D. Lgs. 11 aprile

---

[137] Cfr. *Codice di stile delle comunicazioni scritte ad uso delle pubbliche amministrazioni*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, Roma, 1994, il cui Capitolo 4, parte seconda, è dedicato all'"uso non sessista e non discriminatorio della lingua".

[138] Cfr. A. FIORITTO (a cura di), *Manuale di stile. Strumenti per semplificare il linguaggio delle amministrazioni pubbliche*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, Il Mulino, Bologna, 1997.

[139] A mero titolo esemplificativo, v. le *Linee guida per l'uso del genere nel linguaggio amministrativo* redatte nel 2011 sempre da CECILIA ROBUSTELLI in collaborazione con l'Accademia della Crusca, nell'ambito di un progetto promosso dalla Regione Toscana, nonché le *Linee guida per l'uso del genere nel linguaggio amministrativo del MIUR*, proposte nel 2018 da un gruppo di lavoro voluto dall'allora Ministra all'Istruzione VALERIA FEDELI e coordinato da CECILIA ROBUSTELLI; e, ancora, le *Linee guida operative per l'uso di un linguaggio amministrativo di tipo non sessista negli atti e nei documenti emanati dall'Amministrazione*, del 2019 dalla Regione Toscana, e, in ultimo, le *Linee guida per l'uso di un linguaggio rispettoso delle differenze di genere*", dell'Agenzia delle Entrate del 2020.

[140] Interessante, come strumento di promozione dell'inclusività linguistica, il *Vademecum sul linguaggio di genere* redatto dall'Università degli Studi di Milano, che costituisce il punto di approdo di una intensa collaborazione fra il Comune di Milano e l'Università in tema di linguaggio paritario. Nel 2019, il Comune di Milano ha adottato la delibera con cui sono state istituite le *Linee guida per l'adozione della parità di genere nei testi amministrativi e nella comunicazione istituzionale del Comune di Milano*. L'esempio del Comune di Milano è stato seguito dopo pochi mesi dall'Università degli Studi di Milano che, con una formula simile a quella comunale, ha adottato le sue *Linee guida per l'adozione della parità di genere nei testi amministrativi e nella comunicazione istituzionale*, cui è poi seguito il *Vademecum (*entrambi i documenti possono trovarsi nel sito dell'Ateneo, *www.unimi.it*).

2006 n. 198 e altre disposizioni in materia di parità tra uomo e donna in ambito lavorativo"[141]. Senza entrare nel dettaglio, l'ottenimento della certificazione costituisce per le aziende una condizione per partecipare a bandi od ottenere misure di carattere premiale e, fra i parametri misurabili per l'ottenimento della certificazione, assumono un ruolo centrale: la comunicazione interna alle aziende, il linguaggio utilizzato, nonché i comportamenti adottati per sviluppare in concreto un ambiente realmente inclusivo e non discriminatorio[142].

4. Il linguaggio d'odio.

4.1. Alla ricerca di una definizione: peculiarità del linguaggio d'odio off line *e* on line*.*

La difficoltà di approccio fra linguaggio e diritto è ancora più evidente se si affronta la complessa problematica del linguaggio d'odio (o *hate speech*), aspetto cruciale per le nostre democrazie.

Una realtà odiante, nel mondo *off line* e in quello *on line*, sta corrodendo le nostre democrazie, mettendo a rischio le conquiste democratiche, che appaiono fragili e indifese, rispetto alla forza "bruta" di chi odia[143].

Il tema è molto complesso, ma un punto, a mio avviso, è chiaro: che cosa sia e che cosa comporti l'*hate speech* sembra patrimonio comune, almeno nelle democrazie occidentali. Come ci si difenda e quale sia la sua relazione con i principi coinvolti, la dignità e la non discriminazione, in rapporto alla libertà di manifestazione del pensiero risulta, invece, meno chiaro.

---

[141] Ai fini della buona riuscita del sistema di certificazione è fondamentale il ruolo svolto da Accredia, che accredita gli organismi abilitati a rilasciare la certificazione secondo quanto stabilito dalla UNI/PdR 125:2022 e dal Decreto del 29 aprile 2022, "Parametri per il conseguimento della certificazione della parità di genere alle imprese e coinvolgimento delle rappresentanze sindacali aziendali e delle consigliere e consiglieri territoriali e regionali di parità" (GU n. 152 del 1-7-2022). Come è stato specificato nella UNI/PdR 125:2022, gli organismi devono essere conformi alla norma UNI CEI EN ISO/IEC 17021-1 e avere attuato un sistema di gestione conforme alla UNI/PdR 25:2022 (cfr. *infra*).

[142] L'ottenimento della certificazione è subordinato al rispetto di determinati parametri che, ai sensi dell'art. 4, l. n. 162 del 2022, sono stati specificati dal Decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per le Pari Opportunità del 29 aprile 2022 "Parametri per il conseguimento della certificazione della parità di genere alle imprese e coinvolgimento delle rappresentanze sindacali aziendali e delle consigliere e consiglieri territoriali e regionali di parità", che rimanda, all'art. 1, alla prassi di riferimento UNI/PdR 125:2022. Tra tali parametri di *performance*, vi è un indicatore che si riferisce alle attività di comunicazione interna e di sensibilizzazione, "che promuovano l'utilizzo di comportamenti e di un linguaggio in grado di garantire un ambiente di lavoro inclusivo e rispettoso delle diversità di genere".

[143] Sul tema, per una visione interdisciplinare, si vedano i saggi pubblicati in M. SANTERINI (a cura di), *Il nemico innocente. L'incitamento all'odio nell'Europa contemporanea*, Guerini, Milano, 2019, nonché, della stessa autrice, le belle riflessioni contenute in *La mente ostile. Forme dell'odio contemporaneo*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2021; e C. BIANCHI, *Hate speech. Il lato oscuro del linguaggio*, cit., pp. 91 e ss. Con specifico riferimento all'odio *on line*, cfr. G. ZICCARDI, *L'odio online, violenza verbale e ossessioni in rete*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2016.

Come emerge dalla relazione finale della Commissione "Segre" – la "Commissione parlamentare straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, voluta dalla Senatrice a vita Liliana Segre"[144] –, pur essendo estremamente preoccupante il dilagare del fenomeno, non esiste oggi una definizione univoca giuridicamente rilevante di *hate speech*[145].

I discorsi d'odio conoscono, però, alcune caratteristiche fondamentali, idonee a permetterne il riconoscimento. Nel corso dei lavori della Commissione "Segre", si è così evidenziato come il discorso d'odio prende di mira determinate categorie, percepite come "altre", "diverse", "deboli", "minoritarie"[146].

Come ho già sottolineato altrove[147], perché ci sia *hate speech* è necessario che concorrano tre elementi: la manifesta volontà di incitare all'odio, un incitamento che sia idoneo a causare atti di odio e violenza, il rischio che tali atti si realizzino in concreto[148].

Ci sono stati, comunque, tentativi di definizione del fenomeno in discorso: si pensi, in particolare, alla Raccomandazione di politica generale n. 15 della Commissione europea contro il razzismo e l'intolleranza (ECRI)[149], che descrive in modo dettagliato l'*hate speech* come: "l'istigazione, la promozione o l'incitamento alla denigrazione, all'odio o alla diffamazione nei confronti di una persona o di un gruppo di persone, o il fatto di sottoporre a soprusi, molestie, insulti, stereotipi negativi, stigmatizzazione o minacce tale persona o gruppo, e comprende la giustificazione di queste varie forme di espressione, fondata su una serie di motivi quali la 'razza', il colore, la lingua, la religione o le convinzioni, la nazionalità o l'origine nazionale o etnica, nonché l'ascendenza, l'età, la disabilità, il sesso, l'identità di genere, l'orientamento sessuale e ogni altra caratteristica o situazione personale"[150].

Tuttavia, la mancanza di una definizione univoca impone una riflessione in più al costituzionalista: definire il discorso d'odio può, infatti, incidere sullo spazio di liceità della libertà di manifestazione del pensiero. Come emerge dalla Relazione finale della Commissione "Segre", "la condanna dei discorsi d'odio si incontra (e talvolta scontra) con la tutela della libertà d'espressione rendendo complicato – soprattutto a livello sovranazionale ma non solo – una definizione con portata vincolante"[151].

---

[144] La Commissione è stata istituita con la mozione n. 1-00136 del Senato della Repubblica, approvata il 30 ottobre 2019.

[145] Sulle vittime del discorso d'odio, cfr. A. SPENA, *La parola (-)odio. Sovraesposizione, criminalizzazione e interpretazione dello* hate speech, cit., p. 601.

[146] Cfr. l'audizione della Prof.ssa GIULIANA GIUSTI, davanti alla "Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza", 29 marzo 2022, p. 2.

[147] Si consenta il rinvio alla mia relazione pubblicata in occasione dell'audizione presso la Commissione "Segre", 20 luglio 2021, cfr. : *https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/397/801/Audizione_prof.ssa_D_Amico.pdf*, cit.

[148] Cfr. G. ZICCARDI, *L'odio online*, cit., p. 21.

[149] V. ECRI, "Raccomandazione di politica generale n. 15 relativa alla lotta contro il discorso dell'odio, adottata l'8 dicembre 2015 Strasburgo", 21 marzo 2016, reperibile al seguente link: *https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-no-15-on-combating-hate-speech-ital/16808b5b04.*

[150] *Ibidem*.

[151] Così nella Relazione finale della Commissione "Segre", 22 giugno 2022, pp. 1-2.

In un articolo dal titolo significativo, "*The problem with hate speech laws*"[152], Jacob Mchangama, giurista danese ma anche attivista per i diritti umani, assume un approccio molto critico nei confronti della politica europea di divieto legislativo delle espressioni di odio, partendo da un famoso caso giudiziario. Si tratta della condanna di un Tribunale svedese, avvenuta nel 2014, nei confronti di un artista di strada, Dan Park, "colpevole" di avere violato la legge sull'*hate speech*, di avere volontariamente incitato all'odio nei confronti di un gruppo di persone su basi nazionalistiche ed etniche attraverso le sue opere. Oltre a sei mesi di reclusione per l'artista, fu multata, in quel caso, anche la galleria che aveva esposto le opere, sei delle quali furono distrutte. L'artista, al contrario, sosteneva di aver voluto denunciare con quelle opere il conformismo politico svedese, creando una specie di "commentario satirico" senza alcuna intenzione razzista.

Dan Park divenne immediatamente una sorta di eroe nazionale, che aveva avuto il coraggio di esporre il proprio pensiero, tanto che le sue opere furono esposte da lì a poco all'interno del Parlamento svedese.

Questo episodio risulta emblematico, soprattutto se si pensa al ruolo che potrebbe assumere una definizione giuridicamente vincolante della parola pericolosa calata in contesti non democratici[153].

Ancora più importante è ragionare sulle conseguenze dell'assenza di una definizione di *hate speech* nell'era di internet.

Come giustamente osservato, in questo caso, per comprendere la disciplina del discorso d'odio, più che dal quadro normativo internazionale o nazionale, è necessario muovere l'analisi dalle definizioni fornite dai singoli *internet provider*, cioè dai soggetti che quotidianamente gestiscono i contenuti in rete[154].

Le piattaforme si sono dovute necessariamente confrontare con la diffusione di tale fenomeno, il quale assume *on line* tratti del tutto peculiari[155] – come la durata, la viralità, l'anonimato, la transnazionalità –, idonei a generare conseguenze amplificate sulle vittime[156].

Le grandi piattaforme del *web* e i *social network*, pure aderendo inizialmente ad una concezione "statunitense" della libertà di manifestazione del pensiero, fondata – come si dirà – sul c.d. "libero commercio delle idee" e fermamente contraria ad ogni forma di censura, si sono via via dotati di *standards* e regole volti a definire il discorso d'odio e a prevedere procedure di rimozione dei contenuti.

---

[152] Cfr. J. MCHANGAMA, *The problem with hate speech laws*, in *The Review of Faith and international affairs*, 13, 2015, pp. 75-82.

[153] Sul punto, si veda, oltre alla Relazione finale della Commissione "Segre", anche, F. FALOPPA, *Razzisti a parole*, Laterza, Roma-Bari, 2011, p. 24.

[154] Cfr. J. ROSEN, *Who Decides? Civilty v. Hate speech on internet*, in *Insights on Law and society*, n. 13/2013, pp. 32 e ss.

[155] Si vedano I. GAGLIARDONE, D. GAL, T. ALVES, G. MARTINEZ, *Countering on line hate speech*, UNESCO *Series on Internet Freedom*, 2015, e, in particolare, pp. 13 e ss: *https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000233231*. Sulle peculiarità del linguaggio d'odio *on line*, si rinvia, nuovamente, a G. ZICCARDI, *L'odio on line*, cit., pp. 69 e ss.

[156] Diversi studi negli ultimi anni hanno monitorato la diffusione del linguaggio sui s*ocial*, cercando di individuare le categorie di soggetti maggiormente prese di mira. Cfr. tutte le edizioni del progetto di Vox-Diritti, *La Mappa dell'intolleranza* dal 2015 ad oggi (le relazioni possono trovarsi consultando il sito: *www.voxdiritti.it*). In senso analogo, i risultati del progetto il *Barometro dell'odio* di Amnesty International Italia.

Ad esempio, da un lato, gli *standards della community* di Facebook[157] prevedono una definizione molto ampia di incitamento d'odio, ricomprendendo: "un attacco diretto rivolto alle persone (piuttosto che a concetti o istituzioni) sulla base di quelle che chiamiamo caratteristiche protette: razza, etnia, nazionalità, disabilità, affiliazione religiosa, casta, orientamento sessuale, sesso, identità di genere e malattie gravi"[158].

Dall'altro lato, sempre gli *standards della community* stabiliscono procedure di rimozione dei contenuti in presunta violazione degli *standards*, rimesse a sofisticati meccanismi di intelligenza artificiale[159] oppure ad un *team* di revisori, i c.d. "moderatori di contenuti" [160]. Facebook ha, inoltre, istituito il c.d. *Oversight Board*, formato da esperti che Facebook definisce "indipendenti" e che ha il compito di valutare i ricorsi degli utenti avverso la rimozione di contenuti ritenuti illeciti[161].

Il ruolo cruciale delle piattaforme nella definizione e nella segnalazione/rimozione dei contenuti in rete impone una riflessione profonda sulle problematiche derivanti dal potere di soggetti privati di limitare o all'opposto, consentire la permanenza in rete di contenuti protetti da una libertà costituzionale e che, allo stesso tempo, rischiano di incidere su altri diritti e principi costituzionalmente garantiti.

Questo tema non è passato inosservato alla dottrina più attenta, che, di fronte a tali procedure previste da regole di autonomia privata e messe in atto da soggetti privati, ha evidenziato il rischio di una privatizzazione della censura[162]. Secondo alcuni autori, queste procedure costituirebbero una forma di censura *de facto*, poiché non vi è alcun fondamento normativo, né alcuna attribuzione di tale potere da parte dell'autorità pubblica[163]. In tale modo, le piattaforme eserciterebbero un potere più incisivo sui diritti e sulle libertà costituzionali di quanto non sia consentito agli stessi giudici nazionali e sovranazionali[164].

Una riflessione sull'*hate speech on line* deve muovere, quindi, dalla consapevolezza dell'esistenza di un duplice livello di regolamentazione: un primo livello, di stampo pubblicistico, in cui vengono in rilievo normative internazionali, europee e nazionali, che non sempre

---

[157] Anche gli altri *social networks* hanno adottato *standards* analoghi al fine di contrastare l'incitamento all'odio. Si vedano, ad esempio, le condizioni di uso di *Instagram* al seguente link: *https://it-it.facebook.com/help/instagram/581066165581870.*

[158] Si veda la sezione degli *standards* della *community* dedicata all'incitamento all'odio al seguente link: *https://transparency.fb.com/it-it/policies/community-standards/hate-speech/.*

[159] A tale proposito, v. G. ZICCARDI, *Profilazione dell'individuo, Big Data, e metadati: comprendere le tecnologie attuali per comprendere i contenuti d'odio online*, in A. LO CALZO, L. PACE, G. SERGES, C. SICCARDI (a cura di), *Diritto e nuove tecnologie tra comparazione e interdisciplinarità*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, Quaderno n. 3/2021, p. 60.

[160] Descrive le criticità del lavoro dei moderatori di contenuti P. FRANCHI, *Gli obsoleti. Il lavoro impossibile dei moderatori di contenuti*, in *Agenzia X*, Milano, 2021.

[161] Si pensi alla disattivazione a seguito delle violenze occorse a *Capitoll Hill* il 6 gennaio 2021, degli *accounts* del Presidente uscente degli Stati Uniti d'America, DONALD TRUMP, poiché ritenuti idonei ad incentivare le violenze.

[162] Fra i primi autori ed autrici che hanno affrontato il tema, v. K. KLONICK, *The new governors: the people, rules, and processes governing online speech*, in *Harvard Law Review*, 2018, pp. 1598 e ss. Tra gli studiosi italiani, v. M. MONTI, *Privatizzazione della censura e Internet platforms: la libertà di espressione e nuovi censori dell'agorà digitale*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, n. 1/2019, pp. 35-51.

[163] V. M. MONTI, *Le internet platforms, il discorso pubblico e la democrazia*, in *Quad. cost*., n. 4/2019, pp. 812 e ss.

[164] Cfr. J. ROSEN, *The Deciders: The Future of Privacy and Free Speech in the Age of Facebook and Google*, in *Fordham Law Review*, 80, 2012, p. 1529.

riescono a dispiegare i propri effetti anche nello spazio digitale; un secondo, di natura privatistica, caratterizzato da regole di autonomia privata imposte dai *provider* che, invece, si sono arrogati il potere di definire che cosa è o non è lecito, nonché di disegnare i contorni della libertà di manifestazione del pensiero[165].

Partendo da tale problematica consapevolezza, si può procedere ad un'analisi critica del quadro normativo esistente.

4.2. Il quadro normativo internazionale e la sua reale efficacia.

Il diritto internazionale sembra offrire, almeno sulla carta, una forte protezione dinnanzi a messaggi di incitamento all'odio o alla discriminazione.

Disposizioni volte a contrastare l'incitamento all'odio si ritrovano, innanzitutto, a livello globale, nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 (art. 7) e nel Patto sui diritti civili e politici del 16 dicembre 1966 che vieta: "qualsiasi appello all'odio nazionale, razziale o religioso che costituisce incitamento alla discriminazione, all'ostilità o alla violenza" (art. 20).

Va, peraltro, ricordato che l'adozione di questa norma fu molto controversa. L'articolo fu approvato con 52 voti a favore, 19 contrari e 12 astensioni, dopo un lungo confronto fra gli Stati. A favore della norma, che avrebbero voluto ancora più stringente, si schierarono un gruppo di Stati guidati dall'allora Unione Sovietica, mentre le democrazie occidentali si espressero con il voto contrario oppure con l'astensione, poichè ritenevano che tale previsione nulla avesse a che fare con una Convenzione che doveva tutelare i diritti umani e, prima di tutto, la libertà di manifestazione del pensiero. Si ricordi che Eleanor Roosevelt, *Chair* della Commissione delle Nazioni Unite per i Diritti Umani, si era pronunciata in modo fortemente contrario alle previsioni che, anche per la loro vaghezza, nelle mani di Stati totalitari avrebbero potuto annullare completamente la centrale libertà di manifestazione del pensiero, finalmente salvaguardata nelle neonate democrazie.

Anche la Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale del 21 dicembre 1965 condanna "ogni propaganda ed organizzazione che s'ispiri a concetti ed a teorie basate sulla superiorità di una razza o di un gruppo di individui di un certo colore o di una certa origine etnica, o che pretendano di giustificare o di incoraggiare ogni forma di odio e di discriminazione razziale" (art. 4).

Un ruolo determinante nel contrasto all'*hate speech* è, inoltre, assolto in ambito internazionale dal Consiglio d'Europa, mediante l'adozione di raccomandazioni sul tema[166] da parte del Comitato dei Ministri e grazie al ruolo cruciale della Corte europea dei diritti dell'uomo.

---

[165] Sulla libertà di manifestazione di pensiero in rete, si veda lo studio di M. BASSINI, *Internet e libertà di espressione. Prospettive costituzionali e sovranazionali*, Aracne, Roma, 2019.

[166] Raccomandazione n. 97/20 del Comitato dei Ministri del 1997; v, anche, la "Recommendation CM/Rec(2022)16[1] of the Committee of Ministers to member States on combating hate speech", adottata dal Comitato dei Ministri il 20 maggio 2022.

La Corte europea, pure aderendo ad una concezione molto ampia della libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 10 CEDU[167], ha sviluppato una copiosa ed altrettanto eterogenea casistica di "condanna" ai discorsi d'odio.

Di fronte ad espressioni d'odio, la Corte Edu si muove secondo un duplice approccio: il primo, fondato sull'art. 17 CEDU, che sancisce il divieto dell'abuso del diritto; il secondo, sull'art. 10, par. n. 2 CEDU, che indica le restrizioni ammissibili alla libertà di espressione[168].

Seguendo il primo orientamento, la Corte Edu esclude che il discorso d'odio possa rientrare nell'ambito della protezione offerta dalla Convenzione. Al contrario, esso è, invece, qualificabile quale "abuso di diritto", vietato dall'art. 17 CEDU[169], secondo cui nessuna libertà convenzionale, nemmeno la libertà di espressione, può essere esercitata in modo da "compiere un atto mirante alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione".

Analizzando la giurisprudenza della Corte Edu, si evince, tuttavia, chiaramente che tale impostazione è stata seguita solo in casi estremi, in cui l'esercizio della libertà di parola costituiva un rischio per la tenuta dei valori fondanti la Convenzione, rischio verificatosi prevalentemente in casi concernenti contenuti di stampo negazionista[170], revisionista o antisemita[171].

In base al secondo approccio, invece, la Corte Edu è chiamata a valutare la legittimità delle restrizioni poste alla libertà di espressione, ai sensi dell'art. 10, par. n. 2, CEDU, che consente di sottoporre tale libertà "a condizioni, restrizioni o sanzioni", purché costituiscano "misure necessarie, alla sicurezza nazionale, all'integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario"[172].

La casistica in materia è ormai assai ampia e riguarda vicende molto diverse fra di loro concernenti espressioni d'odio etnico-razziale[173], discorsi d'odio religioso[174] oppure omofobici[175], incitamento al terrorismo oppure alla commissione di crimini[176].

---

[167] Cfr., in particolare, il *leading case* in materia *Handysyde c. Regno Unito*, 7 dicembre 1976. In dottrina, v. O. POLLICINO, *La prospettiva costituzionale sulla libertà di espressione nell'era di Internet*, in *MediaLaws,* 2020, p. 52 e ss.; e G.E. VIGEVANI, *Libertà di espressione e discorso politico tra Corte europea dei diritti e Corte costituzionale*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, ESI, Napoli, 2006, p. 467.

[168] I casi sono suddivisi secondo tale doppio binario anche nel *fact sheet* di rassegna della giurisprudenza sull'*hate speech* elaborato dalla Corte Edu, cfr. ECHR, *Hate speech-Factscheet*, giugno 2022.

[169] Cfr. H. CANNIE, D. VOOHROOHF, *The Abuse Clause and Freedom of Expression in the European Human Rights Convention: An Added Value for Democracy and Human Rights Protection?*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, n. 54/2011, pp. 54 e ss. Più di recente, a commento la giurisprudenza sull'art. 17 CEDU, v. F. FALCONI, *Alcune considerazioni sull'abuso della libertà di espressione nella giurisprudenza di Strasburgo*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2/2020, pp. 359 e ss.

[170] Cfr. Corte Edu (IV Sezione), *Garaudy c. Francia*, 24 giugno 2003; Corte Edu (V Sezione), *M'Bala M'Bala c. Francia*, 20 ottobre 2015; Corte Edu (V Sezione), *Williamson c. Germania*, 8 gennaio 2019; Corte Edu (V Sezione), *Pastörs c. Germania*, 3 ottobre 2019.

[171] Cfr. Corte Edu (I Sezione), *Pavel Ivanov c. Russia*, 20 febbraio 2007.

[172] Cfr. Art. 10 CEDU, par. n. 2.

[173] Cfr. Corte Edu (II Sezione), *Feret c. Belgio*, 16 luglio 2009; ECHtR (V Sezione) *Sanchez c. Francia*, 2 settembre 2021.

[174] Cfr. Corte Edu (CG), *Erbakan c. Turchia*, 6 luglio 2009.

[175] Cfr. Corte Edu (V Sezione), *Vejdeland e altri c. Svezia*, 9 febbraio 2012.

[176] Cfr. Corte Edu (GC), *Lehideux e Isorni c. Francia*, 23 settembre 1998.

A prescindere dalle peculiarità dei singoli casi e volendo individuare qualche linea di tendenza, è possibile osservare che la Corte di Strasburgo effettua un bilanciamento tra gli interessi contrapposti, tenendo conto delle specificità del contesto in cui si inserisce la vicenda in linea con la natura casistica della sua giurisprudenza[177].

A partire dal caso *Delfi AS c. Estonia* del 2015[178], la Corte Edu si è, poi, occupata anche di espressioni offensive pubblicate in rete.

Oltre ai profili che attengono alla responsabilità delle piattaforme, è interessante notare come la Corte Edu, di fronte alla diffusione di espressioni di odio *on line*, evidenzi con forza una concezione peculiare della libertà di manifestazione del pensiero. Secondo la Corte, essa non costituisce solo un diritto, ma comporta doveri e responsabilità. Il dovere di uso responsabile delle parole vale, a maggior ragione, quando queste ultime sono pronunciate sui *social network*, trattandosi di piattaforme in grado di rendere i contenuti virali e di raggiungere un numero elevatissimo di persone[179].

Dal quadro descritto emerge, quindi: da un lato, un *corpus* di norme che pongono alcuni problemi motivati dalla loro genericità e dalla possibilità di applicazioni differenti in contesti globali molto diversi fra di loro; dall'altro lato, una casistica ormai copiosa, che mette in luce come, nei fatti, sia sempre più impellente la necessità di individuare un equilibrio tra il diritto ad esprimere liberamente il proprio pensiero, nel quale rientra il diritto fondamentale al dissenso su cui ritorneremo in chiusura, e la necessità di difendersi, anche tramite la repressione del linguaggio d'odio.

4.3. Il quadro normativo europeo sul linguaggio d'odio fra luci ed ombre.

L'ordinamento europeo prevede due diversi livelli di tutela avverso il linguaggio intollerante: in primo luogo, parole, espressioni o dichiarazioni possono costituire una discriminazione diretta vietata dalle direttive europee; in secondo luogo, anche l'Unione Europea mira a contrastare i reati di istigazione e incitamento all'odio.

Dal primo punto di vista, rilevano le direttive europee in tema di diritto antidiscriminatorio e, in particolare, le direttive CE 43/2000[180] e CE 78/2000[181], che sono idonee ad offrire protezione non solo avverso atti, comportamenti o norme, ma anche nei confronti di parole ed espressioni che cagionano una discriminazione. Ciò è dimostrato da alcune pronunce emblematiche della Corte di Giustizia dell'Unione Europea che ha qualificato alcune dichiarazioni di

---

[177] Su questo aspetto, v. G. Cinà, *Libertà di espressione e importanza del contesto: la Corte europea dei diritti dell'uomo ridefinisce il perimetro della protesta politica*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 6/2021, pp. 1379 e ss.

[178] Cfr. Corte Edu, (GC), *Delfi AS c. Estonia*, 16 giugno 2015.

[179] Tale concezione della libertà di espressione emerge chiaramente nel caso Corte Edu (V Sezione), *Sanchez c. Francia*, 2 settembre 2021.

[180] Direttiva 2000/43/CE, del Consiglio, del 29 giugno 2000, "che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica".

[181] Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, "che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro".

stampo razzista[182] o omofobico[183], pronunciate da datori di lavoro, quali forme di discriminazione diretta nell'accesso al lavoro.

L'ordinamento UE prevede, poi, un secondo livello di tutela avverso quelle parole che non solo discriminano, ma sono tali da istigare alla violenza o alla commissione di crimini. Da questo punto di vista, viene in rilievo la decisione quadro 2008/913/GAI[184] sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale, che impone agli Stati membri di stabilire "sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive" e "pene detentive" in relazione a determinati reati, quali il "pubblico incitamento alla violenza o all'odio rivolto contro un gruppo di persone o un membro di tale gruppo definito sulla base della razza, del colore, la religione, l'ascendenza, la religione o il credo o l'origine nazionale o etnica o "l'apologia, la negazione o la minimizzazione grossolana in pubblico dei crimini di genocidio o contro l'umanità"[185].

I principi sanciti da tale raccomandazione sono stati richiamati dal Codice di condotta al fine di limitare la diffusione del linguaggio d'odio sui *social network*, varato nel 2016 dalla Commissione europea e siglato dalle piattaforme del *web*, come Facebook, Twitter, YouTube ed altre grandi imprese di internet[186]. Il Codice prevede regole specifiche imponendo alle aziende di introdurre "procedure chiare ed efficaci per esaminare le segnalazioni riguardanti forme illegali di incitamento all'odio nei servizi da loro offerti, in modo da poter rimuovere tali contenuti o disabilitarne l'accesso".

Nonostante i dati pubblicati dalla Commissione europea sembrino dimostrare una buona riuscita del Codice[187], la dottrina ha, da tempo, messo in luce le criticità e le fragilità del quadro normativo europeo riguardo alla gestione dei contenuti d'odio *on line*. Tali fragilità discenderebbero dal sistema di responsabilità degli *internet provider*, sancito a livello europeo dalla Direttiva UE 2000/31/CE sul commercio elettronico, la quale non sarebbe più al passo con i tempi e con le caratteristiche proprie dei nuovi soggetti che animano *internet*, primi fra tutti i *social network*.

---

[182] Cfr. CGUE, Feryn (C 54/07), 10 luglio 2008, in cui la Corte di Giustizia ha qualificato come discriminazione diretta, vietata dalla direttiva 43/2000/CE, le affermazioni del direttore della società Feryn, il quale "aveva dichiarato pubblicamente che la sua società non desiderava assumere le persone cosiddette 'alloctone'". A commento, si vedano D. IZZI, *Discriminazione razziale e accesso al lavoro: il caso Feryn. Il divieto di discriminazioni razziali preso sul serio*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 4/2008, pp. 765 e ss.; C. NARDOCCI, *Razza e etnia. La discriminazione tra individuo e gruppo nella dimensione costituzionale e sovranazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016.

[183] Ci si riferisce a CGUE (C-81/12), *Asociaţia Accept*, 25 aprile 2013 in cui la Corte di Giustizia ha qualificato quale discriminazione diretta nell'accesso al lavoro alcune dichiarazioni omofobiche pronunciate dal *Patron* della squadra di calcio *Steaua Bucarest*, nonché al caso CGUE, *NH* (C-507/18), 23 aprile 2020 riguardanti le dichiarazioni omofobiche pronunciate dall'Avv. TAORMINA, nell'ambito di una trasmissione radiofonica. Per un'analisi congiunta delle due pronunce, C. SICCARDI, *Omofobia e ruolo del diritto*, in M. D'AMICO, C. SICCARDI (a cura di), *La Costituzione non odia*, cit., pp. 89 e ss.

[184] Decisione quadro 2008/913/GAI del Consiglio, del 28 novembre 2008, "sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale": *https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008F0913&from=IT.*

[185] *Ibidem*.

[186] Hanno aderito in seguito Instagram, Google+, Snapchat, Dailymotion e Jeuxvideo.com.

[187] Cfr. i risultati della quinta valutazione del Codice di condotta per contrastare l'incitamento illecito all'odio *online*, pubblicati il 22 giugno 2020.

Anche con lo scopo di adeguare i principi anzidetti alle caratteristiche attuali del mondo di *internet*, la Commissione europea ha proposto una "riforma orizzontale della disciplina europea in materia di responsabilità delle piattaforme per diffusione di contenuti illeciti" (il c.d. *Digital Services Act*)[188], che ha portato alla recente approvazione, da parte del Parlamento europeo e del Consiglio europeo, del Regolamento (UE) 2022/2065 "relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la direttiva 2000/31/CE (regolamento sui servizi digitali)", pubblicato sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea in data 27 ottobre 2022[189].

Nonostante il *Digital Services Act* non lo definisca in modo specifico, l'*hate speech* rientra nella nozione di contenuto illegale prevista all'art. 3 lett. *h*), come confermato dal *Considerando* n. 12 del Regolamento, dove si precisa che: "tale concetto dovrebbe in particolare intendersi riferito alle informazioni, indipendentemente dalla loro forma, che ai sensi del diritto applicabile sono di per sé illegali, quali l'illecito incitamento all'odio".

Il nuovo Regolamento, che troverà applicazione negli Stati a partire dal 17 febbraio 2024[190], potrà costituire un efficace argine all'odio, avendo il merito di muovere dalle peculiarità della *internet governance*, composta da soggetti pubblici e privati.

4.4. La parola pericolosa in Italia.

Quanto agli strumenti normativi esistenti nell'ordinamento giuridico italiano per contrastare il linguaggio d'odio, occorre riferirsi, anzitutto, alla XII disposizione transitoria costituzionale[191], in forza della quale è vietata la riorganizzazione, sotto qualsiasi forma, del disciolto partito fascista[192], attuata con legge n. 645 del 1952[193], c.d. legge "Scelba".

A fronte di queste precisa scelta normativa, la Corte costituzionale è stata chiamata, fin dall'inizio della sua attività, a cimentarsi con il delicato rapporto tra libertà di manifestazione del pensiero e repressione penale[194]. In occasione della sentenza n. 1 del 1957, che aveva ad oggetto proprio una previsione incriminatrice contenuta nella c.d. legge "Scelba", la Corte chiarì che: "l'apologia di fascismo, per assumere carattere di reato, deve consistere non in una

---

[188] Cfr. proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo a un mercato unico dei servizi digitali (legge sui servizi digitali) e che modifica la direttiva 2000/31/CE COM/2020/825 final.

[189] Il testo nella versione approvata può essere consultato al seguente link: *https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:32022R2065.*

[190] Si veda l'art. 93 del Regolamento rubricato "Entrata in vigore e applicazione".

[191] Cfr. G.E. VIGEVANI, *Origine e attualità del dibattito sulla XII disposizione finale della Costituzione: i limiti della tutela della democrazia*, in *MediaLaws*, n. 1/2019, pp. 25-41; e B. PEZZINI, *Attualità e attuazione della XII disposizione finale: la matrice antifascista della Costituzione repubblicana*, in M. D'AMICO, B. RANDAZZO (a cura di), *Scritti in onore di Valerio Onida*, Giuffré, Milano, 2011, pp. 1379 e ss.; sul tema, v., inoltre, F. BASILE, *Ti odio, "in nome di Dio". L'incriminazione dell'odio e della discriminazione (in particolare, per motivi religiosi) nella legislazione italiana*, in *Diritto penale uomo*, n. 12/2019, pp. 1 e ss.

[192] La perdurante attualità della XII disposizione viene, talvolta, sottolineata anche dalla Corte di Cassazione, cfr. Cass., sez. I pen., n. 37577 del 2014.

[193] Cfr. l. n. 645 del 1952, "Norme di attuazione della XII disposizione transitoria e finale (comma primo) della Costituzione".

[194] V. R. ZACCARIA, *Il dissenso politico ideologico alla luce dei principi costituzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n. 2/2016, pp. 884 e ss.; e M. AINIS, *Libertà di manifestazione del pensiero e diritti della personalità*, in A. PIZZORUSSO (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale: terze Giornate italo-spagnole di giustizia costituzionale. Lipari, 1-2 ottobre 2004*, Giuffrè, Milano, 2005.

difesa elogiativa, ma in una esaltazione tale da poter condurre alla riorganizzazione del partito fascista"[195].

Sul versante normativo, lo snodo successivo è stato costituito dalla l. n. 152 del 1975, volta a soddisfare la sopravvenuta esigenza di fronteggiare con più intensità il fenomeno dello squadrismo fascista e della criminalità organizzata[196]. Nello stesso anno, con l. n. 654 del 1975[197] – che ha dato esecuzione alla Convenzione ONU sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale – il legislatore ha poi ampliato, dal punto di vista qualitativo e quantitativo, l'intervento penale in materia di incitamento all'odio e alla discriminazione razziale.

Come in parte già anticipato, il contrasto all'apologia di fascismo e alla diffusione di idee basate sull'idea della superiorità razziale rappresenta l'obiettivo che contraddistingue la successiva l. n. 205 del 1993, recante "Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa", ai più nota come c.d. legge "Mancino"[198]. Con quest'intervento, accanto ad una profonda riscrittura delle condotte incriminate dall'art. 3 della l. n. 654 del 1975 e ad una generalizzata "attenuazione delle conseguenze sanzionatorie"[199], il legislatore ha introdotto un'aggravante di fondamentale importanza, riferibile a tutti i reati punibili con una pena diversa da quella dell'ergastolo commessi per finalità di discriminazione o di odio etnico, nazionale, razziale o religioso, ovvero al fine di agevolare l'attività di organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi che hanno tra i loro scopi le medesime finalità.

Senza potersi soffermare in questa sede su una analisi esaustiva della giurisprudenza, è importante ricordare come in diverse occasioni la Corte di Cassazione[200] ha ritenuto manifestamente infondato il dubbio di costituzionalità sulle fattispecie incriminatrici di cui alla c.d. legge "Mancino", facendo leva sull'argomento per cui la libertà di manifestazione del pensiero non può dirsi assistita da una tutela illimitata e incondizionata[201].

La, più volte menzionata, decisione quadro 2008/913 GAI è stata, poi, recepita dalla legge 16 giugno 2016, n. 115[202], in seguito modificata dalla legge 20 novembre 2017, n. 167[203].

---

[195] Cfr. Corte cost., sentenza n. 1 del 1957.

[196] Cfr., in particolare, A. NOCERA, *Manifestazioni fasciste e apologia del fascismo tra attualità e nuove prospettive incriminatrici*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018, pp. 6 e ss.

[197] Cfr. l. n. 654 del 1975, "Ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale, aperta alla firma a New York il 7 marzo 1966".

[198] Cfr. P. ZAVATTI, A. TRENTI, *Legislazione italiana in tema di discriminazione razziale etnica e religiosa*, in *Rassegna italiana di criminologia*, n. 4/1995, pp. 565 e ss.

[199] Cfr. G. PAVICH, A. BONOMI, *Reati in tema di discriminazione: il punto sull'evoluzione normativa recente, sui principi e valori in gioco, sulle prospettive legislative e sulla possibilità di interpretare in senso conforme a costituzione la normativa vigente*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2014, p. 3. Per un punto di vista critico sulle novità richiamate nel testo, evocando anche la problematica del c.d. "diritto penale simbolico", v. L. STORTONI, *Le nuove norme contro l'intolleranza: legge o proclama?*, in *Crit. dir.*, 1994, pp. 14 ss.

[200] Cfr., in particolare, A. NOCERA, *Manifestazioni fasciste e apologia del fascismo tra attualità e nuove prospettive incriminatrici*, cit., pp. 6 e ss.

[201] Cfr., in particolare, Cass., sez. I pen., n. 34713 del 2016.

[202] Recante "Modifiche all'articolo 3 della legge 13 ottobre 1975, n. 654, in materia di contrasto e repressione dei crimini di genocidio, crimini contro l'umanità e crimini di guerra, come definiti dagli articoli 6,7 e 8 dello Statuto della Corte penale internazionale".

[203] Recante "Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, Legge europea 2017".

In tale occasione, è stata attribuita rilevanza penale al c.d. negazionismo[204], cioè a quelle manifestazioni del pensiero che si sostanziano nell'affermazione del fatto falso che determinati eventi storici carichi di significato sociale – paradigmaticamente, nell'immaginario collettivo, lo sterminio degli ebrei durante la Seconda Guerra Mondiale – non si siano proprio verificati ovvero abbiano avuto luogo ma solo in circostanze sporadiche e, comunque, con modalità non aberranti[205]. Il dibattito che ha accompagnato l'introduzione delle novità contenute nella l. n. 115 del 2016 ha coinvolto, soprattutto, gli studiosi di diritto penale[206], che si sono lungamente confrontati sull'oggettività giuridica tutelata dalle nuove previsioni, talvolta individuata nell'ordine pubblico, in parallelo all'istigazione a delinquere di cui all'art. 414 c.p., talaltra nella dignità umana[207] o, ancora, nella verità storica ovvero nella memoria. Ai nostri fini, anche tenendo conto di quanto affermato in precedenza sugli itinerari della giurisprudenza costituzionale, preme evidenziare che il legislatore ha ritenuto di inserire nel testo dell'aggravante un esplicito riferimento all'accertamento in concreto dell'idoneità lesiva dell'affermazione negazionista, al fine di specificare quel collegamento tra parola ed azione di cui si è detto.

In tempi ancora più recenti, con il d. lgs. n. 21 del 1° marzo 2018[208], le disposizioni di cui alla l. n. 654 del 1975 e al d.l. n. 122 del 1993 sono state integralmente trasfuse, rispettivamente, nelle nuove fattispecie incriminatrici di cui agli artt. 604-*bis* e 604-*ter* c.p., con contestuale abrogazione delle norme originarie. In questo modo, il legislatore, rispondendo ad una generalizzata esigenza di riordino della materia penale all'interno del Codice, ha collocato nell'ambito dei delitti contro la libertà individuale (Titolo XII, Capo III) ed in particolare dei delitti contro la personalità individuale (Sezione I), le fattispecie incriminatrici appena citate[209].

Per quanto attiene, invece, all'odio *on line*, meritano di essere richiamati in particolare due casi, i cui giudizi davanti al Tribunale di Roma hanno avuto esiti opposti e che mettono in luce le difficoltà di applicare la normativa anzidetta al mondo del *web*, governato dalle regole

---

[204] La letteratura, non solo penalistica, è molto vasta sul tema. V., tra i molti, D. PULITANÒ, *Di fronte al negazionismo ed al discorso di odio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, n. 3/2015, 326 e ss.; M. FLORES, *Negazionismi, revisionismi e libertà di opinione*, in Il Mulino, Bologna, 2007, pp. 525 e ss.; J. LUTHER, *L'antinegazionismo nell'esperienza giuridica tedesca e comparata*, in *Dir. pubbl. comp. eur*., 2008, pp. 1193 e ss; C. ROXIN, *Was darf Staat unter Strafe stellen? Zur Legitimation von Strafdrohungen*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, I, (a cura di) E. DOLCINI, C.E. PALIERO, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 715 e ss.; e A. DI GIOVINE, *Il passato che non passa: "Eichmann di carta" e repressione penale*, in *Dir. pubbl. comp. eur*., 2006, pp. 13 e ss.

[205] Cfr., anche, Cass., sez. I pen., sentenza n. 3808 del 2022, p. 10.

[206] Cfr. D. PULITANÒ, *Cura della verità e diritto penale*, in G. FORTI, G. VARASO, M. CAPUTO (a cura di), *'Verità' del processo e della sanzione penale alla prova del processo*, Jovene, Napoli, 2014, pp. 92 e ss., che non a caso si riferisce al tema del negazionismo considerandolo un "terreno problematico, forse aporetico".

[207] Per una condivisibile riflessione sul rapporto tra dignità e diritti umani, nella prospettiva penalistica, v., in particolare, D. PULITANÒ, *Laicità e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, pp. 68 e ss.

[208] Recante "Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'articolo 1, comma 85, lettera q), della legge 23 giugno 2017, n. 103".

[209] Su questo tema, v. A. NOCERA, *Manifestazioni fasciste e apologia del fascismo tra attualità e nuove prospettive incriminatrici*, cit., p. 2.

di stampo privatistico imposte dai *social network*[210]. Una diversa interpretazione degli *standards* di Facebook induce il Tribunale di Roma ad accogliere un ricorso di CasaPound sulla disattivazione della pagina[211] e a rigettare un ricorso del tutto analogo di Forza Nuova[212].

L'esito opposto dei due casi mostra come la normativa nazionale in tema di linguaggio d'odio fatichi ad applicarsi al mondo del *web*, non solo a causa delle specificità delle regole che animano quest'ultimo, ma anche per le differenti sensibilità degli interpreti.

4.5. I lavori della Commissione "Segre" e i progetti di legge.

La "Commissione straordinaria per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza" ha elaborato un documento finale sull'attività di indagine sul fenomeno delle espressioni d'odio tra il 2021 e il 2022, che è particolarmente significativo, perché frutto di audizioni molto lunghe e complesse, che ci restituiscono un quadro articolato di sensibilità, posizioni e punti di vista diversi.

Prima di analizzare più nel dettaglio i lavori della Commissione, è importante ricordare il peculiare clima che si era creato nei giorni della sua istituzione: la decisione di attribuire a Liliana Segre – Senatrice a vita e testimone del momento più buio della storia dell'umanità, quello della persecuzione razziale e dell'olocausto – ha scatenato una violenta campagna di odio contro la Senatrice, al punto da ritenerla talmente esposta da costringerla alla scorta[213].

La gravità della situazione non ha impedito alla Commissione di avviare le proprie attività. Nello specifico, la Commissione si poneva l'obiettivo di raccogliere e pubblicare, con cadenza annuale, normative statali, nazionali e sovranazionali, ricerche, dati statistici, dati, informazioni e documenti relativi ai risultati delle iniziative svolte dalle istituzioni o dalle associazioni impegnate nel contrasto ai fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, nonché di formulare osservazioni rispetto alle normative proposte e rispetto ai limiti e agli effetti della stessa, verificandone la corrispondenza rispetto al diritto dell'Unione Europea.

Nel documento conclusivo viene, quindi, indagato il discorso d'odio prendendo le mosse proprio dall'assenza di definizione del discorso d'odio[214], un'assenza che, ad avviso

---

[210] Per un'analisi congiunta delle pronunce, v. P. VILLASCHI, *La (non) regolamentazione dei social network e del web*, in M. D'AMICO, C. SICCARDI (a cura di), *La Costituzione non odia. Conoscere, prevenire e contrastare l'*hate speech online, cit., pp. 113 e ss.

[211] Cfr. Tribunale Ordinario di Roma, ord. 12 dicembre 2019, p. 4.

[212] Cfr. Tribunale Ordinario di Roma, ord. 23 febbraio 2020.

[213] Si pensi che uno studio condotto dall'Osservatorio antisemitismo mostra come la Senatrice sia stata in quel momento vittima, sui *social*, di più di duecento insulti al giorno. Cfr. "Osservatorio antisemitismo, Odio sui *social* e nel *web*, una minaccia a tutta la società", 2019. È interessante notare come si tratti di espressioni d'odio motivate da più fattori di discriminazione, intersecando l'odio antisemita e l'odio misogino. Questa caratteristica dell'odio *on line* è messa in luce dai risultati del progetto di Vox Diritti, *La Mappa dell'Intolleranza*, cit., spec. edizione n. 5 del 2020.

[214] La dottrina tedesca ha analizzato, con riferimento all'ordinamento giuridico statunitense, l'impossibilità di ascrivere l'*hate speech* in una categoria costituzionalmente rilevante. Così S. GERDEMANN, *Ein Stück Rechtsgeschichte zu den Grenzen der Meinungsfreiheit in sozialen Medien*?, in *ZUM*, 2022, p. 370.

della Commissione, può comportare una compressione del principio della libertà di manifestazione del pensiero, ampiamente valorizzato, come noto, nell'ordinamento italiano e in quello eurounitario.

Il documento propone "una strada differente per inquadrare la questione: piuttosto che mettere in contrapposizione due diritti costituzionali (rispetto della dignità umana *contra* libertà d'espressione), il discorso d'odio può essere visto come strumento che *in primis* conculca la libertà di espressione delle vittime in quanto appartenenti a minoranze *target*.

Partendo da tale prospettiva, lo stesso documento segnala la necessità di adottare "regolamenti chiari e misure definite, per distinguere dove finisce il diritto alla critica e la libertà di manifestazione del pensiero e dove inizia l'odio insopportabile e illegale"[215].

Una prospettiva regolatoria, quindi, sia pure mettendo in luce le difficoltà e i limiti della repressione di parole, quella della Commissione "Segre", i cui lavori hanno richiamato la necessità di attività che monitorino profondamente, capillarmente il fenomeno, *off line* e *on line.*

In questo senso, si muovono alcuni progetti di legge presentati in Parlamento durante le scorse legislature volti a contenere il discorso d'odio *off line* e *on line*.

Tra i progetti di legge volti a limitare il discorso d'odio *off line*, merita di essere richiamato il d.d.l. "Zan", mai giunto ad una approvazione definitiva, che aveva l'obiettivo di allargare ad altri fattori di discriminazione il perimetro delle previsioni incriminatrici introdotte dal d.l. n. 122 del 1993, convertito con la l. n. 205 del 1993, c.d. legge "Mancino", e poi trasfuse, in ossequio alla c.d. riserva di codice, nella nuova sezione del Codice penale dedicata, paradigmaticamente, ai "Delitti contro l'eguaglianza"[216]. Un'estensione che i sostenitori della legge evidenziavano facendo leva sulla gravità e sulla costante recrudescenza del fenomeno delle discriminazioni sessiste e omofobiche[217].

Lasciando in disparte talune incertezze nella formulazione della proposta, le novità del disegno di legge sembravano coerenti rispetto alla tradizionale concezione della sanzione penale come *extrema ratio*, nonché ad un principio affermato dalla Corte costituzionale, sin dalla pronuncia n. 86 del 1974, ovverosia che l'art. 21 Cost. non integra una tutela incondizionata e illimitata della libertà di manifestazione del pensiero, dal momento che a questa sono posti limiti derivanti dalla tutela di beni o interessi diversi che siano parimenti garantiti o protetti dalla Costituzione[218].

Possiamo sicuramente analizzare sotto tanti punti di vista la mancata approvazione del d.d.l. "Zan", segno della debolezza dei diritti quando vengono posti gli uni contro gli altri. Analizzando i lavori parlamentari, sembra anche di cogliere un clima culturale piuttosto scettico nei confronti di una normativa che, in fin dei conti, tende ad allargare ulteriormente i confini del

---

[215] Cfr., Relazione finale della Commissione "Segre", p. 26; a questo riguardo, v., anche, le audizioni dell'On. CORNELIA ERNST, del Dott. ALBERTO NOBILI e della Prof.ssa GINEVRA CERRINA FERONI.

[216] In dottrina, v. D. PULITANÒ, *Sulla discussione sul DDL Zan*, in *Giurisprudenza penale*, 2021, pp. 1 e ss.

[217] Per un commento adesivo alle novità del d.d.l., v. F. FELICE, *Il disegno di legge in materia di omo-lesbo-transfobia e abilismo. L'analisi delle nuove fattispecie incriminatrici. Verso un diritto penale antidiscriminatorio?*, in *Questione Giustizia*, 2020, pp. 1 e ss.

[218] V. F. PALAZZO, *La nuova frontiera della tutela penale dell'eguaglianza*, in *Sistema penale*, 2021, pp. 6-7.

controllo del giudice, chiamato a svolgere una valutazione estremamente delicata in ordine alla pericolosità di un pensiero.

Tra le proposte più specificamente dedicate al mondo del *web*, nella scorsa legislatura, meritano di essere segnalate in particolare il progetto A.S. 1455 che vede quale prima firmataria l'On. Fedeli, recante "Misure per il contrasto del fenomeno dell'istigazione all'odio sul *web*", del 18 agosto 2019 e il progetto A.C. n. 2936, prima firmataria l'On. Boldrini, recante "Misure per la prevenzione e il contrasto della diffusione di manifestazioni d'odio mediante la rete internet", presentato alla Camera dei Deputati il 10 marzo 2021. Entrambi i progetti di legge, seppure con alcune differenze, intendevano imporre ai gestori del *web* di prevedere una "procedura di segnalazione facilmente riconoscibile, direttamente raggiungibile e costantemente disponibile"[219], al fine di prendere in esame le segnalazioni.

Le proposte, dunque, non risolvevano completamente la problematica già segnalata di "privatizzazione della censura", ma avevano anche il pregio di perseguire uno scopo meritevole, anche mediante azioni di educazione e sensibilizzazione.

È opportuno, inoltre, segnalare che, nel corso della XIX legislatura, sono state presentate proposte di legge analoghe a quelle appena descritte per mano dei medesimi firmatari.

Il 13 ottobre 2022, l'On. Boldrini ha presentato nuovamente il progetto di legge volto a prevenire e a contrastare "la diffusione di manifestazioni d'odio mediante la rete internet"[220], mentre il 19 ottobre del 2022, l'On. Zan ha depositato una proposta volta, ancora una volta, a modificare gli artt. 604-*bis* e *ter* del codice penale, al fine di estendere le fattispecie previste anche a condotte fondate su motivi attinenti "al sesso, al genere, all'orientamento sessuale, all'identità di genere o alla disabilità"[221].

Solo la prosecuzione dell'esame parlamentare consentirà di individuare misure idonee a prevenire l'odio, assicurando l'equilibrio tra i diversi diritti in gioco, come auspicato dalla Commissione "Segre".

4.6. Europa e Stati Uniti: due prospettive di difesa dalle parole intolleranti e i loro limiti.

Senza pretendere di offrire un'analisi approfondita non possiamo non concludere le nostre riflessioni in tema di *hate speech* con qualche spunto sulle differenti prospettive, europea e statunitense, e sui loro rispettivi limiti[222].

---

[219] Così art. 5 del Progetto di legge, A.C. n. 2936, prima firmataria l'On. LAURA BOLDRINI, recante "Misure per la prevenzione e il contrasto della diffusione di manifestazioni d'odio mediante la rete internet", presentato alla Camera dei Deputati il 10 marzo 2021.

[220] Cfr. A.C. n. 259, prima firmataria On. LAURA BOLDRINI, recante modifiche agli articoli 604-*bis* e 604-*ter* del Codice penale e altre disposizioni per la prevenzione e il contrasto della diffusione di manifestazioni d'odio mediante la rete internet, presentato alla Camera dei Deputati il 13 ottobre 2022.

[221] Cfr. A.C. n. 401, primo firmatario On. ALESSANDRO ZAN, recante "Misure di prevenzione e contrasto della discriminazione e della violenza per motivi fondati sul sesso, sul genere, sull'orientamento sessuale, sull'identità di genere e sulla disabilità", presentato alla Camera dei Deputati il 19 ottobre 2022.

[222] Cfr., in particolare, J. MCHANGAMA, *The problem with hate speech laws*, cit., pp. 75-82; G. ZICCARDI, *L'odio online*, cit., pp. 43 e ss.; e O. POLLICINO, *La prospettiva costituzionale,* cit., pp. 54 e ss.

In estrema sintesi, nell'ambito del costituzionalismo statunitense, la parola conosce una caratterizzazione "pericolosa" solo qualora rischi di trasformarsi in un'azione[223].

Nel costituzionalismo europeo, invece, la dignità umana e il principio di uguaglianza assumono un ruolo di primo rilievo, tanto da doversi bilanciare con la libertà di manifestazione del pensiero. Come sottolineato, normativa e giurisprudenza europee hanno adottato una prospettiva regolatoria, che ammette limitazioni a parole e pensieri che odiano.

Ma, in concreto, quali sono l'ottica e la prospettiva statunitense rispetto alle quali è opportuno un confronto[224]?

Negli Stati Uniti, il Primo Emendamento della Costituzione vieta al Congresso l'approvazione di qualsiasi legge volta a "limitare la libertà di parola o di stampa"[225]. Il *freedom of speech* è quindi oggetto di massima tutela.

La giurisprudenza statunitense aderisce alla teoria, nata a partire dalla celebre *dissenting opinion* che il giudice Holmes rese nella causa *Abrams v. United States* del 1919, in forza della quale il "*free marketplace of ideas*", ossia "il libero commercio delle idee", sarebbe il bene più prezioso e irrinunciabile di una democrazia, poiché è proprio grazie alla libera competizione delle idee che la verità può vincere ed emergere. In base a tale teoria, dunque, anche le opinioni e le idee più impopolari e scabrose devono godere di protezione, in quanto parte di un libero mercato delle idee in cui le notizie di "cattiva qualità" sono destinate a fallire, vinte inevitabilmente dalle notizie di "buona qualità", che prevalgono in forza del proprio contenuto e della propria autorevolezza.

Sul punto, è da ricordare che l'avvento di internet non ha determinato alcun superamento della teoria, ma, anzi, la metafora del "*free marketplace of ideas*" è stata rievocata dalla Corte Suprema USA anche in tempi più recenti con riferimento al *cyberspazio*, configurato nella pronuncia *Reno v. ACLU* del 1997 quale luogo in cui la libera concorrenza delle idee può trovare la propria massima realizzazione.

Nell'ordinamento statunitense, gli spazi per discipline limitative della libera manifestazione del pensiero risultano, poi, limitati dalla dottrina del c.d. "*clear and present danger test*" che, secondo alcuni, sembrerebbe anche avere influenzato la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana nel bilanciamento tra la libertà di espressione e i suoi limiti[226].

---

[223] Per un'analisi della giurisprudenza della Corte Suprema degli Stati Uniti d'America in materia, v. C. CARUSO, *Teoria e "ideologia" della libertà di espressione. La giurisprudenza della Corte Suprema degli Stati Uniti sulla* freedom of speech", in *www.forumcostituzionale.it*, 2013, e J. LUTHER, *Costituzionalismo europeo e costituzionalismo americano: scontro o incontro?*, in *www.associazionecostituzionalisti.it*, 2003. Per un contributo più recente, v. E. GRANDE, *I mobili confini della libertà di espressione negli Stati Uniti e il metro della paura*, in *Questione Giustizia*, n. 4/2015, pp. 47 e ss.

[224] Per un confronto tra la giurisprudenza della Corte Edu e la giurisprudenza della Corte Suprema degli Stati Uniti d'America sui limiti alla libertà di manifestazione del pensiero, si veda l'importante studio di O. POLLICINO, A. MORELLI, *Metaphors, Judicial Frames, and Fundamental Rights in Cyberspace*, in *American Journal of Comparative Law*, 2020, pp. 616 e ss.

[225] Cfr. I. SPADARO, *Il contrasto allo* hate speech *nell'ordinamento costituzionale globalizzato*, Giappichelli, Torino, 2020, p. 227.

[226] Cfr. A. GALLUCCIO, *Punire la parola pericolosa? Pubblica istigazione, discorso d'odio e libertà di espressione nell'era di internet*, Giuffré, Milano, 2020, p. 169.

Nel contesto giurisprudenziale americano si delinea, inoltre, il "*direct incitement test*" introdotto per la prima volta dal giudice *Learned Hand* nella sentenza *Masses*[227]. Il test si focalizzava sul contenuto comunicativo delle espressioni utilizzate dall'agente, "indipendentemente da ogni proiezione futura sulla probabilità del verificarsi di un danno"[228].

Il riferimento ai due test appena menzionati e, in particolare, al primo, in realtà, sembrerebbe ribaltare il caposaldo del "mito" della intangibilità della libertà di manifestazione del pensiero[229]. L'attività dei giudici, stante l'assenza di margini ben definiti all'interno dei quali collocare il canone del test utilizzato, non sarebbe sempre garanzia incondizionata della libertà di manifestazione del pensiero come, invece, viene comunemente rappresentato.

In effetti, quanto appena scritto è confermato dalla Relazione finale della c.d Commissione "Segre", dove si legge che per "il costituzionalismo americano il discorso d'odio, per poter essere punito, per poter quindi esulare dall'ambito di applicazione sconfinata della libertà di espressione, deve sostanziarsi in un'idea o in una parola con la capacità di trasformarsi in azione, in un'azione imminente"[230].

In ogni caso, come afferma efficacemente Roger Kiska[231], la differenza fra i due approcci sta proprio nella circostanza che, in linea di principio, negli Stati Uniti, i pensieri d'odio possono essere combattuti solo con altri pensieri e con la ragione, non certo con la reclusione, il sequestro di libri o la distruzione di opere d'arte. Lo studioso sottolinea come la storia europea ci consegni momenti nei quali, in regimi diversi, la libertà del pensiero e del dissenso fosse in cima ai diritti da sopprimere per garantire il potere e come oggi stia dilagando un approccio giurisprudenziale repressivo, soprattutto verso libertà fondamentali come quella religiosa.

Vero è che le immagini di *Capitol Hill* in mano ai fanatici estremisti di destra o degli attentati di matrice islamica rendono, a mio avviso, queste posizioni più deboli, dal momento che non possiamo negare che la forza dell'odio è pervasiva, una forza che è difficile da contrastare solo con altre idee e con la ragione.

L'approccio statunitense è stato così significativamente sottoposto a lucida critica da uno studioso nordamericano, che invece predilige la prospettiva europea, Jeremy Waldron[232]. Lo studioso non condivide la critica statunitense alle misure europee repressive del linguaggio d'odio, ritenendo che il punto di vista di alcuni attivisti per le libertà civili, che "odiano ciò che i razzisti affermano, ma difenderebbero fino alla morte la loro libertà di dirlo"[233], ovviamente condivisibile, metterebbe in secondo piano l'effetto diretto del linguaggio d'odio, verso i singoli

---

[227] Cfr. Corte Suprema degli Stati Uniti d'America, *Masses Publishing Co. v. Patten (S.D.N.Y.)*, 1917.

[228] Così, ancora, A. GALLUCCIO, *Punire la parola pericolosa?*, cit., p. 312.

[229] Come segnalato da I. SPADARO, *Il contrasto allo* hate speech *nell'ordinamento costituzionale globalizzato*, cit., p. 228; in tema, v., inoltre, L. WEINRIB, *Rethinking the Myth of Modern First Amendment*, in L. C. BOLLINGER, G.R. STONE (a cura di), *The Free Speech Century*, Oxford University Press, New York, 2019.

[230] Così Relazione finale Commissione "Segre", p. 19; su questo tema, v., anche, l'audizione del Prof. O. POLLICINO davanti alla Commissione "Segre", 16 settembre 2021.

[231] Cfr. R. KISKA, "*Hate speech: A comparison between the European Court of Human Rights and the United States Supreme Court jurisprudence*", in *Regent University Law Review*, 25, 2012, pp. 107 e ss.

[232] Cfr., in particolare, J. WALDRON, *Dignity and defamation: the visibility of hate*, in *Harvard Law Review*, 2009, pp. 1596 e ss.

[233] Così J. WALDRON, *Dignity and defamation: the visibility of hate*, cit., p. 1598.

presi di mira e verso la collettività. In parole più semplici, reprimendo l'odio, si vorrebbe tutelare in modo più pieno la persona e, di riflesso, la collettività.

Secondo Waldron, non è così importante che le leggi repressive dell'odio servano davvero a ridurlo oppure a reprimerlo in modo concreto; quello che, invece, è decisivo per la collettività e per la formazione di pubblici valori condivisi è che risulti visibile la garanzia offerta dalla società tutta ai suoi membri vittime di discriminazione.

Queste leggi, secondo l'autore, "agiscono per diminuire la presenza di odio visibile nella società e quindi sono benefiche per membri di minoranze vulnerabili proteggendoli nel loro diritto di stare nella società contro la denigrazione pubblica […], mettendo la dignità civica al centro come necessario ingrediente dell'ordine pubblico"[234].

5. Non solo parole: le immagini discriminatorie.

5.1. Costituzione e immagini sessiste.

Al fenomeno delle parole d'odio, si affianca il noto problema della comunicazione e della pubblicità sessista, caratterizzato dalla diffusione nei media di immagini discriminatorie e dall'utilizzo degradante del corpo della donna, ridotta a mero "oggetto"[235].

Una comunicazione di questo tipo può condizionare il livello di eguaglianza di un determinato contesto sociale. Alcuni studi hanno, infatti, dimostrato come la presenza di immagini sessiste nei media può causare l'interiorizzazione di stereotipi, aumentando così la pervasività della discriminazione di genere all'interno della società[236]. Non solo. Diverse ricerche evidenziano anche che esiste una profonda correlazione tra comunicazione sessista e violenza di genere.

Quando si ragiona delle modalità con cui limitare la diffusione di immagini commerciali lesive della dignità della donna, vengono spesso invocate la libertà di manifestazione del pensiero[237] e la libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41 Cost., che verrebbero ingiustificatamente lese per mano delle limitazioni imposte alla pubblicità commerciale.

Possiamo ammettere, evocando queste libertà fondamentali, che la parità di genere venga quotidianamente "calpestata"?

La risposta a queste domande non può che essere negativa, anche alla luce della giurisprudenza costituzionale, che individua nella dignità umana il limite alla libertà di manifestazione del pensiero.

A ciò, si aggiunga che anche l'art. 41 Cost. impone di individuare le modalità affinché la libera iniziativa economica si svolga in modo da non recare danno, fra gli altri, alla "dignità

---

[234] *Ibidem*, p. 1600.

[235] Sul tema, sia consentito il rinvio a M. D'Amico, *Una parità ambigua*, cit., pp. 191 e ss.; e a M. D'Amico, *Comunicazione, pubblicità e immagini sessiste: l'Italia e la dignità femminile,* in Aa. Vv., *Scritti in Onore di Maurizio Pedrazza Gorlero*, ESI, Napoli, 2014, pp. 189 e ss.

[236] Cfr. Parlamento dell'Unione Europea, *Women and Girls as Subjects of Media's Attention and Advertisement Campaigns: The Situation in Europe, Best Practices and Legislations*, 2013: *https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474442/IPOL-FEMM_ET(2013)474442_EN.pdf.*

[237] Cfr., ancora, la sentenza n. 293 del 2000 della Corte costituzionale, che ha individuato nella dignità umana il limite all'art. 21 Cost.

umana". In questo senso, la lettura unitaria dei due principi costituzionali sembrerebbe escludere forme comunicative, quali quelle pubblicitarie, che ridondino in una lesione della dignità delle donne.

5.2. Il contrasto alla pubblicità discriminatoria nel diritto sovranazionale e interno.

La prospettiva appena esposta è suffragata dai principi sanciti dal diritto internazionale e dall'Unione Europea.

A livello internazionale, la Piattaforma di Pechino del 1995, adottata all'esito della quarta conferenza mondiale organizzata da *UN Women*, invitava gli Stati a promuovere un'immagine non stereotipata della donna nei mezzi di comunicazione attraverso la definizione puntuale di una serie di iniziative da adottare a livello nazionale[238].

Sempre a livello sovranazionale, è fondamentale richiamare la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, la c.d. "Convenzione di Istanbul", che ha istituito un collegamento tra la divulgazione di immagini sessiste e la violenza contro le donne. L'art. 17 rimette, così, agli Stati il compito di incoraggiare i mass media ad elaborare "linee guida e di norme di autoregolazione per prevenire la violenza contro le donne e rafforzare il rispetto della loro dignità"[239].

Anche l'Unione Europea si è attivata per contrastare la comunicazione sessista mediante l'adozione di atti vincolanti e non vincolanti. Fra i primi, si colloca la Direttiva 2010/13/UE del 10 marzo 2010 relativa al "coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi)", che all'art. 9 impone agli Stati membri di agire in modo da evitare che le comunicazioni commerciali audiovisive si risolvano in un pregiudizio per la dignità umana. Tra i secondi, è opportuno richiamare le numerose risoluzioni del Parlamento europeo, che, sin dal 2008[240], invitano gli Stati membri ad intraprendere misure volte a promuovere una rappresentazione rispettosa della dignità delle donne nei media.

Se posto a raffronto con il quadro sovranazionale, il contesto normativo interno risulta, viceversa, alquanto farraginoso.

L'ordinamento giuridico italiano si contraddistingue per la presenza di norme di stampo penalistico, volte a limitare la diffusione di immagini violente e oscene[241], nonché di disposi-

---

[238] Il testo integrale è reperibile sul sito di *UN Women*: *http://beijing20.unwomen.org/en/about.*

[239] Cfr., anche, il Rapporto GREVIO, "Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention) ITALY", 2020, p. 44: *https://rm.coe.int/grevio-report-italy-first-baseline-evaluation/168099724e.*

[240] Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo del 3 settembre 2008 "sull'impatto del marketing e della pubblicità sulla parità tra donne e uomini", (2008/2038(INI). Si veda, anche, la Risoluzione del Parlamento europeo del 21 gennaio 2021 sulla strategia UE per la parità di genere.

[241] Cfr. art. 528, "Pubblicazioni e spettacoli osceni", e art. 725 c.p., "Commercio di scritti, disegni o altri oggetti contrari alla pubblica decenza".

zioni che mirano a promuovere un'immagine rispettosa della donna limitatamente a determinati settori del mondo della comunicazione, come quello dell'editoria[242] o quello radio-televisivo[243].

Nel contesto televisivo, è importante ricordare il Contratto nazionale di servizio, siglato tra il Ministero dello sviluppo Economico e la Rai-radiotelevisione italiana s.p.a[244], il quale all'art. 9, impone di assicurare: "la più completa e plurale rappresentazione dei ruoli che le donne svolgono nella società, nonché la realizzazione di contenuti volti alla prevenzione e al contrasto della violenza in qualsiasi forma nei confronti delle donne".

Alla luce di quanto esposto, si evince come il nostro ordinamento è caratterizzato da una normativa settoriale frammentaria e poco incisiva, una normativa che, quando esiste, non frena la diffusione di immagini degradanti e discriminatorie.

5.3. Il problema delle affissioni nelle città: il ruolo dello IAP e degli Enti locali.

Uno dei settori che per lungo tempo è stato caratterizzato dal difetto di norme volte a limitare la diffusione di immagini discriminatorie è stato quello delle affissioni nelle strade delle città e sui trasporti.

Non di rado pannelli pubblicitari discriminatori hanno suscitato scalpore nelle comunità cittadine che, nei casi più eclatanti, ne hanno richiesto la rimozione. In assenza di una disciplina nazionale, le iniziative intraprese dagli Enti locali per prevenire simili situazioni sono rimaste isolate, pur essendo proprio i Comuni i soggetti competenti per le affissioni nelle città[245].

In questo contesto, ha assunto un ruolo fondamentale un organismo privato, l'Istituto di autodisciplina pubblicitaria (IAP), il quale si è dotato di un sistema efficace al fine di prevenire e contrastare le affissioni pubblicitarie sessiste.

In primo luogo, il Codice di autodisciplina pubblicitaria (CAP)[246] – vincolante solo per le aziende che vi hanno aderito – prevede due norme che vietano le comunicazioni commerciali violente (art. 9 CAP) oppure che veicolano forme di discriminazione, "compresa quella di genere" (art. 10 CAP)[247].

---

[242] Cfr. art. 5 della l. n. 70 del 2017.

[243] Cfr. art. 36-*bis* nel d. lgs. 31 luglio 2005, n. 177, "Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici". L'articolo è stato introdotto dal d.lgs. 15 marzo 2010, n. 44, "Attuazione della direttiva 2007/65/CE relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive".

[244] Cfr. il "Contratto nazionale di servizio tra il Ministero dello sviluppo economico e la Rai radiotelevisione italiana s.p.a.", 2018-2022.

[245] Ne è un esempio la deliberazione della Giunta del Comune di Milano, n. 1288 del 28 giugno 2013, "Indirizzi fondamentali in materia di pubblicità discriminatoria e lesiva della dignità della donna". Per una ricognizione delle iniziative degli Enti locali, si rinvia a M. D'AMICO, *Una parità ambigua*, cit., pp. 211 e ss.

[246] Il testo del Codice è disponibile al sito: *https://www.iap.it/codice-e-altre-fonti/il-codice/?gclid=Cj0KCQjwqKuKBhCxARIsACf4XuGaRBd7pa_cY3l2OX7jjNDWLME-eLNyRZSOPHX_yEL3PLwQnnajlR4aAj0PEALw_wcB.*

[247] Il riferimento alla discriminazione di genere è stato inserito nel CAP solo nell'aprile del 2013, grazie all'intervento di alcune associazioni femminili.

In secondo luogo, lo IAP è dotato di due organismi, il Giurì e il Comitato di controllo, che ricevono le segnalazioni dei cittadini e delle cittadine, esaminano in via preventiva le pubblicità, invitano a modificare le comunicazioni in violazione delle norme del Codice di autodisciplina ed emettono ingiunzioni di desistenza nei casi di manifesta contrarietà al Codice (art. 39 CAP).

L'efficacia del sistema ha spinto i Comuni a cercare una collaborazione con lo IAP, al fine di potenziare gli strumenti di contrasto alla pubblicità sessista nelle proprie città. In particolare, l'Associazione Nazionale Comuni Italiani ha siglato, nel 2018, un protocollo con lo IAP[248], in base al quale i Comuni si impegnano a segnalare al predetto Istituto le pubblicità offensive in modo da attivare le procedure di ritiro. Sulla scia di tale protocollo, alcuni Enti locali hanno modificato i regolamenti sulle affissioni pubblicitarie inserendo clausole che richiamano al rispetto del Codice di autodisciplina[249].

Si tratta, da un lato, di iniziative meritorie, poiché consentono di estendere il sistema di controllo dello IAP, che si è dimostrato efficace, anche agli spazi pubblicitari di competenza comunale[250]. Dall'altro lato, tuttavia, devono segnalarsi alcune criticità.

Queste iniziative hanno, infatti, l'effetto di rimettere ad un soggetto privato decisioni che riguardano spazi pubblici e che coinvolgono libertà costituzionali.

Tali criticità sono state, in parte, superate dal d.l. n. 121 del 2021, c.d. "Decreto Infrastrutture", il quale ha introdotto, per la prima volta, una disposizione volta a vietare "messaggi sessisti o violenti o stereotipi di genere offensivi o messaggi lesivi del rispetto delle libertà individuali"[251].

La novella garantisce il rispetto della parità nelle affissioni pubblicitarie, rimettendo la competenza su decisioni che coinvolgono libertà costituzionali, come l'autorizzazione e la revoca dell'affissione, ai Comuni. Un passo in avanti che, tuttavia, non colma l'assenza di una disciplina generale che affronti in modo trasversale il tema della pubblicità sessista.

In questo senso, si muovevano le misure previste da alcune significative proposte di legge mai giunte ad approvazione, come quella presentata nelle scorse legislature dal "Comitato immagine differente", istituito nel 2010 dalla Cgil e da alcune associazioni femminili[252]. Eppure, il reticolo delle disposizioni sovranazionali dovrebbe spingere l'Italia verso l'adozione di strumenti più efficaci, volti a prevenire e a limitare la diffusione di immagini sessiste in ogni settore della comunicazione.

---

[248] Cfr. Protocollo d'Intesa ANCI/IAP, siglato il 6 marzo 2014: *http://www.iap.it/il-diritto/codice-e-regolamenti/protocolli-di-intesa/.* Cfr., inoltre, il Protocollo d'Intesa siglato tra il Dipartimento per le Pari Opportunità e lo IAP rinnovato il 3 luglio 2018: *http://www.iap.it/it/intesa.htm.*

[249] Ad esempio, il Comune di Bologna ha modificato il "Regolamento imposta su pubblicità e servizio pubbliche affissioni", cfr.: *https://www.comune.bologna.it/regolamenti/regolamento-imposta-pubblicita-servizio-pubbliche-affissioni.*

[250] Sottolinea la presenza dell'Istituto di autodisciplina, come esempio di tutela dei diritti garantita nell'ambito privatistico V. ANGIOLINI, *Diritti Umani. Sette lezioni*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 189.

[251] Cfr. art. 23, comma 4-*bis* del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, recante il *Nuovo Codice della strada*.

[252] Cfr. il progetto di legge promosso dal "Comitato Immagine differente", presentato per la prima volta alla Camera dei Deputati nel 2011. Sul tema, v. D. MIGLIUCCI (a cura di), *Verso un'immagine differente. Storia di un progetto di legge*, Unicopli, Milano, 2012. Si veda, inoltre, la proposta A.S. n. 1707 "Disposizioni in materia di contrasto al linguaggio sessista nei media", d'iniziativa dei Senatori On. LEONE e altri, comunicato alla Presidenza il 6 febbraio 2020.

Naturalmente, anche in questo ambito, occorre muoversi con estrema cautela, per evitare che la tutela della dignità delle persone si trasformi nei confronti degli autori di immagini visive in una sorta di censura. Anche in questo caso, iniziative di sensibilizzazione, più che divieti generalizzati, sembrano riscontrare maggiore successo e non incorrere nel pericolo appena menzionato. Le stesse aziende pubblicitarie, dopo iniziali critiche rispetto a uno strumento di autodisciplina come lo IAP, ne promuovono l'adesione e, soprattutto, si stanno muovendo verso una forma di comunicazione inclusiva, che comincia ad apparire in tanti casi più produttiva rispetto alla diffusione di immagini degradanti e mercificatorie.

6. Il linguaggio dell'Intelligenza Artificiale: veicolo e rimedio alle discriminazioni.

6.1. Il "linguaggio" dell'intelligenza artificiale.

L'intelligenza artificiale (di seguito, IA)[253] costituisce un esempio emblematico di come il linguaggio si pone al servizio di tecnologie che assolvono ad una eterogeneità di compiti e a cui corrisponde una altrettanto vasta capacità di fornire risposte.

L'utilizzo del linguaggio da parte delle tecnologie di IA ha iniziato a porre alcune criticità, comportando importanti effetti sui diritti fondamentali.

L'effetto potenzialmente discriminatorio delle tecnologie di IA discende dalla sua origine umana[254]. Non vi è dubbio che l'IA, come qualsiasi altro "prodotto" dell'attività della persona, costituisca l'esito di culture e realtà immaginate, create e programmate dall'individuo.

Questo collegamento con la dimensione umana genera un primo problema. L'IA non è, infatti, solo umana, ma è soprattutto a contatto molto stretto, se non quasi esclusivo, con il mondo maschile. È, cioè, il prodotto di scelte e di azioni di uomini, instaurando così un nesso molto forte tra un linguaggio che non è *gender inclusive* e il funzionamento delle metodologie di IA[255].

È dimostrato che gli algoritmi sono costruiti quasi prevalentemente da programmatori e, solo raramente, da programmatrici[256]. La conseguenza è che, più che essere l'IA per sua natura a ledere diritti individuali e a discriminare, è il singolo individuo a farlo tramite l'impiego di tali tecnologie.

Di fronte alla eterogeneità delle tecnologie di IA, il linguaggio presenta rischi tanto più elevati quanto più l'IA è autonoma e incontrollabile dal programmatore. Si pensi alle tecniche

---

[253] Non esiste una definizione unanimemente condivisa di "intelligenza artificiale". Per uno sguardo d'insieme delle principali definizioni sviluppatesi nel corso dei decenni, v. S. SAMOILI, M. LÓPEZ-COBO, E. GÓMEZ, G. DE PRATO, F. MARTÍNEZ-PLUMED, B. DELIPETREV, *Defining artificial intelligence, European Commission*, 2020. Nell'ambito della dottrina costituzionalistica, v. C. CASONATO, *Intelligenza artificiale e giustizia: potenzialità e rischi*, in *DPCE Online*, 2020, pp. 3369 e ss.; F. DONATI, *Intelligenza artificiale e giustizia*, 2020, pp. 415 e ss.; e A. D'ALOIA, *Il diritto verso "il mondo nuovo". Le sfide dell'Intelligenza Artificiale*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 2019, pp. 3 e ss.

[254] V. K. CRAWFORD, *The Hidden Biases in Big Data*, in *Harvard Business Review*, 2013.

[255] Assai noti, ma da richiamare, sono i dati riportati dal *World Economic Forum* del 2018, che attestavano che a livello mondiale il 22% dei professionisti impiegati nel settore dell'intelligenza artificiale sono rappresentati da donne mentre il 78% sono uomini. La versione integrale del report è consultabile al seguente link: *https://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2018/assessing-gender-gaps-in-artificial-intelligence/.*

[256] V. M. D'AMICO, *Una parità ambigua*, cit., pp. 313 e ss.

di *machine learning*[257], cioè quelle che sviluppano algoritmi finalizzati all'apprendimento automatico dei sistemi informatici mediante l'elaborazione di ingenti quantità di dati, tra cui anche le parole.

Attraverso le tecnologie di *machine learning*, il programmatore (di solito un uomo) fornisce i dati, le parole sulla cui base le tecnologie di IA adotteranno i propri comportamenti. Le tecnologie di *machine learning* mostrano, in modo più evidente di altri sistemi, che la violazione dei diritti fondamentali e, tra questi, del principio di non discriminazione, non deriva direttamente dall'IA, ma piuttosto dall'uomo che vi trasferisce al suo interno stereotipi umani[258].

Costituisce, allora, una prospettiva di sicuro interesse l'analisi delle ripercussioni che il linguaggio non neutrale e non inclusivo dell'IA produce sulla non discriminazione, soprattutto nella prospettiva di genere[259].

Se le tecnologie di IA sono addestrate dall'uomo facendo uso di un linguaggio sprovvisto della doppia declinazione maschile/femminile e fatto, invece, di espressioni mono-genere, non stupisce che anche nella dimensione dell'innovazione tecnologica un linguaggio non conforme al principio di parità finisca per tradursi in una lesione del principio di parità tra uomo e donna in modo analogo a quanto si realizza in altri fenomeni già esplorati[260]. Appare, quindi, utile interrogarsi sulla misura in cui gli stereotipi, in particolare quelli di genere, incidono, modificandolo ed influenzandolo, sul linguaggio dell'IA e, in secondo luogo, come possa promuoversi un uso del linguaggio algoritmico neutrale e non lesivo del principio di parità.

Si è detto che l'IA rispecchia i valori dei programmatori[261]. I *bias* del linguaggio algoritmico saranno, quindi, esattamente sovrapponibili a quelli del linguaggio parlato e scritto.

Illustrano bene questo meccanismo le tecniche di apprendimento automatico.

Nel momento in cui si "insegna" a siffatte tecnologie un linguaggio connotato per genere, le tecnologie di IA andranno ad applicare quanto appreso dal programmatore all'esterno, fino a riprodurre effetti potenzialmente discriminatori in base al genere. La realtà umana non è fatta, come noto, di associazioni automatiche e l'IA non è in grado di allontanarsi, da sola, dalle connessioni operate dal programmatore nella fase in cui "insegna" alla tecnica come operare. L'incapacità dell'IA di percepire correttamente la dimensione esterna comporta, così, un incremento del rischio non solo di una riproduzione di pregiudizi insiti al momento della programmazione, ma anche della loro incontrollata e imprevedibile moltiplicazione.

---

[257] Per la definizione di *Machine Learning*, v. *Vocabolario Treccani*: *machine learning in Vocabolario - Treccani*. Per ulteriori proposte definitorie, si vedano quelle suggerite nello studio redatto dalla Commissione Europea, *A definition of AI: Main capabilities and scientific disciplines*, 2019, consultabile al seguente link: *https://www.aepd.es/sites/default/files/2019-12/ai-definition.pdf.*

[258] V. C. NARDOCCI, *Intelligenza artificiale e discriminazioni*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 3/2021, pp. 9 e ss.

[259] In dottrina, sul tema dei rapporti tra l'intelligenza artificiale e le discriminazioni, v. L. GIACOMELLI, *Big brother is «gendering» you. Il diritto antidiscriminatorio alla prova dell'intelligenza artificiale: quale tutela per il corpo digitale?*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 2019, pp. 269 e ss.; P. ZUDDAS, *Intelligenza artificiale e discriminazioni*, in *Giurcost*., 2020, pp. 1 e ss.; e F.Z. BURGESIUS, *Discrimination, artificial intelligence, and algorithmic decision-making*, Council of Europe Publications, 2018, consultabile al seguente link: *https://rm.coe.int/discrimination-artificial-intelligence-and-algorithmic-decision-making/1680925d73.*

[260] V., ancora, C. NARDOCCI, *Intelligenza artificiale e discriminazioni*, cit., pp 20 e ss.

[261] V. K. CRAWFORD, *Artificial intelligence white guy problem*, in *The New York Times*, 25 giugno 2016.

In estrema sintesi e venendo alla prospettiva di genere, così come nel linguaggio comune, la donna scompare di fronte all'uomo, nel linguaggio dell'IA l'uomo è il modello a cui la donna, come detto, deve conformarsi[262].

Ci si potrebbe, allora, chiedere come correggere siffatte disfunzioni delle tecniche di IA. A proposito, occorre sottolineare un aspetto centrale. Per modificare il funzionamento non neutrale del linguaggio dell'IA, nel senso di una sua maggiore sensibilità alla prospettiva di genere, non è sufficiente ripensare i *data-set*, aggiungendo o eliminando i dati.

Il superamento degli stereotipi impiegati dalle tecnologie di intelligenza artificiale non è, infatti, di agevole realizzazione per almeno due ragioni: l'intelligenza artificiale riflette, come detto, i pregiudizi presenti nel tessuto sociale; il suo funzionamento non è facilmente controllabile. Gli algoritmi sono di proprietà esclusiva di chi li ha programmati e, nelle ipotesi più complesse, i programmatori non sono in grado di controllare come funzionano tali tecnologie per correggerne possibili disfunzioni.

Di fronte a queste problematiche, è utile soffermarsi su come l'IA discrimina tramite le parole, soffermandosi su sistemi che possono anche rimediare a siffatti effetti discriminatori, a partire dai c.d. meccanismi di c.d. *Natural Language Processing*.

6.2. Il c.d. Natural Language Processing (NLP). *L'IA come veicolo di, ma anche strumento contro le discriminazioni.*

Il *Natural Language Processing (NLP)*[263] costituisce un ramo dell'informatica, che studia e costruisce meccanismi di IA che permettono ai *computers* di comprendere testi e parole replicando abilità umane. Si tratta, quindi, di algoritmi che si vorrebbero in grado di analizzare, rappresentare e comprendere il linguaggio naturale "delle persone", sia parlato che scritto[264].

Un esempio delle ripercussioni discriminatorie che caratterizzano questi sistemi è costituito dagli strumenti di traduzione automatica. Nel preoccuparsi di rendere un testo redatto in una lingua neutra sotto il profilo del genere (si pensi al caso dell'inglese), ad una lingua connotata, viceversa, dall'esistenza della doppia declinazione maschile/femminile (l'italiano, il francese e, ancora più complesso, il tedesco), tali sistemi di frequente oscurano la dimensione di genere per favorire l'impiego del già citato c.d. maschile universale o "maschile neutro". Il "maschile neutro", cioè, viene considerato idoneo a riflettere le differenze di genere, che sarebbe superfluo riprodurre in sede di traduzione del testo. Si tratta di una semplificazione linguistica che, però, come detto, nega la dimensione del reale e, cioè, la rappresentazione di uomini e di donne.

---

[262] V. S. LEAVY, *Gender Bias in Artificial Intelligence: The Need for Diversity and Gender Theory,* in *Machine Learning*, in *ACM/IEEE 1st International Workshop on Gender Equality in Software Engineering*, Gothenburg, Sweden, 2018, pp. 14-16.

[263] Per un inquadramento sul tema, v. K.R. CHOWDHARY, *Natural Language Processing*, in *Fundamentals of Artificial Intelligence*, Springer, 2020: https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/978-81-322-3972-7.pdf.; e D. KHURANA, A. KOLI, K. KHATTER et al., *Natural language processing: state of the art, current trends and challenges*, in *Multimedia Tools and Applications*, Springer, 2022: *https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s11042-022-13428-4.pdf.*

[264] V. E.D. LIDDY, *Natural language processing,* in M. DECKER (a cura di), *Encyclopedia of Library and Information Science*, 2001: *https://surface.syr.edu/istpub/63/.*

Il fenomeno è in tutto identico a quanto si verifica nel linguaggio comune già analizzato dove, di fronte all'esigenza di riferirsi ad un gruppo indistinto di soggetti, si ricorre al maschile poiché ritenuto presuntivamente idoneo a "coprire" anche il femminile. Nel simulare il linguaggio comune o non mediato artificialmente, gli strumenti di *Natural Language Processing*, come i *softwares* di traduzione automatica, riflettono i *bias* e gli "errori" del linguaggio ordinario.

I sistemi di *Natural Language Processing* ripropongono gli usi della lingua, discriminatori o sessisti di cui si è detto e, tuttavia, possono anche essere utilmente impiegati per finalità di tipo diverso.

Si tratta, cioè, di un utilizzo opposto di tali strumenti che si propone di promuovere e diffondere un linguaggio, viceversa, sensibile alle differenze di genere. Un esempio significativo in questo senso è stato offerto da *Google*, che, nel 2017, ha ridefinito il proprio programma di traduzione automatica allo scopo di inserire una gamma di traduzioni alternative capaci di rispondere alle specificità di genere[265].

L'esempio di *Google Translate* è particolarmente interessante perché dimostra che, laddove sussista la volontà umana di voler assicurare una raffigurazione della realtà esterna rispettosa del principio di parità tra i sessi, l'IA è in grado di passare dall'essere un mezzo per discriminare al rappresentare viceversa uno strumento per contrastare la diffusione e l'irrobustimento di stereotipi[266].

Un impiego consapevole e trasparente, dell'IA, rispettoso dei principi costituzionali, permetterebbe, cioè, di invertire la rotta assicurando un impiego dell'innovazione tecnologica che non sia "nemica" dei diritti delle persone, ma che contribuisca invece alla loro tutela.

Negli anni più recenti, infatti, si è cominciato a ragionare della possibilità di utilizzare le potenzialità dell'IA su un versante opposto rispetto a quello sin qui indagato, ossia quello di un'IA come strumento per correggere le discriminazioni.

Oltre al caso di *Google Translate*, ci sono campi di indagine per creare algoritmi che modifichino automaticamente, in senso inclusivo, il linguaggio.

Ci si riferisce a tecniche di IA capaci di rilevare l'omesso utilizzo della doppia declinazione maschile/femminile oppure di contrastare ed eliminare espressioni di incitamento all'odio oppure alla violenza in base ad un fattore di discriminazione.

Si tratta, cioè, di *software* in grado di rilevare, nel primo dei due casi, il ricorso esclusivo al c.d. "maschile neutro". Di fronte, quindi, ad un testo che non distingue a seconda del sesso del oppure della destinatario/a della locuzione linguistica, l'IA, se impiegata secondo una prospettiva di rimedio alla discriminazione, può alternativamente: limitarsi ad evidenziare la violazione del principio di eguaglianza; in tecniche più evolute, sostituirvi la doppia declinazione

---

[265] V. M.O. PRATES, P.H. AVELAR, L.C. LAMB, *Assessing gender bias in machine translation: a case study with google translate*, in *Neural Computing and Applications*, n. 32/2020; in tema, anche, R. ADAMS, N.N. LOIDEAIN, *Addressing Indirect Discrimination and Gender Stereotypes in AI Virtual Personal Assistants: The Role of International Human Rights Law*, in *Annual Cambridge International Law Conference New Technologies: New Challenges for Democracy and International Law*, 2019, pp. 1 e ss.

[266] V. C. NARDOCCI, *Dalla parola che discrimina alla parità nel linguaggio, la dimensione sovranazionale*, cit., pp. 53 e ss.

oppure strategie linguistiche funzionali a rimediare alla univocità del sesso richiamato dal testo. Si pensi, alla sostituzione del nome proprio, all'impiego del plurale nelle lingue che lo consentono, al ricorso all'impersonale.

Sebbene non si possa approfondire oltre questo tema, pare però opportuno sottolineare le capacità non esclusivamente, né eminentemente discriminatorie e lesive dei diritti umani delle tecniche di IA, che contribuiscono ad accrescere le criticità di una lettura univoca dell'IA che non è sempre e solo "nemica" dell'eguaglianza, potendo viceversa essere utilmente utilizzata in una direzione funzionale al rispetto di tale principio.

Nonostante l'indubbio interesse rispetto a queste prospettive di applicazione dell'IA, una domanda aperta rimane: fino a che punto sarebbe naturale e auspicabile un cambiamento di linguaggio, e forse anche di pensiero dall'alto? Non si correrebbe il rischio, costruendo algoritmi siffatti, di manipolare la realtà, in modo uguale e contrario di quando si immettono stereotipi inconsci? In parole più semplici, siamo sicuri che decidere per tutti e in modo generale, che cosa sia "meglio" includere nella costruzione di un algoritmo, sia davvero la soluzione più corretta alla luce dei principi costituzionali? Le discriminazioni del linguaggio di un algoritmo possono essere combattute imponendo un linguaggio "inclusivo"?

6.3. Dall'assenza di norme alla proposta di Regolamento dell'Unione Europea.

In chiusura, pare opportuno dedicare qualche cenno allo stato dell'arte esistente in tema di regolamentazione normativa delle tecnologie di IA.

Occorre, anzitutto, sottolineare che tale materia è stata, per lungo tempo, soggetta a logiche di *self-regulation*, che ne hanno consentito lo sviluppo al di fuori di una normativa specifica ritenendo inopportuni interventi legislativi volti ad "imbrigliare" l'innovazione tecnologica.

L'esito dei primi studi condotti sugli effetti di alcune tipologie di IA e la dimostrata incidenza pregiudizievole sui diritti individuali ha però, in tempi più recenti, motivato un approccio di tipo diverso. Le istituzioni dell'Unione Europea hanno, anzitutto e per prime, avviato un tentativo di regolamentazione delle tecnologie di IA, non ancora conclusosi.

La proposta di Regolamento, che dovrà confluire nel c.d. "*Artificial Intelligence Act*"[267], è stata presentata nella sua prima versione nell'aprile del 2021 e, ad oggi, è al centro di un *iter* di approvazione che non consente pronostici certi quanto alla sua approvazione ed entrata in vigore definitiva, sebbene se ne ipotizzi l'adozione entro il 2024.

Non è questa la sede per un esame esaustivo della proposta.

---

[267] Il riferimento è alla "Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale (legge sull'intelligenza artificiale) e modifica alcuni atti legislativi dell'Unione, com/2021/206": *https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:e0649735-a372-11eb-9585-01aa75ed71a1.0006.02/DOC_2&format=PDF.* A commento della proposta e dei tentativi di regolamentazione dell'intelligenza artificiale, v. C. FONTANA, G. CERRINA FERONI, E. RAFFIOTTA (a cura di), *AI ANTHOLOGY. Profili giuridici, economici e sociali dell'intelligenza artificiale*, Il Mulino, Bologna, 2022, e, dello stesso A. con M. BARONI, anche, *Intelligenza artificiale, strumenti di identificazione e tutela dell'identità*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 2022, pp. 165 e ss. Più di recente, a livello di diritto internazionale, si segnala che, nel novembre 2021, gli Stati membri delle Nazioni Unite hanno adottato le raccomandazioni redatte dall'UNESCO, c.d. "Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence": *https://www.unesco.org/en/artificial-intelligence/recommendation-ethics.*

Tuttavia, si intende dare rilievo ad almeno due aspetti che appaiono meritevoli di particolare attenzione.

Il primo attiene alla scelta del legislatore europeo di concentrarsi sugli effetti delle tecnologie di IA sul piano delle ricadute e della rispettiva intensità, più o meno pregiudizievoli, sui diritti fondamentali. Si tratta di una impostazione in termini generali condivisibile che soggiace al c.d. "criterio del rischio"[268], che vorrebbe escludere soluzioni univoche che non considerano la eterogeneità e la corrispondente variabile ed altrettanto differente potenzialità lesiva delle metodologie di IA.

Il secondo elemento, connesso al primo, guarda invece ai rapporti tra intelligenza artificiale e linguaggio e alle risposte che la proposta di Regolamento offre sotto questo profilo specifico.

La proposta di Regolamento non si sofferma in modo espresso sul tema qui in esame.

Se si scorre la proposta, non si rinvengono riferimenti espliciti al "linguaggio", alla "lingua", alla "parola" e ai rischi connessi ad un loro impiego non inclusivo da parte delle tecnologie in discorso. Il c.d. "*Artificial Intelligence Act*" si occupa, però, indirettamente del linguaggio, trattando di quell'insieme di metodologie che operano simulando il linguaggio delle persone oppure, tra le altre, che adottano decisioni selezionando una "parola" al posto di un'altra.

Nella proposta difetta, così, una presa di posizione esplicita sull'esigenza di intervenire sul linguaggio per prevenire effetti di tipo discriminatorio sulla base dell'assunto, che anche il linguaggio, forse ancora prima dei dati, può essere causa di violazioni di diritti fondamentali quando impiegato dai sistemi di IA.

Sarebbe invece auspicabile, nell'ambito di una riflessione sulle strategie con cui arginare gli effetti pregiudizievoli dell'IA, considerare in modo più consapevole il "peso" del linguaggio. Si parla di dati, di *data-set*, di pregiudizi e di stereotipi: tutti fattori decisivi nella prospettiva che si esamina e accomunati da un altro elemento di cui, però, si parla poco o non si parla e, cioè, il linguaggio.

7. L'uso delle parole e il paradosso dell'intolleranza: problemi vecchi e nuovi.

7.1. Tollerare gli intolleranti in democrazia?

Pure non avendo la pretesa di tracciare conclusioni, anche parziali, ritengo importante riprendere alcuni profili già descritti, partendo dalle domande su quali siano gli strumenti per contenere o, ancora meglio, combattere l'impiego del linguaggio discriminatorio.

Si chiedeva Karl Popper[269] se fosse giusto tollerare gli intolleranti in democrazia, profetizzando che l'eccesso di tolleranza avrebbe fatto prevalere gli intolleranti sui tolleranti[270]. Il

---

[268] Per un elenco delle tecnologie di intelligenza artificiale considerate "ad alto rischio", a norma dell'art. 6, par. n. 2, si veda l'allegato III alla proposta di Regolamento.

[269] Cfr. K. POPPER, *La società aperta e i suoi nemici*, vol. n. 1, Armando, Roma, 1997, p. 346.

[270] In particolare, l'A. sostiene che: "[l]a tolleranza illimitata porta alla scomparsa della tolleranza. Se estendiamo l'illimitata tolleranza anche a coloro che sono intolleranti, se non siamo disposti a difendere una società tollerante contro gli attacchi degli intolleranti, allora i tolleranti saranno distrutti e la tolleranza con essi", p. 360.

rischio, secondo Popper, è che una democrazia troppo tollerante non abbia strumenti contro l'intolleranza[271].

Se pensiamo al tragico momento storico che portò alla nascita della nostra Costituzione, occorre sempre avere presente che lo Stato liberale ha attraversato fasi di debolezza e che tutto quello che è successo fino all'epigono delle leggi razziali è stato un eccesso di tolleranza. O, forse, di indifferenza.

Quando oggi ci troviamo di fronte al linguaggio che odia, che attraverso i *social network* acquista una capacità performativa profondissima e scopriamo che gli odiatori colpiscono le stesse categorie che la nostra Costituzione ha inteso tutelare in tutte le sue forme (art. 3 Cost.) e ledono il principio costituzionale supremo di dignità (art. 2 Cost), possiamo facilmente concludere che lo Stato costituzionale deve attrezzarsi con strumenti nuovi per difendersi dall'intolleranza.

Così è stato per la c.d. "legge Mancino" e, così, si è provato a fare con il d.d.l. "Zan", invocando lo strumento più forte, quello penale, a difesa delle "parole pericolose", quelle "intolleranti".

Parole che non trovano spazio nel contenuto dell'art. 21 Cost., che non possono essere ritenute "pensiero" o che, come dice la Corte costituzionale, ne costituiscono un "limite implicito".

Ma, allora, quali limiti e strumenti esistono di fronte a linguaggi discriminatori?

Come abbiamo cercato di dimostrare, ogni linguaggio e ogni discriminazione linguistica ha una propria specificità e richiede risposte diversificate.

Così, diversa è la discriminazione invisibile rispetto ai discorsi di odio e alle immagini sessiste e degradanti. E, a loro volta, questi fenomeni assumono forme ancora diverse quando sono il prodotto dell'azione delle nuove tecnologie di intelligenza artificiale, creando le c.d. "discriminazioni algoritmiche".

Le risposte a questi fenomeni possono e devono essere molto diverse.

Un esempio, a mio avviso, particolarmente significativo può essere offerto anche dal diritto comparato.

Rimane, infatti, sullo sfondo la prospettiva statunitense, a cui abbiamo fatto cenno nel capitolo dedicato all'*hate speech*[272], in base alla quale qualsiasi discorso o parola denigratoria dovrebbe essere combattuta sul piano del pensiero e della parola, perché la libera manifestazione del pensiero è un valore troppo importante e la sua rinuncia o limitazione comporterebbe un indebolimento della democrazia. Rispetto a tale prospettiva, affascinante nella fiducia sull'autonomia di scelta di qualsiasi essere umano e sulla sottovalutazione dei pericoli di un pensiero e di una società che "odia", interessanti sono le riflessioni di Jeremy Waldron, che

---

[271] Cfr., anche, R. GUASTINI, *La semantica del dissenso e diritti costituzionali*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen*., 2016, p. 866, che evidenzia, che: "dal punto vista dell'etica liberale è, in linea di principio, tanto doverosa la tolleranza quanto ingiustificata la repressione del dissenso. Tuttavia, non necessariamente la tolleranza ha da essere indiscriminata: si possono tollerare alcune etiche normative diverse dalla propria, senza per questo tollerarle tutte". Sulla stessa linea, N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990, p. 248, che affermava come: "la tolleranza deve essere estesa a tutti tranne a coloro che negano il principio di tolleranza"; sul tema v., anche, C.R. LUZZATI, *Chi parla con chi? Negazionismo e diritto penale*, in *Diritto e Questioni politiche*, 2017, pp. 229 e ss.; e G. PINO, *Discorso razzista e libertà di manifestazione del pensiero*, in *Politica del diritto*, 2008, pp. 287 e ss.

[272] Cfr., *supra*, Cap. n. 3.7.

affida invece alla legislazione limitativa e repressiva una fondamentale funzione di tutela delle persone più fragili, nonché di orientamento quanto alla scala dei valori di uno Stato.

Anche in Europa, però, è evidente la coesistenza di approcci e di modi di sentire profondamente diversi. In particolare, due ordinamenti giuridici vicini a noi, quello tedesco e quello francese, rispetto ai discorsi di odio e alle *fake news*, hanno adottato due approcci completamente diversi, pure a fronte dello stesso tentativo di regolazione.

È noto, infatti, che in Francia vi è stata la bocciatura da parte del *Conseil constitutionnel* della *Loi Avia*[273]. Nodo problematico principale era il dovere di rimozione del contenuto illecito entro le 24 ore, rimesso solamente al gestore del *web* e senza controllo da parte di un giudice, incidendo così sulla libertà di manifestazione del pensiero[274].

In Germania, invece, nessuno ha mai direttamente[275] dubitato della costituzionalità della disciplina della *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* – nonostante in essa i contenuti manifestamente illegittimi e solo questi debbano essere eliminati entro il termine delle 24 ore[276] –, tuttora vigente. D'altra parte, in Germania, la Costituzione, all'art. 5, comma 2, prevede come limite esplicito alla libertà di manifestazione del pensiero la tutela della "dignità e dell'onore"[277].

Sempre a proposito del "rumore della storia" (tedesca) e di come il linguaggio si intreccia con la storia delle azioni individuali, è anche interessante evidenziare che, così come ha affermato il *BVerfG* nella c.d. *Auschwitzlüge*[278], l'affermazione di fatti e, in particolare, di fatti falsi (come la negazione dell'esistenza dei campi di sterminio nazisti) non costituisce oggetto di protezione ai sensi dell'art. 5, comma 1, *GG*.

Non sorprende, allora, che nella sentenza n. 150 del 2021, la Corte costituzionale italiana abbia affermato che: "se è vero che la libertà di espressione – in particolare sub specie di diritto di cronaca e di critica esercitato dai giornalisti – costituisce pietra angolare di ogni ordinamento democratico, non è men vero che la reputazione individuale è del pari un diritto inviolabile, strettamente legato alla stessa dignità della persona"[279].

---

[273] Cfr. Decisione n. 2020-801 DC, 18 giugno 2020.

[274] Cfr. C. SICCARDI, *La loi Avia. La legge francese contro l'odio online*, in M. D'AMICO, C. SICCARDI (a cura di), *La Costituzione non odia*, cit., p. 181. È importante ricordare che, a seguito dell'attentato a *Samuel Paty*, decapitato all'uscita della scuola dove insegnava, per aver mostrato immagini di Maometto, è stata approvata la l. n. 1109 del 24 agosto 2021 (*Loi* n° 2021-1109, 24 agosto 2021), che ha introdotto nel Codice penale la nuova fattispecie di reato della "messa in pericolo della vita altrui tramite la diffusione di informazioni relative alla vita privata, familiare o professionale" (art. 223, Codice penale). Si veda, a questo proposito, il rapporto n. 374 del Servizio Studi del Senato della Repubblica, "La disciplina dell'hate speech in Francia, Spagna e Germania", marzo 2022, p. 1.

[275] Pare interessante segnalare sin da subito che, anzi, la prospettiva della legge sembrerebbe rafforzarsi anche alla luce di numerose modifiche; l'ultima, finalizzata al miglioramento del meccanismo di tutela nei confronti degli utenti delle piattaforme rispetto alle quali si applica la legge, recentissima, risale al 27 luglio 2022. Ancora, per rafforzare la *vis* applicativa della legge in commento, la *NetzDG* è stata modificata dalla *Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität* del 3 aprile 2021, in tal modo realizzando l'integrazione dell'elenco dei reati di cui al § 1, comma 3, *NetzDG* e prevedendo un obbligo di segnalazione, a partire dal 1° febbraio 2022, da parte dei *provider* di reati particolarmente gravi all'Ufficio Federale di polizia criminale (BKA).

[276] Cfr. art. 3, comma 2, *NetzDG*.

[277] A questo proposito, si segnala la pronuncia del *BVerfG* del 19 dicembre 2021, che ha interessato la denigrazione di personaggi pubblici su internet. Secondo il Tribunale costituzionale federale tedesco è costituzionalmente doveroso che i giudici operino un bilanciamento tra libertà di manifestazione del pensiero e onore della persona.

[278] Cfr. *BVerfGE* 90, 241.

[279] Cfr. Corte cost., sentenza n. 150 del 2021, punto n. 6.2. del *Considerato in diritto*.

In chiusura, possiamo, quindi, osservare che nei Paesi dove i regimi nazista e fascista avevano svuotato il linguaggio e modificato tramite esso profondamente la realtà, come notava Klemperer, è più forte la consapevolezza dei rischi di una estrema tolleranza nei confronti delle parole. E che, dunque, la preoccupazione europea rispetto al linguaggio che odia e la sua prospettiva regolatoria, nasca proprio da una storia che ci ha fatto toccare la potenza distruttiva della lingua: paradossale, però, il pericolo presente nell'affidare alla repressione del linguaggio e alla minaccia della pena la soluzione definitiva a garanzia delle nostre democrazie liberali. Il rischio che in contesti meno aperti e più autoritari quelle stesse norme, sopravvissute ai regimi, possano trasformarsi nuovamente in strumenti di repressione del dissenso esiste, come efficacemente denunciato da Mchangama[280].

7.2. L'importanza dell'educazione nel contrasto ad un linguaggio discriminatorio e ad un linguaggio che odia.

In tutti gli ambiti che abbiamo esplorato, emergono in modo evidente alcuni aspetti: da una parte, che non è infrequente che il decisore politico faccia ricorso allo strumento penale per sanzionare le forme più gravi di discriminazione veicolate tramite il linguaggio; dall'altra, che, di fronte a queste stesse scelte, è diffusa la consapevolezza che proprio l'armamentario penale si riveli, in molti casi, inefficace.

Si tratta di risposte spesso simboliche che non colpiscono davvero tutti i oppure le "colpevoli", ma che rischiano di alimentare – come sanno bene i penalisti[281] – la sensazione che lo Stato sia inadeguato a tutelare davvero quel valore che si vorrebbe difendere.

Un altro aspetto che, invece, risulta molto chiaro e sul quale occorrerebbe fare di più a partire dalle aule scolastiche e universitarie è quello della prevenzione e, soprattutto, dell'educazione.

Si tratta di un aspetto che è purtroppo sottovaluto oppure strumentalizzato anche dalla politica, come dimostra la vicenda del d.d.l. "Zan", il quale prevedeva importanti misure di carattere preventivo e promozionale, come l'istituzione della "Giornata nazionale contro l'omofobia, la lesbofobia, la bifobia e la transfobia", l'implementazione di una strategia nazionale per la prevenzione e il contrasto delle discriminazioni, comprensiva dell'istituzione di appositi centri in grado di offrire assistenza legale, psicologica, sanitaria e sociale alle vittime.

Come noto, intorno a queste specifiche previsioni di carattere *extra*-penale, si era creato tra i diversi fronti politici un dibattito molto vivace, che ha probabilmente distolto l'attenzione dei più rispetto all'importanza di adottare misure di prevenzione e di sensibilizzazione idonee ad incidere sul contesto culturale e sociale. E, tuttavia, l'orizzonte verso il quale si muovevano queste proposte appariva perfettamente in linea con l'insegnamento classico della

[280] Cfr. J. MCHANGAMA, *The problem with hate speech laws*, cit., p. 81.

[281] Cfr., da ultimo, D. PULITANÒ, *Essere Charlie, o politicamente corretto? Manifestazioni espressive e diritto penale*, in *Sistema penale*, 2021, pp. 1 e ss.

dottrina penalistica secondo cui, anche rispetto alla repressione penale del linguaggio discriminatorio, la politica sociale costituisce la migliore politica criminale[282].

A maggior ragione, l'aspetto educativo e formativo, come osservato, vale per il mondo dell'intelligenza artificiale. Riconoscere la ricorrenza di un *bias* implicito, allo scopo di evitare che stereotipi discriminatori entrino nella fase che prelude alla costruzione degli algoritmi, è un aspetto altrettanto centrale di cui si discute ormai in tutte la parti del mondo alla ricerca di soluzioni efficaci[283].

7.3. Fra limitazione del linguaggio discriminatorio e dittatura del linguaggio antidiscriminatorio.

C'è, infine, un ultimo aspetto che merita di essere menzionato e che sarà sicuramente oggetto di altri convegni e di altri studi.

Mi riferisco all'approccio discriminatorio e intollerante, in alcuni contesti, del linguaggio antidiscriminatorio.

Simile fanatismo ideologico, che contraddistingue i regimi e che troviamo negli odiatori di nuovo corso, si trova oggi, ad esempio, nella società americana. Il fenomeno è descritto molto bene, fra gli altri, da Federico Rampini nel suo volume "Suicidio occidentale"[284] con toni che possono sembrare eccessivi, ma che ci portano al cuore del problema.

Si assiste, infatti, proprio a fenomeni estremi di intolleranza, dove, in base alle regole rigide di un pensiero e anche di un linguaggio "inclusivo", si rifiuta qualsiasi punto di vista diverso.

Come afferma Rampini: "un pensiero unico domina nelle grandi Università americane, detta legge negli Atenei più prestigiosi come Harvard e Yale, Princeton e Berkeley, ed è allineato sull'estrema sinistra. A decidere chi ha diritto di parola e chi no sono frange radicali dell'antirazzismo di *Black Lives Matter*, del femminismo di *Mee Too"*. Viene, così, imposto, prosegue l'autore, "un uso *politically correct* dei pronomi: guai se nelle mail i docenti osano utilizzare il maschile e il femminile, solo il neutro plurale è ammesso perché bisogna rispettare le identità fluide"[285].

Questo clima di intolleranza e di fanatismo da "pensiero unico" è stato in tempi recenti oggetto di attenzione anche da parte dell'"Economist"[286], che, non a caso, ha messo in luce il paradosso della democrazia liberale americana, stretta fra il pericolo evidente del "fanatismo Trumpiano" e quello, più nascosto ma non meno insidioso, della "sinistra illiberale".

Pensiamo che, a causa di una parola, di un pensiero di dissenso o di una manifestazione di solidarietà nei confronti di presunti autori di violenza, mai accertata da un giudice ma

---

[282] V. G. MARINUCCI, *Politica criminale e riforma del diritto penale* (1974), ora in G. MARINUCCI, E. DOLCINI (a cura di), *Studi di diritto penale*, Giuffrè, Milano, 1991, p. 65.

[283] Su cui si veda, *supra*, Cap. n. 5.

[284] V. F. RAMPINI, *Suicidio occidentale*, Mondadori, Milano, 2022.

[285] *Ibidem*, p. 40.

[286] Cfr., *The Threat from the illiberal left*, 4 settembre 2021.

affermata sui *social*, alcuni professori si sono ritrovati vittime di campagne di odio o sono stati addirittura espulsi dalle rispettive università[287].

Vicende che evidenziano un ulteriore paradosso: senza un processo, come imporrebbe la legge, vengono inflitte sanzioni "sociali" sicuramente più distruttive di eventuali condanne, anche penali. Pensiamo, anche, alla storia di Ian Buruma, giornalista, licenziato perché aveva semplicemente "osato" pubblicare l'articolo di un autore accusato di molestie e successivamente scagionato. La risposta degli editori alla lettera di appello di tanti colleghi e colleghe è stata il timore delle reazioni dei "giovani redattori".

Ancora, un esempio emblematico è quello che racconta la vicenda di Laura Kipnis, docente dell'Università di Chicago, posta sotto procedimento disciplinare nel proprio Ateneo su richiesta degli studenti per avere, anche qui, "osato" prendere le difese di un collega accusato di molestie, parlando di "paranoie sessuali" nei *campus*.

Alla luce di questo possibile approdo, possiamo osservare che occorre davvero evitare il rischio di passare dal fanatismo del linguaggio discriminatorio, di cui parla così bene Klemperer, ad un fanatismo opposto, quello del linguaggio antidiscriminatorio.

D'altronde, come detto, non è senza significato che una linguista come Cecilia Robustelli sottolinei l'importanza di riflettere sulle conseguenze legate all'utilizzo di un linguaggio inclusivo. L'utilizzo dello *schwa* non sarebbe pienamente funzionale all'adeguamento del linguaggio al "molteplice del reale" e questo in ragione delle problematiche di tipo linguistico che esso pone[288].

Risulta, quindi, importante considerare che la lingua, o meglio, il "sistema lingua", per rispondere pienamente al principio di uguaglianza, necessita di un lento processo di modifica.

Va evidenziato, poi, anche il rapporto fra l'utilizzo di alcune parole e la libertà della lingua, così come il tema del ruolo del dissenso nei regimi e nelle democrazie che rischiano di smarrire i loro valori più profondi.

A questo proposito, occorre porre in evidenza come, se con riferimento ai regimi totalitari il linguaggio è stato manipolato dall'alto, cioè attraverso un apparato burocratico che ha inciso, negandoli, sui diritti, ad oggi, le esigenze di modifica del linguaggio in senso più inclusivo sembrano provenire dal basso[289], da chi, cioè, si sente meno rappresentato e rappresentata perché appartenente ad una minoranza discriminata. Ma tale diversa origine non può esimere da preoccupazione riguardo all'esito di prospettive ideologiche contrarie a loro volta

---

[287] Interessanti riflessioni, anche nella prospettiva statunitense, sulla libertà di pensiero in accademia in M. SECKELMANN, L. VIOLINI, C. FRAENKEL HAEBERLE, G. RAGONE (a cura di), *Academic Freedom Under Pressure? A Comparative Perspective*, Springer, Berlino, 2021.

[288] V., nuovamente, C. ROBUSTELLI, *Lo schwa? Una toppa peggiore del buco*, cit.

[289] Si veda la linguista V. GHENO, secondo la quale: "la prima volta che mi è venuta in mente l'idea dello-*schwa* (che poi ho scoperto essere una proposta che già circolava, per cui in verità non ho inventato proprio nulla) è stato in risposta a una persona che mi ha espresso il suo disagio nell'uso del maschile e del femminile a cui l'italiano la costringeva. Questa persona non si sentiva a suo agio perché non pensava a se stessa né come maschio né come femmina. Altro che imposizione dall'alto: questi ragionamenti vengono da esigenze espresse dal basso". Cfr. C. SCIUTO, "*Lo schwa è un esperimento. E sperimentare con la lingua non è vietato*", in *www.micromega.net*, 26 aprile 2021. Per uno studio su HANNAH ARENDT e sulla sua teoria in tema di relazioni tra parola e azione politica, cfr. S. FORTI, *Hannah Arendt tra filosofia e politica*, Bruno Mondadori, Milano, 2006, pp. 265-277.

ai principi profondi del nostro Stato costituzionale, nel quale i diritti non possono e non debbono trasformarsi in "tiranni".

Quale potrebbe essere, allora, la strada per evitare di "cadere" nella dittatura del linguaggio antidiscriminatorio?

Si tratta, a mio avviso, di recuperare il senso profondo della nostra democrazia costituzionale fondata sul rispetto, sulla tolleranza e, in fondo, sulla fiducia nella capacità di autodeterminazione e di scelta delle persone: che sia la scelta di una parola, di un'espressione, così come, anche e soprattutto, di un pensiero nuovo oppure non allineato con il c.d. *politically correct*.

In un bellissimo saggio, dal titolo "Imparare la democrazia", destinato al grande pubblico[290], Gustavo Zagrebelsky, riflettendo sulla mancanza di una "pedagogia democratica" e sulla perdita di condivisione di tanti valori di fondo della nostra Costituzione, come la solidarietà, l'uguaglianza, il rispetto dell'altro anche in politica, si concentra sulla necessità della "cura delle parole". Così, afferma Zagrebelsky, "essendo la democrazia una convivenza basata sul dialogo, il mezzo che permette il dialogo, cioè la parola, deve essere oggetto di una cura particolare come non si riscontra in nessuna altra forma di governo"[291].

Una cura, secondo Zagrebelsky, nel numero, che è direttamente proporzionale al grado di sviluppo di una democrazia. Facendoci tornare al linguaggio del *Terzo Reich*, egli osserva che, quando il nostro linguaggio si fosse rattrappito al punto di poter pronunciare solo un "sì" e un "no", saremo pronti per i plebisciti[292].

Ma anche cura nelle finalità delle parole, perché per essere onesto il dialogo, "le parole non devono essere ingannatrici"[293].

Seguendo queste riflessioni, in conclusione, la nostra Costituzione potrà essere la garanzia rispetto ad un linguaggio che discrimina, che odia, che nasconde, che separa, soltanto se i suoi interpreti, non solo la politica, ma tutte e tutti noi, saremo in grado di tenere aperto un dialogo, con parole tolleranti e non mistificatorie, ingannatrici o prevaricatorie.

La tenuta della democrazia costituzionale, quindi, dipende e va misurata anche dall'impegno individuale in favore di un'etica per un linguaggio rispettoso. Un linguaggio, che, come per tutti i principi contenuti nella nostra Costituzione, non può essere calato dall'alto o imposto con la forza.

---

[290] Saggio diffuso dal quotidiano "La Repubblica" e pubblicato ne "La biblioteca di Repubblica", Roma, 2005, con introduzione di E. SCALFARI.

[291] Così G. ZAGREBELSKY, cit., pp. 41-42.

[292] *Ibidem*, p. 42.

[293] *Ibidem.*

RIVISTA AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Silvia Illari*

COMUNICARE (NEL)L'EMERGENZA**

ABOUT PUBLIC COMMUNICATION, LANGUAGE AND EMERGENCY

Sommario: 1. A premessa: per una nozione empirica di "comunicazione di emergenza" – 2. Il linguaggio delle PA come problema amplificato dall'emergenza: il rischio di comunicare – 3. Quasi una provocazione finale.

1. A premessa: per una nozione empirica di "comunicazione di emergenza"

Con riferimento alla relazione delle colleghe Paola Marsocci e Anna Papa[1], è da rilevare che il linguaggio, inteso come strumento di espressione, è determinante, oltrechè per l'efficacia, anche per l'esistenza stessa della comunicazione pubblica e pertanto la comprensione dei suoi contenuti riesce indispensabile. Ciò è di manifesta evidenza per la drammatica esperienza di allerte meteorologiche, alluvioni, nubifragi, frane, terremoti e pure per la lunga pandemia da Covid-19. In tali condizioni straordinarie la prima protezione sta nell'informazione tempestiva volta a rendere la popolazione consapevole della reale entità del rischio e dei comportamenti da tenere. Per dette condizioni straordinarie nella teoria risulta impiegata la formula "necessità". Più di recente appare adoperato, con maggiore frequenza, il termine "emergenza"[2].

---

* Associato di Istituzioni di Diritto Pubblico presso l'Università degli Studi di Pavia.

** Intervento al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

[1] P. MARSOCCI, A. PAPA, *Lingua e Linguaggi della comunicazione pubblica*, relazione tenuta al XXXVII Convegno annuale AIC, Messina-Taormina, 27-28-29 ottobre 2022, in questo numero della *Rivista AIC*.

[2] Senza ricostruire in questa sede il dibattito dottrinale, nella vastissima letteratura, fra gli altri, si possono menzionare: S. ROMANO, *Sui decreti legge e lo stato di assedio in occasione del terremoti di Messina e Reggio Calabria* (1909), in *Riv. dir. pubbl. e pubbl. amm. in Italia*, 1909, 251, la cui copia elettronica è reperibile sul «Portale storico della Camera dei Deputati» all'indirizzo Internet www.storia.camera.it (voce «Bibliografia del Parlamento»);

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

In mancanza di una definizione di ordine legislativo, la nozione empirica di "comunicazione di emergenza" fa riferimento *in primis* a quel complesso di attività di informazione e comunicazione verso la popolazione (e gli organi di informazione), svolte da soggetti appartenenti a istituzioni, amministrazioni o enti[3] al verificarsi di condizioni straordinarie, per lo più improvvise e non sempre prefigurabili (calamità naturali, incidenti industriali, attentati terroristici e disastri in genere), per le quali si pone la necessità di provvedere, anche in via preventiva e precauzionale, all'ordine, alla sicurezza, all'incolumità pubblica e a tutti gli eventuali interessi coinvolti[4]. Talvolta all'esercizio delle attività di comunicazione pubblica in emergenza possono essere correlati doveri di informativa *erga omnes*, fissati per legge[5].

G. MIELE, *Le situazioni di necessità dello Stato*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1936, 377; G. MOTZO, *Il comando delle forze armate e la condotta dei regimi di emergenza nel sistema costituzionale italiano*, Milano, Giuffrè, 1957; G. MOTZO, *Assedio (stato di)*, in *Enc. Dir*., III, Milano, 1958, 250; P.G. GRASSO, *I problemi giuridici dello "stato di assedio" nell'ordinamento italiano*, Pavia, Pubblicazioni dell'Università di Pavia, 1959; ID., *Necessità*, in *Enc. dir.,* XXVII, Milano, 1997, 867; V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1986; F. MODUGNO, D. NOCILLA, *Problemi vecchi e nuovi sugli Stati di emergenza nell'ordinamento italiano*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, III, Milano, Giuffrè, 1988, 513; P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Milano, Giuffrè, 1988; A. PIZZORUSSO, *Emergenza (stato di)* in *Enc. Sc. Soc*., III, Roma, 1993, 551. Più di recente: *Il diritto amministrativo dell'emergenza,* Annuario 2005 dell'Associazione Italiana dei professori di Diritto Amministrativo, Milano, Giuffrè, 2006; P. BONETTI, *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, Bologna, il Mulino, 2006; G. RAZZANO, *L'amministrazione dell'emergenza*, Bari, Cacucci, 2010; A. CARDONE, *La «normalizzazione» dell'emergenza. Contributo allo studio del potere* extra ordinem *del Governo*, Torino, Giappichelli, 2011; F. GIGLIONI, *Amministrazione dell'emergenza*, in *Enc. Dir.,* ann. VI, Milano, 2013, 44; G. ROLLA, *Profili costituzionali dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015, 4; G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, Napoli, Jovene, 2016; Non vi è modo di citare la nutrita bibliografia in riferimento all'emergenza da Coronavirus. *Ex pluribus*, *Emergenza, costituzionalismo e diritti fondamentali,* Annuario AIC 2020, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021.

[3] Si tratta di numerose autorità a gradi diversi tra Stato, Regioni e Comuni. In via esemplificativa, Presidente del Consiglio, membri del Governo, Presidenti di Regioni, Sindaci, Prefetti, Questori, il Capo del Dipartimento della protezione civile, forze dell'ordine, funzionari e personale preposto all'emergenza. È da notare che talvolta nell'esperienza, specie con riferimento all'emergenza pandemica da Covid-19, anche membri di Comitati tecnico scientifici si sono rivolti direttamente alla popolazione, fornendo dati e informazioni di carattere scientifico. Si ricorda, ad esempio, che durante la conferenza stampa quotidiana a cura del Dipartimento della protezione civile per l'emergenza pandemica da Covid-19, l'allora Capo del Dipartimento, Angelo Borrelli, era spesso affiancato da membri del Comitato tecnico scientifico, istituito allo scopo di fornire consulenza allo stesso Capo del Dipartimento in merito all'adozione delle misure di prevenzione necessarie a fronteggiare la diffusione del virus. Tra gli altri, il Presidente del Consiglio superiore di sanità del Ministero della salute, il Presidente dell'Istituto superiore di sanità e il presidente dell'Agenzia italiana del farmaco. Per accenni in proposito e per l'esperienza dei Comitati tecnico scientifici si veda R. MICCÙ, *Il governo dell'emergenza tra tecnica e* politica, in *Emergenza, costituzionalismo e diritti fondamentali,* Annuario AIC 2020, cit., 159.

[4] Oltre al complesso di attività di informazione e comunicazione verso la popolazione (cd. «comunicazione esterna» verso i consociati), nella stessa nozione è ricompresa anche la comunicazione tra le amministrazioni chiamate a gestire l'emergenza (cd. «comunicazione esterna» tra amministrazioni) e pure la comunicazione all'interno di ogni singola amministrazione coinvolta (cd. «comunicazione interna»), con l'impiego di procedure codificate, allo scopo di favorire un'ampia circolazione delle informazioni tra le diverse componenti interne circa le attività predisposte per la gestione dell'emergenza in corso. Accenni in tema di comunicazione esterna e interna, secondo quanto disposto dalla legge 7 giugno 2000 n. 150, sono rinvenibili in P. MARSOCCI, A. PAPA, *op.cit*. Per approfondimenti su tale distinzione sia consentito rimandare a S. ILLARI, *Informazione e comunicazione pubblica: strutture e strumenti dell'amministrazione*, in G. AVANZINI, G. MATUCCI, L. MUSSELLI (a cura di), *Informazione e media nell'era digitale*, Milano, Giuffré, 2019, 277.

[5] In riferimento alla funzione di protezione civile, si può menzionare l'art. 2, c. 6 del D. Lgs. del 2 gennaio 2018, n. 1, «Codice di protezione civile», nel quale l'informazione alla popolazione è indicata tra le attività da svolgere durante la gestione di emergenze (insieme agli interventi diretti ad assicurare il soccorso e l'assistenza alle popolazioni e agli animali colpiti dagli eventi calamitosi). Anche nella legislazione in materia di incidenti industriali rilevanti è fissato il dovere di informazione, in capo alle autorità pubbliche preposte, verso le «persone potenzialmente soggette alle conseguenze di incidente rilevante avvenuto». Si veda l'art. 25 c. 2, D. Lgs. 26 giugno 2015

Importa notare che la comunicazione pubblica non si esaurisce nella trasmissione di informazioni (ossia nel dare avvio a quel processo unidirezionale in cui chi riceve il messaggio è un soggetto passivo), ma è funzione attraverso la quale si possono instaurare relazioni con la cittadinanza[6]. In emergenza si tratta soprattutto di comunicare il rischio per mettere in sicurezza e proteggere le persone colpite e pertanto vi è la necessità di diffondere, in modo tempestivo e regolare, informazioni chiare e trasparenti e di farle circolare, anche attraverso uno scambio comunicativo con i consociati, secondo un modello di cittadinanza attiva. Per fare qualche esempio, attraverso bollettini, comunicati, conferenze stampa, annunci con megafono (tornati in auge durante il periodo di lockdown più duro che ha caratterizzato l'emergenza pandemica da Covid-19) e sempre più spesso anche con l'ausilio delle nuove tecnologie (pagine web dedicate, messaggi sui social network, sui telefoni cellulari e sui pannelli a messaggi variabili), numerose autorità forniscono notizie e avvertimenti ai consociati su taluni eventi e su taluni (loro) effetti, anche prima che si verifichino; rappresentano l'entità dell'emergenza, con i rischi che comporta, e assicurano le prime informazioni; orientano i consociati su comportamenti e misure precauzionali di autotutela da assumere; aggiornano la popolazione sull'evolversi di un evento emergenziale e sul rischio di aggravamento dei suoi effetti. Solitamente, con cadenza regolare, vengono fornite indicazioni sulle operazioni di soccorso e, via via, si illustra la risposta messa in atto dalla macchina amministrativa. Spesso si comunicano anche restrizioni riguardo all'esercizio di diritti, come nelle numerose conferenze tenute dall'allora Presidente del Consiglio, Giuseppe Conte, durante la prima fase della pandemia da Covid-19.

A completamento di quanto sopra osservato, va aggiunto che al presente la comunicazione in situazioni di emergenza si integra strettamente alla "comunicazione preventiva e precauzionale del rischio", cioè a molteplici attività di divulgazione tecnico-scientifica e di interazione con i consociati, fondate sulla previsione del rischio e sulla sua valutazione in una fase

---

n. 105, che recepisce la direttiva 2018/18/UE relativa al controllo del pericolo di incidenti rilevanti connessi con sostanze pericolose (la cd. Seveso III). Per vero, tale dovere di informativa era già fissao da tempo, ai sensi dell'art. 21 c. 7 del D. Lgs. 17 agosto 1999, n. 334 (in recepimento della direttiva comunitaria 96/82 "direttiva Seveso" e successive modifiche sul controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con sostanze pericolose). Era poi seguita l'emanazione di puntuali indicazioni tecnico operative, fissate dal Dipartimento della Protezione civile in collaborazione con i Ministeri competenti e le Regioni anche per l'informazione alla popolazione nella fase di emergenza da rischio industriale e inserite nel punto 8 del D.P.C.M. 16 febbraio 2007, «Linee guida per l'informazione alla popolazione sul rischio industriale». Indirizzate ai Sindaci dei Comuni dove sono ubicati gli stabilimenti soggetti al pericolo di incidente rilevante nonché ai Sindaci dei Comuni limitrofi, che potrebbero essere interessati dagli effetti di un tale incidente, le linee guida del 2007 attualmente sono in fase di aggiornamento. Sul sito dell'ANCI Lombardia è possibile visionare la bozza delle nuove disposizioni al vaglio di apposita Conferenza Unificata, che al presente non ha ancora concluso i suoi lavori (https://anci.lombardia.it/documenti/13144-linee%20guida%20piano%20emergenza%20esterna.pdf).

[6] Come è noto, attraverso il processo di riforme avviato ormai da tempo si è venuto delineando un nuovo modello di amministrazione pubblica, spesso definita «amministrazione condivisa», nella quale i destinatari delle comunicazioni sono da considerarsi non più come semplici amministrati in chiave autoritaria ma soggetti attivi da coinvolgere e con i quali rapportarsi in via diretta. Si veda G. ARENA, *Comunicazione e amministrazione condivisa*, in S. ROLANDO (a cura di), *Teorie e tecniche della comunicazione pubblica. Dallo Stato sovraordinato alla sussidiarietà*, Milano, Etas, 2002. Ma anche U. ALLEGRETTI, *"Affettuosa" verso i cittadini*, in ID., *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, Cedam, 1996, 225.

antecedente all'emergenza, allo scopo di mitigarne le possibili conseguenze dannose[7]. Pertanto, dette attività sono da svolgersi principalmente nel tempo ordinario, secondo finalità di prevenzione. È proprio nel tempo ordinario, definito spesso anche «tempo di pace», che si costruisce il dialogo con la cittadinanza e si coltiva la fiducia nelle istituzioni. Si può trattare di campagne di sensibilizzazione, esercitazioni e prove di soccorso, guide di autoprotezione, cartellonistica e brochure in diverse lingue, newsletter, pagine web e social dedicate. Quasi la comunicazione preventiva del rischio è in funzione pedagogico-educativa al verificarsi dell'emergenza: l'obiettivo è di informare e comunicare per costruire società resilienti, dove i consociati conoscano i rischi cui sono esposti e, in caso di emergenza, siano potenzialmente in grado di percepire il pericolo e di collaborare in modo più efficace e più efficiente con le autorità, adottando comportamenti e procedure corrette[8]. Solo per inciso, è da aggiungere che la conoscenza del rischio consente, sempre ai consociati, di essere anche meno vulnerabili al fenomeno delle informazioni di massa "ingannevoli", oggi comunemente connotate come fake news, o a informazioni imprecise. Anche la comunicazione in via preventiva e precauzionale del rischio è talvolta imposta da vincoli normativi[9].

2. Il linguaggio delle PA come problema che si amplifica nell'emergenza: il rischio di comunicare

Come è già stato efficacemente illustrato dalle colleghe Paola Marsocci e Anna Papa, da tempo per la comunicazione pubblica (e per la legislazione) si raccomanda un linguaggio

---

[7] È da notare che nel mondo anglosassone l'espressione "comunicazione del rischio" denota ormai una branca specialistica di studio, la *risk communication*, che, di natura interdisciplinare, si occupa del «processo di scambio di informazioni tra parti interessate circa la natura, la potenza, l'importanza, o il controllo di un rischio» (V.T. COVELLO*, Risk Communication: An Emerging Area of Health Communication Research*, in S.A. DEETZ (ed.), *Communication Yearbook 15*, Newbury Park, Sage, 359). Si veda anche V.T. COVELLO, P.M. SANDMAN, *Risk Communication: Evolution and Revolution* in A. WOLBARST (ed.)*, Solutions to an Environment in Peril*, Baltimore, John Hopkins University Press, 2001, 164.

[8] Cfr. il Capo V del Codice di protezione civile (D. Lgs. n. 1/2018), la cui Sezione I titola «Cittadinanza attiva e partecipazione» e in particolare l'art. 31, (c. 1, «partecipazione alla pianificazione», c.2 «diffusione cultura di protezione civile»).

[9] Ad esempio, per il rischio industriale, apposite regole per la comunicazione preventiva del rischio, fissate nella legislazione di recepimento delle direttive Comunitarie "Seveso", stabiliscono che le popolazioni esposte devono essere informate sui seguenti aspetti: esistenza ed entità dei fattori di rischio; misure adottate per minimizzarli; condotta da tenere nel caso si verifichi un incidente. La responsabilità della comunicazione del rischio è condivisa tra i gestori degli impianti, che devono fornire le informazioni sul rischio agli enti locali, e questi ultimi che sono tenuti a informare la popolazione. Si veda in particolare l'art. 25. D. Lgs. 26 giugno 2015, n. 105. Per approfondimenti sia consentito rimandare a S. ILLARI, *Prime note in tema di comunicazione di emergenza*, in *Il Politico*, n. 2/2021, 159: 172-175. Con particolare riferimento all'informazione alla popolazione per rischio nucleare è recentissima la pubblicazione (ottobre 2022) del documento tecnico «L'informazione alla popolazione per gli scenari previsti dal Piano nazionale per la gestione delle emergenze radiologiche e nucleari. Informazione preventiva e in emergenza», allegato XXXIV del D. Lgs. 31 luglio 2020, n. 101, che recepisce la direttiva 2013/59/Euratom in tema di norme fondamentali di sicurezza relative alla protezione contro i pericoli derivanti dall'esposizione alle radiazioni ionizzanti. In aggiunta al documento tecnico, che comprende anche una parte dedicata ai rapporti con i media, è stata pubblicata anche una sintesi semplificata a fini divulgativi, allo scopo di rendere i contenuti direttamente fruibili anche al più vasto pubblico. Il documento è reperibile sul sito web del Dipartimento della protezione civile all'indirizzo https://www.protezionecivile.gov.it/it/pubblicazione/documento-tecnico-linformazione-alla-popolazione-gli-scenari-previsti-dal-piano-nazionale-la-gestione-delle-emergenze-radiologiche-e-nucleari-0.

semplice, chiaro e accessibile a tutti[10]. Ad esempio, evitando termini (troppo) specialistici se non indispensabili, poiché, soprattutto in emergenza, l'interlocutore spesso conosce in modo approssimativo o per nulla le questioni tecnico scientifiche sottese alla situazione di pericolo che sta vivendo. A tale fine, oltre all'adozione di manuali e codici di stile dedicati alla semplificazione, particolare rilevanza è da riconoscere alle indicazioni fissate nella cd. "Direttiva Frattini" del 7 febbraio 2002 che, quanto al linguaggio, enuncia criteri di indirizzo per l'attuazione della legge 150 del 7 giugno 2000[11]. Per inciso, tale legge, disciplinando, come è noto, la comunicazione pubblica nel suo complesso, detta le regole di riferimento anche per la comunicazione di emergenza, senza peraltro che siano stabilite indicazioni specifiche al riguardo, nonostante la comunicazione in situazione di emergenza sia una forma di comunicazione ad alta specializzazione da progettare, gestire e collocare al di fuori dell'ingegneria comunicativa di *routine*[12]. In tale direttiva è scritto: «la comunicazione della pubblica amministrazione deve soddisfare i requisiti della chiarezza, semplicità e sinteticità e nel contempo garantire completezza e correttezza di informazioni». Anche da queste ferme indicazioni è dato di notare che, specie in emergenza, non si tratta solo di una questione di stile e di semplificazione del linguaggio. In particolare, le attività di informazione e comunicazione del rischio e dell'emergenza sono predisposte con l'ausilio della comunità scientifica, allo scopo di acquisire le indispensabili conoscenze della scienza e della tecnica, che ne rappresentano il fondamento e ne garantiscono l'attendibilità. Come noto, una serie di organismi tecnico scientifici di tipo consultivo sono stati istituiti. I pareri forniti da questi ultimi all'autorità pubblica rappresentano il tentativo di far fronte alla necessità di integrazione tra conoscenza tecnico-scientifica e cultura giuridica[13].

In tal senso, si osservi che nella sentenza pronunciata nel 2005 dalla Quarta sezione penale della Corte di Cassazione, la quale mette la parola fine alla complessa vicenda relativa alle responsabilità dell'organo consultivo tecnico-scientifico Commissione Grandi Rischi nel processo per il terremoto dell'Aquila, è affermato il principio secondo cui l'autorità di protezione civile, «che provvede a fornire informazioni alla pubblica opinione circa la previsione, l'entità o la natura di paventati eventi rischiosi per la pubblica incolumità (…), a tal fine è tenuta ad adeguare il contenuto della comunicazione pubblica ad un livello ottimale di trasparenza e correttezza scientifica delle informazioni diffuse, e ad adattare il linguaggio comunicativo ai canoni della chiarezza, oggettiva comprensibilità e inequivocità espressiva»[14]. Molte sarebbero le considerazioni da fare su queste direttive enunciate in modo assoluto e circa il più ampio rapporto triangolare tra scienza, decisione pubblica ad alta densità tecno-scientifica ed

---

[10] P. MARSOCCI, A. PAPA, *op. cit.*.

[11] Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica, Direttiva del 7 febbraio 2002, «Attività di comunicazione delle pubbliche amministrazioni», con attenzione specifica al linguaggio al punto 8.

[12] S. ROLANDO, *La comunicazione di crisi e di emergenza*, in *Riv. It. Comun. Pubbl.*, fascicolo 18, 2003, 1.

[13] Per precisi svolgimenti e anche spunti di riflessione è ancora da menzionare R. MICCÙ, *op. cit.*

[14] Cass., sez. IV, sent. 19 novembre 2015, n. 12478/16, Pres. Izzo, Rel. Dovere e Dell'Utri, P.G. in proc. Barberi e a., pubblicata in *Dir, pen. contemp*., https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/, 54.

emergenza[15]. Pare perlomeno da rilevare che all'autorità di protezione civile venga richiesto un compito non facile da svolgere: non si tratta solo di trasmettere informazioni ai consociati, ma di farlo avendo operato a priori la "traduzione" completa e accurata, in un linguaggio chiaro e accessibile a tutti (che non dia adito a incomprensioni ed equivoci), di cognizioni tecno-scientifiche, saperi*, expertise*, conoscenze e dati, peraltro mai univoci, valutazioni probabilistiche, verifiche, indagini, che provengono dalla scienza. In effetti, come rilevato dagli studiosi della linguistica, la scienza si serve di un linguaggio complesso, composto da un lessico specialistico, in prevalenza tecnico[16]. Il linguaggio poi risente della vivacissima dialettica interna alla comunità scientifica, derivante dall'impiego del metodo sperimentale, che notoriamente si fonda sulla verifica di ipotesi e che costituisce una base imprescindibile sia per l'avanzamento della conoscenza teorica sia per la ricerca applicata[17]. Prendendo ad esempio il lemma "rischio", è da notare che si tratta di un termine che evoca un fenomeno estremamente complesso, con problemi insolubili entro il dominio di una singola disciplina[18]. Tuttavia, per contro, non esiste una nozione di rischio universalmente condivisa, facendo eccezione la sola formula di matematica probabilistica circa la sua valutazione[19]. E, dunque, in mancanza di un lessico comune e di categorie condivise, gli attori tendono a fare riferimento a concezioni del rischio diverse e talvolta incompatibili tra loro[20]. Inoltre, può accadere che le conoscenze scientifiche siano incerte o insufficienti a sedare timori e paure (talvolta carichi di "irrazionalità"), che possono manifestarsi tra i consociati in condizioni di emergenza. Potrebbero anche presentarsi situazioni in cui è la scienza stessa ad affermare di non essere in grado di fornire certezze. Questo tende a rendere oggettivamente difficile la comunicazione e la comprensione già tra esperti, scienziati e autorità.

In questo contesto, l'autorità di protezione civile, che comunica verso le popolazioni interessate da un evento calamitoso, funge da "mediatore" (e non da semplice "cinghia di trasmissione") tra il linguaggio della scienza, che studia i fenomeni, e il linguaggio delle tante comunità di consociati interessate dai rischi di cui gli scienziati si occupano (linguaggi che,

---

[15] Sul complesso tema di come la decisione pubblica possa e debba collocarsi in relazione alla competenza scientifica e tecnologica, soprattutto in tempi di crisi, si veda J.B. AUBY, *La decisione pubblica tra scienza e crisi*, in *Istituzioni del federalismo*, n.4/2021, 919.

[16] M. CORTELLAZZO, *Lingua e linguaggi tecnici*, relazione tenuta al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Messina-Taormina, 27-28-29 ottobre 2022, in questo numero *Rivista AIC.*

[17] In proposito pare emblematica un'osservazione del giudice della Corte Suprema degli Stati Uniti Felix Frankfurter nella famosa sentenza *Sweezy v. New Hampshire* (354 U.S. (1957), 234 ss.: 262-63): «la libertà di ragionare e la libertà di discutere sulla base di osservazioni e sperimentazioni sono le condizioni necessarie per l'avanzamento della conoscenza scientifica». D'altro canto, la libertà della scienza, sancita anche dall'art. 33 della Costituzione italiana, comporta in ogni caso che la scienza non conosca che «risultati transitori, continuamente sottoposti a verifiche empiriche di stampo sperimentale, e propone ai suoi cultori, in ossequio ai dettami della ragione scientifica, certezze "forti" ma mai definitive» (L. VIOLINI, *Sui contrasti tra valutazioni giuridiche e valutazioni scientifiche nella qualificazione della fattispecie normativa: la Corte compone il dissidio ma non innova l'approccio*, in *Giur. cost.*, n. 2/1998, 965: 975).

[18] A. MARINELLI, *La costruzione del rischio. Modelli e paradigmi interpretativi nelle scienze sociali*, Milano, Franco Angeli, 1993.

[19] Il rischio, che si tenta di definire in modo oggettivo in connessione a un determinato pericolo, viene calcolato mediante la formula R = P x D, secondo la quale, il rischio è la probabilità che un determinato evento provochi un danno.

[20] A. ALEMANNO, *Prefazione*, in A. CERASE (a cura di), *Rischio e Comunicazione. Teorie, modelli e problemi*, Milano, Egea, 2018, 2.

come spiega Michele Cortellazzo nella sua relazione, sono «antitetici dal punto di vista strutturale»[21]). Si aggiunga che i consociati con minor livello di alfabetizzazione sono più esposti a difficoltà di comprensione del linguaggio e per questo anche più esposti ad assumere atteggiamenti potenzialmente dannosi e più condizionati dalle fake news. Pare di rilevo l'osservazione che il grado di competenza linguistica sia da includere tra i fattori di rischio come l'età o altre particolari condizioni fisiche e che richieda di essere gestito, a livello istituzionale, con particolare attenzione[22].

Ne consegue una significativa responsabilità, specialmente in capo agli amministratori locali e primo fra tutti il Sindaco (che, per il principio di sussidiarietà, è autorità territoriale di protezione civile, essendo immediatamente presente ed istituzionalmente identificabile col territorio colpito dall'evento calamitoso[23]), perché una comunicazione chiara e completa è in funzione della prevenzione del rischio e del pericolo in atto e quindi a tutela della salute, della sicurezza, dell'integrità fisica e della vita (individuale e collettiva)[24]. In soccorso all'autorità di protezione civile, come più in generale all'organo che comunica, possono intervenire le figure di riferimento della legge sulla comunicazione pubblica[25]. Tuttavia, in molte realtà, spesso quelle dei Comuni più piccoli e decentrati, tali figure sono ancora mancanti, a causa delle scarse risorse economiche e per quella evidente lacuna nella legge 150 del 2000 che non prevede controlli e sanzioni per la sua attuazione. Ma anche a livello nazionale spesso la funzione di comunicazione è ancora relegata ai margini. Ne deriva che se è vero che la comunicazione del rischio è essenziale, il rischio di comunicare il rischio può essere "esiziale". La forza della comunicazione dell'emergenza si situa nella chiarezza

---

[21] M. CORTELLAZZO, *op.cit.*

[22] N. GRANDI, *La chiarezza comunicativa come prevenzione al rischio*, in P. TRANCU (a cura di), *Lo Stato in crisi. Pandemia, caos e domande per il futuro*, Milano, Franco Angeli, 2021, 504: 505.

[23] Il Sindaco è responsabile dello svolgimento a cura del Comune dell'attività di informazione alla popolazione sugli scenari di rischio, sulla pianificazione di protezione civile e sulle situazioni di pericolo determinate dai rischi naturali o derivanti dall'attività dell'uomo (art. 12, c. 5, lett. b) D. Lgs. n. 1/2018). Inoltre, ormai da tempo sono state trasferite al Sindaco le competenze del Prefetto in materia di informazione della popolazione su situazioni di pericolo per calamità naturali o comunque connesse alla protezione civile (art. 12, L. del 3 agosto 1999, n.265, «Disposizioni su autonomia e ordinamento degli enti locali nonché modifiche alla legge 8 giugno 1990, n.142»; art. 36, D.P.R. 6 febbraio 1981, n. 66).

[24] Sono da considerare alcuni casi giudiziari conseguenti a calamità naturali, già definiti o ancora pendenti, nei quali sono sorte questioni legate anche alla (mancata) comunicazione nella condotta di Sindaci o altri soggetti di protezione civile. Per indicazioni e riferimenti sia consentito rimandare a S. ILLARI, *Prime note in tema di comunicazione di emergenza*, cit., note 13 e 14.

[25] È la stessa legge sulla comunicazione pubblica a "professionalizzare" la materia con la previsione di figure *ad hoc*, come già illustrato nella relazione delle Colleghe Marsocci e Papa. Per la disciplina di dettaglio si veda la Direttiva 7 febbraio 2002 della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica, «Attività di comunicazione delle pubbliche amministrazioni», che delinea le funzioni degli organi di comunicazione e istituisce strumenti di coordinamento con gli organi di informazione. La disciplina puntuale del lavoro del comunicatore pubblico è regolata dalla contrattazione collettiva del pubblico impiego (art. 8, L. n. 150/2000), che delimita gli specifici profili professionali nei diversi comparti della pubblica amministrazione (attualmente, funzioni centrali, funzioni locali, istruzione e ricerca, sanità). Nel triennio 2016-2018, i contratti collettivi nazionali di lavoro per le amministrazioni centrali, gli enti locali e il comparto sanità hanno definito i contenuti professionali di base per l'istituzione di nuovi profili professionali nell'ambito della comunicazione e separatamente dell'informazione, mentre il contratto nel comparto istruzione e ricerca CCNL ha previsto un'unica area professionale «Informazione e comunicazione», delineandone le funzioni fondamentali. In argomento R. RAZZANTE, *Manuale di diritto dell'informazione e della comunicazione*, Milano, Cedam, 2022, 500.

delle sue forme e nella concorrenza omogenea e coerente dei segnali che emette. In mancanza di questi caratteri, la comunicazione può alimentare ulteriori ansie e paure[26]. Si ricorda, ad esempio, che nella serata del 7 marzo 2020 iniziò a circolare sui mezzi di informazione la bozza del D.P.C.M. che "chiudeva" la Lombardia e altre quattordici province. Ne era seguita confusione e incertezza tra i cittadini, riuniti e accalcati in luoghi chiusi (metropolitane, pullman, stazioni ferroviarie, treni e altri mezzi di trasporto), con gravi conseguenze sulla salute pubblica per l'alto rischio di diffusione del virus in quei frangenti[27]. Quindi a notte fonda l'allora Presidente del Consiglio fu costretto a convocare una conferenza stampa per spiegare i dettagli del nuovo decreto. Tale esempio mostra come la comunicazione pubblica, se non correttamente gestita, sia potenzialmente in grado di produrre danni ancora maggiori, accrescendo l'emergenza stessa.

3. Quasi una provocazione finale

A conclusione dell'esposizione che precede, si può proporre il quesito se al presente, per gestire l'emergenza, specie negli incerti frangenti che seguono immediati al verificarsi di condizioni straordinarie, il potere di comunicazione dell'emergenza (e nell'emergenza) stia sostituendo il più vecchio e tradizionale potere di ordinanza, attribuito ad autorità della pubblica amministrazione, dislocate a vari livelli sul territorio (generalmente ufficiali del Governo: oltre al Prefetto, anche Sindaco, Presidente della Regione e così via), e legittimate a stabilire, in deroga alla legge, laddove sussistano condizioni eccezionali e transitorie[28]. Si tratta del tipico potere di emergenza *extra ordinem*, di cui da tempo disquisisce la dottrina[29] (con trattazioni

---

[26] A spiegare quanto enunciato nel testo, torna utile richiamare la sindrome da *information anxiety* individuata da Richard Saul Wurman come suna sorta di ovraccarico di notizie in un crescente contesto di allarmismo. Si veda R.S. WURMAN, *L'ansia da informazione*, trad. it. a cura di A. Bardini, Milano, Leonardo, 1991, 102 (ed. or. 1989).

[27] V. *Dichiarazioni alla stampa del Presidente del Consiglio, Giuseppe Conte, sulle nuove misure del Governo per il contrasto e la prevenzione della diffusione del virus Covid-19*, 8 marzo 2020, ora reperibile alla voce «Covid 19 – News e media - Multimedia, - ideo» sul sito web del Ministero della salute all'indirizzo https://www.salute.gov.it/portale/nuovocoronavirus/dettaglioVideoNuovoCoronavirus.jsp?id=2059&lingua=italiano&menu=multimedia&p=video.

[28] Al presente si ricordano, in particolare, l'art. 32, L. 23 dicembre 1978, n. 833; l'art. 117, D. Lgs. 31 marzo 1998, n. 112; l'art. 50, c. 5 e 6, D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267; l'art. 25 D. Lgs. 2 gennaio 2018 n. 1.

[29] Si veda, *ex pluribus*, G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza. Diritto costituzionale e amministrativo*, in *Nov. Dig. It.*, XII, Torino, 1965, 60; F. MIGLIARESE, *Ordinanze di necessità*, in *Enc. Giur.*, XXIII, Roma, 1990, 162; R. CAVALLO PERIN, *Ordinanza (dir. amm.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S.CASSESE, vol. IV, Milano, Giuffré, 2006, 3981; ID., *Potere di ordinanza e principio di legalità*, Milano, Giuffrè, 1990; ID., *Il diritto amministrativo dell'emergenza per fattori esterni all'amministrazione pubblica*, in *Il diritto amministrativo dell'emergenza,* Annuario 2005 dell'Associazione Italiana dei professori di Diritto Amministrativo, cit., 31. Più recente G. RAZZANO, *L'amministrazione dell'emergenza. Profili costituzionali*, cit., parte seconda; A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza, tra storia e diritto*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto. I confini mobili della separazione dei poteri*, Milano, Giuffrè, 2009, 133; C. PINELLI, *Un sistema parallelo. Decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana*, in *Dir. Pubbl.*, 2009, 317. Per un'analisi della disciplina generale delle ordinanze della pubblica amministrazione, con particolare attenzione all'evoluzione storica e ai limiti alla possibilità di disporre in deroga alla legge derivanti dal necessario rispetto dei principi generali dell'ordinamento si veda E.C. RAFFIOTTA, *Norme d'ordinanza. Contributo alla teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, Bologna, Bononia University Press, 2019; M. RAMAJOLI, *Potere di ordinanza e Stato di diritto*, in AAVV, *Studi in onore di Alberto Romano*, Napoli, Editoriale Scientifica, I, 2011, 4.

anche estese) e la giurisprudenza costituzionale si è più volte pronunciata (condizionandone la legittimità degli atti che ne conseguono alla sussistenza degli elementi della proporzionalità e della temporaneità). Si aggiunga che detto potere è quasi sempre individuato dalla dottrina e dalla giurisprudenza attraverso specificazioni che direttamente definiscono gli atti che scaturiscono dal suo esercizio: si usano indifferentemente le denominazioni «ordinanze di necessità e urgenza» e «ordinanze contingibili ed urgenti», poiché queste sono le condizioni presupposte in cui è legittima la loro emanazione; più raramente le espressioni «provvedimenti di urgenza del sindaco» o di altre autorità a vari livelli, in riferimento alla competenza dell'organo titolare del potere, o anche «ordinanze di protezione civile», «ordinanze di sicurezza pubblica», secondo il criterio di materia. Del resto, sotto la denominazione "ordinanza" è ricompresa una serie assai eterogenea di atti, per lo più a carattere provvedimentale, derogatorio ed eccezionale, rispetto ai quali è difficile ravvisare ulteriori tratti davvero caratterizzanti.

Importa soprattutto notare che per poter adottare un'ordinanza l'autorità pubblica si basa su una certa conoscenza dell'emergenza, almeno teorica, e pure dei tempi e dei mezzi necessari per la sua risoluzione. Al confronto, la comunicazione, che non rientra nella categoria dei poteri *extra ordinem*, si presenta come un potere dal carattere "flessibile" e "interlocutorio": l'autorità pubblica informa, invita a tenere particolari comportamenti, descrive scenari e preannuncia misure future, interagisce con i consociati e raccomanda di seguire certe indicazioni. E in ragione di questa flessibilità, detto potere può rispondere in modo più efficiente ed efficace a una delle caratteristiche tipiche dell'emergenza, che è l'incertezza, laddove le situazioni di emergenza non possono mai essere conosciute fino in fondo e in quei frangenti impera la precarietà e l'indeterminazione[30]. Anche grazie alle tecnologie del presente, le istituzioni hanno il dovere di comunicare immediatamente, nel tempo più breve possibile. Ciò significa comunicare in un momento in cui non si hanno ancora dati sufficienti per poter prendere qualsiasi decisione. A questo proposito, pare importante comunicare anche l'incertezza, dichiarando ciò che si sa e ciò che non si sa, ma, nel contempo, riferendo ciò che si è fatto, ciò che si sta facendo, ciò che si intende fare per capire e avere le risposte mancanti[31].

È anche da evidenziare il carattere imperativo del potere di ordinanza, diretto (a una o, più frequentemente) a più persone, che, in deroga alla legge, impone un obbligo (di dare, di fare o di non fare) e si fonda sulla tipica relazione "comando - obbedienza", rispetto alla quale possono essere previste sanzioni di vario tipo. In modo differente, il potere di comunicazione serve a indirizzare i comportamenti e presuppone un'autonoma iniziativa individuale che si potrebbe definire "sollecitata". Cioè l'impiego di tale potere consente ai consociati di intervenire autonomamente sulla base delle proprie risorse, oltre la relazione "comando – obbedienza", facendo leva sulla cittadinanza attiva. Per vero, pare di interesse, per gli sviluppi che si potrebbero delineare, il tentativo, operato con il nuovo Codice di protezione civile, di intendere la

[30] Già per Santi Romano, ancora sotto il vigore dello Statuto Albertino, il tema delle situazioni di emergenza cagionate da calamità o catastrofi naturali investiva «i supremi principi e le basi stesse del nostro diritto costituzionale», aggiungendo che «in siffatta materia tanto delicata (…) tutto è incerto» (*Sui decreti-legge e lo Stato di assedio in occasione del terremoto di Messina*, cit., 251: 251).

[31] In tal senso, F. DI PAOLO, *La comunicazione di crisi delle istituzioni*, in P. TRANCU, *op. cit.*, 83: 90.

partecipazione dei cittadini in condizioni di emergenza anche nella forma del «dovere di ottemperare alle disposizioni impartite dalle autorità di protezione civile in coerenza con quanto previsto negli strumenti di pianificazione»[32].

Si osservi, inoltre, che se la comunicazione è forte, con informazioni e massaggi che riguardano la salute e la sicurezza, essa ha con sé una sua cogenza, che potremmo definire "psicologica", che rappresenta un nuovo ambito di studio per i costituzionalisti, perché è un problema relativamente recente che si è manifestato con la comunicazione "pervasiva" e "a tutto campo" del nuovo millennio[33]. Quello che potremmo definire l'effetto psicologico è dato dal fatto che la comunicazione proviene da un'autorità pubblica (e non da un soggetto privato), cui l'ordinamento affida la cura dell'interesse generale e rispetto al quale il consociato si fida. Si potrebbe affermare che la comunicazione aiuta il cittadino a fare scelte di comportamento individuale, che condizionano le scelte della collettività.

Allora se l'obiettivo della pubblica amministrazione è l'efficacia unita all'efficienza, il problema è trovare lo strumento che consegua questi risultati. Solo per inciso, si ricorda che la disciplina contenuta nella legge n. 150 del 2000 sulla comunicazione pubblica è fissata proprio in attuazione dei «principi che regolano l'efficienza e la trasparenza dell'azione amministrativa» e dunque la stessa comunicazione di emergenza è collegata al principio del buon andamento dell'azione amministrativa, in ossequio ai dettami dell'art. 97 delle Costituzione. In questo contesto, la scelta può ricadere sul classico potere imperativo di ordinanza, con quello che comporta evidentemente sul piano delle sanzioni per coloro che non si attengono alle prescrizioni contenute negli atti provvedimentali conseguenti. E peraltro, anche in questa modalità operativa la comunicazione può supportare, in funzione ancillare, una più mirata ed efficiente azione delle istituzioni coinvolte, a diverso titolo, nella gestione dell'emergenza, rendendo più efficace lo stesso potere di ordinanza. Ma è altresì possibile che l'autorità pubblica possa far leva direttamente sul potere di comunicazione, quale potere autonomo dal carattere "interlocutorio", che "sollecita" in modo rapido e tempestivo i consociati. Potere quest'ultimo che certamente non può essere considerato tra le fonti del diritto. Però si tratta di un potere che può produrre degli effetti che sono rilevanti per il diritto, specie per la tutela di diritti propri della persona nell'immediato verificarsi di condizioni straordinarie. In tal senso, è da tempo (e in particolare dal 2003, in risposta alle sfide poste alla comunicazione dalla grave epidemia di sindrome respiratoria acuta, più comunemente nota con l'acronimo SARS) che l'Organizzazione mondiale della sanità (O.M.S.) prescrive ai suoi Stati membri la comunicazione del rischio e dell'emergenza tra le misure di vitale

[32] Art. 31, c. 2, D. Lgs. n. 1/2018.

[33] Ormai buona parte della popolazione è in possesso di un *device* (smartphone, e-book reader, tablet, PC ecc.) e di una rete Internet, dimostrando così di essere in grado di usare questi strumenti nella vita privata, anche per cercare informazioni e notizie. Si legga ISTAT, *Cittadini e ICT*, in *Statistiche Report*, 18 dicembre 2019, reperibile all'indirizzo Internet https://www.istat.it/it/files/2019/12/Cittadini-e-ICT-2019.pdf.

importanza da assumere durante la gestione di pandemie, crisi umanitarie e disastri naturali, elaborando anche apposite linee-guida[34].

Purtroppo, è da osservare, che di fatto la comunicazione di emergenza, il suo linguaggio e la sua comprensione soffrono della pressoché diffusa mancanza di conoscenza tra i consociati di situazioni critiche (suscettibili di esposizione a rischi) cui sono esposte le comunità, nonostante una diffusa attività di pianificazione del rischio e dell'emergenza sia fissata per legge e determinata secondo apposite linee-guida di tipo operativo. Nel caso della pianificazione di protezione civile, essa è basata su azioni di previsione e di identificazione del rischio, cui consegue una definizione di strategie operative e di modelli di intervento determinati per ognuno degli scenari di rischio individuati, con indicazioni specifiche sulla comunicazione «in tempo di pace» e «in emergenza»[35]. In particolare, per i Comuni vi è l'obbligo di dotarsi di un piano di protezione civile, approvato con deliberazione del Consiglio comunale[36]. È altresì previsto il suo aggiornamento periodico. Tuttavia, incide spesso la mancanza di significativi controlli e sanzioni, specie a livello regionale (essendo la protezione civile materia di competenza concorrente). Si aggiunga anche la carenza di risorse e finanche di competenze per i Comuni più piccoli. Tale mancanza può assumere rilevanza, anche notevole, nella comunicazione del rischio o nella gestione delle emergenze. Pertanto, onde evitare la disparità di trattamento tra i cittadini di un Comune rispetto a quelli di altri, il Codice di protezione civile è intervenuto in modo innovativo, laddove nell'art. 3, comma 3 (ripreso poi dall'art. 18) è introdotto il cd. «ambito ottimale», inteso come aggregato di Comuni da individuarsi nell'ambito della pianificazione a livello regionale, sulla base del rilievo dell'effettività dei servizi di protezione civile da assicurare alle popolazioni.

È anche da osservare come diffuso un problema di attuazione "a fotocopia" di detti piani. Si tratta spesso di un mero adempimento all'obbligo di legge, senza alcuna consapevolezza dell'importanza strategica delle misure di prevenzione. In particolare, la comunicazione del rischio è ancora troppo spesso sottovalutata dalle pubbliche amministrazioni. Infine, va pure considerato che l'efficacia del piano quale strumento di prevenzione e di gestione dipende

---

[34] *International Health Regulations*, fissate dall'OMS per la prevenzione, la tutela, il controllo e la risposta di salute pubblica in caso di diffusione transfrontaliera di malattie (art. 2). In particolare, la seconda parte del regolamento è appositamente titolata «Information and Public Health Response» (artt. 5-14). Si veda WHO, *International Health Regulations* (3d ed.), Geneva, WHO Press, 2016. A completamento, le linee guida consistono in una serie principi per "guidare" la comunicazione durante le epidemie e altre emergenze: informare tempestivamente, essere trasparenti, rispettare le preoccupazioni dei cittadini, costruire fiducia, pianificare in anticipo. Si veda WHO, *Communicating Risk in Public Health Emergencies: A WHO Guideline for Emergency Risk Communication Policy and Practice*, 2017. Entrambe le pubblicazioni sono reperibili sul sito web dell'OMS.

[35] Essa rientra tra le «attività di prevenzione non strutturale». Si veda art. 2, c. 4 e art. 18, D. Lgs. n. 1/2018. Proprio l'art. 18 è dedicato alla pianificazione di protezione civile, da attuarsi secondo un sistema cd. "a cascata", fondato su quattro distinti livelli territoriali (nazionale, regionale, provinciale/città metropolitana/area vasta, «ambito territoriale e organizzativo ottimale locale», costituito da uno o più comuni). Al fine di assicurare un quadro coordinato, in attuazione dell'art. 18, c. 4 è stata emanata la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri, 30 aprile 2021, «Indirizzi di predisposizione dei piani di protezione civile».

[36] L'obbligo era stato fissato con L. 8 dicembre 1970, n. 996, «Norme sul soccorso e l'assistenza alle persone colpite da calamità – Protezione civile». Dal 2012 è stato inserito il passaggio sulla procedura di approvazione da parte del Consiglio comunale. Al presente, nel Codice di protezione civile è prevista la medesima procedura con alcune modifiche (art. 12, c. 4, D. Lgs. n. 1/2018).

anche dalla sua conoscibilità da parte dei consociati e dalla capillare divulgazione delle indicazioni tecniche operative contenute nei piani. In tal senso, il Codice di protezione civile prevede il dovere di informazione alla popolazione residente ma è pure assicurata la partecipazione dei cittadini, singoli o associati, al processo di elaborazione della pianificazione di protezione civile[37].

Queste innovazioni sono da considerarsi come passi importanti e significativi. Ma i cittadini ne sono ancora poco informati. Ciò in ragione del fatto che spesso, a livello istituzionale, la funzione di comunicazione resta ancora relegata ad un ambito residuale. Si comunica (solamente) in emergenza. Le voci sono tante e gli strumenti per comunicare sempre più numerosi. La recente esperienza della pandemia da Covid-19 ne rappresenta un esempio emblematico. Soprattutto nella fase iniziale, cioè nei primi mesi del 2020, si è registrata una frettolosa crescita di comunicazioni istituzionali da parte di autorità pubbliche e di esperti. E proprio tale "infodemia istituzionale" parrebbe indice di una gestione della comunicazione non concordata e pure per certi versi improvvisata. È anche da notare che nella legge 150 del 2000 non sono prestabilite regole per la comunicazione pubblica circa le relazioni tra le autorità e per il resto tutto è affidato alla comunicazione istituzionale di una serie di soggetti. D'altro canto, è pur vero che non è immaginabile comunicare a una sola voce. La comunicazione istituzionale è per sua natura policentrica. L'immagine forse più corretta è quella di un coro, che trova modi (la pianificazione) e luoghi (ad es. il "tavolo della comunicazione", che ormai è un passaggio consolidato per la comunicazione di protezione civile) per dare voce ad una comunicazione corale. In termini costituzionalistici, si potrebbe parlare della necessità di una doverosa leale collaborazione tra i diversi livelli di governo, che comunicano in emergenza[38], attraverso la condivisione di contenuti e modalità per evitare la divulgazione di informazioni contraddittorie e il manifestarsi di fenomeni quali l'infodemia e comdemia nella stessa comunicazione istituzionale[39].

Servono perciò altri contributi e svolgimenti. La conoscenza e la partecipazione responsabile (che è atteggiamento doveroso dei cittadini delle democrazie) possono certamente aiutare nella comprensione delle informazioni che le autorità trasmettono nell'emergenza, ma anche nel far maturare nelle istituzioni e tra i consociati un'attitudine alla cultura (sociale) dell'emergenza e della sicurezza. Tale cultura è oltremodo necessaria in Italia per le manifeste "fragilità" del suo territorio e, più in generale, per l'aumento dei rischi nel tempo presente, costitutivi della società globale e caratterizzanti la dimensione locale[40]. Specie nel senso di in-

---

[37] Tale partecipazione è resa effettiva «secondo forme e modalità individuate con la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri che garantiscano, in particolare, la necessaria trasparenza» (art. 18, c.4, D. Lgs. n. 1/2018). Si v. nota 35.

[38] A. GRATTERI, *I doveri di leale collaborazione*, in R. BALDUZZI, M. CAVINO, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, Atti del Convegno di Acqui Terme – Alessandria, 9-10 giugno 2006, Torino, Giappichelli, 2007, 206.

[39] M. CENTORRINO, *Infodemia e comdemia: la comunicazione istituzionale e la sfida del Covid-19*, in *Humanities*, n. 2/2020, 1:14.

[40] In proposito, nella vasta letteratura sociologica, basti ricordare la teorizzazione della *risikogesellschaft* di Ulrich Beck, nell'opera in traduzione italiana a cura di W. Privitera, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Roma, Carocci, 2013 (ed. or. 1986).

centivare e promuovere maggiormente la partecipazione attiva dei cittadini. In questa prospettiva si deve anche guardare alla comunicazione dell'emergenza come una forma di inveramento dei doveri di responsabilità e solidarietà sanciti dall'articolo 2 della Costituzione[41].

[41] Attraverso la «combinazione di un'armoniosa teoria dei diritti con una speculare e simmetrica teoria dei doveri» (d'ispirazione mazziniana, come ebbe a dire il presidente Ruini in Assemblea costituente) su cui si fonda la Carta costituzionale del 1948. In proposito A. SPADARO, *"Nucleo duro" costituzionale e "teoria dei doveri": prime considerazioni*, in S. STAIANO (a cura di), *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, Atti del Convegno annuale del "Gruppo di Pisa", Capri, 3-4 giugno 2005, Torino, 2006, 779. Da ultimo per una ricognizione dell'evoluzione del principio solidarista B. PEZZINI, *Solidarietà e politiche sociali tra Costituzione e Unione europea*, in M. CAMPUS, S. DORIGO, V. FEDERICO, N. LAZZERINI (a cura di), *Pago, dunque sono (cittadino europeo). Il futuro dell'Ue tra responsabilità fiscale, solidarietà e nuova cittadinanza europea*, Firenze, Firenze University Press, 2022, 39.

RIVISTA AIC ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI

Rivista N°: 1/2023
DATA PUBBLICAZIONE: 13/03/2023

AUTORE: Ornella Spataro*

IL "LINGUAGGIO" DELLA CORTE COSTITUZIONALE. NOTE SPARSE SU ALCUNI ASPETTI DELL'ESPERIENZA RECENTE**

THE "LANGUAGE" OF THE CONSTITUTIONAL COURT. SPARE NOTES ON SOME ASPECTS OF THE RECENT EXPERIENCE

Sommario: *1. Premessa: considerazioni rapsodiche sul rapporto tra linguaggio delle istituzioni e società. – 2. La comunicazione istituzionale della Corte costituzionale nell'esperienza recente: un nuovo linguaggio per un nuovo ruolo? I comunicati stampa. - 3. Comunicazione della Corte costituzionale e funzione di garanzia.*

1. Premessa: considerazioni rapsodiche sul rapporto tra linguaggio delle istituzioni e società

Agli albori della riflessione filosofica sul linguaggio, Aristotele aveva già individuato le radici più profonde della sua valenza istituzionale: l'essere umano è un «animale *politikós*»[1], nel senso che per sopravvivere ha bisogno di una *pólis* come comunità autogovernante, nella quale il linguaggio umano (*lógos*) serve a manifestare il giusto e l'ingiusto, e a esprimere una capacità progettuale. Di qui la funzione fondante del linguaggio, in quanto tecnica costitutivamente connessa alla vita della società nella *pólis*, per cui il filosofo afferma che «l'arte del dire (…) è giusto definirla *politiké*»[2]. Questa idea, per cui la capacità di fare discorsi costituisce un risvolto ontologico della condizione del *civis*[3], e, dunque, è consustanziale alla cittadinanza, transita nella cultura latina, e permane per tutto il Medio Evo, come è testimoniato dall'etimo

* Associato di Diritto Costituzionale presso l'Università degli Studi di Palermo.

** Intervento al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti "Lingua Linguaggi Diritti" giovedì 27, venerdì 28 e sabato 29 ottobre 2022, Università degli Studi di Messina.

[1] ARISTOTELE, *La Politica*, I, 2, 1252 b 27-1253 a 18.

[2] Così nella *Retorica*, I 1356 a 25-27). Sul punto v. T. DE MAURO, *In principio c'era la parola?*, Bologna, 2009, p. 13.

[3] È noto il passo di CICERONE, *De inventione*, I v 6, secondo cui «*oratoria facultas (…) eam civilis scientiae partem dicamus*».

L'Associazione Italiana Costituzionalisti è iscritta al Registro Operatori della Comunicazione dal 9.10.2013 col n. 23897 La Rivista AIC è registrata presso il Tribunale di Roma col n. 339 del 5.8.2010 — Codice ISSN: 2039-8298 (on-line) Rivista sottoposta a referaggio — Rivista inclusa nella classe A delle Riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche Direttore Responsabile: Prof. Sandro Staiano — Direttori: Prof.ssa Elisabetta Catelani, Prof. Claudio Panzera, Prof. Fabrizio Politi, Prof.ssa Antonella Sciortino.

del vocabolo “retorica”, che, nella sua forma originaria, “rettorica”, sottende la convinzione che la tecnica del dire sia fondamentale per chi “regge”, cioè governa[4]. L’elemento di continuità risiede, dunque, nella consapevolezza del nesso che lega le vicende politiche delle comunità con i fenomeni linguistici. È la medesima concezione che ricorre nel *De Vulgari eloquentia* di Dante[5], come nell’opera di Vico[6], e che è presente nella linguistica italiana moderna, nella quale si registra un’importante tradizione di studi che si è soffermata sulla dimensione educativa, sociale e politica del linguaggio[7].

Secondo la nota distinzione elaborata da De Saussure, mentre la lingua costituisce la forma tipica della comunicazione verbale, il linguaggio evoca una dimensione più ampia, identificando un atteggiamento comunicativo complessivo, che include anche segni non verbali[8]. Il ragionamento del notissimo linguista, che costituisce tuttora un paradigma imprescindibile per la filosofia e per le scienze umane e sociali[9], procede per percorsi dicotomici, che si snodano attraverso il rapporto dialettico tra *langue*/parole, significante/significato, sincronia e diacronia, sul presupposto di una complessità culturale del linguaggio che si articola tra sfera individuale dei soggetti e sfera sociale, e rispetto alla quale la lingua si pone in rapporto di strumentalità. Il linguaggio viene definito come insieme eteroclito di fatti, di cui la lingua costituisce un elemento definito, quale sistema omogeneo di segni condiviso da una data comunità e ratificato dal consenso collettivo, dunque una vera e propria istituzione sociale[10]. In entrambi i casi, si tratta di entità dinamiche: se il nesso tra lingua e società si caratterizza per una continua oscillazione tra convergenze e divergenze rispetto a determinati standard[11], la valenza

---

[4] V. T. DE MAURO, *In principio c’era la parola*, cit., p. 14.

[5] M. DARDANO, *Nuovo manualetto di linguistica italiana*, Bologna, 2017, p. 320; I. ROSIER-CATACH, *Communauté politique et communauté linguistique*, in J. GENET (dir.), *La Légitimité implicite*, Paris-Rome, 2015, pp. 225-43; Ead., *Man as a Speaking and Political Animal: A Political Reading of Dante’s De vulgari eloquentia’*, in S. FORTUNA, E. GRAGNOLATI, J. TRABANT (eds.), *Dante’s Plurilingualism: Authority, Knowledge, Subjectivity*, Oxford, 2010, pp. 34-51.; A. PASSERIN D’ENTRÈVES, *“Gratiosum lumen rationis”*, in *Dante politico ed altri saggi*, Torino, 1955, pp. 97-113; L. STEPANOVA, *La terminologia linguistica dantesca e la sua fortuna nel Rinascimento, in Italia ed Europa nella linguistica del Rinascimento/Italy and Europe in Renaissance Linguistics*, in M. Tavoni (a cura di), *Atti del Convegno internazionale* (Ferrara, 1991), I, Modena, 1996, pp. 211-8.

[6] V. R. CAPORALI, *Lingua e politica in Vico*, in *Revista de Filosofia do IFCH da Universidade Estadual de Campinas*, n. 6/2019, pp.289-304.

[7] V., per tutti, T. DE MAURO, *G.B. Vico dalla retorica allo storicismo linguistico*, in, *La Cultura*, n. 6/1968, pp. 167-83; A. BATTISTINI, *La degnità della retorica*, Pisa, 1975; G. CANTELLI, *Mente Corpo Linguaggio. Saggio sull’interpretazione vichiana del mito*, Firenze, 1986.

[8] «Che cos’è la lingua? Per noi, essa non si confonde col linguaggio; essa non è che una determinata parte, quantunque, è vero, essenziale. Essa è, al tempo stesso, un prodotto sociale della facoltà del linguaggio e un insieme di convenzioni necessarie, adottate dal corpo sociale per consentire l’esercizio di questa facoltà negli individui. Preso nella sua totalità il linguaggio è multiforme ed eteroclito, a cavallo di parecchi campi, nello stesso tempo fisico, fisiologico, psichico; non si lascia classificare in alcuna teoria di fatti umani, poiché non si sa come enucleare la sua unità. La lingua, al contrario, è in sé una totalità e un principio di classificazione. Dal momento in cui le assegniamo il primo posto tra i fatti di linguaggio, introduciamo un ordine naturale in un insieme che non si presta ad altra classificazione». Così F. DE SAUSSURE, in *Corso di linguistica generale*, Roma-Bari, riediz. del 1967 (traduzione e introduzione di T. De Mauro), p. 19.

[9] La pubblicazione del *Corso di Linguistica Generale* ha aperto, com’è noto, uno spartiacque all’interno della linguistica moderna, che con essa non può non confrontarsi. Strutturalisti, funzionalisti e scuole chomskiane si sono trovati di fronte al paradigma strutturalista di matrice saussuriana.

[10] F. DE SAUSSURE, *Corso di linguistica generale*, cit., p. 24.

[11] Sulla potenziale infinità delle frasi, attraverso i meccanismi della combinazione sintattica che danno diverso senso alle stesse parole, e, dunque, sull’infinità della lingua delle società complesse, è notissimo il pensiero di N. Chomsky. V., in particolare, N. CHOMSKY, *Aspetti della teoria della sintassi*, Cambridge, 1965, riediz. 2014.

complessiva del linguaggio è tale che ogni suo cambiamento sottende una svolta rispetto ad una certa «cristallizzazione sociale».

L'uso della lingua chiama in causa il complesso dei riferimenti concettuali e delle relazioni logiche interne alla mente dei soggetti, che la utilizzano per rapportarsi alla realtà, oltre che con gli altri soggetti; il linguaggio è un sistema di comunicazione che abbina contenuto e mezzi di espressione, e, in quanto tale, è indicativo di un sistema culturale complessivo che si offre all'interazione con l'esterno, assumendo un rilevo più generale sul piano delle strutture sociali. Lingua e linguaggio sono dunque due aspetti distinti di una fenomenologia più ampia, ciascuno portatore di un'intrinseca, specifica, problematicità, anche se vi sono situazioni in cui tali problematicità inevitabilmente si sovrappongono.

La prospettiva postmoderna vede il linguaggio come un complesso sistema simbolico, generato dall'insieme degli artefatti umani che si creano in seno ad ogni cultura e che risultano essere fondamentali per la costruzione di una comunicazione dotata di senso. Se si vuole comprendere l'uomo è fondamentale partire dal tipo di linguaggio che egli utilizza, in quanto in esso sono racchiusi i significati che egli pone a fondamento della propria azione, la quale è il veicolo costruttore della realtà quotidiana. Per Wittgenstein, al quale può ascriversi una delle prime elaborazioni moderne di una simile teoria, il linguaggio non ha una struttura unitaria, ma comprende una pluralità di pratiche, e si presta a modi d'uso innumerevoli[12]; questa molteplicità non è qualcosa di fisso, di dato una volta per tutte, ma cambia continuamente, cosicché, di volta in volta, nuovi tipi di linguaggio si affermano, mentre altri invecchiano e vengono dimenticati. In questo senso il linguaggio identifica una forma di vita, poiché si trova in relazione con una particolare situazione pragmatica, vive e si trasforma in un contesto di abitudini, simboli e credenze che guidano le azioni umane: la comprensione dei significati di un linguaggio risiede nelle modalità del suo uso nei diversi ambiti della vita quotidiana. Determinante è, al riguardo, il contesto; per l'Autore, infatti, il linguaggio è il "mediatore" della costruzione della realtà, o, in modo più adeguato, del rapporto che lega l'uomo, la sua azione e il contesto in cui egli vive: linguaggio e realtà si trovano in un rapporto di reciproca interdipendenza. Per poter studiare ciò che gli uomini interpersonalmente e intrapersonalmente costruiscono a livello sociale si deve fare riferimento alle parole e ai gesti che essi scelgono di utilizzare per esprimersi, in relazione al sistema culturale di appartenenza e alla concezione di sé.

La teoria di Wittgenstein può offrire importanti spunti per guardare ai risvolti politico-sociali del linguaggio usato dalle istituzioni nelle diverse fasi storiche: parafrasando il filosofo viennese, si potrebbe dire che il sistema comunicativo delle istituzioni racchiude i significati che esse pongono a fondamento della loro azione, ed è il veicolo costruttore del loro rapporto con la comunità sociale esterna. Il linguaggio delle istituzioni è servente a costruire un sistema culturale, prima ancora che giuridico, che presiede all'esercizio delle loro funzioni. In tal senso, non solo il contesto è una discriminante fondamentale sul piano dei significati linguistici delle

[12] Il linguaggio è descritto da Wittgenstein come un insieme di «giochi linguistici, dove il significato di una parola è il suo uso in un particolare contesto»: i significati, dunque, sono posizionali e non «essenziali» generati da presupposti pratici e non teoretici. Inoltre, il linguaggio può essere visto come una pluralità di possibili funzioni e non come un'unica e «perfetta» funzione, ossia quella di denominare gli oggetti. V. G. H. von WRIGHT, *Wittgenstein*, trad. it. di A. Emiliani, Bologna 1983, soprattutto le pp. 65-170; L. WITTGENSTEIN, *Ricerche filosofiche*, trad. it. a cura di M. Trinchero, Torino 1995.

medesime parole, rispetto alle quali esso è condizionante, ma, a sua volta, in un processo circolare, il contesto stesso può essere plasmato dal linguaggio che ogni istituzione (come ogni soggetto agente) sulla base del proprio concetto di sé, scelga di parlare: il modo di agire e di interagire con l'ambiente esterno è il prodotto di una consapevole selezione di strumenti in grado di incidere sul contesto in vista di determinate finalità, secondo un processo che, per Wittgenstein, vede linguaggio e realtà in un rapporto di reciproca dipendenza.[13]

È chiaro che la lingua del diritto è esposta alle dinamiche evolutive legate al mutamento culturale complessivo, oltre che alla circolazione dei modelli giuridici, ma lo stesso può dirsi del linguaggio comunicativo assunto da ciascuna istituzione, che tende ad avvalersene come strumento di canalizzazione del consenso sociale, adattandolo al contesto. Sotto tale aspetto, infatti, il linguaggio del potere assume forme tipiche che si differenziano a seconda dei diversi regimi politici[14], ma che sono suscettibili di evolversi anche all'interno di ciascuno di essi, dunque anche nei sistemi democratici.

D'altronde, la problematica della lingua delle istituzioni italiane è presente da tempo nel panorama culturale repubblicano, almeno a partire dagli studi di Tullio De Mauro[15], il quale già poneva la drammatica alternativa tra purezza e correttezza, e, dunque, oscurità della lingua, o trascuratezza e lassismo in nome della ricerca della chiarezza; inoltre, passando al piano del linguaggio, lo stesso De Mauro avvertiva che ogni discussione sul linguaggio dei giuristi e

---

[13] V. G. PITRUZZELLA, *Identità, linguaggio e integrazione europea*, *Relazione* al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Lingua Linguaggi Diritti*, Taormina 2022, pp. 1, 5 e 10, il quale, dopo aver ricordato, che «Il linguaggio concorre a costruire l'identità. Noi definiamo noi stessi e gli altri in base a ciò che diciamo, ciò vale sia per l'identità individuale che per le identità collettive», procede ad un'analisi del linguaggio usato negli ultimi anni dalle principali istituzioni dell'Unione europea. L'Autore mette in evidenza come tale linguaggio «riflette i grandi cambiamenti del contesto e dell'azione dell'Unione ma al tempo stesso concorre a plasmarla, ridefinendone l'identità», ed ancora, che «Il linguaggio resta la spia delle grandi trasformazioni in atto e lo stesso linguaggio è impiegato per indirizzare queste trasformazioni. Il linguaggio del diritto e del mercato cede il passo a quello della politica di potenza e della geopolitica. Anche quando si utilizzano termini vecchi, come quello di "Comunità" essi assumono significati nuovi perché non hanno più come punto di riferimento l'economia ma la geopolitica Al nuovo linguaggio della potenza sul piano esterno corrisponde il linguaggio dei valori sul piano interno». L'Autore prosegue affermando che «Il mutamento del linguaggio (…) racconta di un processo di trasformazione dell'identità dell'Unione, della spinta – schematizzando al massimo – a passare dalla macchina giuridica all'Unione politica. Il mutamento delle parole non è solo la spia di un cambiamento culturale, ossia nel nostro caso di una nuova identità dell'Unione sia pure in fieri, ma è anche un modo per agire sul mondo, per orientarne gli sviluppi, per favorire insomma la concretizzazione dell'idea di un'Unione più politica.». V. anche, *ivi*, M. D'AMICO, *Linguaggio discriminatorio e garanzie costituzionali*, p. 2, che, soffermandosi sul rapporto tra linguaggio e diritto, osserva che «il linguaggio ha natura performativa, non constatativa e si caratterizza per il fatto di essere perlocutorio poiché prodromico "all'azione proprio da parte di chi ascolta"».

[14] I dittatori del '900 si rifacevano al noto testo di G. LE BON, *Psicologia delle folle*, Alcan,1895, nel quale venivano descritte le strategie e gli artifici retorici per il perfetto capopopolo; tali strategie, che fanno leva sul mutamento del linguaggio e su vere e proprie macchine propagandistiche, sono illustrate dallo stesso Hitler in *Mein Kampf*, parte I; trad. it. A. HITLER, *La mia vita*, Milano, 1939, pp. 195-196. Sul ruolo decisivo del linguaggio politico e pubblico nella costruzione e nel mantenimento della identità e della struttura politica del regime nazista, v. la testimonianza e la documentazione fornita da V. KLEMPERER, *LTI. La lingua del Terzo Reich*, ora nella riedizione pubblicata a Firenze nel 2008. In generale, v. S. FREUD, *Psicologia delle masse e analisi dell'io*, 1921, ed. it., Torino, 1975. Sul linguaggio del fascismo v. H. ELLWANGER, (1941 [1939]), *Sulla lingua di Mussolini,* Milano, 1994. Sulla manipolazione del linguaggio in vista della manipolazione psicologica, come strumento delle forme di potere totalitarie, è ovvio il riferimento a G. ORWELL, *1984*, Milano, 1989. V. anche J. PIEPER, *Abuse of Language-Abuse of Power*, San Francisco 1992; U. ECO, *Il messaggio persuasivo*, in AA. VV. (1985), *Le ragioni della retorica*, Modena, 1987, G. ZAGREBELSKY, *Sulla lingua del tempo presente*, Torino, 2010.

[15] T. DE MAURO, *Storia linguistica dell'Italia Unita*, *Appendice* 65, *La lingua della legislazione italiana*, Roma-Bari,1963, pp. 420-430.

dei legislatori non potesse non essere messa in relazione ai fatti storici, sociali e culturali in cui essa si svolge e non tener conto «dell'ambiente linguistico entro cui si è inserito il linguaggio dei giuristi e dei legislatori, e (…) delle esigenze intrinseche a tale linguaggio».[16]

Nell'elaborazione teorica di De Mauro è inoltre presente il tema della «comunicazione sociale, e più precisamente quello del linguaggio del legislatore e dell'amministrazione», che egli pone in immediato rapporto con la democrazia nella misura in cui la lingua è posta in inscindibile nesso con l'uguaglianza.[17]

Non è possibile in questa sede esaminare le implicazioni connesse alla relazione tra comunicazione e garanzia democratica del sistema, che è cruciale nel quadro dei rapporti tra potere e comunità[18], ed in cui accessibilità e trasparenza possono giocare un ruolo determinante, anche ai fini del principio di uguaglianza: è ovvio che le parole del diritto[19] dovrebbero essere il più possibile comprensibili a tutti[20], in modo che anche il cittadino meno colto possa comprenderne, se non l'esatto significato, il senso complessivo[21]. Tale comprensione, peraltro, è la condizione essenziale affinché si completi il ciclo che dalla validità formale delle regole giuridiche conduce alla loro effettività sostanziale, realizzando così le vere «ragioni del diritto»[22].

Il principio che impone la pubblicità delle forme di esercizio del potere appare, peraltro, consustanziale alla stessa ontologia democratica, anche a prescindere dall'esistenza di una disposizione costituzionale espressa. Tracce di tale principio si rinvengono nell'art. 64, nell'art. 73, nell'art. 7, nell'art. 106 Cost., ma non si può dubitare che esso trovi il suo radicamento

---

[16] T. DE MAURO, *op. ult. cit*., p. 423.

[17] V. T. DE MAURO, *Manifesto per l'educazione linguistica. Le Dieci tesi per l'educazione linguistica democratica*, 1973, ora nell'edizione a cura di S. Loiero, E. Lungarini, Firenze 2020, in cui l'uso della lingua, quale strumento centrale sia nella vita sociale di ogni comunità sia in quella individuale, viene posto in funzione dell'attuazione della Costituzione con riguardo al principio democratico, solidaristico e di uguaglianza sostanziale.

[18] V. A. PAPA, P. MARSOCCI; *Lingua e linguaggio della comunicazione pubblica*, *Relazione* al XXXVII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Lingua linguaggi diritti*, Taormina 2022, in *associazionedeicostituzionalisti.it*, spec. pp. 5-8.

[19] Sulla risalente ed importante tradizione di studi in materia di rapporti tra lingua e diritto si è formata, nel tempo, una letteratura vastissima, che spazia dall'ambito della linguistica a quello della filosofia analitica. Nell'impossibilità di darne compiutamente conto in questa sede, si rimanda ad alcune indicazioni essenziali: G. NENCIONI, *Idealismo e realismo nella scienza del linguaggio*, Firenze, 1946; P. FIORELLI, *Storia giuridica e storia linguistica*, Milano, 1957; P. PIOVANI, *Mobilità, sistematicità, istituzionalità della lingua e del diritto*, Milano, 1962; P. GROSSI, *Un dialogo con i comparatisti su lingua e diritto*, in *Riv. int. fil. dir*., 2014, p. 412 ss.; N. BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 1950, p. 342 ss.; U. SCARPELLI, *Filosofia analitica e giurisprudenza*, Milano, 1953; R. ORESTANO, *Realtà, valori, parole nella scienza del diritto*, in *Riv. dir. civ*., 1985, p. 461 ss.; S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, Milano, 1978; v. anche, in generale, P. CARETTI, R. ROMBOLI (a cura di), *La lingua dei giuristi*, Pisa 2016.

[20] La qualità della comprensibilità per Tullio De Mauro era propria del testo della Costituzione del 1948, in cui lo studioso riscontrava la ricorrenza di termini riconducibili all'italiano «di base», mentre più rarefatti erano i termini «tecnici», e anche la brevità della sintassi rispondeva ad esigenze di chiarezza. L'Autore ne deduceva la consapevolezza, da parte dei Costituenti, della necessità di avvicinare il più possibile ai cittadini i principi e gli istituti del nuovo ordinamento. V. T. DE MAURO, *Voce Costituzione*, in M. ARCANGELI (a cura di), *Itabolario. L'Italia unita in 150 parole*, Roma, 2011, p. 184 ss. Sulla lingua della Costituzione v. F. BAMBI (a cura di), *Un secolo per la Costituzione (1848-1948). Concetti e parole nel lessico costituzionale italiano*, Firenze, 2012; G. SILVESTRI, *Linguaggio della Costituzione e linguaggio giuridico: un rapporto complesso*, in *Quad. cost*., n. 2, 1989, p. 229 ss.

[21] Ciò dovrebbe indurre ad evitare il notissimo paradosso evidenziato già nel 1965 da Italo Calvino, consistente nell'uso di una lingua burocratica oscura e incomprensibile, che l'Autore chiama «l'antilingua». Cfr. I. CALVINO, *L'antilingua*, in *Una pietra sopra. Discorsi di letteratura e società*, Milano, 1995, pp. 149-154.

[22] V. R. SACCO, *Lingua e diritto*, in *Ars Interpretandi*, 2000, p. 117 ss.

generale nell'art. 21 Cost., nell'interpretazione ormai consolidata che ne ha offerto la Corte costituzionale, secondo cui la libertà di manifestare il proprio pensiero con qualsiasi mezzo di diffusione ricomprende tanto il diritto d'informare quanto il diritto di informarsi e di essere informati, e va determinata e qualificata in riferimento ai principi fondanti la forma di Stato delineata dalla Costituzione[23].

È vero che la comunicazione istituzionale[24] si sviluppa per vie molteplici, intersecandosi con la disciplina di attività diverse, in relazione alle quali può apparire difficile tracciare il perimetro di un nucleo comunicativo che si possa individuare come irrinunciabile da parte dello Stato costituzionale contemporaneo. È altrettanto vero, però, che, se la lingua giuridica deve essere il più possibile corretta ed efficace, il linguaggio delle istituzioni dovrebbe rispondere a quelle finalità di comunicazione che sono a fondamento di ogni istanza democratica, assicurando sempre che il cittadino sia messo in condizione di comprendere la realtà storica, sociale e politica in cui vive.

Meno il linguaggio delle istituzioni è rivolto a simili obiettivi, tanto più i processi operativi e decisionali che le riguardano rimangono racchiusi entro i rapporti tra i poteri, in senso disfunzionale alla trasparenza, alla comprensione e alla conoscenza collettiva, e, dunque, alla «partecipazione effettiva» di cui parla l'art. 3, comma 2, Cost.

2. La comunicazione istituzionale della Corte costituzionale nell'esperienza recente: un nuovo linguaggio per un nuovo ruolo? I comunicati stampa.

Il linguaggio delle istituzioni non è separabile dal contesto storico-politico, in rapporto al quale si evolve, adattandosi alle situazioni e, allo stesso tempo, introducendo modalità che definiscono diverse strutture relazionali con la comunità sociale. Ciò può accadere ricorrendo ad un registro linguistico nuovo, ad esempio più immediatamente accessibile al pubblico, utilizzato attraverso strumenti comunicativi già esistenti, o sperimentando nuovi mezzi tecnici, ad esempio legati alla tecnologia del *web*, che aprono la strada a forme inedite di relazione con l'esterno. Ancora, nel linguaggio delle istituzioni possono inserirsi atti o iniziative, che, seppure non immediatamente aventi una finalità comunicativa, rendono all'esterno una immagine diversa, e, dunque, veicolano messaggi all'opinione pubblica[25] sul ruolo degli organi interessati

---

[23] Così la Corte costituzionale nella sentenza n. 105 del 172; cfr. anche, *ex multis*, le sentt. n. 826 del 1986; n. 420 del 1994; n. 112 del 1993; n. 155 del 2002.

[24] V. P. MARSOCCI, *Poteri e pubblicità. Per una teoria giuridica della comunicazione istituzionale*, Padova, 2002.

[25] Sulla difficoltà di connotare esattamente il concetto di opinione pubblica come riferimento dell'interlocuzione degli organi costituzionali la riflessione è risalente; gli studi in materia concordano anche nell'individuare tale riferimento come imprescindibile nelle analisi in materia di diritto pubblico, per «la forza politica che si sprigiona da tutti i fenomeni e fattori della vita sociale senza distinzioni di sorta; la quale forza, agendo o reagendo, influisce potentemente sulla vita dello Stato specialmente costituzionale», così I. BRUNELLI, in *Della pubblica opinione nello Stato moderno*, Torino 1906, p. 89, il quale avvertiva che «è difficile, per non dire impossibile, dare, di essa, una definizione scientificamente esatta, per essere il suo contenuto indeterminato ed indeterminabile», per cui ci si doveva contentare «di chiamare "pubblica opinione" il complesso delle idee e dei sentimenti comuni alla grandissima maggioranza degli uomini in un dato paese e relativamente ad un dato argomento di interesse per lo più

in rapporto alla società civile. Tutto ciò può assumere profili di particolare rilevanza con riguardo agli organi costituzionali: il linguaggio con cui essi si rapportano all'esterno non è giuridicamente e costituzionalmente indifferente, poiché incide sulle modalità e sugli effetti delle loro attività, con conseguenze che si riverberano sul rapporto con la società e sugli assetti della forma di governo.

Tutti questi elementi di novità sono riscontrabili nella prassi della Corte costituzionale, che, negli ultimi anni, ha perseguito una vera e propria svolta comunicativa, nel nome del dichiarato obiettivo di una maggiore apertura alla società civile, oltre la cerchia degli operatori del diritto e degli specialisti. Ciò ha fatto molto discutere, non solo perché si tratta di innovazioni realizzate in via di fatto, non sussistendo disposizioni atte a disciplinarle, ma anche perché esse rappresentano il prodotto di scelte discrezionali, che hanno avuto ad oggetto la selezione dei contenuti da pubblicare, oltre che la definizione delle modalità, della tempistica e dell'uditorio di riferimento.

Alle classiche conferenze stampa[26] e relazioni annuali si sono aggiunti, infatti, le interviste, i comunicati stampa, i *podcast*, trasferiti su vari portali, le iniziative che hanno visto la Corte organizzare concerti nella piazza del Quirinale (*Il sangue e la parola*, 23 luglio 2022)[27], organizzare eventi con alcuni protagonisti del mondo della cultura (*Incontri con la cultura* del 2021), uscire dal Palazzo in occasione del *Viaggio nelle carceri* (documentato da Rai cinema, trasmesso in rete e addirittura presentato fuori concorso alla Mostra Biennale del cinema di Venezia)[28], e del *Viaggio nelle scuole*. Senza contare le novità apportate al sito Internet, la realizzazione di un'apposita *app* utile a seguire pedissequamente i singoli procedimenti, la presenza di un canale *Youtube*, dove sono stati caricati un centinaio di video, e di una pagina

---

generale». Nello stesso senso V. PRICE, *L'opinione pubblica*, trad. it. Bologna, 2° ed. 2004, il quale afferma che «sebbene sia utilizzato assai di frequente, il concetto di opinione pubblica resta controverso»; ciò «non vuol dire tuttavia che il concetto sia globalmente senza significato», essendo il suo uso imprescindibile nelle spiegazioni del comportamento politico e sociale, e, ancora, che «per comprendere il concetto di opinione pubblica dobbiamo conoscere i diversi contesti ai quali è applicato», pp. 10 -11. Sul concetto di opinione pubblica nell'interlocuzione con gli organi costituzionali, v., per tutti, N. MATTEUCCI, voce *Opinione Pubblica*, in *Enc. Dir*., XXX, 1980; J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica*, trad. it., Roma-Bari, 8° ed., 2001.

[26] V. L. D'ANDREA, *La Corte commenta … se stessa (attraverso le conferenze-stampa del suo Presidente)*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, p. 380 ss. Su alcuni recenti sviluppi della prassi delle conferenze stampa, soprattutto in relazione all'anticipazione pubblica del contenuto della sent. n. 50 del 2022, che tanto ha fatto discutere, v. S. AGOSTA, *La conferenza stampa sull'inammissibilità del referendum abrogativo in tema di omicidio del consenziente: un* terrarium *di studio per i futuri rapporti tra Corte ed opinione pubblica*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, n.1, 2023, p.57 ss.

[27] Si legge nel relativo comunicato del 22 luglio 2022: «Prosegue così l'apertura all'esterno della Corte costituzionale per incontrare la società civile, conoscere, farsi conoscere e promuovere la cultura costituzionale. Anche con una Cantata, come in questo caso. La promozione del Concerto, proposta un anno fa dal Maestro Piovani, si inserisce infatti nel solco delle iniziative intraprese dalla Corte negli ultimi anni - dal Viaggio in Italia, nelle scuole e nelle carceri, fino alla Libreria dei podcast - per riaffermare i valori costituzionali e far crescere, attraverso la conoscenza, una "mentalità costituzionale».

[28] Proseguito idealmente con le visite del Presidente Amato al carcere minorile di Nisida nel 2022. Sulle implicazioni del viaggio nelle carceri v. F. COVINO, *La comunicazione della Corte attraverso i viaggi nelle carceri tra esigenze di "publicness" e confronto con il Legislatore*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 1, 2023, p. 132 ss.

Instagram. Non meno degna di nota la circostanza che la Corte abbia deciso, negli ultimi anni, di affidare la propria comunicazione istituzionale ad un giornalista professionista.[29]

Le innovazioni cui si è appena accennato rappresentano, almeno in parte, un naturale, e forse necessario, tributo all'evoluzione delle tecnologie comunicative, attraverso l'uso di strumenti che rimangono neutri sul piano del linguaggio che la Corte vuole parlare. La sussistenza, ad esempio, di siti *web* degli organi costituzionali, oggi appare una realtà ineluttabile, che è stata addirittura considerata doverosa, al punto da identificare il consolidamento di una vera e propria consuetudine costituzionale[30]: nell'era di Internet l'assenza di un sito *web* comporterebbe un grave *vulnus* alla conoscibilità dell'attività degli organi costituzionali, e, quindi, nuocerebbe allo stesso principio democratico, anche se si potrebbe discutere, comunque, circa la selezione dei contenuti che vengono pubblicati e le relative modalità[31].

In altri casi, invece, le nuove strategie comunicative della Corte sono atte ad instaurare maggiore vicinanza con l'opinione pubblica, veicolando una nuova e diversa immagine istituzionale; esse appaiono dunque sintomatiche di un nuovo posizionamento del giudice delle leggi non solo nella costellazione dei poteri statali, ma, soprattutto, in relazione alla comunità sociale. Significativo, al riguardo, il caso della spiegazione brevissima delle sentenze che hanno costituito una pietra miliare nel cammino verso la piena affermazione dei diritti costituzionali, definite come «sentenze che ci hanno cambiato la vita»: ciò è palesemente funzionale a rendere l'idea del contributo concreto della Corte costituzionale al progresso sociale.

Si potrebbe in sostanza affermare, parafrasando una celebre affermazione del Presidente Caianiello, che la Corte costituzionale ritiene, nel contesto attuale, di non poter più parlare solo attraverso i propri provvedimenti. Questi cambiamenti, peraltro, si collocano in una fase storica in cui la Corte ha arricchito il suo strumentario[32], dando luogo alla rielaborazione di tecniche di giudizio già *consolidate* o a tipologie decisorie inedite, chiaramente strumentali all'adozione di pronunce che presentano un alto tasso di manipolatività normativa[33]; tale concomitanza ha indotto autorevole dottrina a ravvisare in questi atteggiamenti le avvisaglie di una tendenza al «suprematismo giudiziario» del giudice delle leggi[34].

---

[29] V. G. D'AMICO, *La Corte e le "voci di dentro": strategie comunicative e capacità persuasive del giudice delle leggi nei suoi comunicati stampa*, in P. CARROZZA, V. MESSERINI, R. ROMBOLI, E. ROSSI, A. SPERTI, R. TARCHI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso, la Corte costituzionale di fronte alle sfide del futuro*, Pisa, 2018, p. 295 ss.

[30] V. D. CHINNI, *Spunti introduttivi*, in Id. (a cura di), *Potere e opinione pubblica*, Napoli, 2019, p. 11.

[31] Per un'analisi approfondita di detti aspetti v. M. NISTICÒ, *Corte costituzionale, strategie comunicative e ricorso al web*, in D. CHINNI (a cura di), *Potere e opinione pubblica*, cit., p. 77 ss.

[32] Sottolinea la relazione tra la fase attuale della giustizia costituzionale e la «rivoluzione comunicativa» della Corte G. SOBRINO, *«Uscire dal Palazzo della Consulta»: ma a che scopo?*, in *Federalismi.it*, n. 16/2020, p. 172 ss.

[33] V., nella lettura ormai vastissima, M. RUOTOLO, *L'evoluzione delle tecniche decisorie della Corte costituzionale nel giudizio in via incidentale. Per un inquadramento dell'ord. n. 207 del 2018 in un nuovo contesto giurisprudenziale*, in *Rivista Aic*, n. 2/2019, p. 644 ss.; A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, n. 2/2019, p. 251 ss.; D. TEGA, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, Bologna, 2020; A. SPADARO, *I limiti "strutturali" del sindacato di costituzionalità: le principali cause di inammissibilità della q.l.c.*, in *Rivista Aic*, n. 4/2019, p. 145 ss.; G. Silvestri, *L'abuso del diritto nel diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 2/2016, pp. 1 ss.

[34] Così A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario.*, cit.

Particolarmente discussa la prassi, in particolare, dei comunicati stampa, che è invero risalente ad una fase storica precedente alla rivoluzione digitale[35], ma ha conosciuto un'implementazione molto significativa da quando sono pubblicati nel sito internet della Corte.

Un primo gruppo di comunicati non riguarda i giudizi della Corte, ma attiene, in vario modo, al funzionamento dell'organo di giustizia costituzionale (ad esempio quelli che annunciano gli incontri di studio, le visite di delegazioni straniere, i ricordi di ex giudici o di personalità istituzionali, l'elezione dei Presidenti, o quelli relativi alle modalità di svolgimento dei giudizi e sulle relative novità[36], sull'attivazione del processo telematico[37] con l'istituzione della piattaforma e-cost, ecc.). Essi potrebbero apparire poco significativi sul piano del rapporto con l'opinione pubblica, salvo che si prendano in considerazione i comunicati con cui vengono rese note scelte che possono creare consenso sociale (ad esempio il comunicato sulla scelta di rinunciare all'incremento del contributo statale per il funzionamento dell'organo[38] o sulla scelta di deliberare una riduzione del trattamento economico dei giudici[39]), o quelli con cui la Corte sceglie di partecipare al dibattito mediatico esprimendo la propria posizione su argomenti che la riguardano[40], o propone contenuti che ne promuovano l'immagine pubblica.[41]

Assumono peculiare rilievo i comunicati stampa sulle decisioni della Corte, pubblicati allo scopo di renderle «più facilmente comprensibili a tutti»[42]: il delicato rapporto che essi intrattengono con le sentenze di cui danno notizia ha fatto emergere profili problematici su cui si è innestato un vivace dibattito. Essi, invero, possono assumere caratteristiche diverse, a seconda del momento in cui vengano pubblicati: i comunicati pubblicati contestualmente al deposito delle motivazioni hanno un contenuto articolato, che dà conto dei passaggi principali

---

[35] V. A. BALDASSARRE, *Prove di riforma dell'organizzazione e del funzionamento della Corte costituzionale: la mia esperienza*, in P. COSTANZO (a cura di), *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale: atti del Convegno*, Imperia, 12-13 maggio 1995, Torino, 1996, p. 17 ss.

[36] V., ad esempio, il comunicato del 20 giugno 2022 sulla prima applicazione delle nuove regole per lo svolgimento delle udienze dinanzi la Corte costituzionale, intitolato «*Consulta: da oggi in aula il dialogo tra giudici e avvocati*».

[37] V. il Comunicato del 3 dicembre 2021 «*Parte oggi il processo costituzionale telematico*», nonché i comunicati del novembre 2021 circa le relative regole tecniche.

[38] V. il Comunicato del 14 luglio 2009.

[39] V. il Comunicato del 17 dicembre 2010.

[40] Gli esempi di comunicati di questo tipo sono molteplici: ad esempio quello intitolato «*Precisazioni del prof. Gaetano Silvestri*» del 13 maggio 2010, quello sul trattamento stipendiale del prof. Napolitano del 25 agosto 2011, «*Trattamento retributivo del Giudice costituzionale Paolo Maria Napolitano*»; quello relativo ad un commento su un saggio della giudice Cartabia del 28 aprile 2018, «*Comunicato stampa su articolo de La Verità*»; quello del 19 settembre 2019, «*Caso Cappato: falsa la notizia di una telefonata del Presidente della Repubblica al Presidente della Corte*»; quello del 7 ottobre 2020 «*La Corte precisa: nessun incremento di pensione in caso di "presidenze brevi"* »; quello del 15 dicembre 2021, «*Dal 2016 eliminato l'uso dell'auto della corte da parte di presidenti e giudici "emeriti"*» sulla rettifica delle notizie riportate da un quotidiano circa la disponibilità di auto di servizio o di uffici e segretari da parte di ex Presidenti ed ex giudici; quello del 14 maggio 2021, «*Omofobia: non corrisponde al vero quanto attribuito al presidente Coraggio da "la verità"* ». In questi casi la Corte sceglie di rispondere a notizie inesatte o addirittura fuorvianti circolanti sui media. V., nell'esperienza recente, il comunicato del 26 gennaio 2022, «*Elezione del nuovo Presidente della Corte costituzionale: nessuno slittamento*», in cui si definiscono false e fuorvianti alcune ricostruzioni giornalistiche su un presunto slittamento della data di elezione del nuovo Presidente, e il comunicato stampa del 21 settembre 2022, «*Elezioni Presidente: la Consulta precisa*», con cui la Corte risponde a illazioni comparse su un quotidiano.

[41] V. ad es. il comunicato del 25 ottobre 2022, relativo ad un'intervista resa dalla Presidente Sciarra, intitolato «*Una Corte in movimento, capace di innovare e di innovarsi*».

[42] Così G. LATTANZI, *Relazione sull'attività svota dalla Corte costituzionale nel 2018*, in *cortecostituzionale.it*.

dell'iter argomentativo della decisione, identificandone i profili più significativi. L'attenzione della dottrina si è maggiormente soffermata sui comunicati diramati subito dopo la deliberazione del dispositivo da parte della camera di consiglio e prima della pubblicazione della sentenza, allo scopo di evitare fughe di notizie che, inevitabilmente, si prestano a strumentalizzazioni. Tali comunicati, non potendo contenere alcun riferimento ai profili della motivazione, che è ancora da scriversi, hanno un contenuto breve, che, tuttavia, non si limita all'esposizione pedissequa del dispositivo, ma, a partire dalla formulazione del titolo, cerca di renderne le ragioni e il senso. È chiaro che essi si prestano a polarizzare l'attenzione mediatica, offrendosi come notizie di primo piano in relazione a decisioni vertenti su casi particolarmente sensibili, in relazione ai quali, appunto, la Corte scelga di pubblicare un comunicato anticipato. Ciò può suscitare un dibattito che si soffermi solo su alcuni aspetti di immediata evidenza del dispositivo, senza che il comunicato possa rendere l'idea della complessità delle dinamiche di bilanciamento attivate dalla Corte; ne deriva un'inevitabile semplificazione che, in certi casi, ha recato nocumento all'autorevolezza intrinseca delle decisioni, ridotte ai termini rudimentali che, talvolta, assume il confronto politico, ed ha prestato il fianco alle inevitabili strumentalizzazioni. È sorto inoltre il dubbio che l'anticipazione della decisione possa avere qualche influenza sulla stesura della motivazione; più precisamente ci si è chiesti se, di fatto, la Corte non venga a subire qualche condizionamento dal tenore del dibattito scaturente dal *decisum*, da cui potrebbero derivare conseguenze che influiscono sull'articolazione delle motivazioni.[43]

Altro profilo di criticità, che già è stato evidenziato dalla dottrina[44], concerne poi, prescindendo dagli aspetti legati alla divulgazione a favore dell'opinione pubblica, gli effetti giuridici prodotti dal comunicato, che in alcuni casi pratici ha indotto i giudici ad adottare interpretazioni e applicazioni delle disposizioni oggetto del giudizio secondo modalità influenzate anzitempo dal tenore della decisione della Corte. In altri termini, la divulgazione del dispositivo di annullamento prima del deposito in cancelleria, rischia di produrre un'anticipazione degli

[43] A. CELOTTO, *I comunicati stampa aiutano o danneggiano la motivazione della decisione?*, in *Giur. cost*., 2009, p. 3728 ss., il quale fa riferimento al comunicato stampa del 7 ottobre del 2009, che anticipava il dispositivo della sent. n. 262 del 2009 sul c.d. "Lodo Alfano". Ne derivò un dibattito in conseguenza del quale la Corte scrisse motivazioni particolarmente, forse eccessivamente, articolate. Lo stesso può dirsi a proposito del comunicato che anticipò la sent. n. 1 del 2014 sulla legge elettorale n. 270 del 2005.

[44] E' noto il caso del comunicato del 12 febbraio 2020 con cui la Corte, anticipando la declaratoria di illegittimità di alcune norme della legge c.d. legge "Spazzacorrotti", precisava che «l'applicazione retroattiva di una disciplina che comporta una radicale trasformazione della natura della pena e della sua incidenza sulla libertà personale, rispetto a quella prevista al momento della commissione del reato», è «incompatibile con il principio di legalità delle pene sancito dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione». Come conseguenza immediata ne derivò che, a proposito dell'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario, molti uffici giudiziari scarcerarono coloro che, in applicazione della legge, sino allora non erano stati ammessi alle pene alternative, argomentando che, sulla base del comunicato, la notizia della decisione «rendeva fin da subito possibile una interpretazione nel senso della irretroattività della nuova disciplina». Non meno clamoroso il caso relativo al decreto emesso dal Tribunale di Pesaro che, il giorno dopo la pubblicazione del comunicato stampa della Corte costituzionale con cui si anticipava l'illegittimità dell'attribuzione automatica del cognome paterno, dichiarava espressamente di applicarne gli effetti («Rilevato che la Corte costituzionale ha di recente riconosciuto il pieno diritto di attribuire al figlio il cognome materno anche in assenza dell'accordo e del consenso del padre (vedere il comunicato del 27.4.2022)».

effetti della sentenza[45], che, collocandosi al di fuori di ogni previsione normativa, resta esposta alle incertezze e alle oscillazioni di prassi affidate alla discrezionalità dei singoli giudici.

Sia nel caso dei comunicati stampa anticipatori del dispositivo, sia di quelli pubblicati contestualmente al deposito delle motivazioni, emergono non poche problematicità su un altro versante del rapporto con la sentenza, relativo alle scelte contenutistiche e lessicali.

Se il comunicato interviene quando già la sentenza è consultabile nella sua interezza, la sua funzione non è quella di evitare fughe di notizie, ma, piuttosto, quella di rendere più agevole la comprensione della pronuncia anche a chi non è addetto ai lavori; di qui la formulazione secondo un registro il più possibile scevro da tecnicismi. Tale formulazione non è però neutra dal punto di vista della selezione degli elementi contenutistici da mettere in risalto, che presuppone opzioni interpretative a monte[46]. Anche un sommario ragionato, infatti, è il prodotto di una selezione preventiva dei passaggi argomentativi da porre in evidenza al pubblico, e qualsiasi approccio tendente alla spiegazione della motivazione evoca operazioni valutative condotte sul piano ermeneutico[47].

D'altronde, il registro linguistico del comunicato deve rispondere alle finalità divulgative che ad esso sono proprie, e, proprio per questo, esso non si presta a rendere la densità dei percorsi motivazionali[48], né la complessità e l'ampiezza delle implicazioni che essi possono recare. Lo scopo meramente conoscitivo, se appare del tutto apprezzabile e condivisibile per mettere a parte la comunità sociale dei dispositivi delle decisioni più attese, appare allora inficiato dai rischi connessi alla formulazione di spiegazioni motivazionali che, in quanto necessariamente sintetiche, appaiono monche, e, dunque, non decrittabili nella loro reale portata. Inoltre, a questo rilievo vanno ad aggiungersi le criticità connesse al profilo delle scelte lessicali incorporate nei medesimi comunicati, che, in alcuni casi clamorosi, hanno evidenziato la tendenza ad acquisire uno stile propagandistico, attraverso la formulazione di titoli ad effetto, non adeguati alla delicatezza dei temi trattati, o addirittura fuorvianti, al punto da dovere essere successivamente corretti[49].

---

[45] Al punto che si è prospettata, al riguardo, una funzione cautelare di detti comunicati. In tal senso A. GRAGNANI, *Comunicati stampa dal Palazzo della Consulta anziché provvedimenti cautelari della Corte costituzionale?*, in *Giur. cost*., 2013, 531 ss.

[46] Sul punto v. F. PACINI, *Risposta al primo quesito* in *Forum sull'ordinanza Cappato (Corte costituzionale, ord. n. 207/2018) in attesa della pronuncia che verrà*, in *Rivista del gruppo di Pisa*, 2019, p. 164.

[47] La questione è stata, in passato, al centro di contrasti, che hanno indotto alla prassi dell'approvazione dei comunicati stampa da parte del collegio. Clamoroso il caso delle polemiche, interne alla stessa Corte, innescate dal comunicato stampa sul dispositivo della sent. n. 1 del 2014, in seguito al quale il Presidente Silvestri, con un successivo comunicato del 6 dicembre 2013, ebbe a precisare che «l'Organo di giustizia costituzionale si esprime unicamente attraverso i propri atti collegiali e le dichiarazioni del Presidente. Ogni altra dichiarazione od opinione, manifestata in qualunque diversa forma, non è in alcun modo riferibile alla Corte e non ne riflette il pensiero.»

[48] V. A. SAITTA, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996.

[49] Ha attirato l'attenzione il titolo del comunicato del 6 marzo 2019, «*La prostituzione al tempo delle escort: la Consulta "salva" la legge Merlin*»; così come il comunicato del 25 settembre 2019 sul fine vita, nel cui testo era presente un refuso che aveva visto la congiunzione «e» invece della disgiuntiva «o», poi corretto a distanza di un giorno. Analogamente può dirsi per la correzione del titolo del comunicato del 15 aprile 2021, che proclamava l'incostituzionalità dell'ergastolo ostativo, «*Ergastolo ostativo incompatibile con la costituzione*», poi modificato, con comunicato dell'11 maggio 2021, nella più corretta formulazione «*Ergastolo ostativo per reati di mafia: la collaborazione non può essere l'unica via per accedere alla liberazione condizionale, ma spetta al Parlamento individuare le alternative*».

La tecnica comunicativa, nei casi suddetti, sembra inclinare pericolosamente verso quelle forme propagandistiche[50] oramai usuali sul versante legislativo, ove è frequente il ricorso all'utilizzo di titoli non ufficiali dei provvedimenti, utilizzati per indicare mediaticamente i risultati attesi o gli obiettivi a cui le nuove discipline tendono ("decreto sicurezza", "decreto dignità", "legge obiettivo", "legge spazzacorrotti", ecc.), in una distorsione narrativa che assimila le modalità proprie della pubblicità commerciale, e che si connette agli aspetti più polemici del dibattito politico. Si tratta, in sostanza, di forme di comunicazione in cui il *nomen* ha più importanza del contenuto, per cui la decisione politica non può prescindere dalla sua narrazione, impostata secondo canoni che privilegiano l'immediatezza del messaggio a discapito dell'approfondimento e della problematizzazione. Si può al riguardo citare l'esempio dei comunicati, non infrequenti, con cui si annuncia la "legittimità" delle previsioni normative oggetto della sentenza[51], che eccedono nella semplificazione al punto da risultare fuorvianti, dato che, com'è noto, la Corte non rilascia alcuna patente di legittimità costituzionale in ordine a norme che, in prosieguo, potrebbero essere valutate diversamente, alla luce di altri, o, addirittura, del medesimo parametro.

Non è certo ipotizzabile un'esatta corrispondenza tra le parole del comunicato e quelle della sentenza, posto che si tratta di atti diversi, con obiettivi diversi, destinatari diversi, e, ovviamente, regole redazionali diverse. È tuttavia auspicabile che vi sia una maggiore corrispondenza tra i due atti, onde evitare i rischi che si sono sopra evidenziati, e determinare una reale funzionalità dei comunicati rispetto all'obiettivo informativo cui essi devono rispondere. Tali esiti sarebbero verosimilmente raggiungibili attraverso una normazione che disciplini l'uso dei comunicati, ponendo regole idonee, come da più parti auspicato[52], a superare ogni discrezionalità sull'*an* e sul *quomodo* della loro formulazione.

3. Comunicazione della Corte costituzionale e funzione di garanzia.

Alla luce di una pur breve disamina si evince chiaramente che le forme di comunicazione della Corte costituzionale, anche quelle apparentemente innocue come i comunicati stampa, sono tutt'altro che neutre sul piano delle loro conseguenze costituzionali, poiché si frappongono come filtro tra l'attività del giudice delle leggi e la percezione pubblica del suo senso e della sua portata, e, in quanto tali, sono suscettibili di assumere un'importanza centrale nel dibattito pubblico.

Ciò, nel senso della teoria di Wittgenstein, ci riporta alla questione, più generale, del rapporto che possa tracciarsi tra il modo in cui la Corte costituzionale si relaziona con l'esterno

---

[50] Sul concetto di propaganda, v. W. LIPPMANN*, L'opinione pubblica* (1921), Roma, 1995, 27 ss.

[51] V., ad esempio, i comunicati del 9 ottobre 2020 («*Legittima l'istituzione da parte dello Stato dell'autorità portuale dello stretto di Messina*»); del 24 luglio 2020 («*Legittime le POER delle agenzie fiscali: sono incarichi temporanei e non hanno natura dirigenziale*»); del 16 luglio 2021 («*È legittimo l'aggravamento della pena per la violazione degli obblighi posti a carico dell'armaiolo*»); dell'11 novembre 2021 («*Emergenza covid: legittimo il blocco degli sfratti per morosità, ma "non è tollerabile" una proroga oltre il 31 dicembre 2021*»).

[52] V., *ex multis*, A. SPERTI, *Corte costituzionale e opinione pubblica*, in *Diritto e Società*, n. 4, 219, p. 735 ss.

e l'esercizio delle sue funzioni: ci si può chiedere, infatti, se il ricorso massiccio a strategie comunicative ben più incisive che in passato sia tale da esprimere un diverso ruolo della Corte nel sistema. Andando ancora più in profondità, ci si può chiedere se le sovrastrutture comunicative, comportando le esigenze di un dialogo continuo con l'opinione pubblica, rispetto alla quale l'organo voglia presentare una precisa rappresentazione di sé, non arrivino ad avere una capacità in qualche modo condizionante del modo in cui la l'organo stesso esercita le sue funzioni. La volontà di definire un'immagine della Corte costituzionale in grado di attrarre il consenso sociale[53], finirebbe, in questo caso, per incidere sulla garanzia costituzionale, impedendo l'affermazione di impostazioni minoritarie nell'opinione pubblica, pur nel caso in cui esse fossero maggiormente rispettose della Costituzione[54].

Il linguaggio complessivo che risulta dalle nuove forme di comunicazione della Corte si rivolge principalmente alla società civile, con la quale tende ad instaurare un rapporto più immediato di conoscenza, e, dunque, di fiducia. Ciò non può non evocare suggestioni che rimandano al rapporto tra ricerca del consenso e legittimazione, nel quale l'evoluzione delle dinamiche comunicative assume un ruolo cruciale. Ampliando la prospettiva, infatti, la nuova fenomenologia della comunicazione istituzionale della Corte potrebbe ricondursi alle profondissime trasformazioni che stanno interessando gli istituti della democrazia nel suo complesso: le forme della comunicazione pubblica riescono a modificare non solo le prassi, ma anche le modalità di esercizio delle funzioni da parte delle istituzioni repubblicane, che si trovano ad essere condizionate dalle nuove dinamiche del consenso[55]. Si tratta, com'è evidente, di problematiche di profondissimo spessore, che, in questa sede, non possono essere che sommariamente richiamate, ai limitati fini di un ragionamento che guardi al profilo particolare della nuova comunicazione istituzionale della Corte.

La questione che si è posta in dottrina, come si ricordava, ha riguardato la possibilità di individuare o meno, in queste nuove prassi, una precisa volontà: quella di servirsi dei suddetti strumenti per veicolare un tipo di consenso sociale omologo sostanzialmente a quello su cui si fonda la legittimazione delle istituzioni politiche, con tutte le difficoltà che ne possono conseguire se si tiene conto della natura contro-maggioritaria del controllo sulle leggi svolto

[53] Sulla «*ricerca di un consenso* intorno alle decisioni prese», con riferimento in particolare ad alcune sentenze in cui la Corte avrebbe spinto più avanti i propri limiti, A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario*, *cit.*, p. 258.

[54] Ciò nel senso illustrato da Ronald Dworkin, il quale ha evidenziato la dialettica tra equità politica (*fairness*) e *Justice* nell'attività giudiziale. L'equità politica è tanto più rispettata quanto più la decisione si avvicina alle convinzioni più diffuse nell'opinione pubblica: di qui gli sforzi del giudice Hercules, che deve tenerne conto; allo stesso tempo il giudice deve comporre la *fairness* con le istanze giuridiche della *justice*, ovvero i principi che dovrebbero guidare la decisione del caso concreto. La dialettica tra i due poli può sfociare in esiti diversi, a seconda della convinzione che il giudice maturi circa i diritti in gioco e l'interpretazione delle disposizioni da applicare. C*fr.* R. DWORKIN, *Law's Empire*, Londra, 1986, pp. 340 ss., 365 ss., 397-398.

[55] V. N. LUPO, *Qualche ipotesi alla base della nuova stagione comunicativa della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 1, 2023, p. 42 ss. In generale, A. DI GIOVINE, *Democrazia elettronica: alcune riflessioni*, *in Dir. soc*., n. 3, 1995, p. 399 ss.; P. MARSOCCI, *Poteri e pubblicità*, cit., spec. 189 ss.

dalla Corte costituzionale. Le nuove strategie comunicative hanno così rinfocolato l'antico dibattito sull'oscillazione del giudice delle leggi tra le due anime: quella politica e quella giurisdizionale[56].

Si tratta di una disputa risalente già alla fase precedente l'avvio dei lavori del giudice delle leggi, quando Calamandrei lo configurava come organo sostanzialmente paralegislativo, mentre per Esposito doveva trattarsi di un organo giurisdizionale, inquadrabile nell'ambito della giurisdizione dichiarativa per Pierandrei, o volontaria per Cappelletti.[57] L'entrata in funzione della Corte costituzionale ha visto riproporsi ciclicamente il dibattito, soprattutto in concomitanza di svolte clamorose nella sua giurisprudenza, che hanno consentito l'individuazione di fasi differenti dell'operato della Corte stessa, coincidenti con un diverso coefficiente di incisione delle sue pronunce sulla discrezionalità legislativa[58].

Questo andamento storico, in realtà, restituisce la consapevolezza di due elementi da cui partire per affrontare la questione. Il primo consiste nel fatto che la suddetta oscillazione tra le due anime è ineliminabile, costituendo il naturale portato della natura in qualche modo ibrida[59] dell'organo di giustizia costituzionale, che opera con le forme della giurisdizione senza

---

[56] Osservava C. MORTATI, in *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 1470, che, pur rientrando l'attività della Consulta nel concetto di giurisdizione, «politico è il risultato cui perviene la Corte nell'assolvimento dei propri compiti, perché arresta l'indirizzo politico se in contrasto con la Costituzione». Sulla natura di autorità giurisdizionale della Corte costituzionale, seppure con le inevitabili particolarità, S. SATTA, *Sui rapporti tra la giurisdizione costituzionale e il processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 1959, 591 ss.; A. PIZZORUSSO, *Art. 134*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1981, 189 ss.; C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1985, 1055 ss.; A.M. SANDULLI, *Diritto costituzionale*, in *Scritti giuridici*, I, Napoli, 1990, 401 ss. Sulla "politicità" della Corte costituzionale v. P. BARILE, *La Corte costituzionale organo sovrano: implicazioni pratiche*, in *Giur. Cost*., 1957, II, 909 ss.; C. CHIMENTI, *Gli organi costituzionali nella forma di governo italiana*, Torino, 1989, 340 ss.; F. CUOCOLO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Milano, 1997, 656 ss.; G. AZZARITI, *Sull'illegittimità costituzionale delle leggi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 1959, 439 ss.; A. RUGGERI, *Teoria della Costituzione e tendenze della giustizia costituzionale, al bivio tra mantenimento della giurisdizione e primato della politica*, in R. Romboli (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima «politica» e quella «giurisdizionale»*, Torino, 2017, 99 ss.; ivi, A. SPADARO, *Sulla intrinseca «politicità» delle decisioni «giudiziarie» dei tribunali costituzionali contemporanei*, 117 ss.

[57] Per una ricostruzione del relativo dibattito, sia nella fase precedente l'entrata in funzione della Corte, sia nella fase successiva, v. R. ROMBOLI, *Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"*, in Id., (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso, cit.*; R. BASILE, *Anima giurisdizionale e anima politica del giudice delle leggi nell'evoluzione del processo costituzionale*, Milano, 2017; G. BISOGNI, *La 'politicità' del giudizio sulle leggi. Tra le origini costituenti e il dibattito giusteorico contemporaneo*, Torino, 2017.

[58] Sul rapporto tra sindacato di legittimità costituzionale e potere legislativo v. G. SILVESTRI, *Le sentenze normative della Corte costituzionale*, in *Scritti su la giustizia costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, I, Padova, 1985, 755 ss. È noto il dibattito tra G. Zagrebelsky e F. Modugno, il primo a favore di un'idea di netta separazione tra legislatore e Corte, il secondo più incline a riconoscere a quest'ultima un sostanziale ruolo di co-determinazione dell'indirizzo politico; v. F. MODUGNO, *Corte costituzionale e potere legislativo* e G. ZAGREBELSKY, *La Corte costituzionale e il legislatore*, entrambi in P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, Bologna, 1982, 19 ss. e 103 ss. V. anche M. DOGLIANI, *La sovranità (perduta?) del Parlamento e la sovranità (usurpata?) della Corte costituzionale*, in R. Romboli (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso*, cit., p. 75 ss.; M. LUCIANI, *Diritto giurisprudenziale, limiti dell'interpretazione e certezza del diritto*, in *Lo Stato*, 2019, p. 345 ss.; M. RAVERAIRA, *Il giudizio sulle leggi: la Corte costituzionale sempre più in bilico tra giurisdizione e politica*, in *Lo Stato*, n. 11/2018, p. 123 ss.; A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario*, cit.; N. ZANON, *I rapporti tra la Corte costituzionale e il legislatore alla luce di alcune recenti tendenze giurisprudenziali*, in *Federalismi.it*, n. 3/2021, 86 ss.

[59] Di "ibridazione" parla E. CHELI, *Il giudice delle leggi*, Bologna, 1996, p. 30. È notissima la ricostruzione di G. Zagrebelsky circa l'ambivalenza del rapporto tra la Corte e la "politica", per descrivere la quale l'Autore conia la formula della «Corte in-politica». L'ambivalenza di detto rapporto deriva dal fatto che esso si connota in termini

potersi assimilare ai giudici in senso stretto, e adotta decisioni che investono scelte di indirizzo politico, e, dunque, hanno una immediata risonanza nel relativo ambito, senza essere rappresentativo[60]. Il secondo elemento che l'osservazione storica evidenzia riguarda la circostanza che vi è sempre stato un rapporto tra la Corte costituzionale e l'opinione pubblica[61], seppure declinato diversamente nel corso degli anni.

La *querelle* può dunque ridimensionarsi qualora si tenga conto che, anche sul piano del linguaggio complessivo con cui essa si rapporta all'esterno, la Corte è figlia dei tempi, e, pertanto, dà luogo ad un adattamento continuo[62], oltre che delle tecniche del suo giudizio e del tenore dei suoi orientamenti, delle modalità con le quali presenta se stessa e la sua attività al contesto esterno.

Le esigenze che stanno a fondamento di una simile evoluzione possono essere diverse: nell'udienza inaugurale del 23 aprile 1956, l'allora presidente della Corte Enrico De Nicola si impegnava a far conoscere, «qui e fuori di qui», la Corte costituzionale e i suoi compiti, «con semplicità e con chiarezza, senza opulenze verbali». Era quella un'esigenza esattamente connessa alla peculiarità del momento: la Corte costituzionale, finalmente istituita, doveva far comprendere i contenuti e le ragioni del proprio ruolo di garanzia costituzionale, destinato ad operare secondo modalità che l'ordinamento italiano non aveva mai conosciuto. Nelle fasi storiche successive il richiamo alla necessità della comunicazione verso l'esterno riecheggia nelle conferenze stampa dei Presidenti che si sono susseguiti: la conoscenza dell'attività della Corte è uno snodo fondamentale per «formare e diffondere una coscienza democraticamente attiva nei cittadini e una loro più consapevole partecipazione alla vita della collettività», diceva Gaspare Ambrosini nel 1963. La comunicazione è il «tramite insopprimibile

---

di estraneità «se per politica si intende competizione tra parti per l'assunzione e la gestione del potere»; diversamente, il rapporto è connotato da implicazione «se per politica si intende l'attività finalizzata alla convivenza». Così G. ZAGREBELSKY, *Principi e voti. La Corte costituzionale e la politica*, Torino, 2005, p. 39; *Id.*, *Corte in-politica*, in Aa.Vv., *1956-2006. Cinquant'anni di Corte costituzionale*, vol. III, Roma, 2006, pp. 1789 ss. Di organo caratterizzato da una «natura ancipite» parla E. CHELI, in *Corte costituzionale e potere politico. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, in *Quad. cost*. n. 4/2019, p. 780.

[60] Sul punto rimane imprescindibile la riflessione di Crisafulli, circa il fatto che la «mancanza di legittimazione democratica» della Corte costituzionale sia in qualche modo «inevitabile ed anzi in qualche misura necessaria per assicurare l'effettiva estraneità del "controllore" al "controllato"», poiché se Camere e Corte «derivassero egualmente dall'investitura popolare» si configurerebbe «un alto grado di omogeneità politica e quasi un *continuum* tra i due poteri, ma a prezzo di un affievolimento del controllo, che finirebbe per rassomigliare ad un *autocontrollo*». Così V. CRISAFULLI, *La Corte costituzionale ha vent'anni*, in N. Occhiocupo (a cura di), *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Bologna, 1978, p. 74.

[61] V. A. SPERTI, *Alcune riflessioni sul complesso rapporto tra corti, media ed opinione pubblica*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 1, 2023, p. 125 ss.; D. CHINNI, *Prime considerazioni su Corte costituzionale e opinione pubblica*, in P. CARROZZA, V. MESSERINI, R. ROMBOLI, E. ROSSI, A. SPERTI, R. TARCHI (a cura di), *Ricordando Alessandro Pizzorusso. La Corte costituzionale di fronte alle sfide del futuro*, Pisa, 2018, p. 281 ss.; D. STASIO, *Il "ruolo sociale" del giurista impone una comunicazione più inclusiva*, in *Questione giustizia*, 2018; Ead., *Il senso della Corte per la comunicazione*, in *Questione giustizia*, 2020; P. PASSAGLIA, *Qualche osservazione sulla comunicazione pubblica della Corte costituzionale*, in G. CONTI, P. MILAZZO (a cura di), *La crisi del Parlamento nelle regole della sua percezione*, Pisa, 2017, p. 109 ss.; M. FIORILLO, *Corte costituzionale e opinione pubblica*, in V. TONDI DELLA MURA, M. CARDUCCI, R.G. RODIO (a cura di), *Corte costituzionale e processi di decisione politica*, Torino, 2005, pp. 90 ss. V. anche C. RODOTÀ, *Storia della Corte costituzionale*, Roma-Bari, 1999.

[62] V. E. CHELI*, Corte costituzionale e potere politico. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, in *Quad. cost*., n. 4/2019, p. 777 ss.

tra il Paese e la Consulta», osservava il presidente Paolo Bonifacio nel 1975. Grazie all'attenzione della stampa, rilevava Leonetto Amadei nel 1979, «la Costituzione vive ormai nella coscienza degli italiani ed è avvertita come un punto di riferimento costante nella dialettica quotidiana della nostra società»[63]. Queste testimonianze avvalorano l'idea, anzitutto, di una funzione di pedagogia costituzionale che la Corte in qualche modo si assegna rispetto alla comunità sociale, e che potrebbe riscontrarsi nelle iniziative che essa ha intrapreso negli ultimi anni, volte a trametterе il messaggio della Costituzione anche uscendo fisicamente dal Palazzo[64], per portare la percezione dei valori della Carta repubblicana nei luoghi dove di essa vi sia più bisogno. In tal senso si può leggere la frase di Paolo Grossi del 2018, per il quale una delle funzioni istituzionali della Corte è «interpretare il proprio ruolo di garante anche alimentando direttamente, con l'esempio e la testimonianza del dialogo, e con la divulgazione, la cultura della Costituzione, vale a dire la coscienza del nostro stare insieme». Nella stessa prospettiva Giorgio Lattanzi, secondo cui la Corte si immerge «nel Paese reale», per «conoscere i cittadini», per diffondere «la conoscenza della Costituzione e farne condividere i valori», allo scopo di «costruire una solida cultura costituzionale»[65].

A parte la componente pedagogica, su cui, pure, si sono appuntati non pochi rilievi critici[66], il ricorso ad un nuovo linguaggio comunicativo potrebbe verosimilmente ascriversi, più che alla volontà di cercare una legittimazione politica, alimentata dal consenso sociale, alla volontà di rafforzare la garanzia insita nella funzione. In altri termini, la comunicazione pubblica della Corte non può che essere guardata alla luce dell'esercizio delle sue funzioni, che, in un contesto che si evolve inevitabilmente nel tempo, può conoscere sensibili mutamenti. In quest'ottica, l'apertura comunicativa rispetto ai consociati tende all'obiettivo di consentire una maggiore conoscenza della propria attività, arricchendo anche le occasioni di relazione con il pubblico, oltre che le condizioni di accessibilità alle informazioni di interesse generale sull'esercizio delle proprie funzioni; in tal modo, promuovendo un maggiore flusso di comunicazione e informazione verso l'esterno, si realizza l'obiettivo di una maggiore pubblicità nel senso habermasiano[67].

---

[63] V. D. STASIO, *Il senso della Corte per la comunicazione*, cit.

[64] Sul pericolo che le attività istituzionali extra-funzionali della Corte espongano il pensiero dei giudici a strumentalizzazioni, A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario*, cit., 268 ss.

[65] G. LATTANZI, *Conferenza stampa* del 26 settembre 2018, in *cortecostituzionale.it*.

[66] La selezione degli argomenti da presentare al pubblico, e la relativa impostazione non sono, infatti, attività del tutto neutre, poiché sono il frutto di scelte interpretative. In tal senso N. Zanon, il quale evidenzia che difficilmente la «responsabilità di essere giudici della coerenza tra le leggi e la Costituzione possa tranquillamente accompagnarsi al compito di essere "educatori della Costituzione"»; «individuare modi, strumenti e argomenti attraverso cui la Costituzione è giudizialmente da custodire, salvo casi-limite in cui tutto è chiarissimo, è delicata questione di interpretazione, e questa interpretazione non può che essere il faticoso risultato di decisioni su questioni concrete, all'esito, appunto, di una elaborazione giurisprudenziale». La eventuale individuazione di «messaggi» tratti da coerenti percorsi della giurisprudenza costituzionale non dovrebbe competere alla Corte, quanto piuttosto alla dottrina: è invece «discutibile» che «essi siano oggetto di "predicazione" da parte di giudici costituzionali che escono dal palazzo, "si aprono" alla società civile e diffondono il "verbo" (ma quale?)». Così N. ZANON, *Su alcune questioni e tendenze attuali intorno alla motivazione delle decisioni della Corte costituzionale, tra forma e sostanza*, in V. MARCENÒ, M. LOSANA (a cura di), *Come decide la Corte dinanzi a "questioni tecniche". Incontri sulla giurisprudenza costituzionale*, Soveria Mannelli, 2020, pp. 27-28.

[67] J. HABERMAS, *Etica del discorso*, Roma-Bari, 1994, 43 ss.

Non si tratterebbe, in sostanza, di una volontà di autopromozione dell'organo, ma di diffondere meglio la consapevolezza sociale della funzione di garanzia costituzionale, adottando modalità più esplicite, diverse dalle sentenze. In questo senso potrebbe leggersi l'affermazione di Paolo Grossi[68], per il quale anche attraverso la comunicazione la Corte interpreta il proprio ruolo; in altri termini il giudice delle leggi prende atto del frangente storico in cui viene ad operare, nel quale ciò che non è mediaticamente diffuso è condannato all'irrilevanza sociale.

Questo non significa, necessariamente, che il nuovo linguaggio della Corte sottenda l'idea di una nuova e diversa collocazione istituzionale dell'organo di giustizia costituzionale: potrebbe infatti trattarsi di un modo per assicurare, sullo sfondo di un sistema comunicativo che è profondamente cambiato, una maggiore consapevolezza sociale del ruolo di garanzia del giudice delle leggi, mettendo in luce gli esiti della sua funzione antimaggioritaria. Ciò, più che attrarre la Corte nell'orbita della politica, al contrario, può veicolare la consapevolezza della distinzione dei ruoli tra organi che agiscono secondo logiche di indirizzo e organi che si muovono in una dimensione di garanzia costituzionale. Sintomatico quanto detto, al riguardo, da Baldassarre, il quale rivendicava la "visibilità" della Corte costituzionale in ragione del compito di quest'ultima di difendere i diritti dei cittadini contro il potere pubblico: compito dal quale l'Autore faceva derivare la possibilità di intervenire nel dibattito pubblico senza rinunciare anche a criticare gli altri organi costituzionali. Tale tesi è apparsa eccessiva al momento della sua formulazione[69], e potrebbe apparire tale anche ai nostri giorni, a meno che, più semplicemente, non si riconoscesse alla Corte il potere-dovere di esprimere al massimo la funzione di controllo antimaggioritario, evidenziando la dialettica con gli organi dell'indirizzo politico dinanzi all'opinione pubblica.

Le nuove strategie comunicative della Corte, in sostanza, possono apparire funzionali a perseguire, seppure utilizzando modalità strutturalmente differenti, il proprio ruolo istituzionale, trasmettendo ai consociati tutte le informazioni utili a maturare la consapevolezza della tutela dei principi costituzionali, sia sul versante della garanzia del pluralismo democratico, sia sul versante del controllo sul loro rispetto da parte degli altri organi costituzionali. La funzione contromaggioritaria, per essere veramente efficace, deve essere il più possibile comprensibile e convincente, di qui l'esigenza di mettere il pubblico in condizione di conoscere e di capire come viene esercitato l'enorme potere di sovvertire le decisioni delle maggioranze politiche, senza che ciò rappresenti la ricerca del consenso come fonte di legittimazione: è un'istanza democratica fondamentale quella di consentire ai cittadini di comprendere come possano essere annullate le scelte legislative dei propri rappresentanti nel nome del valore supremo della Costituzione, tanto più in una fase storica contrassegnata dai rischi connessi alla crisi delle istituzioni rappresentative.

---

[68] P. GROSSI, *Relazione sulla giurisprudenza costituzionale del 2017*, in *cortecostituzionale.it*.

[69] Non a caso Vincenzo Caianiello, successore di Antonio Baldassarre nella Presidenza della Corte, nelle sue prime dichiarazioni pubbliche criticò approcci eccessivamente "protagonistici", affermando l'intenzione di evitare «ogni dichiarazione o intervista non resa strettamente necessaria dalla carica e comunque non compatibile con questa», ed evidenziando come la Corte dovesse «parlare solo attraverso le sentenze». V., al riguardo, C. RODOTÀ, *Storia della Corte costituzionale*, Roma-Bari, 1999, p. 124.

È vero che, se si guarda ai giudizi della Corte, alcuni tra gli orientamenti più recenti attestano una tendenza forte ad esercitare un ruolo normativo, occupando, con la manipolazione del disposto, spazi che dovrebbero appartenere alla decisione politica, o rimodulando il rapporto con il Parlamento attraverso le nuove tecniche definitorie del giudizio di cui tanto si è occupata la dottrina negli ultimi anni. Non pare altrettanto vero, però, che tale tendenza normativa trovi un completamento nelle attività istituzionali non giudiziarie. L'attivazione di nuove forme di comunicazione non sembra rappresentare, in sostanza, il risvolto comunicativo di una tendenza ad occupare gli spazi della politica, andando alla ricerca di forme di legittimazione popolare che snaturino il ruolo della Corte, alterando la fisionomia dei rapporti tra gli organi.

L'evoluzione dei tempi determina la necessità che una comunicazione dotata di qualche efficacia si avvalga degli strumenti più idonei a veicolare l'informazione pubblica, di qui quella che autorevole dottrina ha definito «mediatizzazione» [70] della Corte costituzionale, come attività di informazione volta al fine di rafforzare quel sostegno che l'opinione pubblica può dare attraverso una migliore conoscenza del parametro costituzionale e dell'azione di controllo che, ai fini del rispetto di tale parametro, la Corte viene a esercitare. In questo senso, il linguaggio che la Corte ha voluto parlare negli ultimi anni è, dunque, verosimilmente, non il linguaggio della politica, ma il linguaggio del diritto della comunità sociale ad essere informata del modo in cui il controllo di costituzionalità si esprime in relazione all'ambito della legislazione.

Il ricorso alla formulazione di comunicati suscettibili di immediata acquisizione da parte dell'opinione pubblica può fornire un servizio utile, in quanto disintermediato dal ruolo dei giuristi, necessario, invece, per chiarire il senso e la portata di sentenze scritte in maniera complessa ed articolata, sovente pregne di raffinate costruzioni concettuali. Il giudizio di legittimità costituzionale ha, d'altronde, una particolare valenza extraprocessuale, che si estende all'intero ordinamento giuridico, di cui può risultare mutata la configurazione: di qui l'esigenza di comunicarne gli esiti non solo alle parti e agli specialisti, che attingeranno alla lettura della decisione per ricostruirne il percorso argomentativo e le ricadute sistemiche, ma anche ad un pubblico indistinto di soggetti, che deve poter conoscere le ragioni delle decisioni della Corte, soprattutto in ordine a questioni considerate di primo piano nel dibattito sociale e politico. Non a caso Vladimiro Crisafulli, nel 1973, sosteneva di essere «tra coloro i quali pensano che i giudici costituzionali possano, o forse debbano, parlare in pubblico delle sentenze della Corte, non per difenderle o per giudicarle (due cose entrambe poco eleganti), ma per chiarirne il significato, quando l'importanza dell'argomento lo richieda»[71].

---

[70] Il termine "mediatizzazione" è adoperato, per trarne conseguenze diverse circa la valutazione delle strategie comunicative della Corte, da A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario*, cit., p. 268, in senso molto critico, e da E. CHELI, *Corte costituzionale e potere politico. Riflessioni in margine ad un recente scritto di Andrea Morrone*, in *Quad. cost*., n. 4/2019, p. 778 ss., per il quale, invece, si tratta di forme di comunicazione commisurate alla natura dell'organo e alle funzioni che esso esercita in relazione alla comunità sociale. V. anche M. SALAZAR, *La Corte costituzionale tra le maglie della rete: qualche considerazione*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n.1, 2023, p. 81 ss.

[71] V. CRISAFULLI, *Libertà d'insegnamento e Concordato*, in *Il Corriere della Sera*, 18 gennaio 1973.

Alle sentenze pronunciate dal giudice delle leggi è affidato il delicatissimo compito di sviluppare le premesse di principio contenute nella Costituzione[72], per giungere ad approdi non sempre giuridicamente necessitati, frutto di valutazioni ampie, che guardano al contesto[73]: se sono in gioco principi e valori di carattere generale, strutturali del sistema costituzionale, la Corte deve indirizzare la propria informazione anche all'intera collettività, avvalendosi di strumenti dotati di chiarezza e di facile comprensibilità.

La dottrina, del resto, ha da tempo evidenziato che il ruolo della Corte costituzionale nel sistema è sorretto intrinsecamente dalla Costituzione, ma, sul versante esterno, esso chiama in causa la considerazione dei risultati della sua attività. A questo riguardo è cruciale il ruolo dell'opinione pubblica[74], non nel senso che le sue continue e umorali oscillazioni debbano condizionare la giurisprudenza costituzionale, ma nel senso che la giurisprudenza costituzionale stessa deve necessariamente innestarsi nella coscienza sociale[75]: quest'ultima contribuisce ad orientare le interpretazioni della Corte, ed è in essa che deve trovare effettività la realizzazione dei principi costituzionali. In altri termini, qualsiasi operazione che valga a definire il significato di disposizioni costituzionali formulate in modo ampio, se non addirittura anfibologico, non può essere condotta nell'astrazione di ragionamenti di ordine meramente teorico-formale, ma deve avere un radicamento nella coscienza sociale[76], e, dunque, deve poter essere veicolata all'opinione pubblica, seppure in una maniera che non coinvolge le modalità tipiche della legittimazione rappresentativa[77]. La legittimazione costituzionale dell'organo appare dunque ontologicamente legata all'esercizio della funzione di garanzia, che poggia su un elemento formale e uno sostanziale: la Costituzione rigida da una parte, e, dall'altra, la credibilità tecnica e culturale delle proprie decisioni, secondo canoni di effettività legati al contesto storico-sociale in relazione al quale la Corte esercita la sua capacità di mediare gli interessi in

---

[72] V. A. SAITTA, *La comunicazione istituzionale del giudice delle leggi come pedagogia costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 1, 2023, p. 52 ss.

[73] V. F. MODUGNO, *Corte costituzionale e potere legislativo*, in P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, cit., p. 19 ss., part. p. 25 ss.

[74] C. MEZZANOTTE parlava, al riguardo di una «responsabilità politica diffusa della Corte costituzionale», in *Corte costituzionale e legittimazione politica*, Roma, 1984, pp. 140 ss. Auspica il controllo dell'opinione pubblica sulla Corte anche, S. Rodotà, *La Corte, la politica, l'organizzazione sociale*, in P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, *cit.*, pp. 489 ss., part. p. 507.

[75] In senso generale, sul fatto che le valutazioni condotte in sede giurisdizionale devono procedere in senso costituzionalmente orientato, tenendo conto dell'evoluzione della coscienza sociale e dei costumi, P. GROSSI, *Ritorno al Diritto*, Roma-Bari, 2015; O. CHESSA, *I giudici del diritto*. *Problemi teorici della giustizia costituzionale*, Milano, 2015, p. 254 ss. V. anche E. ROSSI, *Brevi considerazioni sulle diverse dimensioni della relazione tra Corte e opinione pubblica*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, n. 1, 2023, p. 141 ss., il quale ricorda come la Corte costituzionale, nelle sue sentenze, si avvalga del riferimento al "comune sentire" o a concetti analoghi, a sostegno dell'interpretazione evolutiva delle disposizioni costituzionali.

[76] Sulla difficoltà di individuare esattamente la "coscienza sociale" su una determinata questione A. BARAK, *La discrezionalità del giudice*, Milano, 1995, p. 209.

[77] Il riferimento è a C. MEZZANOTTE, *Corte costituzionale e legittimazione politica*, cit., p. 131 ss., secondo cui il Giudice costituzionale compie valutazioni inevitabilmente caratterizzate da astrattezza e non prive di valenze simboliche, che però, al contempo, devono «orientarsi verso la realtà» per assumere una dimensione di concretezza. Tale attività si connota come inevitabilmente *politica*, anche se in senso necessariamente diverso rispetto a Parlamento e Governo, e necessita di una valutazione orientata al *risultato*, nella quale assume particolare importanza la congruenza rispetto al fatto, ed è su questo terreno che rileva la legittimazione politica del giudice costituzionale.

conflitto[78]. Non ci si può nascondere, ovviamente, l'estrema problematicità della questione, che, in questa sede, può essere solo sommariamente tratteggiata, ma è certo che la Corte costituzionale non può non attingere ad una dimensione dell'ordinamento che guarda all'esperienza giuridica nel suo complesso, considerando i vari segmenti della pratica del diritto[79].

Alla luce di quanto sinteticamente affermato non pare dunque ravvisabile alcuna torsione metodologica nell'attività della Corte, né alcuna cessione ad un'indebita esigenza di legittimare, nel senso di giustificare, l'annullamento di decisioni deliberate da una maggioranza rappresentativa da parte di un organo non elettivo, nel senso bickeliano[80]. Né può ravvisarsi una *deminutio* della dignità istituzionale del giudice delle leggi, che sarebbe esposto allo *strepitus fori* o alle insidie del circo mediatico; non pare nemmeno che una maggiore apertura alla società civile determini un'alterazione dell'ontologia costituzionale dell'organo[81]. Si è fatto cenno agli studi di Tullio De Mauro, per il quale la semplicità del linguaggio delle istituzioni è funzionale alla partecipazione sociale e politica, e, dunque, democratica, dei cittadini. Se è vero, come è vero, che il diritto all'informazione, come risvolto passivo della libertà di manifestazione del pensiero, identifica «uno tra i principi caratterizzanti del vigente ordinamento democratico», poiché svolge un ruolo fondamentale per la «formazione di una pubblica opinione avvertita e consapevole»[82], il nuovo linguaggio con cui la Corte si rivolge alla collettività può essere pienamente funzionale a tale scopo.

---

[78] P. BARILE, *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo italiana: sintesi*, in P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI, *Costituzione e forma di governo*, cit., p. 537.

[79] Sul diritto come pratica sociale è d'obbligo il riferimento a R. DWORKIN, *L'impero del diritto, cit.*, pp. 45 ss. V. anche F. VIOLA, *Il diritto come pratica sociale*, Milano, 1990.

[80] Nel senso della *counter-majoritarian difficulty* teorizzata da A. BICKEL nel famoso volume intitolato *The Least Dangerous Branch*. *The Supreme Court at the Bar of Politics*, Indianapolis, 1962. Sull'ampio dibattito che è derivato negli Stati Uniti dalla teoria di Bickel v., per tutti, B. Friedman, *The Birth of an Academic Obsession: The History of the Countermajoritan Difficulty, Part Five*, in *The Yale Law Journal*, vol. 112, n. 2/2002, p. 153 ss.

[81] V. L. D'ANDREA, *Il dialogo tra Corte costituzionale e opinione pubblica come valore costituzionale: brevi cenni*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 1, 2023, p. 150 ss.

[82] V. per tutte, Corte cost., sent. n. 206 del 2019.