

## AUTORI

Carlo Amirante, *già Professore ordinario di Dottrina dello Stato e docente di Diritto costituzionale (II cattedra), Università di Napoli Federico II*

Amedeo Barletta, *Dottore di ricerca e avvocato, docente in materie giuspubblicistiche, LUISS Guido Carli di Roma*

Giovanni Bianco, *Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico e docente di Teoria generale dello Stato, Università degli Studi di Sassari*

Antonello Ciervo, *Avvocato cassazionista*

Matteo Cosulich, *Professore associato di Diritto costituzionale, Università di Trento*

Giuseppe Di Genio, *Professore associato di Diritto pubblico comparato, e docente di Diritto costituzionale, Università di Salerno*

Silvio Gambino, *Professore ordinario di Diritto costituzionale italiano e comparato, Università della Calabria*

Emma A. Imparato, *Ricercatrice di Diritto pubblico comparato, Università l'Orientale di Napoli. Membro associato dell'ISSIRFA di Roma e dell'AFDC - Association Française de Droit Constitutionnel*

Alberto Lucarelli, *Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico, Università di Napoli Federico II*

Paolo Stancati, *Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico, Università della Calabria*

## LA COSTITUZIONE ITALIANA: RIFORME O STRAVOLGIMENTO?

di Carlo Amirante \*

Questa agile raccolta di saggi, nata dall'esigenza di aggiornare un manuale di diritto pubblico, ha finito – per merito degli autori – per affrontare in modo critico alcuni dei temi più attuali e scottanti di settori investiti da riforme, dovute all'esigenza di adeguare l'ordinamento giuridico nazionale ai notevoli, continui cambiamenti economici e politici in corso.

Provocate dai processi, per più versi paralleli, di globalizzazione ed integrazione europea non solo le riforme costituzionali ma anche le ricorrenti riforme legislative, che si traducono quasi sempre in processi di delegificazione e talora di deregolamentazione e privatizzazione, rischiano di comportare una trasformazione strisciante del sistema politico-istituzionale ben al di là delle riforme costituzionali già realizzate – come quella del bilancio – o in corso di realizzazione.

Gli obbiettivi all'origine del lungo processo d'integrazione europea – riavvicinare i popoli ed i paesi coinvolti nella tragedia del secondo conflitto mondiale ed eliminare gli storici attriti e i conflitti economici e politici per instaurare una pace duratura fondata sulla solidarietà e la cooperazione – a partire dagli anni ottanta del secolo scorso sono stati investiti dall'onda lunga della “terza” globalizzazione<sup>1</sup>.

In effetti, soprattutto dopo la grande svolta dell'ottantanove, l'intero “cammino comunitario” ed in particolare la scelta dell'Unione monetaria e dell'allargamento della UE a ventotto stati membri, hanno subito il deciso condizionamento dei “grandi” dell'UE; soprattutto della Germania e del Regno Unito, e in minor misura della Francia, cioè di quei Paesi che malgrado le politiche d'allargamento in direzione della “grande Europa”, perseguono in modo prioritario i loro interessi di “potenze globali” o aspiranti tali.

---

\* Un caloroso ringraziamento è dovuto a Dario Catena, non solo per il contributo fattivo all'editing dei saggi che corredano il volume, ma soprattutto per le ricerche bibliografiche e le animate discussioni che hanno preceduto le numerose revisioni del saggio introduttivo.

<sup>1</sup> Cfr. PAUL COLLIER, DAVID DOLLAR, *Globalizzazione, crescita economica e povertà. Rapporto della Banca Mondiale*, Bologna, 2003.

Se ci chiediamo perché principi, norme, diritti ed istituzioni della nostra Costituzione sono sottoposti ormai a quotidiani attacchi o addirittura delegittimati la risposta non è difficile: un mondo globale impone regole globali elaborate a livello globale, dunque al centro e non alla periferia<sup>2</sup>!

Sorge qui un interrogativo forse più retorico che reale: è la “*global governance*”, cioè “il governo globale”, a produrre l’esigenza di una costituzione globale, o meglio la costituzionalizzazione del diritto internazionale, e/o piuttosto la sua “costituzione materiale” altro non sono<sup>3</sup>, che un tentativo talora anche scoperto di nobilitare organismi e funzioni della *global governance*?

Le conseguenti, radicali trasformazioni del processo politico sono dovute del resto alla convinzione – sempre più diffusa non solo fra gli scienziati sociali ed in particolare fra gli studiosi di politica internazionale e di relazioni internazionali e più di recente fra i filosofi e sociologi del diritto – che i processi di globalizzazione, oramai inarrestabili, impongono l’adozione non solo teorica di una nuova categoria giuridico-politica: la *governance*. Dal momento che il neoliberismo non è più solo una teoria economica ma una teoria giuridico-economica, come sostiene Antonello Ciervo nel saggio pubblicato in questo volume, occorrerebbe una nuova griglia metodologica, la *governance*, un concetto trasferito dal mondo economico a quello del diritto e delle istituzioni politiche con l’intento di colonizzarlo.

E in effetti l’internazionalizzazione dei capitali e la mondializzazione dei mercati, proponendosi di realizzare “la regola delle tre D”, eliminazione delle barriere doganali, disintermediazione e deregolamentazione<sup>4</sup>, produce la “deteritorializzazione”<sup>5</sup> di finanza, moneta, merci e servizi, ossia la neutralizzazione non solo di uno ma dei tre elementi fondamentali (o se si preferisce i presupposti) dello Stato. Ne vengono così coinvolti anche gli altri due, ossia il popolo e la sovranità che, come sovranità popolare, dovrebbe identificarsi

---

<sup>2</sup> ... il che significa, come si vedrà meglio in seguito, lontano dai lavoratori e dai cittadini e dalle loro possibilità di partecipazione a processi decisionali che investono la loro stessa esistenza.

Sui pregi e l’originalità della Costituzione italiana cfr. C. AMIRANTE, *L’originalità del modello costituzionale italiano e la sua diffusione nell’Europa Comunitaria*, in *Scritti in onore di A. Cerri*, in corso di stampa.

<sup>3</sup> ... malgrado l’uso strumentale dei diritti umani (che pure lasciano sul terreno sofferenza e morti di chi non si limita ad invocarli).

<sup>4</sup> C. GODIN, *Quale democrazia nello spazio della mondializzazione? Governance e potenza tecnico-economica*, p. 3 brochure, estratto distribuito in occasione della tavola rotonda di Napoli 14 aprile 2015 presso l’Istituto Grenoble, *Democrazia, governance, mondializzazione. La democrazia alla prova della mondializzazione: tra governance economica e dominio delle tecnologie*.

<sup>5</sup> ... che in senso giuridico significa rinuncia dello Stato a far valere il suo potere sovrano su ciò che è autorizzato a circolare liberamente sul suo territorio.

con lo stesso popolo, ciò che nel dibattito sia teorico che politico non sempre appare evidente e quindi affrontato e sviscerato per le sue gravi conseguenze per una teoria autenticamente democratica della Costituzione.

Se comunque la sovranità di certo non scompare uno Stato *deve progressivamente cedere tanti dei suoi "poteri-doveri" se vuole restare nel club degli stati neo-liberali*, e soprattutto deve cedere poteri di regolazione dei rapporti economici e sociali e di mediazione fra datori di lavoro e lavoratori, fra ricchi e poveri, fra proprietari ed inquilini, fra le banche e i loro clienti al mercato e alle organizzazioni internazionali e sovranazionali che ne divengono i custodi, tutori e regolatori.

La natura complessa della *governance*, che vede come protagonisti l'uno accanto all'altro soggetti pubblici e privati, responsabili delle banche e del mondo finanziario accanto a rappresentanti di governi e pubbliche amministrazioni, insieme a lobbisti e ad una panoplia di esperti con ruoli spesso determinanti, si traduce in procedure nelle quali è raro che l'ultima parola spetti ai rappresentanti del mondo politico, dei governi e degli stati, a cui resta talora il solo potere d'interdizione; di fatto le scelte e le conseguenti decisioni vengono imputate a criteri prevalentemente (solo apparentemente?) tecnici e non politici, a tutela dei mercati e della concorrenza.

Ciò che per i suoi numerosi mentori costituisce il maggior merito della *governance* è la sua articolazione organizzativa ed operativa: un sistema a rete articolato su piani sia verticali che orizzontali che consente di passare dalla "global governance" alla "regional governance" e quindi alla "national governance" fino alla "local governance". Si tratta, come è stato sottolineato più volte, di una chance resa possibile dal trasferimento alla politica di quei caratteri tipici della "Corporate Governance" della grande impresa multinazionale cioè quei poteri di direzione e comando che le consentono di controllare le filiali e le affiliate nei più diversi paesi. Né va sottovalutato però un tema che attraversa molti dei saggi del presente volume, da Bianco a Lucarelli, il peso determinante della finanza internazionale nell'economia globalizzata e del rapporto perverso fra la logica sistemica fortemente influenzata dall'impatto dei poteri finanziari sui mercati e sull'occupazione e la crisi che secondo più d'un parere rischia di divenire anch'essa sistemica<sup>6</sup>.

Nell'era post-democratica la *governance* ha favorito così il transito dalla democrazia alla "tecnocrazia" o "espertocrazia"<sup>7</sup> con la conseguenza di allon-

---

<sup>6</sup> In proposito cfr. da ultimo S. SASSEN, *Espulsioni. Brutalità e complessità nell'economia globale*, (in particolare il capitolo III dedicato a *La finanza e le sue capacità*, Bologna, 2015, pp. 163-226.

<sup>7</sup> C. AMIRANTE, *Dalla forma stato alla forma mercato*, Torino, 2008, p. 2 ss. e p. 41 ss. e sulle stesse tematiche *Unioni sovranazionali e riorganizzazione costituzionale dello stato*, Torino, 2001 e *Costituzionalismo e Costituzione nel nuovo contesto europeo*, Torino, 2003; cfr.

tanare i cittadini – vittime così di una strisciante forma di “fatalismo politico”<sup>8</sup> – non solo dalle sedi dove vengono prese le decisioni strategiche più rilevanti ma perfino dalla possibilità (o se preferisce dall’illusione) che è propria dei sistemi rappresentativi di contribuire a determinare tali decisioni conoscendone e se possibile controllandone contenuti ed effetti<sup>9</sup>. Se con la “*governance without government*” “gli esperti governano al posto del popolo”<sup>10</sup> le forme sempre più pervasive di potere tecno-economico, che colonizzano i contenuti e le modalità di esercizio del potere sovrano, sottraggono ogni contenuto e senso alla sovranità popolare già minacciata dalla straordinaria proliferazione delle relazioni internazionali ed in particolare di organizzazioni internazionali dotate di ampi poteri di direzione economica dalla seconda metà del secolo scorso.

Se l’idea che la *governance* sia uno strumento di partecipazione dal basso secondo il “Libro Bianco” della Commissione Europea e un analogo documento di una commissione internazionale ad hoc si rivela un mito; se nell’utopia del mercato autoregolato lo Stato non può che essere una forza d’impedimento che si oppone alla relazione immediata fra l’emittente (il produttore o il fruitore di servizi) e il ricettore (il cliente), in un mondo senza altro potere che quello del danaro, la regola rimpiazza la legge e il consumatore rende il cittadino inutile. La progressiva liquefazione del politico e la deriva populista sono quindi una conseguenza della crisi del circuito partiti-sistemi rappresentativi-parlamenti, partiti dapprima consolidati dalle costituzioni quale strumento d’avvicinamento dei cittadini alle istituzioni e poi contestati, sono progressivamente entrati in crisi<sup>11</sup>. Per dare una risposta a questa crisi studiosi di relazioni e di diritto internazionale, politologi e costituzionalisti si sono interrogati sulla possibilità d’individuare nell’attuale fase storica, in cui le decisioni più rilevanti vengono prese a livello internazionale e sovranazionale, un processo di costituzionalizzazione dell’ordinamento internazionale; un processo che – prendendo a prestito il titolo di un noto libro di Martti Koskenniemi che vi affronta le tendenze del diritto internazionale – si dibatte fra apologia ed utopia<sup>12</sup>. Infatti accanto ai concetti giuridici ed istituzioni del diritto inter-

---

anche AA.VV., *Governance*, a cura di G. Borrelli, Napoli, 2004, nonché A. ARIENZO, *La governance*, Roma, 2013.

<sup>8</sup> GODIN, *op. cit.*, p. 5.

<sup>9</sup> S’intende dire che quanto più le sedi decisionali sono spazialmente lontane dai loro destinatari tanto più per questi ultimi diventa difficile se non impossibile controllare sia procedimenti che contenuti di tali decisioni.

<sup>10</sup> *Op. e loc. ult. cit.*

<sup>11</sup> C. AMIRANTE, *Dal sistema rappresentativo alla governance. Dalla forma stato alla forma mercato*, in *Rappresentare chi e che cosa nel terzo millennio*, a cura di Paolo Stancati, Roma, 2015, pp. 11-64.

<sup>12</sup> *From apology to Utopia. The structure of International Legal Argument*, II ed., Cambridge, 1989.

nazionale quali la sovranità, le fonti, lo *ius cogens*, gli obblighi *erga omnes*, i Trattati internazionali, sono soprattutto i diritti umani ed in particolare la “soggettività internazionale della persona” a rappresentare, non senza dubbi della dottrina internazionalistica più autorevole<sup>13</sup>, la novità più significativa o meglio l’elemento di legittimazione ideologica di un nuova ‘costituzione internazionale’. A essere realistici e respingendo l’idea contestata dalla migliore dottrina che la Carta dell’ONU rappresenti il nucleo essenziale di una ipotetica ‘costituzione internazionale’, il nocciolo duro e difficilmente contestabile della costituzione materiale del diritto internazionale restano l’Organizzazione Internazionale del Commercio, Il Fondo Monetario Internazionale e la Banca Mondiale, senza dimenticare la FAO, l’UNESCO ed altre Organizzazioni di non poco rilievo. È un caso che si tratti proprio delle forme organizzative fondamentali della “*global governance*”? Decisivo non sembra qui evidenziare caratteri e regole che non rientrino in quelli del costituzionalismo – si pensi alla sostanziale reciproca autonomia delle Organizzazioni Internazionali suddette o ai funzionamenti delle singole organizzazioni a partire dal diverso peso in termini di voti<sup>14</sup> e di potere decisionale degli Stati Membri; oppure all’estraneità ad esse di ogni seppur minima componente di rappresentanza popolare che non può essere certo sostituita dal ruolo delle Organizzazioni Non Governative (ONG). Conta piuttosto la pretesa – estremamente evidente nelle letterature politologica di lingua inglese – di considerare la “grande triade” la protagonista delle decisioni fondamentali destinate a vincolare le scelte sia delle organizzazioni politico-economiche regionali (NAFTA, UE, ecc.) che quelle dei governi nazionali e locali<sup>15</sup>.

Questa tesi, contestata sia dagli studiosi di diritto internazionale che costituzionale<sup>16</sup>, sostenuta con forza dagli studiosi di relazioni internazionali e di

---

<sup>13</sup> In proposito cfr. per tutti P. PICONE, *Il Capitalismo finanziario e nuovi orientamenti dell’ordinamento internazionale*, in *Diritti Umani e Diritto Internazionale*, vol. 8, 2014, n. 1, pp. 5-26, un saggio in cui mentre si sottolineano gli effetti della crisi economico-finanziaria mondiale sulla tutela dei diritti umani, viene sottoposta ad una critica radicale la tesi che gli individui quali cittadini del mondo siano soggetti di diritto come destinatari di un ordinamento internazionale inteso “come un ordinamento verticale ‘panumano’ indirizzato direttamente agli individui”, p. 22 ss.

<sup>14</sup> In proposito e con particolare riferimento allo scandaloso fenomeno della compravendita dei voti cfr. NATALIE J. LOCKWOOD, *International Vote Buying*, in *Harvard International Law Journal*, vol. 54, 2013, p. 97 ss.

<sup>15</sup> Per ulteriori riferimenti bibliografici cfr. C. AMIRANTE, *Costituzionalizzazione del diritto internazionale e decostituzionalizzazione dell’ordinamento interno?*, in *Il costituzionalismo multilivello. Profili sostanziali e processuali*, a cura di Augusto Cerri e Maria Rosaria Donnarumma, Roma, 2013, pp. 47-97.

<sup>16</sup> Così C. AMIRANTE. *Costituzionalizzazione del diritto internazionale e decostituzionalizzazione del diritto interno* e, *ivi*, ampi riferimenti bibliografici e RAFFAELE BIFULCO, *La*

politica internazionale di cultura nordamericana, costituisce il cavallo di battaglia di chi ritiene che il processo di globalizzazione sia ormai consolidato in modo irreversibile; soprattutto perché la mondializzazione della finanza e dei settori di produzione di servizi alle imprese e di servizi a distanza e di beni a forte contenuto tecnologico imporrebbe inevitabilmente regole ed autorità capaci d'imporne e controllarne l'applicabilità nazionale e sovranazionale.

Anche se non pochi tra i costituzionalisti italiani si rifiutano di parlare di *governance*<sup>17</sup>, perché di questa nuova formula politica mancherebbe ogni riferimento formale sia nell'ordinamento giuridico che nelle leggi che regolano il funzionamento delle istituzioni, la realtà appare ben diversa. Innanzitutto perché la riforma dell'art. 81 Cost. (che ha affermato il principio del pareggio/equilibrio del bilancio) limita non poco le scelte di politica economica del governo e del parlamento, dando in un certo senso legittimità e copertura istituzionale agli impegni comunitari assunti dal paese con il MES, il TSCG ed il Fiscal Compact; in secondo luogo perché molti dei poteri di regolazione e gestione di attività e servizi di grande rilievo per l'economia del paese, per i diritti sociali e per i servizi pubblici sono stati ceduti alle Autorità amministrative indipendenti, deresponsabilizzando in molti campi governo e parlamento<sup>18</sup>; in terzo luogo perché l'ampio processo di privatizzazione di beni e servizi pubblici ha relegato al mercato ampi settori d'interesse nazionale e locale. Ciò che rischia di far prevalere i principi e le regole della *governance* su quelli del *government* che da sempre sono alla base della forma di governo parlamentare. L'origine storico-politica di un processo tutt'ora in corso è il nuovo rapporto tra 'interno ed esterno', fra politica interna e politica internazionale (soprattutto in economia), che è mutato profondamente proprio perché gli stati nazionali non sono più del tutto padroni delle loro decisioni non solo in politica internazionale ma anche e forse in misura maggiore in una politica interna che ne risulta fortemente delimitata e condizionata, *rebus sic stantibus*, una condizione per più versi determinata dallo strapotere della finanza internazionale, delle banche, delle Agenzie di *rating*, e soprattutto delle grandi organizzazioni economiche internazionali come l'OMC, l'FMI e la Banca Mondiale<sup>19</sup>.

---

*c.d. costituzionalizzazione del diritto internazionale: un esame del dibattito*, in *Acta philosophica*, Month 1, 2014, pp. 239-280.

<sup>17</sup> Secondo il *Grande Dizionario dell'uso* diretto da T. De Mauro, *Nuove parole dell'uso*, vol. II, *ad vocem*, p. 130, *governance* significa "governo", "direzione", ossia "l'insieme dei principi e delle procedure che regolano la gestione e il governo di una società, di una istituzione e simile".

<sup>18</sup> In proposito cfr. con particolare riferimento al nostro paese che più di altri paesi europei si è affrettato a dotarsi di un numero ingente di Agenzie con ampi poteri G. GRASSO, *Le Autorità amministrative indipendenti della Repubblica*, Milano, 2006.

<sup>19</sup> In proposito, con particolare riferimento al ruolo negativo per l'occupazione e lo svi-

Se un tempo le politiche economiche, le politiche finanziarie e monetarie, le politiche fiscali e del lavoro in particolare, le dimensioni del debito pubblico e la composizione e i contenuti del bilancio erano decise dai governi nazionali che, pur tenendo conto della congiuntura internazionale e degli accordi bilaterali o multilaterali con altri paesi, dovevano renderne conto sia ai parlamenti che ai loro cittadini, oggi la situazione si è in un certo senso capovolta. Non solo perché le politiche economiche sono decisamente condizionate dalla multinazionalizzazione delle imprese produttive di beni e servizi, che non incontrano più nei confini nazionali e nei sistemi daziali i limiti di un tempo, ma anche e direi soprattutto perché sono le grandi organizzazioni internazionali a vocazione universale e le agenzie di rating<sup>20</sup> che con le loro valutazioni e i loro giudizi trancianti (non certo neutrali e trasparenti) sulle politiche dei governi ne condizionano in modo determinante le scelte.

Nel caso del nostro paese e degli altri stati membri dell'UE, a questo primo livello d'indirizzo e coordinamento delle politiche nazionali uguali per tutti i paesi, si aggiunge quello molto più incisivo della Banca Europea e della Commissione Europea e dei circa ventimila Comitati che nel loro insieme conducono il governo o meglio la *governance* delle singole economie nazionali ed in modo "imperativo" di quelle che non rispettano il meccanismo europeo di stabilità (MES) il Trattato per la Stabilità e il Coordinamento e la *Governance* (TSCG) e il "Fiscal Compact": un sistema uno e trino. Tra le maglie molto fitte di questa rete è molto difficile se non impossibile far passare scelte politiche e sociali nell'interesse e a vantaggio dei cittadini e dei lavoratori e ancor più dei molti soggetti fragili ed emarginati dal mercato del lavoro e di fatto sempre più privi di diritti sociali.

Purtroppo a ben vedere nei processi tuttora in corso non sono mutati solo i contenuti ma anche la strumentazione normativa e politico-istituzionale operante nei paesi europei negli anni 1945-75 con molta enfasi considerati gli anni d'oro del *welfare state* ed elementi di giustizia sociale. Ne deriva così il paradosso per cui, come ha mostrato in modo convincente Antonello Ciervo<sup>21</sup>, mentre la vulgata neoliberista ha cancellato dall'ordine del giorno il concetto di "giustizia sociale" perché, vago, indeterminabile e soprattutto inattuale, trasformandola in "miraggio", "superstizione", e per Von Heyek segno di imma-

---

luppo economico cfr. G. Guarino, C. Amirante in AA.VV., *Oltre l'Euro. Le ragioni della sovranità monetaria*, a cura P. Becchi, A. Bianchi, Bologna, 2015; nonché L. GALLINO, *Il colpo di Stato di banche e governi. L'attacco alla democrazia in Europa*, Torino, 2013.

<sup>20</sup> Per un'ampia disamina del ruolo delle grandi agenzie di *rating* di cui leader mondiali sono *Standard & Poor's*, *Moody's* e *Fitch Ratings* cfr. le considerazioni critiche di G. GRASSO, *Rating dei debiti sovrani e diritto costituzionale*, in *Quaderni cost.*, n. 1, 3/2015, p. 87 ss.

<sup>21</sup> Per più ampie considerazioni in proposito cfr. A. CIERVO, *Giustizia sociale e neoliberalismo. Appunti sulle trasformazioni dello Stato costituzionale* in corso di pubblicazione in A. SIMONE, F. ZAPPINO (a cura di), *Fare giustizia. Neoliberalismo, disegualianze sociali e desiderio di "buona vita"*, Milano, 2016.



turità, è soprattutto nel sociale e nei settori e nei movimenti, non solo europei, più attivi nella critica dello stato presente delle cose che è evidente una “matura” consapevolezza delle ingiustizie sociali ormai sempre più diffuse. La drastica contrazione della spesa pubblica, la privatizzazione dei servizi pubblici, la rinuncia di stati e governi alla tradizionale funzione di redistribuzione del reddito e di sostegno allo sviluppo economico nazionale ed all’occupazione hanno prodotto stagnazione e proletarizzazione dei ceti medi e una disoccupazione giovanile che ha raggiunto percentuali preoccupanti, oggi da molti ritenuti processi irreversibili. Si tratta purtroppo degli effetti perversi della liberazione illimitata dei mercati mondiali (a partire da quelli finanziari e monetari) che trovano una sponda favorevole – nella fase attuale definita sempre più spesso post-democratica – nella criminalità economica organizzata e nell’economia delle armi, delle guerre, guerriglie e dopo-guerre, una situazione che ho definito come il passaggio “*dalla forma stato alla forma mercato*”<sup>22</sup>. Un processo che impone, per i tanti che lo ritengono irreversibile, una radicale manomissione dei sistemi costituzionali, invocata con accanimento nelle più gravi crisi economiche e sistemiche “scambiando le pecche della politica con le pecche dell’ordinamento costituzionale”<sup>23</sup>. I problemi e i rischi per i paesi membri del UE non vengono però tanto da un’esigenza di assimilazioni delle costituzioni nazionali ad una ipotetica costituzione globale, mondiale o internazionale, ma da un fenomeno ben concreto che è il cosiddetto *multilevel constitutionalism* o costituzionalismo multilivello.

Questo tema, che da almeno due decenni appassiona e coinvolge costituzionalisti, filosofi del diritto e della politica, studiosi di diritto e politica internazionale, trova una base materiale e concreta nella proliferazione di Corti Internazionali che dialogano ormai quotidianamente con tribunali di superiore giurisdizione formando una fitta rete di organi giurisdizionali che con le loro decisioni spesso occupano il posto lasciato libero dai parlamenti nazionali e sopranazionali (ad es. il Parlamento Europeo e con competenze e poteri e funzioni molto più limitate l’Assemblea Generale delle Nazioni Unite). Ne è nato un ampio dibattito, stimolato anche dai frequenti incontri fra membri della Corte Europea di Giustizia, della Corte Europea dei Diritti Umani e delle Corti Costituzionali, destinato a dare concretezza e contenuti alla ipotesi di *Multilevel Constitutionalism* formulata dal tedesco Ingolf Pernice; ipotesi su cui è ritornato in varie occasioni e da ultimo nel saggio *Multilevel Constitutionalism and the Crisis of Democracy in Europe*<sup>24</sup>. Se non si può dare del tutto

---

<sup>22</sup> C. AMIRANTE, *Dalla forma stato alla forma mercato*, cit. *infra*.

<sup>23</sup> Per più ampie considerazioni cfr. C. Amirante nella prefazione a AA.VV., *Weimar e la crisi europea. Economia, Costituzione, Politica*, a cura di C. Amirante e Silvio Gambino, Cosenza, 2013, pp. 11-12.

<sup>24</sup> In *European Constitutional Law Review*, vol. 11, 2015 pp. 541-562, on-line dal 1° dicembre 2015, doi: 10.1017/S 1574019615000279.

torto a Pernice quando sostiene che il deficit di democrazia, che caratterizza l'attuale fase di pesante stallo del processo di integrazione europea non può essere addossato esclusivamente all'Unione, perché va condiviso con gli stati membri, i loro governi e in qualche misura con lo stesso popolo europeo che non "prenderebbe sul serio" il suo ruolo all'interno di un possibile processo di democratizzazione, i dati di fatto dicono però altro.

In realtà la parte essenziale, direi quotidiana del "decision making" comunitario, è affidata a 20.000 comitati che decidono in modo puntinistico ed estremamente frazionato su questioni che investono direttamente la vita dei cittadini<sup>25</sup> senza che essi possano interferire, mentre la Commissione e la Banca Centrale Europea formulano a loro volta scelte fondamentali di politica monetaria budgettaria (apparentemente) neutrali che hanno però un impatto spesso molto diverso sui cittadini dei paesi membri dell'UE<sup>26</sup>. Con queste premesse la legittimazione democratica della *governance* europea, come tutti possono notare, è in bilico fra un possibile recupero di più forti poteri degli Stati nazionali e dei loro governi, ed una improbabile svolta nel senso di un'autentica democrazia comunitaria – a carattere federale e solidale – che non pare assolutamente all'ordine del giorno.

Così la distanza, o per dirla con Cesare Pinelli<sup>27</sup> la corrispondenza fra potere (decisionale) e responsabilità (politica)<sup>28</sup> sfocia in un sistema di *multilevel constitutionalism* davvero "originale", che trasforma la democrazia rappresentativa in tecnocrazia o se si preferisce "espertocrazia" (Amirante) o "governo dei custodi" (R.A. Dahl)<sup>29</sup>.

I nove saggi che seguono non si limitano a descrivere le innovazioni legislative degli ultimi anni ma le esaminano nel quadro più vasto del dibattito attuale sulle profonde trasformazioni del sistema costituzionale provocate dai processi di globalizzazione e integrazione europea.

---

<sup>25</sup> ... con decisioni che, per comprensibili ragioni pratiche, solo formalmente possono essere ricondotte alla responsabilità della Commissione Europea, organo per definizione neutrale. Tema su cui rinvio al capitolo dedicato a *Mondo Sommerso. Il ruolo dell'espertice nel decision making comunitario*, di C. Amirante, A. Barletta, in *Dalla forma stato alla forma mercato*, cit., pp. 41-65.

<sup>26</sup> ... e si pensi solo al drammatico impatto delle politiche di estremo rigore non soltanto sul sistema economico e sociale greco e sull'occupazione, ma sulla stessa organizzazione amministrativa, sul pubblico impiego, sui servizi pubblici e sul sistema bancario e imprenditoriale di tale paese, senza ovviamente dimenticare gli effetti catastrofici sull'occupazione, ed in particolare su quella giovanile del nostro paese.

<sup>27</sup> C. PINELLI, *Multilevel Constitutionalism e principi fondativi degli ordinamenti sovrannazionali*, in P. BILANCIA (a cura di), *Federalismi ed integrazioni nazionali nell'arena della globalizzazione: Unione Europea e Mercosur*, Milano, 2006, p. 11 ss.

<sup>28</sup> Le aggettivazioni in parentesi sono mie.

<sup>29</sup> R.A. DAHL, *La democrazia e i suoi critici*, Roma, 1997, II ed., p. 437.

Anche se per la generalità dei temi affrontati alcuni dei saggi potrebbero figurare in un ordine diverso si è preferito per vari motivi suddividere il volume in tre sezioni la prima delle quali è dedicata alla crisi del costituzionalismo come crisi della sovranità e del territorio anche in conseguenza del radicarsi del doppio processo di globalizzazione e integrazione europea (Giovanni Bianco e Amedeo Barletta).

La seconda sezione con i saggi di Matteo Cosulich, Paolo Stancati ed Antonello Ciervo è dedicata all'impatto che i due processi suddetti producono sui regimi giuridici e ancor più sulla realtà dei diritti e doveri costituzionali; la terza a sua volta con i saggi di Emma Imperato, Giuseppe di Genio e Silvio Gambino, nel descrivere rispettivamente la cosiddetta "Riforma Franceschini" avente ad oggetto un nuovo regime giuridico per l'ambiente, il turismo e i beni culturali e la riforma del governo locale, pone in evidenza la problematicità dei nuovi regimi legislativi ed istituzionali che, in conseguenza di una larga apertura di credito ai privati, imposta dalle dimensioni del nostro debito pubblico e dal rigore budgettario dettato dall'UE, rischiano di far prevalere le ragioni del mercato su quelle del servizio pubblico.

Il volume si conclude con il saggio di Alberto Lucarelli dedicato ai beni comuni, che come l'esempio del Comune di Napoli lascia intravedere, rappresentano un vasto campo di sperimentazione nel recupero di luoghi e siti abbandonati a vantaggio dei cittadini, che possono parteciparvi e goderne i risultati.

L'evidente prevalenza dell'approccio critico su quello meramente descrittivo mi induce a qualche considerazione introduttiva.

Per Giovanni Bianco<sup>30</sup>, con cui si apre il volume risulta subito chiaro che ormai i costituzionalisti più avvertiti hanno abbandonato quell'approccio esclusivamente normativo che i più tradizionalisti si ostinano a perpetuare.

Chi come Bianco parte dalle "conseguenze talora perfino devastanti che il capitalismo globale ed il modo di produzione ... genera sui sistemi democratici e sui valori ed i principi su cui ... dovrebbero reggersi", – perché ad esempio libertà, eguaglianza e solidarietà costituiscono la base e l'obiettivo da realizzare per il costituzionalismo contemporaneo – non può evitare ampie aperture interdisciplinari. Emerge così lo scarto netto fra le promesse dell'economia neoliberale, le potenzialità della "formidabile rivoluzione tecnologica degli ultimi trenta quarant'anni" e la crisi di sistema nella quale tuttora c'imbattiamo.

Scegliendo come caso emblematico la crisi della sovranità Bianco fa riferimento ad un recente volume di Biagio De Giovanni<sup>31</sup> che rifacendosi ad Heller e Böckenförde, pur ponendo in evidenza le difficoltà teoriche e fattuali di conciliare l'astrattezza della sovranità dello Stato con la concretezza della so-

---

<sup>30</sup> Dello stesso autore cfr. più diffusamente *Repubblica, Potere costituente e costituzione materiale*, Roma, 2013, che si segnala anche per l'ampio corredo bibliografico.

<sup>31</sup> B. DE GIOVANNI, *Elogio della sovranità politica*, Napoli, 2015.

vranità di un popolo che per le sue diverse, articolate e spesso conflittuali componenti (di classe, di ceto, di condizioni economiche e sociali) è difficile ridurre ad unità, auspica un generico ritorno alla “sovranità politica” *tout court*; in proposito Bianco non manca di evidenziare con particolare enfasi l’esigenza di capovolgere le nuove logiche istituzionali imposte dalla *governance* globale e comunitaria se si vuol ... *risuscitare* la sovranità popolare!

Se infatti non si contrastano le nuove pratiche istituzionali imposte dalla dimensione (gius)privatistica<sup>32</sup> della *governance* sarà difficile recuperare pratiche politiche e sociali di partecipazione dal basso come contenuto della sovranità popolare, un’esigenza di partecipazione sulla quale Bianco insiste come veicolo di recupero dei principi di democrazia previsti dalla costituzione.

L’altra faccia della medaglia è rappresentata dal cosiddetto sistema costituzionale dell’UE “prodotto originale della storia recente” che per Amedeo Barletta<sup>33</sup>, autore del secondo saggio, “si differenzia” (ma aggiungerei talvolta si distacca decisamente) “dalle realtà statuali europee e non ... risultato di articolati processi storici di durata spesso ultrasecolare”. Una realtà sovranazionale in cui, ricorda Barletta, le rilevanti “differenze tra i diversi stati” danno luogo ad una “chiara discontinuità sociale, economica e culturale” aggravatasi ancor più a seguito dell’allargamento ad Est. È avvenuto così che le notevolissime differenze fra le stesse dimensioni territoriali, economiche e politiche dei paesi membri e la composizione demografica estremamente differenziata (si pensi al rapporto numerico fra la popolazione tedesca e quella maltese) e quindi il ben diverso peso politico-economico che vede solo i ‘grandi’ dell’UE protagonisti dei processi di globalizzazione, fanno sì che le politiche di rigore comportino effetti ben diversi ... per situazioni tanto diverse”<sup>34</sup>. Ma dalla sintetica quanto esauriente descrizione del nuovo quadro comunitario tracciata da Barletta emergono i numerosi problemi che derivano da un sistema costituzionale articolato e multilivello da cui scaturiscono “28 procedure differenti rispondendo ad altrettante differenti tradizioni costituzionali”.

Ne sono derivati in effetti non pochi problemi date le “visioni sensibilmente differenti in ciascuno dei sistemi giuridici degli stati membri” a partire dalla circostanza che mentre per la concezione cosiddetta monista sostenuta dalla

---

<sup>32</sup> La preponderante presenza di soggetti e poteri privati nelle pratiche di *governance* implica una prevalenza di principi e regole di carattere privatistico ben diversi dalle tradizionali regole di *government*.

<sup>33</sup> Di cui cfr. il volume monografico *La legalità penale tra diritto dell’Unione europea e costituzione*, Torino, 2011; per una precisa quanto radicale analisi critica dell’impatto del sistema comunitario sull’ordinamento interno cfr. G. BUCCI, *La sovranità popolare nella trappola delle reti ‘multilevel’*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1, 2008, cui *adde Diritto e politica nelle crisi della globalizzazione*, in *Democrazia e diritto*, n. 2, 2009, p. 115 ss.

<sup>34</sup> ... soprattutto per quanto riguarda i lavoratori ed i cittadini dei paesi dell’Europa meridionale.

Corte Europea di Giustizia esisterebbe un unico “sistema costituzionale”, quello comunitario, all’interno del quale e in sintonia con esso dovrebbero operare le costituzioni degli stati membri dell’UE, per non pochi costituzionalisti e per le Corti Costituzionali di alcuni stati membri (in particolare la Germania e l’Italia) questa concezione va respinta come inaccettabile perché lesiva di principi e valori costituzionali nazionali ma anche perché tale da consentire una rivendicazione di competenze ultronee rispetto a quelle formalizzate dai Trattati sulle quali solo gli stati potrebbero intervenire.

La seconda sezione di questo volume affronta con Cosulich “la madre di tutte le riforme” quella del sistema elettorale, il cosiddetto *Italicum*, che anticipa e si collega alla riforma del Senato con la quale ha in comune gli obiettivi di semplificare e rafforzare la forma di governo e di effettuare un’ulteriore conversione del *government* alla logica europea e globale della *governance*, nuova formula economico-politico-giuridica che presuppone quella verticalizzazione di potere che fa dei governi e delle loro propaggini politiche e burocratiche le uniche voci pubbliche presenti nei processi di *decision making* internazionale e sovranazionale. Da una tale legge potrebbero scaturire così governi espressione di una maggioranza ridotta; ma, per la ‘oggettiva’ difficoltà di formare un governo espressione di una maggioranza non puramente ‘numerica’ e sostanzialmente ‘minoritaria’ e artefatta potrebbe, in casi estremi ma non improbabili, rendersi necessario, come è avvenuto sovente nel nostro Paese, un “governo tecnico” o del Presidente della Repubblica, ben lontano quindi dall’essere espressione compiuta di sovranità popolare.

Di questa nuova *Weltanschauung* che crea più di una perplessità è lucida espressione il saggio di Matteo Cosulich che, a proposito della sentenza n. 1 del 2014 (relativa alla legge n. 70 del 2005 non a caso definita “Porcellum” dal suo stesso proponente) la Corte costituzionale “sentendosi investita del ruolo di supremo garante dell’ordinamento, a fronte della decennale inerzia del legislatore parlamentare incapace di riformare la propria legge elettorale, ... per rimuovere quei vizi di legittimità costituzionale subito evidenziati dalla dottrina ha dato vita ad una nuova disciplina elettorale in se compiuta, non abbisognante per essere applicata di ulteriori interventi del legislatore”<sup>35</sup>.

La dichiarazione d’incostituzionalità di un premio di maggioranza privo della previsione di una soglia minima di voti per la sua assegnazione che rischia un’“illimitata compressione della Assembla Parlamentare” e dall’altro delle liste bloccate – nelle quali l’ordine dei candidati non può essere modificato dagli elettori, per violazione del principio costituzionale di eguaglianza e libertà del voto, (art. 48, comma 2, Cost.) – ha imposto alla Corte di prevedere la preferenza unica, rendendo i sistemi elettorali (... delle due Camere) simili come non mai con una caratterizzazione “marcatamente proporzionale”.

---

<sup>35</sup> Così Cosulich nel testo che segue.

La nuova legge elettorale (la n. 52 del 2015) pur dando finalmente attuazione all'art. 51, comma 1, secondo periodo Cost., prevedendo la pari opportunità per donne e uomini nell'accesso alle cariche elettive, secondo Cosulich sembra voler "reintrodurre, pur in forma diversa, quegli istituti che la sent. n. 1 del 2014 della stessa Corte aveva espunto dalla legislazione elettorale per le Camere.

La nuova legge, significativamente paragonata alla legge n. 148 del 1953, passata alla storia come "*legge truffa*", innanzitutto possiede una caratteristica del tutto originale: dal momento che regola solo il sistema elettorale della Camera dei deputati i suoi sostenitori che sono poi anche i sostenitori della riforma costituzionale del Senato, "sembrano così scommettere che tra poco meno di un anno" anche quest'ultima "verrà approvata definitivamente come è già avvenuto" per la legge elettorale.

Esistendo dunque una sola camera elettiva, la Camera dei Deputati, che fra l'altro resta l'unica a votare la fiducia al governo e ad approvare gran parte delle leggi politicamente rilevanti, fa rilevare Cosulich, verrebbe meno il problema di due diverse leggi elettorali per le due Camere. Ma la presenza di una sola Camera elettiva, per l'autore, "ridurrebbe nell'ordinamento lo spazio della rappresentanza politica del corpo elettorale". Ciò che sembra essere in consonanza con l'affermazione dell'ex presidente del consiglio Monti "Il miglior governo? Quello senza voti. I voti non giovano ... i Governi non devono farsi condizionare dai rispettivi parlamenti che sono elementi della 'dissoluzione psicologica dell'Europa' dove allignano sentimenti antieuropeisti"<sup>36</sup>. Se però la riforma costituzionale venisse bloccata dal referendum 'confermativo' per l'autore rischieremo di avere una composizione politica ancora disomogenea fra le due camere.

La nuova legge elettorale del 2015, prevede infatti un sistema elettorale fondato su liste contrapposte che competono tra loro per ottenere un premio di maggioranza, sulla base del quale alla lista vincente a livello nazionale col 40% di voti validi vengono attribuiti almeno 340 seggi, cioè il 55% dei seggi assegnati in Italia ... (senza dimenticare la detrazione dai 630 seggi complessivi dei 12 della circoscrizione estera); ma la nuova legge possiede un'altra originalità che la distingue perfino dal sistema elettorale britannico: il premio viene attribuito comunque, ricorda Cosulich, quasi a prescindere dalla volontà dell'elettorato. Infatti se nessuna lista supera la soglia del 40% ha luogo un ballottaggio, chi vince il quale prende comunque il premio di maggioranza pur essendo la relativa lista risultata minoritaria al primo turno e potendo restare una lista che in percentuale abbia raccolto pochi voti!

---

<sup>36</sup> La citazione è testualmente presa dal discorso riportato dai giornali italiani e stranieri del 5 Agosto 2012. Sulla genesi di un governo tecnico politicamente responsabile nei confronti dei mercati prima e più che nei confronti della cittadinanza e delle sue rappresentanze istituzionali cfr. A. RUGGERI, *Art. 94 della costituzione vivente: "Il Governo deve avere la fiducia dei mercati"* (nota minima a commento della nascita del Governo Monti), in *www.federalismi.it*, 23 novembre 2011, p. 1 ss.