

**DIPARTIMENTO DI SCIENZE POLITICHE**

in collaborazione con

**Fondazione “Paolo Galizia-Storia e libertà”**

**R. Miccù**

**Giuseppe Chiarelli: un innovatore  
“moderato” nella tradizione  
giuspubblicista “nazionale”**

---

“La Sapienza del giovane Leopoldo Elia: 1948-1962”

Sala del Senato Accademico

Rettorato

27 marzo 2014

## GIUSEPPE CHIARELLI: UN INNOVATORE “MODERATO” NELLA TRADIZIONE GIUSPUBBLICISTICA “NAZIONALE”

di Roberto Miccù

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Chiarelli e la tradizione giuspubblicistica italiana: l’antiformalismo. – 2. Il storico ruolo delle “invarianti”: il saggio sulla “elasticità della Costituzione”.

### 1. Introduzione

L’occasione di riflessione che ci viene offerta dall’odierno Convegno su *La “Sapienza” del giovane Leopoldo Elia* si rivela particolarmente proficua e intelligente perché attraverso la figura e l’opera di Elia è possibile attraversare tutto il dibattito e l’esperienza costituzionale che copre il periodo della transizione dal regime fascista alla Costituzione repubblicana, giungendo sostanzialmente fino ai giorni nostri, anche in virtù della eredità trasmessa alle generazioni più giovani di studiosi<sup>1</sup>.

Inoltre, quella offerta da Fulco Lanchester è una opportunità piuttosto rara nel panorama della nostra riflessione costituzionalistica. A parere di chi scrive, infatti, la dottrina italiana a differenza di quella di altri Paesi, penso alla Germania<sup>2</sup>, ma non solo<sup>3</sup> – appare ancora troppo poco auto-riflessiva, soprattutto negli ultimi decenni<sup>4</sup> e

---

<sup>1</sup> Sulla figura di L. Elia, cfr. *ad vocem* M. Olivetti, in, in Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo), diretto da I. Biocchi, E. Cortese, A. Matteone, M. N. Miletti, vol. I, Bologna, il Mulino, 2013, pp. 791-792.

<sup>2</sup> Cfr. M. Stolleis, *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, Bd. 4: Staats -und Verwaltungsrechtswissenschaft in West und Ost, 1945-1990*, Beck, München, 2012; W. Frotscher, B. Pieroth, *Verfassungsgeschichte*, Beck, München, 1999; E. W. Böckenförde, *Recht, Staat, Freiheit. Studien zur Rechtsphilosophie, Staatstheorie und Verfassungsgeschichte*, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1991; D. Grimm, *Deutsche Verfassungsgeschichte 1776-1866. Vom Beginn des modernen Verfassungsstaats bis zur Auflösung des Deutschen Bundes*, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 1990.

<sup>3</sup> Per la Francia, G. Burdeau, F. Hamon, M. Troper, *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 2001; D. Turpin, J. P. Massias, *Droit Constitutionnel*, Paris, Presses Universitaires de France, 1997; M. Prélôt, J. Boulois, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1984; v. anche A. Ridolfi, *A proposito di due recenti pubblicazioni di Roberto Martucci*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 1, 2003, pp. 253 ss.

<sup>4</sup> In questo senso, almeno A. A. Cervati, *A proposito dello studio del diritto costituzionale in una prospettiva storica e della comparazione tra ordinamenti giuridici*, in *Diritto romano attuale*, 1992, 2, pp. 22 ss.

questo forse coincide anche con un certo declino della tradizione accademica e del suo apporto al dibattito pubblico. Al riguardo, è noto il diverso avviso – “autoassolutorio”, per dir così - espresso da Livio Paladin in un saggio sulla questione del metodo nella storia costituzionale destinato non a caso originariamente proprio agli scritti in onore di Leopoldo Elia<sup>5</sup>. In questo noto scritto, Paladin ritiene che debba essere superato, con riferimento agli ultimi trent'anni, il giudizio espresso da Galizia nel '63, per cui la dottrina italiana fosse incline ad una certa «sottovalutazione della prospettiva storica» e che, anzi, «nella prospettiva storica del diritto costituzionale si è formato un materiale enorme, principalmente dovuto ai giuristi, i quali non hanno affatto immaginato che la scienza giuridica possa vivere soltanto nel presente, ma hanno condiviso – sia pure in modo intuitivo – la convinzione espressa da Martines, per cui “costituzione e storia percorrono un cammino comune”»<sup>6</sup>. In effetti, pur essendo migliorata la consapevolezza storica, la storia costituzionale rimane oggetto di attenzione prevalente dei soli storici del diritto<sup>7</sup> o delle istituzioni e, soprattutto nelle generazioni più giovani, sembrano dimenticati gli ammonimenti di Maranini, per il quale «è impossibile prendere coscienza del presente senza saggiare attraverso l'indagine storica la natura e la consistenza delle forze che dominano la vita attuale, senza individuarne le linee di sviluppo, che dobbiamo sempre conoscere e sottintendere, anche quando per necessità di semplificazione o pratica utilità ci interessa solo un singolo momento, la sua rappresentazione istantanea, se non inserita nel processo dinamico dal quale artificiosamente venne distaccata, diventa sempre una falsificazione»<sup>8</sup>.

Pur con i molti *caveat*, che opportunamente segnala Sabino Cassese nella sua relazione all'odierno Convegno, a me pare quindi che nel ripercorrere la riflessione di Leopoldo

---

<sup>5</sup> L. Paladin, *La questione del metodo nella storia costituzionale*, in *Quaderni fiorentini*, 26, 1997, pp. 243-263, ora in L. Paladin, *Saggi di storia costituzionale*, a cura di S. Bartole, Bologna, il Mulino, 2008, pp. 13 ss.

<sup>6</sup> L. Paladin, *La questione del metodo*, cit., p. 18.

<sup>7</sup> Cfr. R. Martucci, *Storia costituzionale italiana. Dallo Statuto Albertino alla Repubblica (1848-2001)*, Roma, 2004, specie pp. 199 ss.

<sup>8</sup> G. Maranini, *Storia del potere in Italia. 1848-1967*, Firenze, Vallecchi, 1967 (ristampa: Milano, Corbaccio, 1995), p. 13. Sulla specificità metodologica della storia costituzionale e sulla circostanza che essa sia ancora largamente trascurata dai giuspubblicisti italiani, cfr. F. Lanchester, *Alcune riflessioni sulla storia costituzionale*, in Id., *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, Giuffrè, 1994, 299 ss.

Elia, dai suoi anni giovanili – nelle relazioni con i maestri e l’ambiente accademico e politico dagli anni Quaranta almeno fino a tutti gli anni Settanta del secolo scorso – è comunque possibile riconoscere una *Koiné*, un paradigma<sup>9</sup> della scienza costituzionale e giuspubblicistica in senso più ampio, nel quale in posizione centrale si staglia la figura e l’opera dello stesso Elia.

In altri termini, si condivide la scelta operata da Lanchester per la quale «i limiti temporali individuati hanno un carattere formale che li collega soprattutto alla vicenda del gruppo dei giuspubblicisti dell’allora Facoltà romana di Scienze politiche ... *Ma la realtà dell’università di allora era molto più unitaria non soltanto sul piano accademico, ma anche dell’ambiente esterno, nazionale ed in particolare romano. Il passaggio dall’ordinamento liberale oligarchico al regime fascista e da questo, attraverso il periodo transitorio, alla Repubblica venne – per di più – caratterizzato da chiaroscuri che contrastano con le immagini brusche e mettono in luce la realtà di una comunità ridotta per numero, ma molto strutturata per interessi e relazioni*» (enfasi mia)<sup>10</sup>

Questo contributo, dedicato alla figura (talvolta misconosciuta) di Giuseppe Chiarelli ed al rapporto – diretto e indiretto – di questi con Leopoldo Elia, cerca di illuminare alcuni di questi *chiaroscuri*, concentrandosi principalmente su due questioni o aree tematiche: 1) la questione del metodo e 2) il problema della elasticità della costituzione. Le ragioni di questa scelta risiedono, oltre che in motivi di tempo e di spazio, anche e soprattutto nella oggettiva influenza che queste tematiche presenti nella riflessione di Chiarelli possono aver avuto sul “giovane” Elia negli anni della sua formazione e nel periodo immediatamente successivo. Questo, nella consapevolezza che il confronto tra l’opera di Chiarelli e quella di Elia ben potrebbe significativamente spingersi oltre gli anni giovanili di quest’ultimo ed affrontare temi di ampio respiro come il ruolo dei corpi intermedi in rapporto alla forma di governo (sindacati e partiti politici) o l’interpretazione costituzionale, per citarne soltanto due. Ma, come si è detto, questo eccederebbe i limiti del presente lavoro e la cornice del presente Convegno.

---

<sup>9</sup> Intendo qui “paradigma” in una delle accezioni di G. Agamben, *Signatura Rerum*, Torino, Bollati Boringhieri, 2008.

<sup>10</sup> F. Lanchester, *Leopoldo Elia e la tradizione giuspubblicistica a “La Sapienza”*, relazione a questo Convegno, p. 3 (paper).

Prima di entrare nel merito delle questioni da ultimo evidenziate, è opportuno richiamare alcuni elementi bio- bibliografici relativi a Giuseppe Chiarelli.

Giuseppe Chiarelli nacque il 15 giugno 1904 e si laureò in Giurisprudenza nel 1926 presso l'Università di Roma con una tesi discussa con Giovanni Gentile<sup>11</sup>. Venne nominato assistente presso l'istituto giuridico dell'Università di Perugia, per poi reggere, dal 1928, l'incarico di docente di Diritto amministrativo e della legislazione del lavoro presso le Università di Camerino e, in seguito, di Perugia. Nel 1934 vinse la cattedra di Diritto corporativo presso la stessa Università di Perugia, divenendo al contempo membro del Consiglio superiore della Pubblica istruzione, della Commissione per la redazione dei codici e della camera dei fasci e delle corporazioni. La sua esperienza di docente venne interrotta dalla partecipazione alla campagna di Albania e nel 1942 venne chiamato alla Università di Roma.

Come docente della università romana, venne chiamato precisamente a ricoprire la cattedra di Istituzioni di diritto pubblico nella Facoltà di Economia e Commercio, Facoltà di cui divenne anche Preside dal 1952 al 1961<sup>12</sup>. Per contestualizzare il periodo e la collocazione di Chiarelli nell'Ateneo romano, si può considerare che mentre lo stesso arrivava ad Economia e commercio, in quanto considerato come uno dei più brillanti giuspubblicisti per il Diritto corporativo dell'epoca, il Diritto costituzionale italiano e comparato veniva assegnato, per incarico, a Carlo Costamagna, un giurista certamente più *engagé* nei confronti del regime.

Chiarelli, all'epoca, era già co-direttore di una rivista, “Stato e diritto”, che era divenuta una palestra della più acuta dottrina del periodo e nella quale, all'interno di dibattiti apparentemente di carattere dottrinario, in realtà cominciava a trasparire il senso di un distacco progressivo dal regime e lo sciogliersi del consenso da parte della classe dirigente e di una parte del mondo accademico.

---

<sup>11</sup> Sulla figura di Giuseppe Chiarelli, si veda ad vocem: F. Lanchester, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Matteone, M. N. Miletta, vol. I, Bologna, il Mulino, 2013, 520-521.

<sup>12</sup> Sulla figura di G. Chiarelli nella storia della Facoltà di Economia e Commercio dell'Università di Roma, cfr. V. Atripaldi, *L'area degli insegnamenti giuspubblicistici*, in R. Cagiano de Azevedo, *La Facoltà di Economia. Cento anni di storia, 1906-2006*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2006, pp. 483 ss.

Il 2 febbraio del 1961 Chiarelli venne nominato dal Presidente della Repubblica Gronchi giudice della Corte costituzionale, di cui diventò Presidente (dal 22 novembre 1971 fino alla scadenza del mandato, il 16 febbraio 1973). Dopo aver lasciato la Corte, fu nuovamente chiamato dall'Università di Roma, ma nella facoltà di Giurisprudenza, dove ricoprì la cattedra di Diritto pubblico generale. Negli ultimi anni di vita presiedette la Commissione per il riordinamento delle partecipazioni statali e fu membro autorevole della commissione di esperti per la riforma del Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro (CNEL), oggetti, questi ultimi, anche di diversi suoi scritti.

## **2. Chiarelli e la tradizione giuspubblicistica italiana: l'antiformalismo**

Le vicende belliche ed il crollo del fascismo conclusero una vicenda di contrastata tendenza alla totalitarizzazione che videro nella Repubblica Sociale Italiana riapparire gli elementi del movimento che si era consolidato in partito e poi in regime. È noto, tuttavia, come nel corso del biennio 1943-1945 la dottrina costituzionalistica italiana si sia riconvertita rapidamente ai principi ed ai valori pluralistici. Questa riconversione fu facilitata dalla adesione silente di alcuni al metodo giuridico tradizionale e dalla applicazione da parte di altri di quei canoni metodologici che fornivano la possibilità di controllare il principio politico all'interno della continuità disciplinare. Il dibattito sui principi generali dell'ordinamento giuridico fascista, tenutosi in occasione dell'emanazione dei nuovi codici, fu quello che, ad es. esempio, prefigurò le discussioni costituenti sui principi fondamentali e il confronto sui limiti impliciti ed espliciti alla revisione della Costituzione.

Si tratta di un tema che evidenzia la continuità nello sviluppo personale e metodologico che lega il dibattito costituzionalistico dal prefascismo, al fascismo, alla Costituzione nella fase costituente e, forse, anche in quella di attuazione della stessa.

Durante il triennio 1943-45 le vicende dei singoli giuspubblicisti vennero condizionate dalla loro concreta localizzazione, dal passato personale e dalle opzioni di valore di ciascuno. La prolusione di Giuseppe Chiarelli sul *Pensiero giuridico italiano ed i problemi attuali del diritto pubblico* aveva costituito già prima del 25 luglio il

significativo addio al regime della parte più intelligente e politicizzata della giuspubblicistica italiana<sup>13</sup>.

Emblematica questa affermazione del Chiarelli in relazione alla concezione dell'ordinamento giuridico: «Si riconosce che l'ordinamento giuridico non va considerato soltanto come un complesso unitario di norme coattive, ma va considerato innanzitutto come sistema di organizzazione sociale, come complesso unitario di rapporti uniformemente regolati; in altre parole va considerato non solo come *le norme* che regolano la vita sociale, ma come *la stessa vita* sociale, in quanto unitariamente organizzata»<sup>14</sup>.

Sotto il profilo generale del metodo, si può dire che Chiarelli, allievo di Gentile e attento nei suoi primi lavori alla costruzione del nuovo ordinamento corporativo, rappresenta un punto di equilibrio tra tradizione e rinnovamento metodologico nello studio del diritto. Chiarelli ribadisce, infatti, la specificità del metodo giuridico e il ruolo della scuola nazionale, ma ritiene anche necessario situarli nell'ambito della situazione storico-sociale in cui si muove l'ordinamento. L'adesione all'istituzionalismo romaniano e al severo metodo di Donato Donati si illuminano nella frequentazione di personalità del regime come Dino Grandi e nella collaborazione alla rivista “Il diritto del lavoro”, diretta da Giuseppe Bottai e Luigi Miglioranzi. Di fronte all'alternativa tra metodo giuridico puro e metodo sociologico o storico-politico, Chiarelli sostiene perspicuamente che «le categorie giuridiche senza il loro contenuto storico rappresentano schemi astratti, nei quali non è pensabile la realtà, come non è pensabile alcuna realtà puramente formale». Già nel saggio su *Contributi alla determinazione del concetto di diritto sindacale-corporativo*<sup>15</sup>, ricostruendo gli elementi di scientificità della materia, riconosceva con acume critico che «ogni questione di metodo implica un diverso metodo di concepire la realtà, e quindi non è mai, come potrebbe credersi, una questione puramente formale»<sup>16</sup>. Come perspicuamente ricostruito da Lanchester, il Chiarelli nel dibattito metodologico dell'epoca prende

---

<sup>13</sup> F. Lanchester, *Pensare lo Stato*, Roma- Bari, Laterza, pp. 102-103.

<sup>14</sup> G. Chiarelli, *Il pensiero giuridico italiano ed i problemi attuali del diritto pubblico*, 5.

<sup>15</sup> In *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1929, (IX), n. 4, pp. 788-814.

<sup>16</sup> *Idem*, p. 24.

decisamente posizione a favore di prospettive antiformalistiche e, di fronte all’alternativa tra metodo “giuridico puro” e metodo sociologico o storico-politico, sostiene chiaramente che le «categorie giuridiche senza il loro contenuto storico rappresentano schemi astratti, nei quali non è pensabile la realtà, come non è pensabile alcuna realtà puramente formale»<sup>17</sup>. Una simile impostazione metodologica viene in effetti più volte ribadita, ad esempio, nel saggio su *L’insegnamento delle istituzioni di diritto pubblico e lo stato attuale degli studi pubblicistici in Italia*<sup>18</sup>, nelle conclusioni della polemica sul metodo che si sviluppa nella rivista da lui diretta (*Stato e diritto*) tra Crisafulli e Maranini, e, infine, nell’importante saggio su *Il pensiero giuridico italiano e i problemi attuali del diritto pubblico*<sup>19</sup>. Una simile impostazione costituirà non solo la bussola metodologica attraverso cui Chiarelli agisce soprattutto nel campo del diritto corporativo e del lavoro, ma una costante nel suo approccio scientifico<sup>20</sup>.

Le sue due più importanti opere in argomento, *La personalità giuridica delle associazioni professionali* (Padova, 1931) e *Lo Stato corporativo* (Padova, 1936), si fondano sulla rivoluzione copernicana del riconoscimento della personalità giuridica alle associazioni sindacali. Sulla base del riconoscimento dell’utilità del concetto di “regime”, il Chiarelli respinge l’individualismo dello Stato liberale ed attribuisce i caratteri di “enti autarchici” alle associazioni sindacali<sup>21</sup>.

Sul piano metodologico la contrapposizione è più profonda di ciò che possa apparire dal contrasto nominalistico fra ordinamento e sistema. Ciò che differenziava il paradigma giuridico da quello antiformalistico (quale ne fosse l’origine) era

---

<sup>17</sup> Ibidem, p. 28.

<sup>18</sup> In *Rassegna bibliografica delle scienze giuridiche sociali e politiche*, 1932 (VII), n. 4, pp. 16-17.

<sup>19</sup> Ora in *Scritti di diritto pubblico*, Miano, Giuffrè, 1977, 1-23.

<sup>20</sup> Sul diritto del lavoro nel periodo del corporativismo e sulla continuità nella transizione al nuovo regime repubblicano: U. Romagnoli, *1943-1947: il diritto sindacale e del lavoro italiano tra continuità e rottura*, in F. Lanchester, I. Staff, *Lo Stato di diritto democratico dopo il fascismo ed il nazionalsocialismo*, Giuffrè – Nomos, Milano- Baden-Baden, 1999, pp.373 ss. Elementi di questo approccio si rinvencono anche nelle *Lezioni* tenute presso la Facoltà di Economia e Commercio: cfr. G. Chiarelli, *Istituzioni di diritto pubblico. Lezioni tenute alla Facoltà di Economia e Commercio della Università di Roma*, Istituto Grafico Tiberino Editore, Roma, s.d.

<sup>21</sup> Cfr. B. Sordi, *Corporativismo e dottrina dello Stato in Italia: incidenze costituzionali e amministrative*, in A. Mazzacane, A. Somma, M. Stolleis (Hrsg), *Korporativismus in südeuropäischen Diktaturen*, Nomos, Baden-Baden, 2005, 129 ss. ; per una ricostruzione storica, invece, sul ‘mito’ del corporativismo: G. Santomassimo, *La terza via fascista. Il mito del corporativismo*, Roma, Carocci, 2006.

l’inserimento delle forze storiche e delle *élites* nell’ambito del circuito analitico. Si trattava dunque dell’individuazione di quale fosse il rapporto tra politica e diritto. In questa specifica dimensione Arrigo Solmi riteneva che il compito della scienza politica (che in realtà in lui veniva a sovrapporsi alla dottrina generale dello Stato) fosse quello di derivare «dalla storia, dai fatti sociali sicuramente attestati, i materiali, le esperienze, le regole per penetrare le leggi della società e del diritto».

Una simile impostazione, come noto, sarà delineata e portata avanti in maniera molto coerente, sino ad arrivare all’isolamento, da Maranini, che, superando il maestro (Solmi), prospettò nella seconda metà degli anni Trenta una sostanziale dipendenza del giuridico dal politico e quindi l’abbandono del canone base su cui si fondava la “scuola giuspubblicistica nazionale” (Chiarelli). Il dibattito sulla “storia costituzionale” e il metodo nel diritto costituzionale verificatosi su “Stato e diritto” con Crisafulli e Chiarelli appare così ancor oggi della più alta significazione per comprendere la posizione metodologica di Maranini e per verificare la sua persistenza anche nel secondo dopoguerra<sup>22</sup>.

Quella polemica venne conclusa da Chiarelli cercando un punto di mediazione e di equilibrio<sup>23</sup>. Chiarelli riprendendo Crisafulli ricordava a quali condizioni la descrizione di un fenomeno giuridico diventi dommatica giuridica, mentre Maranini aveva chiarito che in quel senso, sistematico e costruttivo, e non puramente espositivo, egli intendeva l’attività da lui detta descrittiva. Per Chiarelli restava in ogni caso acquisito che non si può studiare un ordinamento giuridico senza rendersi conto dei nessi fra le varie parti di esso, senza comporne le apparenti antinomie, dichiararne e precisarne il significato, nell’insieme e nelle singole sue disposizioni, esprimerne attraverso formule riassuntive le relazioni strutturali e funzionali. In ciò consiste la dommatica e la sua insopprimibile funzione.

Chiarelli, al tempo stesso, però, ne riduce la funzione a quella di classificazione e di collegamento logico, indicandone chiaramente il valore puramente strumentale. Per

---

<sup>22</sup> F. Lanchester, *Pensare lo Stato*, cit., p. 121.

<sup>23</sup> Cfr. i fascicoli 1-2-3 del 1940 della rivista *Stato e Diritto* e ivi i saggi di G. Maranini, *Qualche osservazione di metodo sugli studi di diritto costituzionale*; di G. Chiarelli, *I principi generali dell’ordinamento giuridico fascista* (Fasc. II, p. 89ss); di V. Crisafulli, *“Regime di massa” e diritto pubblico del nostro tempo*; G. Maranini, *Dommatica e storia. Risposta a V. Crisafulli*; *Conclusioni* di G. Chiarelli.

questo è bene che i suoi schemi siano astratti il più che sia possibile. Ciò non toglie che essi, essendo anche schemi empirici, siano relativi (l'esempio del concetto di azione, ricordato dal Crisafulli); ma non c'è dubbio che se vogliamo continuare a servirci delle nozioni di persona giuridica, negozio giuridico, atto giuridico e via dicendo, sempre a scopi di classificazione scientifica, è bene che queste nozioni siano, per così dire, affinate al massimo grado, indipendentemente dalla singolarità di questo o quell'ordinamento giuridico.

Tutte queste considerazioni – proseguiva il Chiarelli –, «se portano a stabilire la relativa inattaccabilità della dottrina, ne segnano nello stesso tempo i limiti e indicano gli errori a cui può dar luogo una falsa concezione di essa. Primo fra questi errori, il ritenere che col semplice fare della dottrina, intesa nel senso indicato, il giurista abbia interamente assolto il suo compito. .... Errore da un punto di vista civile, perché porta a una deformazione della funzione civile del Giurista. ... *intelligere* vuol dire penetrare la sostanza del fenomeno giuridico, comprendere il valore umano di ogni contingente manifestazione di esso e nello stesso tempo la sua portata storica, che trascende ogni particolare manifestazione. Così hanno sempre inteso la loro funzione i Giuristi della nostra tradizione italiana».

Questa intelligenza del fenomeno giuridico il Maranini chiama “metodo storico”. Ma, a parte la formula .... Nel vivace dibattito ... si è chiarito che non si tratta di pura indagine su le origini degli istituti e su le loro vicende nel tempo. Il metodo storico, nel senso in cui Maranini ha inteso riferirlo alla scienza giuridica, non consiste nella narrazione della vita degli istituti, ma nel fare della loro vita concreta l'oggetto di tale scienza; o quanto meno, nel non prescindere da essa.

Su questo punto sostanzialmente è d'accordo lo stesso Crisafulli, ove afferma che il valore di ogni istituto giuridico è sempre un valore storico, e sopra tutto ove individua la funzione del costituzionalista nel “captare” – com'egli dice efficacemente – le nuove idee e tendenze politiche al loro primo entrare nel mondo del diritto.

Nondimeno può dirsi risolta una diversità di tendenze, che è ben più profonda di ogni distinzione di metodo, perché deriva da un duplice aspetto della stessa realtà del diritto. Il quale da una parte è, come ha ben messo in luce Maranini, movimento, realtà

in cammino; dall'altra è garanzia, è tutela della vita sociale, fissata sulle basi dell'ordine suo.

Seguire il primo di questi aspetti, vuol dire penetrare nel vivo del fenomeno giuridico, studiare, ma anche fare del diritto, giacché anche la scienza giuridica, come ha rilevato Capograssi, è nella storia.

Tenersi al secondo, vuol dire cercare di stabilire, su un piano superiore a quello del semplice diritto particolare, le garanzie dell'ordine civile; cercare ciò che resta fermo, nel fluire degli umani rapporti.

Di qui, la conclusione del Chiarelli: «forse solo per questa loro più profonda ragione il metodo dommatico e il metodo storico si giustificano entrambi, quando non degenerano in vuoti bizantinismi o in confuse logomachie».

Da questa importante polemica si evince chiaramente come il dibattito sul metodo fosse anche per dirla con la dottrina tedesca un *Richtungsstreit*, un dibattito sulla direzione, l'indirizzo, il «compito proprio della scienza» giuridica e costituzionale nel senso civile e politico<sup>24</sup>.

Sul terreno del confronto con le scienze sociali, anche nell'ottica della comparazione tra sistemi giuridico-istituzionale, è possibile ritrovare la parte migliore della nostra tradizione giuspubblicistica. Si pensi a quegli ampliamenti nozionali che si registrano nella dottrina costituzionalistica degli anni Quaranta del secolo scorso, e ad un nome su tutti, quello di Costantino Mortati<sup>25</sup>. Su questa vicenda un altro maestro come Massimo Severo Giannini, ancora non troppi anni fa, rilevava che essa mostrava una specifica scaturigine, «ossia l'influenza della politologia sulla scienza giuridica, col conseguente sforzo di questa di portare nei propri quadri istituzionali nozioni provenienti da altre discipline; è una vicenda che, specie sul piano normativo, ancor oggi è in corso»<sup>26</sup>. E non occorre sottolineare con evidenza, quanto questo specifico

---

<sup>24</sup> Cfr. R. Miccù, *La controversia metodologica nella dottrina weimariana dello Stato*, in R. Miccù (a cura di), *Neokantismo e diritto nella lotta per Weimar*, Napoli, ESI, 1992, 149 ss., 159.

<sup>25</sup> M. La Torre, *The German Impact on Fascist Public Law Doctrine – Costantino Mortati's 'Material Constitution'*, in Ch. Joerges, N. S. Ghaleigh, *Darker Legacies of Law in Europe. The Shadow of National Socialism and Fascism over Europe and its Legal Traditions*, Oxford, Hart, 2003, pp. 305 ss; G. della Cananea, *Mortati and the Science of Public Law: A Comment on La Torre*, ivi, pp. 321 ss.

<sup>26</sup> M. S. Giannini, *Scienza giuridica e teoria generale in Costantino Mortati*, in M. Galizia, P. Grossi (a cura di), *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1990, p. 10.

*humus* culturale e queste precise opzioni metodologiche possano aver influenzato gli studi del giovane Leopoldo Elia e tutto il suo successivo approccio alla materia del diritto costituzionale. Di questo legame costituiscono una traccia le parole con le quali presumibilmente proprio Leopoldo Elia ricordava l'importanza del pensiero di Chiarelli nella *Prefazione agli Studi in Suo Onore*: «Eppure sono molte le anticipazioni che la scienza giuridica deve a Chiarelli, nel diritto del lavoro, nella teoria generale, nel diritto costituzionale. Un tema è ricorrente: la dommatica è essenziale, ad essa non si può rinunciare, ma essa non è più che uno strumento; la sua funzione è di fissare schemi “il più possibile comodi” “per classificare la realtà”. Ma dietro la dommatica vi è la vita in concreto dell'istituto, vi è la realtà con le sue interne esigenze. È impossibile spiegare giuridicamente il sindacato “se non sappiamo che cosa è in concreto la vita di un sindacato”: non però in quanto forma e sostanza si contrappongono, poiché il fenomeno sociale ha una “intima essenza giuridica”, “non c'è una vita della società alla quale si sovrappone, come una rete esterna, il complesso delle norme giuridiche” ed all'opposto il fenomeno sociale è “nella sua essenza fenomeno giuridico”. Di qui l'invito ai giuristi ad operare come uomini “del proprio tempo”»<sup>27</sup>.

### **3. Il ruolo storico delle “invarianti”: il saggio sulla *elasticità* della Costituzione**

Una certa visione metagiuridica, collegata a una vera e propria successione di personificazioni giuridiche storicamente situate, si può dire che stia sullo sfondo anche del contributo di Giuseppe Chiarelli sull'*Elasticità della costituzione*, un contributo che – richiamandosi in modo esplicito all'opera di Luigi Rossi – riprendeva la discussione sulla natura della Costituzione rigida e sui limiti alla revisione costituzionale. Chiarelli, dopo aver forzato e semplificato il pensiero di Rossi che in realtà si connetteva indissolubilmente al mortatiano concetto di Costituzione materiale, sosteneva che la giurisprudenza aveva utilizzato, prima, la distinzione fra norme programmatiche e precettive e, poi, quella tra norme ad attuazione immediata o differita, al fine di «dare

---

<sup>27</sup> In *Prefazione* a firma di L. Elia (S. Foderaro, S. Fois, F. Franchini, M.S. Giannini, G. Guarino, U. Prosperetti, A. Sandulli, F. Santoro Passarelli) a *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, Milano, Giuffrè, 1973.

elasticità alla Costituzione». In questa dimensione, che spiegava le teorie sulla cedevolezza (Esposito), sulla fluidità (Azzariti) e sulle modificazioni tacite (Pierandrei) della Costituzione, Chiarelli metteva in evidenza come:

«uno dei fenomeni più importanti dell’evoluzione costituzionale moderna (fosse stata) l’assunzione, tra i fini del costituente, di scopi economico-sociali, verificatasi specialmente dopo la prima guerra mondiale, che (aveva) positivamente allargato la materia costituzionale, comprendendo in essa (...) principi (...) costituzionalmente rilevanti».

Il tema dei principi – fondamentale per comprendere la nuova impostazione, come si vedrà anche in Crisafulli – veniva messo in evidenza da Chiarelli con il ribadire la loro natura di fonte del diritto, ma anche relativizzato, perché «la norma costituzionale non (poteva) spiegare questa efficacia integratrice dell’ordinamento giuridico, finché non (si fosse) tradotta in un corpo di norme particolari».

La contraddittorietà della situazione stava, a parere di Chiarelli, nel fatto che «l’obbligo costituzionale del legislatore di emanare le leggi ordinarie di quei principi non (poteva) dar luogo che a sanzioni politiche, e non poteva annullare la discrezionalità del legislatore».

«È in quest’ambito che si manifesta l’elasticità dell’ordinamento costituzionale. Quella elasticità che anche in un sistema di costituzione rigida, di costituzione allargata a tutti i rami dei rapporti sociali e garantita dalla giurisdizione di legittimità delle leggi, resta sempre come insuperabile esigenza di vitalità dell’ordinamento».

Ora, come è noto, il tema della elasticità della Costituzione e i suoi limiti era stato introdotto nella dottrina italiana da Luigi Rossi, il quale aveva chiarito la nozione e ne aveva approfondito i caratteri nell’ambito del dibattito sulle riforme incrementali del regime fascista<sup>28</sup>. La novità della riflessione di Rossi stava proprio nell’esplicito riconoscimento del fatto che anche le costituzioni rigide potevano assumere caratteri di elasticità e che potevano arrivare ad un punto di *snervamento* e di *rottura* sulla base di una incompatibilità tra lettera e principio politico dominante<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Cfr. L. Rossi, *La “elasticità” dello statuto italiano*, in *Studi in onore di S. Romano*, Padova, Cedam, 1940, I, pp. 27 ss.

<sup>29</sup> Cfr., in maniera chiara, F. Lanchester, *La Costituzione tra elasticità e rottura*, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 5 ss.

Tenendo presente questo riferimento dottrinario – insieme a tutto il dibattito, Mortati compreso, degli Anni Trenta del secolo scorso – non si può non rimarcare che parte finale del suo contributo, il Chiarelli, in modo un po’ apodittico, ma esplicito, aggiungeva, da un lato, che altri strumenti costituzionali, non ancora attivati, potevano fornire il fine del perseguimento di adesione del diritto positivo «alla effettiva coscienza giuridica del popolo», dall’altro – in maniera assai significativa -- *che l’elasticità del sistema costituzionale si rivelava sia sotto il profilo del rapporto tra ordinamento interno e ordinamento internazionale (soprattutto in relazione all’art. 11 Cost.)* (enfasi mia), sia sotto quello della relazione tra le norme immediatamente regolatrici di rapporti e attività e le norme predeterminatrici di principi.

In questa specifica – ultima – prospettiva risulta invece esemplare, per la sua lineare drasticità, il lungo saggio di Vezio Crisafulli, *Le norme “programmatiche” della costituzione*, in cui si riconoscevano, tra l’altro, la precettività delle disposizioni costituzionali programmatiche nei confronti degli organismi legislativi e la connessione stretta fra queste e i principi generali del diritto. A differenza di Chiarelli, che lascia alla discrezionalità politica del legislatore l’applicazione delle norme programmatiche, Crisafulli – collegandosi anche all’impostazione di Mortati nella Costituzione in senso materiale – ritiene che le singole norme costituzionali (anche programmatiche) abbiano una efficacia che si impone non soltanto agli organi legislativi, ma «in genere per tutte le manifestazioni della potestà statale».

Quel riferimento, invece, di Chiarelli all’art. 11 Costituzione, inteso come espressione della elasticità della costituzione finisce per rappresentare una vera e propria “invariante” nella cultura giuridica e politica italiana e al tempo stesso un nodo problematico nel quale si dibatte ancora l’attuale dottrina, con particolare riferimento al processo di integrazione europea e al suo impatto sulla Costituzione italiana<sup>30</sup>. È noto, infatti, come la dottrina italiana e la stessa Corte costituzionale, a partire dagli anni Settanta, abbiano utilizzato sempre più l’art. 11 Cost. come un concetto-valvola per favorire i processi di integrazione sovranazionale di fronte ad un ceto politico incerto nei fatti (anche se non a parole).

---

<sup>30</sup> Il significato di questa apertura nel pensiero del Chiarelli appare appena sottovalutata dal Guarino nella, pur illuminante, Presentazione agli Scritti di diritto pubblico dello stesso G. Chiarelli (Milano, giuffrè, 1977), p. IV.

Come ha scritto Fulco Lanchester recentemente: «I giuspubblicisti italiani, figli di una vicenda storico-culturale precisa, non sono riusciti però a superare una contraddizione che pare attanagliarli sulla base del percorso seguito: nell’era dello Stato costituzionale essi non possono prendere sul serio la propria Costituzione rigida, mentre attraverso l’art. 11 Cost. si è ritenuto possibile accettare implicitamente le profonde novità di questi ultimi anni senza considerare il tema delle compatibilità fra testo del 1948 e processo di integrazione»<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> F. Lanchester, *Pensare lo Stato*, cit., p. 21.