



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato
e storia costituzionale

LA MAGISTRATURA NELLA STORIA COSTITUZIONALE REPUBBLICANA*

di Antonella Meniconi**

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L’epurazione. – 3. La continuità nel corpo giudiziario. – 4. La continuità nella giurisprudenza e nel mondo giudiziario. – 5. I vertici della Corte di cassazione. – 6. Conclusioni

1. Premessa

Il mio intervento si concentrerà su quattro aspetti in cui si realizza, a mio avviso, la continuità, nella magistratura, tra regime fascista ed età repubblicana. O meglio, come sosteneva Claudio Pavone (cui questo saggio è dedicato), la continuità “attraverso” il fascismo¹.

La tesi è che esista una persistenza e persino una vischiosità di stilemi, prassi, comportamenti e, più in alto, di modelli normativi e amministrativi che si perpetua pressoché inalterata lungo tutta la storia istituzionale italiana.

Il primo aspetto è quello dell’epurazione: la tesi, ormai fatta propria dalla storiografia, è quella di una mancata epurazione, ma forse sarebbe più corretto affermare che fu tentata un’eliminazione più radicale dal corpo dello Stato di coloro che si erano compromessi maggiormente con il regime, ma che questo tentativo fallì per molteplici ragioni. Come dimostrò Pietro Saraceno, all’inizio degli anni Novanta, vi fu infatti “*un numero non del tutto trascurabile di magistrati, almeno nei gradi più alti della gerarchia giudiziaria*” sottoposto ai procedimenti di epurazione.

* Contributo pubblicato previa accettazione del Comitato scientifico del Convegno. Relazione al Convegno *Le istituzioni nella storia costituzionale repubblicana: continuità o rottura rispetto al passato?*, Facoltà di Scienze Politiche, Sociologia e Comunicazione dell’Università degli studi di Roma “La Sapienza”, Sala delle Lauree, 5 aprile 2017.

** Professore associato di Storia delle istituzioni politiche, Università degli Studi di Roma “La Sapienza”.

¹ C. PAVONE, *Alle origini della Repubblica. Scritti su fascismo, antifascismo e continuità dello Stato*, Torino, Bollati Boringhieri, 1995, 74 s.

Il secondo aspetto attiene alla continuità dell'apparato giudiziario in materia di carriera, promozioni e modalità di scelta dei responsabili degli uffici.

Il terzo aspetto riguarda la continuità nella giurisprudenza e nel mondo giudiziario in riferimento alla vita stessa dei tribunali e delle corti durante gli anni della transizione.

Il quarto aspetto riguarda il ruolo dell'organo supremo della giurisdizione, la Corte di cassazione, che vide senza dubbio accrescere in quegli anni il proprio peso specifico.

Infine, come conclusione si accennerà al cambiamento imposto dalla Costituzione e alla sua lenta attuazione.

2. L'epurazione

“*Epurare la magistratura*”² era il motto scandito dai giornali più legati alla Resistenza all'indomani della Liberazione.

Nella realtà politica la vicenda dell'epurazione, che iniziò già dal dicembre 1943, fu caratterizzata essenzialmente – come ha sottolineato Guido Melis – da una fase iniziale, “*ascendente*” (tra l'estate del 1944 alla prima metà del 1945), e da una seconda fase “*discendente o di ripiegamento*”, iniziata con la crisi del governo Parri e la sostituzione con l'esecutivo De Gasperi (dal 10 dicembre 1945), e culminata con l'amnistia Togliatti del 1946³. La normativa, che si concretizzò in alcuni decreti (non leggi, per l'ovvio motivo che non esisteva ancora un parlamento), fu in progress, con gradualità aggiustamenti: prevedeva sanzioni penali per i casi più gravi; negli altri, specie per la generalità delle pubbliche amministrazioni, si faceva ricorso specialmente allo strumento della dispensa dal servizio.

Rispetto all'epurazione nei ministeri, il corpo giudiziario non fu ovviamente esentato, anzi fu chiarito esplicitamente che non si poteva applicare ai magistrati alcuna garanzia di inamovibilità⁴. Peraltro, occorre qui sottolineare la partecipazione dei magistrati nelle commissioni di epurazione delle diverse amministrazioni, prevista da apposite norme: il che creò una sorta di doppio ruolo di difficile interpretazione, ma che conferì al corpo giudiziario una indubbia centralità⁵.

La dispensa dal servizio (in particolare per gli alti gradi) fu stabilita per chi avesse partecipato “*attivamente alla vita politica del fascismo*”, dimostrandosi, anche con manifestazioni “*ripetute di apologia fascista o di faziosità fascista*”, indegno di “*servire lo Stato*”; nonché per chi avesse “*collaborato con il*

² “L'intransigente. Settimanale politico”, 12 maggio 1945.

³ Il prologo fu rappresentato dal r.d.l. n. 29/b del 28 dicembre 1943 (modificato dal r.d.l. n. 101 del 12 aprile 1944) e, nel giugno del 1944, dalla commissione degli alleati per il territorio di Roma; l'epilogo dalle pronunce in merito del Consiglio di Stato fino al 1950. Le citazioni sono da G. MELIS, *Note sull'epurazione dei ministeri, 1944-1946*, in “Ventunesimo secolo”, n. 4, 2003, 17-52 ss, p. 17 s. Per un'attenta ricostruzione della normativa in materia cfr. M. GIANNETTO, *Defascistizzazione: legislazione e prassi della liquidazione del sistema fascista e dei suoi responsabili (1943-1945)*, ivi, 53-90 ss.

⁴ Art. 11 del r.d.l. del 1943.

⁵ Si soffermano su questo aspetto G. FOCARDI, *Le sfumature del nero: sulla defascistizzazione dei magistrati*, in “Passato e presente”, n. 64, 2005, 61-87, 63 ss.; M. CARDIA, *L'epurazione della magistratura alla caduta del fascismo. Il Consiglio di Stato*, Cagliari, Aips, 2009, 11 s. Per una testimonianza (di parte) del ruolo dei magistrati nell'applicazione delle sanzioni contro i fascisti, cfr. N. TRIPODI, *Io, imputato*, in “Gli oratori del giorno”, n. 1958, 43-46 ss.

governo repubblicano dopo l'8 settembre"⁶. Si decise, da parte degli organi dell'epurazione, che sarebbero state punite soprattutto "quelle forme intenzionali, proprie delle persone colte e mature, quali la diffusione delle teorie razziali [...] in genere tutto ciò che dimostrava l'intenzione di asservire alla tirannide la scienza, l'arte e la vita sociale", tenendo conto della personalità del suo autore, del suo grado gerarchico e della sua posizione personale⁷.

La magistratura nelle sue diverse componenti, anche generazionali (sotto giudizio erano sia i giovani, promossi in pieno fascismo, ma soprattutto, la generazione più matura proveniente all'origine dall'esperienza liberale), si trovò quindi a dover fare i conti con il proprio atteggiamento nei confronti della dittatura⁸.

La commissione per i dipendenti del Ministero della giustizia fu presieduta dal primo presidente della Corte di cassazione Giuseppe Pagano e composta dal consigliere di cassazione Ferrante Ferranti e dall'avvocato Tino Sinibaldo⁹. Circa 400 magistrati furono sottoposti a procedimento di epurazione¹⁰, su un complesso più ampio di 1.000 casi esaminati: il che equivaleva a circa il 10 per cento dell'intero corpo giudiziario¹¹.

A leggere le carte colpisce che i comportamenti sanzionati fossero (anche per osservare la lettera della norma), soprattutto, gli scritti dei magistrati (gli articoli nelle riviste fasciste o

⁶ Per i gradi più bassi si teneva conto delle nomine o avanzamenti ottenute per il "favore del partito o dei gerarchi fascisti": art. 12 (anche i successivi) del d.lgt. n. 159 del 1944. Seguirono poi le norme del d.lgt. n. 285 del 23 ottobre 1944.

⁷ Relazione Scoccimarro, 1 gen.-15 luglio 1945, Archivio centrale dello Stato (d'ora in poi AcS), *Presidenza del Consiglio dei ministri, Alto commissariato per le sanzioni contro il fascismo*, III, 3, vol. 1., 15 s.

⁸ Sul tema esiste una vasta letteratura coeva e contemporanea, tra cui ci si limita a citare i diversi saggi contenuti in *L'ordine giudiziario*, Milano, Giuffrè, 1946; M. FLORES, *L'epurazione*, in *L'Italia dalla liberazione alla Repubblica. Atti del Convegno internazionale organizzato a Firenze il 26-28 marzo 1976*, Milano, Feltrinelli, 1977, pp. 413-467; A. GALANTE GARRONE, *La magistratura tra fascismo e Resistenza*, in *I giudici dalla Resistenza allo Stato democratico. Atti del Convegno di Cuneo del 26 ottobre 1985*, Savigliano, L'artistica, 1986, pp. 29-43; G. NEPPI MODONA, *Il problema della continuità dell'amministrazione della giustizia durante il fascismo*, in L. BERNARDI.- G. NEPPI MODONA.- S. TESTORI (a cura di), *Giustizia penale e guerra di liberazione*, Milano, Franco Angeli, 1986; Id., *La Magistratura dalla Liberazione agli anni Cinquanta. Il difficile cammino verso l'indipendenza*, in F. BARBAGALLO (a cura di), *Storia dell'Italia repubblicana*, vol. III, 2, Torino, Einaudi, 1997, 83-137 ss.; C. GUARNIERI, *Magistratura e politica in Italia. Pesi senza contrappesi*, Bologna, Il Mulino, 1992, 88 ss.; P. SARACENO, *Le «epurazioni» della magistratura in Italia. Dal Regno di Sardegna alla repubblica: 1848-1951*, in "Clio", XXIX, 1993, 505-523 ss.; Id., *I magistrati italiani tra fascismo e Repubblica. Brevi considerazioni su un'epurazione necessaria ma impossibile*, in "Clio", n. 1, 1999, 65-110 ss.; P. SODDU, *La transizione dal fascismo alla democrazia nella "memoria" della magistratura italiana*; F. SCALAMBRINO, *I guardasigilli comunisti Togliatti e Gullo: le sanzioni contro il fascismo e il processo alla Resistenza*, in G. MICCOLI.- G. NEPPI MODONA.- P. POMBENI (a cura di), *La grande cesura. La memoria della guerra e della Resistenza nella vita europea del dopoguerra*, Bologna, Il Mulino, 2001, rispettivamente 309-326 ss. e 327-353 ss.; G. FOCARDI, *I magistrati tra la RSI e l'epurazione*, in Istituto per la storia del movimento di liberazione nelle Marche Alto Piceno-Fermo, S. BUGIARDINI (a cura di), *Violenza, tragedia e memoria della Repubblica Sociale Italiana, Atti del Convegno nazionale di studi di Fermo, 3-5 marzo 2005*, Roma, Carocci, 2006, 309-325 ss.; M. CARDIA, *L'epurazione dei magistrati del Consiglio Superiore della Magistratura alla caduta del fascismo*, in P. AIMO.- E. COLOMBO.- F. RUGGE (a cura di), *Autonomia, forme di governo e democrazia nell'età moderna e contemporanea. Scritti in onore di Ettore Rotelli*, 65-78 ss. In generale, R.P. DOMENICO, *Processo ai fascisti*, Milano, Rizzoli, 1996.

⁹ Membro supplente Arturo Erra, consigliere di cassazione. AcS, *Ministero di grazia e giustizia* (d'ora in poi *Min.giust.*), *Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 5.

¹⁰ FOCARDI, *Le sfumature del nero: sulla defascistizzazione dei magistrati*, cit., 64 ss.

¹¹ Il numero più ampio comprende anche cancellieri e fascicoli doppi. Al 25 marzo 1946 per tutto il dicastero risultavano: casi esaminati 4.052; giudizi iniziati 589; conclusi 575; dispense 56; sanzioni minori 147; proscioglimenti 372; collocati a riposo dall'amministrazione 55; ricorsi 174; ricorsi conclusi 56. Per l'ordine giudiziario dell'Alta Italia, sottocommissioni di Milano: casi esaminati 1.248; giudizi iniziati 412; conclusi 235; dispense 24; sanzioni minori nessuna; proscioglimenti 211; collocati a riposo dall'amministrazione nessuno; ricorsi 7. Cfr. AcS, *Presidenza del Consiglio dei ministri, Alto commissariato per le sanzioni contro il fascismo*, III, 3, vol. 1.

giuridiche o quelli che riproducevano i loro discorsi), piuttosto che non le loro sentenze o gli atti che essi avessero eventualmente redatto in specifici processi nell'esercizio delle loro funzioni. Il motivo era da individuarsi naturalmente anche nella maggior facilità con cui questo materiale, per così dire pubblicistico, era reperibile (e interpretabile), il che scatenò una vera e propria caccia agli scritti più compromettenti (con relativo tentativo di distruzione delle prove da parte degli interessati)¹². Ma certamente bisognava anche mettere nel conto la difficoltà intrinseca di entrare nel merito dei singoli processi, ripercorrendone l'iter, in pratica rifacendo il processo. Ciò era impossibile, sia per la vastità del materiale che si sarebbe dovuto scrutinare, sia per la problematicità della valutazione tecnica che una simile operazione avrebbe comportato. Vi si rinunciò dunque. Ma ciò che ne derivò fu il paradosso che il giudizio verté piuttosto su "atti esteriori", marginali, che non sulla attività professionale in senso proprio¹³.

Prevalse da subito un certo senso di prudenza, anche nei casi di evidente compromissione con il governo repubblicano, nei quali la richiesta dell'Alto commissariato di dispensa dal servizio veniva in genere accolta, ma accompagnata dalla concessione "almeno" della pensione¹⁴. Per il resto, soprattutto nei confronti degli alti gradi della magistratura, non si può parlare di una severa repressione¹⁵. I criteri seguiti dalla commissione tendevano a interpretare le norme restrittivamente (ad esempio scusando anche "*l'apologia fascista*", quando non ripetuta) o riconoscendo alcune attenuanti (in conformità del resto con gli orientamenti della Commissione centrale per l'epurazione), come il fatto che l'attività sotto la Repubblica sociale si fosse "*svolta in un'atmosfera di incertezza, intimidazione e pericoli che attenuavano la responsabilità di quanti non ebbero il coraggio di opporsi alle autorità fasciste*"¹⁶. Anche in presenza di una partecipazione a organi particolarmente delicati e importanti per l'attuazione delle politiche del regime (come era ad esempio la Commissione per il sequestro dei beni degli ebrei), si preferì prosciogliere il magistrato accusato, pronunciando talora anche parole di apprezzamento per la sua "*integrità di vita*"¹⁷.

In generale i giudici rivendicarono, nelle loro lunghe memorie difensive, la natura tecnica delle funzioni svolte, anche quando ciò aveva comportato il percorrere "a braccetto" con i responsabili politici (in "*intimità di lavoro*") lunghi tratti della loro vita professionale, e aveva implicato non sottrarsi a nessun compito (anche a quelli non strettamente giuridici). In alcuni casi (essenzialmente per alcuni alti funzionari del Ministero come Dino Mandrioli), la commissione

¹² Per la storia del costume fascista, in "Il Ponte", n. 10, 1952, 1337 ss., 1344. A riprova di questo atteggiamento, si veda il caso di un magistrato R.T., che, nel dicembre del 1944 fu accusato di aver strappato un lembo di un suo libro, dove aveva fatto considerazioni a favore della "tanto calunniata violenza fascista", temendo l'epurazione (che poi non subì); egli fu poi ammonito per il fatto dalla Suprema corte disciplinare. Cfr. AcS, *Min. giust., Suprema Corte disciplinare, Verbali 1945-1946*, verbale del 19 gennaio 1946.

¹³ Mi permetto di rinviare ad A. MENICONI, *Storia della magistratura italiana*, Bologna, Il Mulino, 2012, 250 ss.

¹⁴ AcS, *Min. giust., Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 5, fasc. 451.

¹⁵ SARACENO, *Le epurazioni della magistratura in Italia*, cit., 521 ss.

¹⁶ AcS, *Min. giust., Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 13, fasc. 57.

¹⁷ Fu il caso, ad esempio, di Michele Delle Donne, componente appunto della Commissione per il sequestro dei beni degli ebrei (vale a dire l'Egeli) e di quella di disciplina federale dei Pnf dell'Urbe (cui furono assegnati per breve tempo anche i magistrati); il magistrato andò poi in pensione per limiti d'età il 4 ottobre 1945 (cfr. AcS, *Min. giust., Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 13, fasc. 57); o di Giuseppe Lampis, capo di gabinetto del Tribunale della razza (cfr. FOCARDI, *Le sfumature del nero: sulla defascistizzazione dei magistrati*, cit., 75-76).

ritenne quasi impossibile tracciare i confini tra expertise giuridica e partecipazione all'attività politica fascista e alla sua realizzazione (come ad esempio nella codificazione civile, magnificata a suo tempo come “*opera del Regime*”, ma al tempo stesso ricca di aspetti tecnici e specialistici) e concluse per la semplice dispensa dal servizio¹⁸. In altri casi, come quello di Adolfo Giaquinto, docente di diritto amministrativo, che aveva collaborato alla rivista “*Diritto razzista*” (e alla redazione del codice civile) si procedette senz'altro all'assoluzione, con reintegro nei ruoli della magistratura come presidente di sezione della Corte di cassazione; egli, collocato a riposo nel 1949, sarebbe rimasto fino al 1956 presidente della Commissione centrale delle imposte¹⁹.

Alcuni alti magistrati più compromessi di altri preferirono dimettersi per non sottoporsi al giudizio di epurazione²⁰, anche se solo pochi alla fine sarebbero stati definitivamente dispensati²¹: secondo i calcoli di Pietro Saraceno appena 5 su 37²².

Per quanto riguarda i componenti del Csm, cioè una categoria particolare di alti magistrati, quasi un “*campione ridotto, ma significativo*” della Cassazione, recenti studi hanno evidenziato come la maggior parte potesse contare su un collocamento a riposo, in seguito per alcuni persino revocato con successiva reintegrazione nel ruolo e comunque riuscisse a evitare la perdita del diritto alla pensione²³.

Nuove norme del novembre 1945 restrinsero poi ulteriormente l'area della colpevolezza solo a chi non fosse ritenuto “*compatibile con lo Stato democratico*”, ovvero si fosse macchiato di “*malcostume e faziosità fascista*” e di collaborazionismo (vale a dire avesse aderito ufficialmente alla

¹⁸ Come riconobbe la stessa commissione per i dipendenti del Ministero della giustizia a proposito del capo di Gabinetto Mandrioli in rapporto con Grandi. Cfr. AcS, *Min. giust., Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 5, fasc. 39.

¹⁹ AcS, *Min. giust., Fascicoli personali magistrati, III versamento*, b. 345, fasc. 65678; ivi, *Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 6, fasc. 342; A. MENICONI, *Giaquinto, Adolfo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, I, diretto da I. BIROCCHI, E. CORTESE, A. MATTONE, M.N. MILETTI, Bologna, Il Mulino, 994-995.

²⁰ Di 4 tra i 37 primi presidenti e procuratori generali della Cassazione e delle Corti d'appello, come Cosentino e Saltelli, riferisce SARACENO, *Le epurazioni della magistratura in Italia*, cit., 519-520 ss. Ci fu anche Conforti, che non impugnò il provvedimento di dispensa e uscì dall'ordine giudiziario, cfr. T. CARNACINI, *Ricordo di tre magistrati (Giuseppe Azgariti, Dino Mandrioli, Leopoldo Conforti)*, in “*Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*”, XVII, 1963, 1275 ss.; F. CIPRIANI, *Il codice di procedura civile tra gerarchi e professionisti*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1992, 20 ss. e 30 ss.

²¹ Inizialmente vennero collocati a riposo d'ufficio (con decreti del 29 gennaio 1945) almeno una decina di alti magistrati, di cui alcuni però chiesero e ottennero in seguito la revisione dei procedimenti. Furono collocati a riposo d'ufficio, tra gli altri, il procuratore generale di Messina Luigi Barone, condannato il 26 ottobre 1944 soprattutto per avere ottenuto, grazie ai suoi appoggi politici, la promozione al grado terzo (che non gli sarebbe spettata) e poi collocato a riposo il 29 gennaio del 1945. Cfr. (AcS, *Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 13, fasc. *ad nomen*); o Arturo Cantelli, andato a Brescia per ricoprire l'incarico di presidente di sezione, cui fu riconosciuto dalla Commissione centrale il diritto alla pensione di consigliere di cassazione il 31 ottobre del 1945 (cfr. CARDIA, *L'epurazione dei magistrati del Consiglio Superiore della Magistratura alla caduta del fascismo*, cit.).

²² SARACENO, *Le epurazioni della magistratura in Italia*, cit., p. 521.

²³ CARDIA, *L'epurazione dei magistrati del Consiglio Superiore della Magistratura alla caduta del fascismo*, cit.

Rsi)²⁴. La mera partecipazione alla Cassazione della Rsi, per esempio, fu derubricata ad attività non politica²⁵.

In base al decreto del novembre 1945, l'alto commissario, il magistrato, Domenico Peretti Griva (allora alto commissario per l'epurazione) aveva peraltro predisposto una lista di 340 nomi sulla base delle indicazioni delle amministrazioni (che ammontarono a 380 o 700 secondo i giornali)²⁶. Lo stesso giudice avrebbe "scremato" tale lista con *"la coscienza di un uomo che al fuori e al di sopra dei partiti"* (furono le sue parole secondo il "Corriere della Sera" del 19 dicembre 1945). Ebbene, tra il 18 e il 20 gennaio 1946 il Consiglio dei ministri ne avrebbe dispensato (fonte Presidenza del Consiglio dei ministri) 173. De Gasperi specificò, inoltre, che *"l'intento del governo non è epurativo ma si fonda sull'incompatibilità alla permanenza in servizio di detti funzionari"*²⁷. Per questo motivo Peretti Griva si sarebbe poi dimesso dalla sua carica²⁸.

Nel 1945 del resto il clima era già mutato. Il bilancio dell'epurazione sul periodo fino al 15 luglio 1945 evidenziò che, mentre dal 15 agosto al 31 dicembre 1944, ci si era concentrati soprattutto sui primi quattro gradi della gerarchia statale, nei successivi sei mesi (fino al 15 luglio 1945) l'attività si era viceversa diretta verso i gradi medi e inferiori. Ma il processo era stato in realtà ostacolato dai cambiamenti di governo (ben quattro) e dalle oscillazioni di impostazione in una questione *"così politica"* come la defascistizzazione²⁹. Come in generale per la pubblica amministrazione, la macchina dell'epurazione dei magistrati avrebbe prodotto alla fine una grande quantità di pratiche ma pochissime decisioni di condanna³⁰. Verso la fine dell'anno la spinta di cambiamento si era definitivamente affievolita³¹. Nel novembre del 1945 fu emanato il decreto di modifica delle norme esistenti sulle *"sanzioni contro il fascismo"*³², che avrebbe dovuto rispondere

²⁴ Come Alfonso Alibrandi, aggiunto giudiziario, accusato di aver fatto parte, dopo l'8 settembre, della sezione regionale del Tribunale speciale dello Stato (nel maggio del 1944) e di aver collaborato con il governo repubblicano, che fu prosciolto il 9 maggio 1945 dalla Commissione centrale, in quanto aveva obbedito a un ordine del primo presidente della Corte d'appello di Roma, trovandosi sotto l'autorità dell'occupante tedesco. AcS, *Min. giust., Direzione generale dell'organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 9, fasc. 36.

²⁵ BARAVELLI, FOCARDI, *La Corte d'appello di Brescia durante la dittatura fascista*, cit., 150.

²⁶ Archivio centrale dello Stato, *Verbalì del Consiglio dei ministri, luglio 1943-maggio 1948*, edizione critica, a cura di A.G. RICCI, *Governo De Gasperi 10 dicembre 1945- 13 luglio 1946*, VI, 1, Roma, Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento per l'informazione e per l'editoria, 1996, 176, 181, p. 193 ss.

²⁷ Ivi, 175.

²⁸ D.R. PERETTI GRIVA, *Il fallimento dell'epurazione*, in "Il Ponte", fasc. 11-12, 1947, 1075-1081 ss.

²⁹ AcS, *Presidenza del Consiglio dei ministri, Alto commissariato per le sanzioni contro il fascismo*, V, b. 2.1., Alto commissario aggiunto per l'epurazione, Relazione sull'attività svolta dall'Alto commissario aggiunto per l'epurazione nel periodo dal 1° gennaio al 15 luglio 1945. Nel giugno del 1945 Pietro Nenni diventò l'alto commissario per le sanzioni contro il fascismo al posto di Sforza (dimessosi il 27 dicembre 1944).

³⁰ Cfr. per i dati: G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana 1861-1993*, Bologna, Il Mulino, 1996, 427. Si veda anche R. ROMANELLI, *Apparati statali, ceti burocratici e modo di governo*, in V. CASTRONOVO (a cura di), *L'Italia contemporanea, 1945-1975*, Torino, Einaudi, 1976, 145-190, spec. 155.

³¹ Cfr. C. PAVONE, *Alle origini della Repubblica*, cit.

³² Nel novembre del 1945 si stabilì la dispensa dal servizio per i funzionari (superiori all'8° grado) che, per *"attività svolta come fascisti o per le manifestazioni di carattere fascista compiute in ufficio o fuori d'ufficio o per aver data prova di faziosità fascista o perché nominati all'impiego per soli titoli fascisti"*, si trovassero *"in condizioni di incompatibilità con la permanenza in servizio"* (art. 1 del decreto legislativo luogotenenziale n. 702 del 9 novembre 1945).

a una generalizzata esigenza di pacificazione³³. In seguito fu emanato un ulteriore complesso di norme che progressivamente “annacquarono” il processo di epurazione, fino al sopraggiungere dell’ammnistia e dell’indulto per i reati comuni, politici e militari dopo il referendum del 2 giugno 1946³⁴. Nel 1948 norme per “*l’estinzione dei giudizi di epurazione e per la revisione dei provvedimenti epurativi già adottati*” avrebbero in pratica archiviato l’intera macchina della defascistizzazione³⁵.

3. La continuità nel corpo giudiziario

Saldamente alla guida degli organi di vertice rimase, per lo più, il personale già anziano, quello che era stato maggiormente segnato dallo stretto rapporto con il fascismo.

Togliatti, guardasigilli nei governi Parri e De Gasperi (dal 21 giugno 1945 al 1° luglio 1946), a cui non fu concesso da De Gasperi di collocare a riposo d’ufficio un magistrato compromesso con il regime come Ernesto Eula (futuro presidente della Corte di cassazione), si lamentò con queste parole: “*adottando tali criteri si avranno negli alti gradi della magistratura persone non democratiche*” (20 gennaio 1946)³⁶.

In effetti, questo tipo di magistratura non aveva mai discusso il regime nel suo fondamento autoritario, avendo, invece, messo a disposizione le proprie competenze tecnico-giuridiche. Impegnati nel difendere sé stessi dalle accuse che venivano loro mosse, i vertici rifiutarono ovviamente di aprire i conti con il passato (sia il proprio, sia quello del Paese)³⁷. Le scelte (le sentenze, o il linguaggio esibito senza pudore in centinaia di occasioni pubbliche) furono giustificate per lo più con lo stato di necessità e accompagnate dalla rivendicazione di una non compromissione diretta con la politica, che se pure spesso era davvero avvenuta, non aveva però impedito che l’amministrazione quotidiana della giustizia si svolgesse nelle linee della dittatura, senza mai contrastarne gli equilibri. In realtà – come affermò una delle poche decisioni di dispensa dal servizio della commissione ministeriale – non era possibile scindere l’apporto tecnico da quello politico, almeno ad altissimo livello, persino quando si era collaborato all’edificazione delle “*opere del regime*” in cambio di promozioni non dovute o di altre prebende³⁸.

³³ Ci si riferisce alle parole di Nenni del 19 giugno 1945. Cfr. GIANNETTO, *Defascistizzazione*, cit., p. 80.

³⁴ Con decreto presidenziale n. 4 del 22 giugno 1946. Sull’ammnistia cfr. M. FRANZINELLI, *L’ammnistia Togliatti. 22 giugno 1946. Colpo di spugna sui criminali fascisti*, Milano, Mondadori, 2006.

³⁵ Decreto legislativo n. 48 del 7 febbraio 1948. Per la revoca dei procedimenti era competente una sezione speciale del Consiglio di Stato. D’altronde l’organo di giustizia aveva già rivendicato la propria competenza in materia, affermando che le commissioni di epurazione erano da intendersi come organi amministrativi e quindi le loro pronunce erano impugnabili davanti al giudice amministrativo (Consiglio, Sez. IV, 15 gennaio 1946).

³⁶ Archivio centrale dello Stato, *Verbalì del Consiglio dei ministri, luglio 1943-maggio 1948*, edizione critica, a cura di A.G. RICCI, *Governo Parri 21 giugno 1945- 10 dicembre 1945*, V, 1, 178, cit.

³⁷ NEPPI MODONA, *La Magistratura dalla Liberazione agli anni Cinquanta*, cit., 97 ss.

³⁸ AcS, *Min. giust., Direzione generale dell’organizzazione giudiziaria, Epurazione*, b. 5, fasc. 39. Evidenzia i forti guadagni, percepiti da alti magistrati (Azzariti, Cosentino, Mandrioli e altri) per la collaborazione ai lavori dei codici, FOCARDI, *Le sfumature del nero: sulla defascistizzazione dei magistrati*, cit., p. 75. Si ritrova prova delle dazioni di denaro anche nell’ordine dato da Mussolini il 14 ottobre 1939 di “*mandare 1 milione a Ministro Grandi per riforma dei codici sui fondi discrezionali della direzione generale di P.S.*” e reiterato in due occasioni (31 luglio e 12 agosto 1941, rispettivamente 400.000 e 500.000 per la riforma dei codici, sullo stesso fondo). La fonte è in AcS, *Segreteria particolare del duce, Carteggio ordinario, 1922-1943*, b. 817, F.50012/I-50012/II, 500.012, vol. I, 1942.

Chi aveva scelto la “scorciatoia” per fare carriera (andare al Ministero – magari per lavorare ai codici – e poi da lì direttamente in Cassazione), era stato inevitabilmente più incline a farsi strumento del governo. Ed anche in periferia era prevalso l’istinto a guardare “*più che alla norma scritta ai desideri del governo, agli scopi politico-sociali che questo [voleva fossero] raggiunti?*”, sforzandosi di “*andarvi incontro*”³⁹.

Pertanto la considerazione che prevalse da parte dei nuovi governanti, anche della sinistra, fu che fosse impossibile, date le condizioni del Paese, un radicale rinnovamento dello “*Stato maggiore della magistratura*”⁴⁰, perché anche nei quadri medi (più giovani e formati durante il regime) allignava comunque la compromissione con modalità, stili e comportamenti tipici del regime autoritario. Si preferì allora affidarsi a vertici di provata esperienza e capacità, anche se di non altrettanto sicura fede democratica.

Per un paradosso dipendente da queste scelte, gli stessi uomini, sopravvissuti al regime e scampati all’epurazione, avrebbero guidato il passaggio della magistratura nella nuova Repubblica.

Né si ebbe rinnovamento quanto all’ordinamento giudiziario, che rimase, sia pure con alcune importanti modifiche “chirurgiche”, quello voluto dal guardasigilli Grandi del 1941. La legge sulle guarentigie di Togliatti del 1946 eliminò tutte o quasi le disposizioni più repressive dell’ordinamento precedente, ma mantenne inalterate le norme in materia di carriera, promozioni e modalità di scelta dei responsabili degli uffici: tutti nodi salienti per la vita giudiziaria⁴¹. Sopravvissero, inoltre, altri due elementi di continuità con gli ordinamenti precedenti: la rigidità della struttura gerarchica, riconfermata dai poteri di sorveglianza attribuiti ai dirigenti degli uffici sui loro subordinati; e la titolarità dell’azione disciplinare, che rimaneva in capo al guardasigilli (cui era ora affiancato il procuratore generale della Cassazione)⁴², mentre il giudizio era affidato alla Corte disciplinare (già prevista negli ordinamenti precedenti) e ai tribunali disciplinari (che venivano adesso istituiti)⁴³. La differenza sostanziale consisteva nel riconoscimento di una giurisdizione piena ed esclusiva a questi organi, nel senso che le decisioni definitivamente adottate (con forma ed efficacia di sentenza) non erano soggette ad alcun atto di controllo del ministro né ad alcun gravame (a parte la revisione in alcuni, limitati, casi)⁴⁴.

Del resto, lo stesso Togliatti, nel suo saluto augurale a tutto il corpo giudiziario del 28 giugno 1945, oltre a sottolineare l’importanza di una magistratura indipendente in uno Stato

³⁹ A.C. JEMOLO, *La magistratura: constatazioni e proposte*, in *Per l’ordine giudiziario. Osservazioni e proposte di Ammatuna L., Calamandrei P., Candian A., Carnelutti F., Danzi E., Gorla G., Longo M., Jemolo A.C., Peretti Griva R.D., Pilotti M., Polistina F., Raffaelli G.A., Redenti E.*, “Quaderni di Temi”, Milano, Giuffrè, 1946, 29-36, 30.

⁴⁰ La definizione “guerresca” è di Dino Grandi: cfr. *La nuova legge sull’ordinamento giudiziario. Relazione del Guardasigilli al Duce 1° marzo 1940*, Roma, 1940, p. 20.

⁴¹ Con decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato n. 264 del 13 settembre 1946, furono dettate norme per le elezioni dei Consigli giudiziari, del Csm e della Corte disciplinare.

⁴² Artt. 14 e 27 del decreto del 1946.

⁴³ La composizione della Corte disciplinare era di 8 magistrati, di cui 4 primi presidenti di Corte d’appello o presidenti di sezione di Cassazione, 2 procuratori generali di Corte d’appello o avvocati generali di Cassazione, e 2 consiglieri di Cassazione o magistrati di grado equiparato (uno nella carriera giudicante e uno nella requirente), eletti ogni due anni con lo stesso sistema previsto dal Csm (art. 24 del testo del 1946).

⁴⁴ A. GUSTAPANE, *L’autonomia e l’indipendenza della Magistratura ordinaria alla Costituente nel sistema costituzionale italiano. Dagli albori dello Statuto albertino al crepuscolo della Bicamerale*, Milano, Giuffrè, 1999, 107.

democratico, fece riferimento alla “*grande tradizione*” di cui i giudici si dovevano sentire eredi e che probabilmente egli stesso intendeva rispettare per primo, usando grande cautela e prudenza nel trattare il problema della riforma della giustizia. Avrebbe comunque (e non fu poco) realizzato aperture significative, e rivelatrici di uno spirito nuovo nei rapporti tra giudici e politica, in particolare rispetto al diritto dei magistrati di partecipare alla vita pubblica – ritenuto un dovere civico per tutti –, purché mantenuto nei “*limiti di serenità, elevatezza e senso di responsabilità*”⁴⁵.

Togliatti si circondò di uomini di grande esperienza giuridica e ministeriale, ma non di altrettanta fede antifascista: per questo – teorizzava – bastavano i giovani magistrati che componevano l’ufficio di gabinetto. Oltre al capo di gabinetto Alfredo Spallanzani, “*riservato, deferente senza piaggeria, equilibrato senza adulazione*”⁴⁶, nella descrizione di Maurizio Ferrara (segretario all’epoca di Togliatti) furono infatti nominati capi dell’Ufficio legislativo Gaetano Azzariti e del Personale Antonio Manca. Una scelta che appariva (ed era) nel solco del passato: Azzariti, capo del Legislativo ininterrottamente dal 1928, prezioso collaboratore del ministro Grandi nell’elaborazione dei codici civile e di procedura civile, infine ministro badogliano dopo il 25 luglio; Manca, nominato a quell’incarico già nel novembre 1944, dopo essere stato tra i collaboratori più fidati del primo presidente della Corte di cassazione, Mariano D’Amelio. Ambedue gli alti magistrati avevano fatto parte del Tribunale della razza, il primo presidente, l’altro come componente. Ed ambedue sarebbero stati in seguito nominati giudici della futura Corte costituzionale nel 1955 (Azzariti ne divenne anche il presidente)⁴⁷.

Il guardasigilli – preso forse dalla preoccupazione di farsi accettare e rispettare da un corpo giudiziario sospettoso nei confronti di un comunista alla guida del dicastero – non si curò, insomma, del passato dei suoi più stretti collaboratori, pur non ignorandolo. A Italo De Feo, che lo interrogò, rispose alquanto sbrigativamente (proprio in riferimento a Manca) che non gli serviva un magistrato antifascista, ché a questo bastava lui, il ministro: gli “*occorre[va] un magistrato che [sapesse] le leggi e [sapesse] fare il suo mestiere*”, “*come tutti i sardi [sic] [era] tenace e [sapeva] farsi ubbidire*”⁴⁸.

Avrebbe commentato Arturo Carlo Jemolo:

Era possibile che le cose andassero diversamente? L’ideale sarebbe stato un completo, radicale rinnovamento della classe dirigente: uomini nuovi, dappertutto. Purtroppo non era possibile. Il carcere e l’esilio ci hanno restituito uomini elettissimi, ma non i quadri per questo completo rinnovamento. [...] Non c’era alcun modo di rinnovare l’amministrazione, sia pure soltanto nei primi quattro gradi, la magistratura, le forze armate, l’università, senza

⁴⁵ NEPPI MODONA, *La magistratura e il fascismo*, cit., 174-175.

⁴⁶ M. CAPRARA, *Quando le Botteghe erano oscure. 1944-1969, uomini e storie del comunismo italiano*, Milano, Il Saggiatore, 1997, 74.

⁴⁷ Su Azzariti mi permetto di rinviare ad A. MENICONI, *La magistratura e la politica della giustizia durante il fascismo attraverso le strutture del ministero della Giustizia*, in L. LACCHÉ, (a cura di), *Il diritto del duce. Giustizia e repressione nell’Italia fascista*, Roma, Donzelli, 2015, 79-95, in part. 89 ss e la bibliografia ivi richiamata.

⁴⁸ I. DE FEO, *Diario politico*, Milano, Rusconi, 1973, 206.

*rischiare di distruggere l'ossatura del paese. E nessun uomo politico si assumerebbe la tremenda responsabilità di terminare di distruggere un paese già così rovinato, per attuare la giustizia*⁴⁹.

Eppure, a guardare più a fondo, forse una scelta diversa, più “giacobina”, sarebbe stata possibile⁵⁰. “Giacobino”, per usare le parole del segretario Caprara, fu ad esempio Domenico Riccardo Peretti Griva, all'epoca commissario aggiunto dell'epurazione, di lì a poco (dicembre 1945) dimissionario per protesta contro la “normalizzazione”. Posto a confronto con gli altri colleghi citati, ad esempio con Antonio Manca, il giudice torinese rappresentò quell'alternativa possibile che la classe politica dell'epoca mancò di cogliere: un'alternativa che non si poneva in senso rivoluzionario – lo si precisa – ma nel solco della tradizione giudiziaria e del rispetto delle istituzioni⁵¹.

Si seguano per un attimo le due carriere, di Peretti Griva e di Manca. Più o meno coetanei (il primo nato nel 1882 a Coassolo in provincia di Torino, il secondo a Macomer in provincia di Sassari, nel 1886), erano entrati in magistratura negli anni Dieci del Novecento. Entrambi erano stati giudici militari nella I guerra mondiale. Poi, nel fascismo, con tessera del Pnf e addetto alla presidenza della Corte di cassazione con il grado di giudice, Manca, mentre l'altro, Peretti Griva, “tesserato” d'ufficio (ma solo nel 1941), nominato presidente del Tribunale di Piacenza. Caduto il fascismo, durante la Rsi, Manca rimase a Roma come consigliere della Corte di cassazione e Peretti Griva in carica come presidente di sezione della Corte d'appello di Torino, promotore coraggioso della resistenza dei giudici del Nord Italia, finendo anche arrestato dai repubblicani. Infine, dopo l'esperienza come commissario dell'epurazione, il magistrato piemontese tornò nella sua Torino, come presidente della Corte di appello (III grado gerarchico), non risultando gradito a Roma per le sue posizioni autonome rispetto agli orientamenti giurisprudenziali della Corte di cassazione. Peretti avrebbe concluso la sua carriera nel 1952 con il collocamento a riposo. Manca sarebbe stato nominato procuratore generale della Corte di cassazione (II grado gerarchico) nell'ottobre del 1954 e collocato a riposo nel 1956, non senza aver ricevuto una lettera di grande apprezzamento del guardasigilli Moro (per le sue capacità direttive “*elevatissime*” e la “*dedizione assoluta*” al dovere). Sarebbe stato anche “ricompensato” con l'elezione all'unanimità da parte dei suoi colleghi della Suprema corte a giudice della Corte costituzionale. Parole più sobrie, quasi burocratiche, avevano invece accompagnato il congedo di Peretti Griva da parte dell'allora ministro della Giustizia, Adone Zoli⁵².

Due “vite parallele” più che emblematiche, insomma, dell'evoluzione, o piuttosto dell'involuzione della magistratura del dopoguerra.

4. La continuità nella giurisprudenza e nel mondo giudiziario

⁴⁹ A.C. JEMOLO, *Le sanzioni contro il fascismo e la legalità*, “Il Ponte”, 1, n. 4, 1945, 284 (e ivi, la postilla di Calamandrei). Cit. da FOCARDI, *Le sfumature del nero*, cit., 62.

⁵⁰ M. CAPRARA, *Quando le Botteghe erano oscure*, cit., 75.

⁵¹ Si veda D.R. PERETTI GRIVA, *Esperienze di un magistrato*, Torino, Einaudi, 1956.

⁵² AcS, *Min. giust., Fascicoli personali magistrati*, IV versamento, rispettivamente b. 388, fasc. 81222 (A. Manca); b. 188, fasc. 70641 (D.R. Peretti Griva).

Sulla continuità nella giurisprudenza e nella vita giudiziaria ci si limiterà ad alcuni accenni poiché il tema è assai vasto⁵³.

Per quanto riguardava l'applicazione delle sanzioni antifasciste, la magistratura fu chiamata a operare dapprima nelle Corti d'assise speciali, appositamente ricostituite, e anche, come elemento togato, accanto a giudici popolari, nelle Corti d'assise straordinarie, sorte per giudicare il reato di collaborazionismo con i tedeschi⁵⁴. Nel suo complesso, però il corpo giudiziario manifestò fin da subito poco entusiasmo per il nuovo ruolo repressivo assegnatogli nei confronti del recente passato⁵⁵; ruolo che, peraltro, si andava a sommare ai processi ordinari, accrescendo la mole di lavoro.

Molto presto (già nel 1945) la giurisprudenza inclinò in senso favorevole agli imputati, richiedendosi per l'incriminazione condizioni assai difficili da dimostrare (con il nesso causale tra comportamenti del singolo e mantenimento al potere del regime, ad esempio)⁵⁶. Con la soppressione, dapprima, nel 1945 della sezione speciale della Corte di cassazione a Milano, e, poi, nel 1947, delle sezioni speciali delle Corti d'assise (che avevano sostituito nel 1946 le Corti d'assise straordinarie), prevalse poi l'unità di indirizzo della Cassazione (la seconda sezione presieduta da Vincenzo De Ficchy), che provvide – sono le parole di Romano Canosa – a “mettere nel nulla il maggior numero di possibile di sentenze di condanna emanati dalle corti di merito”⁵⁷. Infine, l'amnistia del 1946 fu estesa a tal punto da esentare anche chi avesse ricoperto “alte funzioni di direzione civile o militare di comando militare”, nonostante la norma disponesse il contrario⁵⁸. La suprema Corte svolse in quei mesi una funzione decisiva, contribuendo a fermare qualunque processo innovativo e di giustizia sostanziale. Occorre aggiungere: avendo ricevuto in questo senso un ampio potere discrezionale da chi aveva redatto (in modo così impreciso) il testo legislativo⁵⁹.

⁵³ Si veda NEPPI MODONA, *Il problema della continuità dell'amministrazione della giustizia durante il fascismo*, cit. pp. 11-40.

⁵⁴ Le Corti d'assise (decreto legislativo luogotenenziale n. 170 del 6 agosto 1944, poi modificato dal decreto legislativo luogotenenziale n. 290 del 6 ottobre 1944) erano composte da due magistrati e cinque giudici popolari che non avessero mai svolto attività fascista. Con decreto legislativo luogotenenziale n. 142 del 22 aprile 1945 furono poi costituite le Corti d'assise straordinarie per il reato di collaborazionismo con i tedeschi nei territori dell'Italia settentrionale. Cfr. Archivio centrale dello Stato, *Verbali del Consiglio dei ministri, luglio 1943-maggio 1948*, edizione critica, a cura di A.G. RICCI, *Governo Badoglio 22 aprile 1944-18 giugno 1944*, II, cit., *ad indicem*; ivi, *Governo Bonomi 18 giugno 1944-12 dicembre 1944*, III, cit., *ad indicem*; ivi, *Governo Bonomi 12 dicembre 1944-21 giugno 1945*, IV, cit., *ad indicem*. Sulle Corti d'assise straordinarie cfr. NEPPI MODONA, *Il problema della continuità dell'amministrazione della giustizia durante il fascismo*, cit., 19 ss.; R. CANOSA, *Storia dell'epurazione in Italia. Le sanzioni contro il fascismo, 1943-1948*, Milano, Baldini & Castoldi, 1999, 181 ss.

⁵⁵ Risorse il fenomeno delle c.d. sentenze suicide per ottenere l'annullamento della Cassazione. G. FIORUCCI, *Cronache della magistratura italiana. Dall'ordinamento giudiziario del 1941 alla istituzione del Consiglio superiore della magistratura*, in “Studi parlamentari, politici e costituzionali”, n. 15, 1972, 67-87, 74.

⁵⁶ BATTAGLIA, *I giudici e la politica*, cit., 79 ss.

⁵⁷ R. CANOSA, *Storia dell'epurazione in Italia. Le sanzioni contro il fascismo, 1943-1948*, cit., p. 146. Si veda, inoltre, G. VASSALLI, *La collaborazione col tedesco invasore nella giurisprudenza della Sezione speciale della Cassazione*, in “Giustizia penale”, 1945, coll. 1 ss.

⁵⁸ BATTAGLIA, *I giudici e la politica*, cit., p. 81. Allo stesso modo si disquisì sulla nozione di “*servizie particolarmente efferate*”, quali dovevano essere per escludere l'applicazione dell'amnistia.

⁵⁹ Sottolinea la “*superlativa imperizia tecnica*” dei “*legislatori usciti dalla lotta clandestina*”, P. CALAMANDREI, *Restaurazione clandestina*, in “Il Ponte”, nn. 11-12, 1947, 959-968, in particolare 965 ss. Cfr. NEPPI MODONA, *La Magistratura dalla Liberazione agli anni Cinquanta*, cit., 130 ss.; V. ZAGREBELSKY, *La magistratura ordinaria dalla Costituzione ad oggi*, in L. VIOLANTE, (a cura di), *Storia d'Italia. Annali 14. Legge, diritto, giustizia*, Torino, Einaudi, 1998, 713-790, 721; H. WOLLER, *I conti con il fascismo. L'epurazione in Italia, 1943-1948*, Bologna, Il Mulino, 2004, p. 539; FRANZINELLI, *L'amnistia Togliatti*, cit.,

Le aspre critiche che ne seguirono, ebbero eco anche nell'Assemblea costituente. In quella sede, a una specifica interrogazione di Sandro Pertini, il ministro comunista Fausto Gullo⁶⁰ rispose (nel miglior stile dei suoi predecessori liberali) che aveva già provveduto con circolare ai procuratori generali, chiedendo loro di procedere ad applicare l'amnistia ai partigiani in misura maggiore di quanto fosse accaduto e di vigilare affinché non si estendesse troppo l'esenzione per i reati compiuti dai fascisti. Pertini avrebbe poi obiettato che, per indirizzare l'azione della magistratura in un regime democratico, sarebbe stata necessaria una norma interpretativa⁶¹. Che non fu mai emanata. Risultava più consono il vecchio strumentario delle circolari⁶².

Il 21 ottobre 1945 nasceva frattanto l'Associazione nazionale magistrati – presieduta da Emanuele Piga⁶³ – e riprendeva le pubblicazioni “La Magistratura”, sotto la direzione di Ernesto Battaglini, futuro membro della Corte costituzionale e con il fondamentale apporto di Vincenzo Chieppa (riammesso in magistratura dopo l'epurazione fascista che lo aveva colpito nel '26) e vicepresidente dal 1949 al 1952)⁶⁴. L'Anm si dichiarò fin da subito ispirata a criteri di “apoliticità” e “asindacalità”⁶⁵, confermati a grandissima maggioranza degli iscritti in un referendum promosso alla fine del 1946⁶⁶. Come ha sottolineato Giancarlo Scarpari, forti del consenso referendario, “*i vertici dell'ANM – inizialmente un'associazione di magistrati “romani” cresciuti all'ombra del Ministero e della Corte di cassazione – elaborarono una riforma ordinamentale che vedeva i principi di indipendenza e apoliticità declinati in senso autoreferenziale e corporativo: il progetto prevedeva infatti una Corte di cassazione sovraordinata gerarchicamente agli altri giudici, dotata del potere di sindacare la costituzionalità delle leggi e nella quale il Presidente, eletto dai magistrati, aveva anche la funzione di Guardasigilli, a conferma dell'autonomia assoluta rivendicata dal potere giudiziario nei confronti di tutti gli altri poteri dello Stato*”⁶⁷.

236 ss. Su processi importanti ai fascisti: Z. ALGARDI, *Processi ai fascisti*, Firenze, Parenti, 1948. Una ricerca sulle sentenze emesse dalle undici Corti d'assise straordinarie del Piemonte e le nove Corti d'assise ordinarie (per i reati compiuti da partigiani) e le correlative decisioni della Cassazione ha evidenziato una forte disparità di trattamento contro gli antifascisti. Cfr. G. NEPPI MODONA, *Il problema della continuità dell'amministrazione della giustizia dopo la caduta del fascismo*, in *Giustizia penale e guerra di liberazione*, Milano, Franco Angeli, 1984, pp. 11-39.

⁶⁰ Subentrato a Togliatti nel nuovo governo De Gasperi il 14 luglio 1946.

⁶¹ Atti parlamentari, Assemblea costituente, seduta del 22 luglio 1946, 207 ss.

⁶² Sul proliferare delle circolari anche nei confronti della magistratura giudicante, cfr. NEPPI MODONA, *La magistratura e il fascismo*, cit., 175 ss.

⁶³ Nell'agosto del 1944 Piga era stato l'animatore di un Comitato per la ricostituzione dell'Anm ad opera di un gruppo di magistrati romani. Cfr. G. MAMMONE, *1945-1969. Magistrati, Associazione e correnti nelle pagine de La Magistratura*, in E. BRUTI LIBERATI- L. PALAMARA, (a cura di), *Cento anni di Associazione magistrati*, Milanofiori, Assago, IPSOA, 2009, pp. 27-53, p. 28. Su Piga, R. QUATTROCIOCCHI, *Emanuele Piga: biografia di un magistrato*, in “Le Carte e la Storia”, n. 1, 2009, 153-166.

⁶⁴ Battaglini, che sarebbe diventato presidente dal 1948 al 1952, fu nominato avvocato generale della Cassazione nel 1948, nel 1955 fu eletto dalla componente della magistratura nella Corte costituzionale (AcS, *Min. giust., Fascicoli personali magistrati*, IV versamento, fasc. 81341). Per le cariche dell'Anm, *Cento anni di Associazione magistrati*, cit., 303.

⁶⁵ E. BRUTI LIBERATI, *L'Associazione dei magistrati italiani*, in *Cento anni di Associazione magistrati*, cit., 3-26, p. 6.

⁶⁶ ZAGREBELSKY, *La magistratura ordinaria dalla Costituzione ad oggi*, cit., 719; E. MORIONDO, *L'ideologia della magistratura italiana*, Bari, Laterza, 1967, 114-115. Sottolinea l'inevitabilità di questa scelta in quel momento, ma anche i suoi limiti, S. SENESE, *La magistratura e l'unità nazionale*, in L. PAGGI, (a cura di), *Un'altra Italia in un'altra Europa. Mercato e interesse nazionale*, Roma, Carocci, 2011, 251-264, 257.

⁶⁷ G. SCARPARI, *Obiettivo. Tra fede e politica: giuristi e magistrati nel passaggio dal fascismo alla Repubblica*, in “Questione Giustizia”, n. 3, 2010, 89-133, 101.

Intanto, la difficile crisi economica del dopoguerra sembrava favorire un certo cambiamento. Negli uffici giudiziari si avvertivano le ristrettezze imposte dalle condizioni materiali ed economiche: affollamento delle cause civili e penali, carenza degli organici per il blocco dei concorsi, stipendi falciati nel loro potere d'acquisto dalla inflazione post-bellica.

Mancavano dall'organico oltre 1.000 magistrati sui 4.967 previsti⁶⁸. Tra il 31 dicembre del 1946 e il 7 dicembre del 1947 furono immessi senza concorso dapprima 200 tra vicepretori onorari e laureati in giurisprudenza (scelti tra quelli con alte votazioni) e poi altri 262, i cosiddetti "togliattini", dal nome del guardasigilli che firmò il decreto⁶⁹. Si intese in questo modo coprire la metà delle vacanze nei rispettivi ruoli di pretore, giudice e sostituto procuratore, in attesa dei 335 uditori che presero servizio successivamente nei primi concorsi banditi nel dopoguerra⁷⁰.

Per gli stipendi si cercò di provvedere con diversi atti d'urgenza⁷¹, ma la situazione rimaneva veramente miserevole⁷². Nel marzo del 1947 la spinta delle rivendicazioni economiche (ma anche, e fu significativo, la richiesta di maggior autonomia del potere giudiziario) furono all'origine del primo sciopero nell'età repubblicana⁷³. Condivideva pubblicamente i motivi della protesta anche Peretti Griva, in una posizione delicata vista la sua veste di primo presidente della Corte d'appello di Torino. L'alto magistrato fu anche intervistato alla radio; sulle condizioni economiche in cui versavano i giudici non entrò nel merito "per un senso del pudore, onde non ridurre ulteriormente il pubblico prestigio dei sacerdoti di Temi".

Le proteste iniziarono con una serie di richieste, presentate in assemblee (convocate e gestite in modo autonomo rispetto all'Anm) nelle diverse sedi giudiziarie, per poi sfociare in un crescendo che il Gabinetto del Ministero della giustizia e i vertici della magistratura cercarono (con promesse e anche con minacce) di arginare⁷⁴. Ma inutilmente. L'agitazione durò circa un mese (fino ad aprile), in varie forme nei singoli distretti (in alcuni lo sciopero fu "nominale", nel senso che si tenevano le udienze e gli affari urgenti), ma con partecipazione abbastanza nutrita⁷⁵.

⁶⁸ FOCARDI, *Le sfumature del nero: sulla defascistizzazione dei magistrati*, cit., 82-83. Furono richiamati in servizio già nel 1944 i magistrati collocati a riposo (con diversi provvedimenti) e semplificate le norme per il concorso per consiglieri di Cassazione. Cfr. Camera dei deputati, *L'Assemblea costituente (2 giugno 1946-31 gennaio 1948). La legislazione italiana dal 25 luglio 1943 al 18 aprile 1948*, Roma, Segretariato generale della Camera dei deputati, Ufficio studi legislativi, 1949, 514 ss.

⁶⁹ Con decreto legislativo luogotenenziale n. 352 del 30 aprile 1946 e con decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato n. 1601 del 23 dicembre 1947. Cfr. NEPPI MODONA, *La Magistratura dalla Liberazione agli anni Cinquanta*, cit., 91.

⁷⁰ L'immissione in ruolo di questo personale avvenne poi con la legge n. 210 del 29 aprile 1950, dopo un esame teorico-pratico, simile a quello per il passaggio da uditore ad aggiunto giudiziario. Peraltro il presidente della Repubblica Luigi Einaudi rinviò il provvedimento alle Camere per violazione del principio del concorso stabilito dalla Costituzione per l'accesso in magistratura; l'atto, con qualche modifica, divenne poi definitivo. Atti della Camera dei deputati, Leg. I, *Documenti*, C. n. 627-B e Doc. VI, n. 3-A.

⁷¹ *L'Assemblea costituente (2 giugno 1946-31 gennaio 1948). La legislazione italiana dal 25 luglio 1943 al 18 aprile 1948*, cit., 515-516.

⁷² Secondo i calcoli del Ministero un magistrato entrato in carriera nel 1910 con uno stipendio di 200 lire, si trovava da consiglieri di Cassazione con uno stipendio di 33.009, che equivaleva a una capacità d'acquisto di 150 lire del 1910. Ciò chiaramente provocò un esodo spontaneo per ragioni economiche. Cfr. F. SCALAMBRINO, *Lo sciopero dei magistrati del 1947*, in "Questione Giustizia", n. 1, 1984, 219 ss., 213.

⁷³ SCALAMBRINO, *Lo sciopero dei magistrati del 1947*, cit.; MORIONDO, *L'ideologia della magistratura italiana*, cit., 204 ss. e 138 ss.

⁷⁴ AcS, *Min. giust., Gabinetto*, b. 12, fasc. 55, Intervista radiofonica Peretti Griva, 2 aprile 1947.

⁷⁵ Ivi, diversi elenchi. A Torino un ordine del giorno a favore dello sciopero era stato promosso dall'Associazione per la critica e la difesa del diritto il 4 aprile 1947.

Alcuni primi presidenti sembrarono effettivamente spiazzati (lo si avvertì dal tono delle loro allarmate missive al dicastero). Per irrefrenabile riflesso autoritario, alcuni giunsero a stilare quasi delle “pagelle” o “schede” sui comportamenti dei singoli⁷⁶. La protesta sarebbe stata poi revocata, dopo le promesse del Governo, peraltro non pienamente mantenute⁷⁷.

Ma quel primo sciopero, non solo non ebbe il sostegno dei vertici dell’Associazione, ma fu criticato o minimizzato anche sulle pagine della rivista di categoria “La Magistratura”⁷⁸. Era il segnale delle divisioni interne e forse anche di una spaccatura generazionale che si sarebbe fatta sentire nei decenni successivi. Eppure, al di là di quello che fu l’esito, si trattò di un segnale importante, per quanto limitate e caute fossero le forme in cui si espresse.

5. I vertici della Corte di cassazione

Il 4 gennaio 1945 il procuratore generale della Cassazione Massimo Pilotti vantò che la Suprema Corte non solo avesse rifiutato di prestare giuramento al governo illegittimo di Salò, ma che avesse “*rappresentato la continuità dello Stato e della giustizia*” in un momento di così profonda crisi, “*quasi a segnare – sottolineò con orgoglio – la saldezza della coscienza etica della nostra magistratura*”⁷⁹. Pur nell’ambito di una “*circospetta revisione*” della legislazione fascista, l’organo si era assunto (sempre secondo il procuratore generale, ma nel 1946) il compito di «esprimere dalla sperimentabilità dei casi singoli le tendenze della nuova coscienza giuridica democratica»⁸⁰.

Il 5 settembre di quello stesso anno fu nominato, dal governo Parri, primo presidente della Corte Giuseppe Pagano⁸¹. Egli era stato riammesso in magistratura a sua domanda il 7 settembre 1944. Si era dimesso nel 1939, da consigliere di cassazione dopo quarant’anni di servizio (era entrato nel 1899), ritenendo che la non iscrizione al Pnf l’avesse penalizzato in carriera ed escluso da qualunque onorificenza (al contrario dei suoi colleghi della stessa anzianità). Apparteneva a una famiglia di magistrati: il padre, Giovanni Battista Pagano Guarnaschelli, era stato, a lungo, il rispettato presidente della Corte di cassazione di Roma in età liberale⁸².

⁷⁶ Come il primo presidente della Corte di Brescia, che, nella lettera del 19 aprile 1947 al Gabinetto e all’Ufficio del Personale, si “*dispiaceva*” di dover comunicare il protrarsi dell’astensione nonostante le “*minacce di provvedimenti disciplinari*” e indicava i nomi dei principali “*agitatori*”, tra cui il presidente della seconda sezione del Tribunale Mario Berruti, futuro presidente dell’Anm nel 1964 (AcS, *Min. giust., Gabinetto*, b. 12, fasc. 55).

⁷⁷ Il 3 maggio 1947 il Consiglio dei ministri approvò un aumento del 15 per cento dello stipendio (e del 20 per cento dell’indennità carovita) a tutti gli impiegati, e estese anche ai magistrati del Consiglio di Stato e della Corte dei conti la cosiddetta “*indennità di toga*” senza precisarne l’entità. Cfr. SCALAMBRINO, *Lo sciopero dei magistrati del 1947*, cit., p. 420.

⁷⁸ Anche a livello locale l’Anm non aderì all’agitazione. AcS, *Min. giust., Gabinetto*, b. 12, fasc. 55, ordine del giorno del comitato distrettuale di Catania, 13 aprile 1947. Per una minimizzazione dell’agitazione, ma non delle rivendicazioni, si veda ancora D.R. PERETTI GRIVA, *Più fiducia nell’Associazione*, in “*La Magistratura*”, n. 2, 1947, 2. Le altre riviste giuridiche non ne parlarono, a parte “*La voce della giustizia*”, stampata a Torino dal 1945 al 1947, mentre sui giornali ebbe molto risalto, con l’appoggio di quelli di sinistra. Cfr. SCALAMBRINO, *Lo sciopero dei magistrati del 1947*, cit., 420 ss.; si veda anche cfr. F. RIGANO, *Costituzione e potere giudiziario*, Padova, Cedam, 1982, 67.

⁷⁹ *La giustizia e la ricostruzione nazionale. Discorso per l’inaugurazione dell’anno giudiziario 1945 di Massimo Pilotti procuratore generale della Corte di cassazione*, Roma, 1945, 10.

⁸⁰ M. PILOTTI, *La giustizia e la ricostruzione nazionale (Discorso per l’inaugurazione dell’anno giudiziario 1946)*, Roma, 1946, 2 (da notare lo stesso titolo del 1945).

⁸¹ Pagano era nato a Palermo l’11 novembre 1877: AcS, *Min. giust., Fascicoli personali magistrati, III versamento*, b. 204, fasc. 65524.

⁸² A. MENICONI, *Storia della magistratura italiana*, cit., 121 ss.

È interessante notare qui come la continuità dell'impegno giudiziario delle diverse generazioni sia un tratto distintivo nella storia della magistratura, dove spesso si tramandavano stili e abitudini nel servizio giudiziario, visto come prosecuzione di una tradizione familiare⁸³. Qualche anno più tardi, Giuseppe Maranini avrebbe rilevato il fenomeno della “*casta dell'alta magistratura*” come un dato di fatto, sostenendo che si trattava di un'eredità storica deteriorata delle “*antiche tradizioni assolutiste*” e del centralismo francese, per cui i poteri dei vertici giudiziari (insieme a quelli della burocrazia ministeriale) erano determinanti per la carriera fino a creare uno “*Stato nello Stato*”⁸⁴.

Nel caso di Pagano l'origine familiare (nonché ovviamente il rifiuto della tessera del Pnf) avrebbe avuto un peso anche nella discussione avvenuta, nel settembre del 1945, in seno al governo Parri sulla proposta della sua nomina da parte di Togliatti, proposta non apprezzata ugualmente da tutti i ministri. Pagano non era, infatti, ritenuto un “*uomo di energia*”, in grado di imprimere un nuovo indirizzo alla giurisprudenza, “*imponendosi anche alle diverse sezioni*” (così il ragionamento di Mario Cevolotto, avvocato, ministro dell'Aeronautica). Per dirimere le perplessità, il guardasigilli comunista aveva ricorso appunto all'argomento della tradizione, sostenendo che Pagano era “*veramente un ottimo magistrato: figlio di magistrati, giudicato da Mortara come il futuro Presidente*”⁸⁵.

Al momento di questa nomina fu vagliata anche la candidatura del procuratore generale Pilotti (designato alla sua carica nell'agosto del 1944)⁸⁶: “*uomo d'eccezione e giurista di fama internazionale*”, secondo De Gasperi⁸⁷. In effetti, il procuratore aveva svolto la maggior parte della sua carriera fuori d'Italia, inviato per conto del Ministero degli affari esteri dal 1923 per svolgervi la funzione di segretario aggiunto della Società delle nazioni⁸⁸; ma era stato – secondo le stesse parole del guardasigilli – “*uomo di fiducia del Governo fascista al momento per la conquista dell'Etiopia e per lo scardinamento dell'organismo ginevrino*”⁸⁹. Insieme, i due magistrati, imprimevano comunque alla Corte un segno evidentemente conservatore.

Sarebbe impossibile tracciare in poche pagine un quadro esauriente dell'attività della Corte in anni così decisivi, densi, come furono, di mutamenti istituzionali, in cui – è stato rilevato – il

⁸³ Ad esempio Ernesto Eula, anch'egli poi presidente della Cassazione (e prima procuratore generale dal 1953 al 1954), figlio di Luigi (consigliere di Cassazione), era il nipote di Lorenzo Eula (1820-1893), alto magistrato dell'Italia liberale, segretario generale del dicastero della Giustizia dal 1863 al 1865, primo presidente della Cassazione di Torino (1879-1891) e poi di Roma (1891-1893), per breve tempo guardasigilli nel 1893. Su Lorenzo Eula, cfr. il ricordo amicale di A. RAIMONDI, *Mezzo secolo di magistratura. Trent'anni di vita giudiziaria milanese*, Bergamo, S.E.S.A., 1951, pp. 30-31; nonché V. FANNINI, *Eula, Lorenzo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, 43, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 1993, *ad vocem*. Sul ruolo di Ernesto Eula come presidente della Corte e come giurista (il magistrato aveva anche collaborato con l'Ufficio legislativo del Pnf), cfr. M.L. D'AUTILIA, *Eula, Ernesto*, *ivi*, *ad vocem*.

⁸⁴ G. MARANINI, *Carriera dei giudici, casta giudiziaria e potere politico*, in G. MARANINI, (a cura di), *Magistrati o funzionari? Atti del Symposium Ordinamento giudiziario e indipendenza della magistratura*, Milano, Edizioni di Comunità, 1962, 56-62, 58 ss.

⁸⁵ Archivio centrale dello Stato, *Governo Parri 21 giugno 1944-10 dicembre 1945*, cit., vol. V, 1, 460 ss., verbale del 5 settembre 1945.

⁸⁶ Sulla vicenda, mi permetto di rinviare ad A. MENICONI, *Pilotti, Massimo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, vol. 83, 2015, *ad vocem*.

⁸⁷ Archivio centrale dello Stato, *Governo Parri 21 giugno 1944-10 dicembre 1945*, cit., vol. V, 1, pp. 460 ss., verbale del 5 settembre 1945, p. 461.

⁸⁸ Di Pilotti tracciò un ricordo affettuoso G. COLLI, *Pagine di una storia privata*, Roma, 1989, 18 ss.

⁸⁹ Archivio centrale dello Stato, *Verballi del Consiglio dei ministri, luglio 1943-maggio 1948*, cit., *Governo Parri 21 giugno 1945- 10 dicembre 1945*, V, 1, 460.

Paese era governato da una “*costituzione provvisoria*”⁹⁰. Ci si limiterà a segnalare alcuni nodi della vita pubblica in cui la Cassazione e i suoi vertici ebbero un ruolo importante.

Il primo punto è già stato in parte analizzato ed è relativo alla giurisprudenza nei processi di epurazione.

Altro nodo centrale fu la vicenda del referendum costituzionale del 2 giugno 1946 tra monarchia e repubblica⁹¹. La Corte, chiamata a proclamare i risultati del voto, il 10 giugno 1946, tradì gravi incertezze sull’interpretazione da dare, rinviando la proclamazione (“*per i lunghi accertamenti da compiere*”) e lasciando il Paese in una drammatica e rischiosa incertezza. In realtà, il ritardo fu dovuto alla posizione di Pilotti, che aveva con forza sostenuto in camera di consiglio la tesi monarchica del conteggio totale⁹² e “*profittando della debolezza del primo presidente*” (Giuseppe Pagano) aveva inserito una formula dilatoria nella formula letta il 10 giugno⁹³. Per accelerare il passaggio dei poteri, il 12 giugno il governo decise che l’esercizio delle funzioni di capo dello Stato passasse senza aspettare oltre al presidente del Consiglio De Gasperi e, a quel punto, il giorno successivo Umberto di Savoia lasciò l’Italia⁹⁴. Solo dopo, il 18, sopravvenne la comunicazione ufficiale dei risultati a favore della Repubblica (con la maggioranza sia dei voti validi che dei votanti, che era stata oggetto di discussione), e la contestuale bocciatura dei ricorsi monarchici. La Cassazione aveva, infine, rigettato la proposta di Pilotti, ma ciò avrebbe innescato una sequela di polemiche, e serie lacerazioni all’interno dell’organo destinate a durare a lungo⁹⁵.

Il 28 marzo del 1947 Pagano e Pilotti – comunque – giurarono ufficialmente fedeltà alla Repubblica. Ma prima, nel gennaio, il procuratore, di simpatie monarchiche, si era reso

⁹⁰ Dettata dai decreti legislativi luogotenenziale n. 11 del 25 giugno 1944 e n. 48 del 16 marzo 1946, che disciplinavano l’attività legislativa dello Stato, attribuendo al governo il potere di emanare decreti aventi forza di legge. Cfr. ZAGREBELSKY, *La magistratura ordinaria dalla Costituzione ad oggi*, cit., p. 718; N. PICARDI, *La storia della Cassazione, la Cassazione nella storia (1944-1956)*, in “*Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*”, n. 4, 1996, 1247-1265, 1249-1250.

⁹¹ Sull’accordo tra i partiti che precedette la scelta del referendum e della Costituente, cfr. E. RAGIONIERI, *Dall’Unità a oggi. La storia politica e sociale*, in *Storia d’Italia*, vol. IV, 3, Torino, Einaudi, 1985, pp. 2433 ss. Sulla difficile transizione: U. DE SIERVO, *La transizione costituzionale (1943-1946)*, in P. IUSO- A. PEPE, (a cura di), *La fondazione della Repubblica 1946-1996*, fasc. di “*Trimestre*”, 1999, pp. 109-138; A. RICCI, *Aspettando la Repubblica. I governi della transizione 1943-1946*, Roma, Donzelli, 1996.

⁹² La tesi era che venisse calcolata la maggioranza sui voti validi, non sul numero degli elettori votanti, ma in realtà la Repubblica aveva ottenuto la maggioranza secondo ambedue i modi di conteggio, anche se erano circolate voci opposte. Cfr. BATTAGLIA, *Giustizia e politica nella giurisprudenza*, cit., pp. 321 ss.; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, vol. I, Padova, Cedam, 1969, p. 85. Contrario a questa impostazione: C. ESPOSITO, *La maggioranza nel referendum*, in “*Giurisprudenza italiana*”, I, 1946, coll. 385 ss. Si veda per un’esatta ricostruzione: L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell’Italia repubblicana*, Bologna, Il Mulino, 2004, 28 ss. Per i dati statistici dei risultati: C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d’Italia 1848-1994*, Roma-Bari, Laterza, 2012⁸, appendice.

⁹³ Vi fu forse anche una falsificazione del verbale della prima seduta del 10 giugno, tenuta nascosta fino al ritrovamento nelle carte del guardasigilli Togliatti (presso la Fondazione Istituto Gramsci) di una busta sigillata, intitolata “*Conservare in luogo sicuro non aprire*”, firmata il 12 giugno 1946 da Saverio Brigante, in cui nel massimo segreto si comunicava al ministro la manomissione del verbale, con l’aggiunta dei “*lunghi accertamenti da compiere*” e la mancata proclamazione, cosa che non era stata nelle intenzioni del consesso. Cfr. R. GUALTIERI, *Togliatti e la politica estera italiana. Dalla Resistenza al trattato di pace, 1943-1947*, Roma, Editori riuniti, 1995, 101-103 e 145-146.

⁹⁴ M. BRACCI, *Storia di una settimana (7-12 giugno 1946)*, in “*Il Ponte*”, nn. 7-8, 1946, 3 ss.

⁹⁵ AcS, *Min. giust., Gabinetto*, b. 8, fasc. 33; ivi, *Corte suprema di Cassazione*, Referendum sulla forma istituzionale dello Stato, Verbale relativo alla proclamazione del referendum. Si veda anche S. BENVENUTI, *Magistrature. Preoccupazioni corporative e riforma della giustizia, tra aperta interlocuzione e influenze indirette*, in A. BURATTI- M. FIORAVANTI, (a cura di), *Costituenti ombra. Altri luoghi e altre figure della cultura politica italiana (1943-48)*, Roma, Carocci, 2010, 385-396, 393.

protagonista di un altro episodio increscioso, che avrebbe causato il suo definitivo allontanamento dalla carica. Nel corso della prima solenne cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario, alla presenza del capo provvisorio dello Stato Enrico De Nicola e di tutte le autorità del governo, il suo discorso inaugurale era suonato totalmente privo di qualunque riferimento al nuovo ordinamento, comportando così un'offesa molto grave soprattutto nei confronti della massima carica dello Stato, che della Repubblica stessa era il massimo rappresentante e simbolo politico⁹⁶. Nella prima pagina si compiva un generico riferimento alla necessità di impegnarsi nel lavoro (che “*era concordia*”) e ad andare “*avanti per la Patria*”. Il testo sul referendum recitava: “*La Corte suprema ha intensificato assai la sua attività rispetto agli anni precedenti. Delicata e vasta attività, che ha anche avuto occasione di esplicarsi in un'opera di accertamento sulla manifestazione più alta della sovranità popolare*”. Addirittura la formula, usata negli anni precedenti, che chiedeva al primo presidente di dichiarare aperto l'anno giudiziario “in nome di Sua Altezza Reale Umberto di Savoia” non era aggiornata con il riferimento al presidente della Repubblica, ma eliminata.

Evidentemente il procuratore si sentiva ancora – come fu subito denunciato in Assemblea costituente da Ferdinando Targetti– il rappresentante del re⁹⁷. Ma – avrebbe aggiunto il parlamentare socialista – Pilotti si doveva persuadere “*anche contro la sua volontà, che, per rimanere al suo posto, occorre sentirsi procuratori*” della nuova Repubblica⁹⁸. Nel 1948 il governo lo avrebbe rimosso, nominandolo però (con il suo accordo) presidente del Tribunale delle acque (carica elevata appositamente al secondo grado, pari a quella di procuratore generale)⁹⁹.

La Corte si trovava, ora, in una posizione di estremo predominio rispetto a tutto l'ordine giudiziario, ancor più che in passato essendo venuto meno l'autoritarismo fascista e la sua compressione dell'autonomia “dall'alto”, ovvero da parte della politica¹⁰⁰. Come in passato, l'organo non solo poteva continuare a orientare la giurisprudenza delle istanze inferiori, ma conservava anche il controllo sul Csm e sulla Suprema corte disciplinare. Si trattava di vedere come sarebbero mutati gli equilibri con i nuovi governanti e con la base del corpo giudiziario di fronte al cambiamento rappresentato dall'approvazione della nuova Costituzione.

6. Conclusioni

⁹⁶ M. PILOTTI, *L'amministrazione della giustizia e la riforma costituzionale. (Discorso per l'inaugurazione dell'anno giudiziario 1947)*, Roma, 1947, pp. 1-2. Sull'episodio: PICARDI, *La storia della Cassazione, la Cassazione nella storia (1944-1956)*, cit., 1257; F. MORONI, *Soltanto alla legge. L'indipendenza della magistratura dal 1945 a oggi*, Monte Porzio Catone, Effepi, 2005, 39; BENVENUTI, *Magistrature. Preoccupazioni corporative e riforma della giustizia, tra aperta interlocuzione e influenze indirette*, cit., 393-394. Da notare che il procuratore riferì dell'istituzione del Massimario per le cause penali, che si affiancava a quello per le decisioni in materia civile, esistente da diversi decenni (p. 16).

⁹⁷ La vicenda ebbe una vasta risonanza in Assemblea costituente, dove vi fu anche un ordine del giorno di censura della seconda sezione della II Sottocommissione, cfr. Assemblea costituente, II Sottocommissione, seduta dell'8 gennaio 1947, p. 79.

⁹⁸ Assemblea costituente, seduta del 21 febbraio 1947, 1495 ss.

⁹⁹ In seguito, già collocato a riposo, Pilotti (Roma, 1879-1962), grazie alla sua esperienza internazionale, sarebbe tornato alla Società per le nazioni, per poi diventare il primo presidente della Corte di giustizia della Comunità europea del carbone e dell'acciaio (antesignana della Corte europea di Lussemburgo) dal 1952 al 1958. Cfr. MENICONI, *Pilotti, Massimo*, cit.

¹⁰⁰ FIORUCCI, *Cronache della magistratura italiana. Dall'ordinamento giudiziario del 1941 alla istituzione del Consiglio superiore della magistratura*, cit., 72.

Nel 1946 la rivista “Temi” chiamò professori universitari, avvocati e alti magistrati di diverso orientamento culturale¹⁰¹ a commentare il progetto che Piero Calamandrei aveva depositato in Assemblea costituente “*sul potere giudiziario e sulla Suprema Corte costituzionale*”¹⁰². Ne scaturì un primo, interessante, dibattito, in cui emersero posizioni spiccatamente differenti. Vi fu chi avrebbe voluto mantenere lo *status quo* o, al massimo, riconoscere l’indipendenza alla magistratura solo se essa fosse stata “*composta da uomini distinti per ingegno e dottrina e carattere*” (come Pilotti)¹⁰³; o chi (Peretti Griva) puntò l’attenzione sul vero problema “*del collocamento istituzionale della Magistratura in seno agli organi dello Stato*”, sostenendo che essa doveva essere sovrana “*nell’esercizio delle sue funzioni giurisdizionali*”, e che pertanto in “*un moderno Stato civile democratico*” i giudici avrebbero dovuto esercitare “*il loro mandato jure proprio per virtù diretta della legge costituzionale e non quali comuni dipendenti dell’apparato burocratico dello Stato*”. Anche Arturo Carlo Jemolo concordava con il progetto Calamandrei, soprattutto per il concetto di autogoverno, che comprendeva – nell’accezione del giurista fiorentino – anche il potere di assumere tutti i provvedimenti amministrativi sullo stato giuridico dei magistrati, la piena giurisdizione disciplinare e il potere di deliberare le spese (sia pure nei limiti del bilancio dello Stato)¹⁰⁴.

In generale, il dibattito di quegli anni si focalizzò sulla preoccupazione di saldare insieme autonomia e indipendenza della magistratura con l’imparzialità della funzione giurisdizionale¹⁰⁵. La giurisdizione doveva – nella convinzione dell’Assemblea costituente – diventare un potere al pari degli altri, e lo strumento con cui ci si prefiggeva di realizzare il complesso equilibrio sarebbe poi stato il Consiglio superiore della magistratura¹⁰⁶. Le idee su come coniugare i principi di autonomia e indipendenza non furono però così concordi: in sintesi, nei lavori della Costituente si fronteggiarono due tendenze. La prima riprendeva la tradizionale teoria della separazione dei poteri e prospettava quindi una struttura rigidamente chiusa dell’organo proprio per accentuarne l’autonomia, con la presidenza attribuita al primo presidente della Cassazione. La seconda prospettava invece l’unità dell’ordinamento statale, evidenziando la preminenza della sovranità popolare intesa come “*fonte dell’esercizio di ogni potere*”.

In definitiva, il testo costituzionale introdusse una forte garanzia dell’indipendenza “esterna” della magistratura dagli altri poteri sulla base di un modello non burocratico di giudice, cioè

¹⁰¹ Per l’ordine giudiziario. Osservazioni e proposte di Ammatuna L., Calamandrei P., Candian A., Carnelutti F., Danzi E., Gorla G., Longo M., Jemolo A.C., Peretti Griva R.D., Pilotti M., Polistina F., Raffaelli G.A., Redenti E., cit.

¹⁰² Assemblea costituente, Commissione per la costituzione, II sottocommissione, II sezione, resoconto del 5 dicembre 1946. Furono presentati anche i progetti di Giovanni Leone (per la Democrazia cristiana) e di Gennaro Patricolo (per il gruppo misto, ma eletto nelle fila dell’Uomo qualunque). Sui lavori della Costituente ci si limita a segnalare: *Commentario della Costituzione, fondato da G. Branca e continuato da A. Pizzorusso*, Bologna-Roma, Zanichelli-Ed. «Il Foro italiano», 1975-2006, in cui soprattutto i volumi 2, 3 e 4 dedicati alla magistratura; S.M. CICCONE, (a cura di), *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea costituente*, Roma, Camera dei deputati, Segretariato generale, 1970-1971, 8 voll., VIII, 1900 ss.; *La costituzione della Repubblica italiana, illustrata con i lavori preparatori e corredata da note e riferimenti*, Milano, Mondadori, 1979³.

¹⁰³ M. PILOTTI, *Osservazioni sulla riforma dell’ordinamento giudiziario*, in *Per l’ordine giudiziario*, cit., 17-20, 18.

¹⁰⁴ JEMOLO, *La magistratura: constatazioni e proposte*, cit., 34.

¹⁰⁵ RIGANO, *Costituzione e potere giudiziario: ricerca sulla formazione delle norme costituzionali*, cit., 30. Si veda, inoltre, A. GUSTAPANE, *L’autonomia e l’indipendenza della Magistratura ordinaria alla Costituente*, in *La Costituzione “vivente” nel cinquantesimo anniversario della sua formazione*, Milano, Franco Angeli, 1999, 191-282.

¹⁰⁶ BONIFACIO, GIACOBBE, *Art. 104-107. La magistratura*, in *Commentario della Costituzione*, cit., 2, 1986, 9.

svincolato dall'esecutivo e dotato di un proprio organo di autogoverno¹⁰⁷. Ma ancora lasciò molto da fare sul fronte dell'indipendenza "interna", sul quale persistevano due grossi freni: il vincolo gerarchico in rapporto all'esercizio del potere giurisdizionale e il condizionamento implicito della carriera da parte dei superiori, in parte conservato dall'ordinamento del 1941. Contro quelle due resistenze si sarebbe dovuto fare i conti (difficili e talvolta dolorosi) negli anni successivi¹⁰⁸.

Non era un caso che il modello "sacerdotale" del magistrato, "*decoroso funzionario*", tecnocrate e burocrate, rimanesse, nella pubblicistica solo di pochi anni precedente alla Costituzione (*Il sacerdote di Temi* del magistrato Guido Raffaelli), l'archetipo asettico e ormai un po' démodé del buon giudice italiano¹⁰⁹.

Come ha sottolineato Mario Sbriccoli a proposito dei giuristi in generale (ma il discorso vale anche per i magistrati):

*“formatisi nell’esperienza del fascismo, senza più le ragioni che potevano essere invocate durante il ventennio, sembravano mantenere il vecchio costume tecnicista. Ossequio alle norme vigenti, applicazione della legge com’è, critica dogmatica e non politica dell’ordinamento esistente. Ancora per molto tempo [essi] avrebbero intessuto un fitto dialogo entre eux, incuranti del rinnovato orizzonte costituzionale, come se lo Stato non avesse mutato la sua natura fosse ancora lo Stato integrato e onnipotente al quale tutti gli interessi dovevano fare capo. Sarebbero rimasti dentro il loro recinto culturale, usando il metodo dogmatico e il paradigma civilistico alla stregua di codici di comunicazione riservati, in un contesto perfettamente autoreferenziale”*¹¹⁰.

¹⁰⁷ P. CALAMANDREI, *Governo e Magistratura* [1921], in Id., *Opere giuridiche*, vol. II, Napoli, Morano, 1966, 195-221, 199 ss.

¹⁰⁸ Tra gli altri, G. PENNELLO, *L'indipendenza dei magistrati in relazione alla loro carriera ed al sistema delle promozioni*, in *Magistrati o funzionari?*, cit., 63-66.

¹⁰⁹ M. LUMINATI, *Linguaggi e stili della magistratura italiana nel secondo dopoguerra*, in A. VARNI, G. MELIS, (a cura di), *L'impiegato allo specchio*, Torino, Rosenberg&Sellier, 2002, 297-326, 299. Si veda sull'autorappresentazione della magistratura: Id., *Priester der Themis. Richterliches Selbstverständnis in Italien nach 1945*, Frankfurt am Main, V. Klostermann, 2007.

¹¹⁰ M. SBRICCOLI, *Il problema penale*, in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, I, Milano, Giuffrè, 2009, 671-721., 699.