



Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza
dell'Università di Torino

I doveri costituzionali

(in ricordo di Giorgio Lombardi)

A cura di Michele Rosboch



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

QUADERNI DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI TORINO
30/2023

Comitato scientifico dei Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino

Manuela Consito, Francesco Costamagna, Eugenio Dalmotto, Riccardo de Caria, Edoardo Ferrante, Barbara Gagliardi (coordinatrice), Valerio Gigliotti, Matteo Losana, Valeria Marcenò, Lorenza Mola, Luciano Olivero, Francesco Pallante, Margherita Salvadori, Giovanni Torrente

I doveri costituzionali

In ricordo di Giorgio Lombardi

a cura di Michele Rosboch



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

Opera finanziata con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino

La presente opera è stata sottoposta a revisione da parte di una Commissione di Lettura di docenti del Dipartimento nominata dal Comitato Scientifico della Collana in conformità al Regolamento delle pubblicazioni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino.

Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino

Michele Rosboch, *I doveri costituzionali. In ricordo di Giorgio Lombardi*

© 2023 – Università degli Studi di Torino
Via Verdi, 8 – 10124 Torino
www.collane.unito.it/oa/
openaccess@unito.it

ISBN: 9788875902773

Prima edizione: dicembre 2023

Grafica, composizione e stampa: Rubbettino Editore



Quest'opera è distribuita con Licenza Creative Commons Attribuzione – Non commerciale – Non opere derivate 4.0 Internazionale

Indice

Introduzione <i>di Michele Rosboch</i>	7
---	---

I sezione Inquadramento della figura del prof. Giorgio Lombardi

<i>Nicolò Zanon</i> Ricordo di Giorgio Lombardi	11
--	----

<i>Michele Rosboch</i> Profilo di Giorgio Lombardi: fra pensiero e azione	15
---	----

<i>Filippo Vari</i> La figura e l'opera di Giorgio Lombardi. Ricordi personali	21
--	----

II sezione I diritti e i doveri nell'ordinamento costituzionale

<i>Augusto Barbera</i> Introduzione	35
--	----

<i>Fabrizio Cassella</i> I doveri costituzionali e la coscienza del giurista	39
---	----

Annamaria Poggi
I doveri costituzionali nel pensiero di Giorgio
Lombardi. Spunti per una riflessione con il pensiero
al dibattito attuale 45

Elisabetta Palici di Suni
Doveri, solidarietà e stato sociale: il pensiero
di Giorgio Lombardi 61

III sessione
Il dovere tributario

Luca Antonini
Introduzione 71

Marcello M. Fracanzani
Il dovere tributario come dovere inderogabile
di solidarietà (nel pensiero di Giorgio Lombardi
e non solo) 77

Franco Gallo
Il dovere tributario quale specificazione del generale
dovere di solidarietà nel pensiero di Giorgio Lombardi 87

Introduzione

Il presente volume raccoglie alcuni contributi scientifici presentati il 20 settembre 2022 presso la Corte Costituzionale in occasione di un Convegno in ricordo del professor Giorgio Lombardi dal titolo “I doveri costituzionali”.

L’iniziativa, promossa dal Dipartimento di Giurisprudenza, dal Centro interuniversitario di studi regionali Giorgio Lombardi e dalla stessa Corte costituzionale, ha messo al centro della riflessione il tema dei “doveri”, di stretta attualità anche in seguito all’evoluzione giuridica determinata dall’emergenza pandemica.

Dopo i saggi introduttivi dedicato alla poliedrica figura e alla personalità scientifica di Giorgio Lombardi, i diversi saggi prendono in esame il complesso tema dei doveri secondo approcci e argomenti diversi, sia con riguardi al diritto costituzionale sia con riguardo alla comparazione, con un affondo specifico sulla materia tributaria.

Un ringraziamento particolare è d’obbligo alla famiglia Lombardi per il fattivo sostegno e alla Corte Costituzionale per l’ospitalità e la collaborazione.

Michele Rosboch

I sezione
Inquadramento della figura
del prof. Giorgio Lombardi

Nicolò Zanon

Ricordo di Giorgio Lombardi

Il primo, vivido, ricordo che ho di Giorgio Lombardi riguarda il colloquio che ebbi con lui per ottenere l'assegnazione della tesi di laurea. Eravamo nella prima metà degli anni '80, a Torino, Palazzo Nuovo (allora sede, tra l'altro, della Facoltà di Giurisprudenza). Il colloquio fu, per vero, itinerante: Giorgio non stava quasi mai fermo, nonostante la malattia che lo affliggeva e che gli rendeva non agevoli i movimenti. Dovetti adattarmi a chiedere la tesi salendo con lui lo scalone che portava dalla presidenza della Facoltà fino alle aule del primo piano. «Professore, mi piacerebbe studiare la polemica tra Hans Kelsen e Carl Schmitt sul custode della Costituzione...». «Conosce il tedesco, giovanotto?». «Lo sto studiando, Professore...». «Ma caro giovanotto, come fa? La lingua è un presupposto!». Sicuramente pensava ai suoi soggiorni di studio in Germania, ad Heidelberg in particolare, che tanto gli avevano lasciato, e che tanto traspasano da tutti i suoi studi più importanti. Ricordo che, a quel punto, dovetti fare affidamento su doti argomentative che non credevo di avere: così, riuscii a strappare il consenso per lavorare al tema, allegando di aver già acquisito una buona conoscenza dei temi di fondo affrontati dai due grandi giuristi. Con l'aiuto di Stefano Sicardi, allora primo assistente di Giorgio, iniziò un periodo di studio matto e disperato, che durò, se ben ricordo, un paio d'anni: la tesi fu ben valutata, e Giorgio ne fu contento.

Dopo la laurea, iniziai la trafila che abitualmente si segue in Università quando vi è l'intenzione di continuare a studiare. Gli incontri con Giorgio Lombardi si fecero ovviamente più frequenti. Lui era un vulcano in perenne ebollizione, proponeva incessantemente ricerche e iniziative culturali (molte più di quelle che noi potessimo seguire davvero!), ma anche riunioni conviviali, a Torino o nelle sue dimore, nella campagna del Piemonte più tradizionale. Gli esami, in particolare, erano per noi assistenti uno dei momenti più importanti e interessanti. In quella occasione, gli studenti erano, di fatto, comparse, su una scena dedicata ad altro. La presenza dello studente di fronte alla commissione d'esame era

infatti mera occasione, per lui, per approfondire temi culturali, soprattutto storici, di straordinario interesse, che affrontava coinvolgendo tutti noi: e, alla fine, il voto (sempre piuttosto generoso!) rifletteva più il livello della nostra conversazione che non le risposte dell'esaminando...

Giorgio era parte di una Torino profondamente legata alle tradizioni d'*Ancien Régime* e alle radici sabaude, attentissimo, in particolare, alle ragioni dell'autonomia e delle tradizioni locali, che del resto aveva studiato sin da giovanissimo, lasciando scritti di notevole importanza. La sua cultura storica era vastissima; e non c'era tema sul quale egli non sapesse cogliere evoluzioni e involuzioni, ben al di là delle categorie culturali dominanti. Era straordinario ascoltarlo, e mi accorgo – proprio in questi anni di conformismo culturale, quando non di vera e propria censura sulle idee non allineate – quanto abbiano per me contato le conversazioni che riuscivo ad avere con lui: ricordo di averlo spesso sentito demolire stereotipi culturali di gran moda intellettuale, oppure ricostruire, attraverso l'analitico esame di eventi e di tradizioni lontane, le vere origini di un istituto, di una procedura o di una prassi, che l'attualità politica o istituzionale ci presentava in forma banalizzata. La sua impostazione di storico e di comparatista critico, attento a valorizzare le differenze e le peculiarità dei diversi regimi e delle varie forme di governo, mostrava come la nascita di un istituto del diritto pubblico e costituzionale spesso non dipendeva da astratte speculazioni, ma risultava legata a una vicenda concreta: la peculiarità della nascita di alcuni tra i più importanti istituti del diritto pubblico risiedeva, così, proprio in quel singolare fenomeno per cui una certa soluzione, nata dalle esigenze di un caso, riusciva a imporsi come regola, teorizzata e rinforzata *ex post* da una costruzione dogmatica intervenuta (solo dopo!) a supporto. Poiché in quegli anni studiavo Carl Schmitt, ritrovavo in questo molte ricostruzioni del giurista renano, particolarmente (ma non solo), nella *Dottrina della Costituzione*.

La Torino culturale e universitaria di allora – quanto meno, quella che io ho avuto modo di conoscere – era divisa: da una parte c'era quella azionista, da Norberto Bobbio in giù, affiancata da quella francamente marxista, riunita intorno all'Istituto Gramsci (la cui stessa sede, se non sbaglio, era molto vicina a Palazzo Nuovo); dall'altra, esisteva una Torino intellettuale conservatrice, di un conservatorismo colto e raffinato, che trovava alimento, tra l'altro, anche tra gli storici del diritto della biblioteca Patetta. Sicuramente, Giorgio apparteneva a questa seconda Torino. Nell'ambiente del diritto costituzionale torinese, si percepivano gli echi di questa divisione (che non era però contrapposizione). A me toccò la

fortuna, per qualche anno, di “crescere” accademicamente, respirando quell’aria complessa e non facile, ma ricchissima di spunti.

Gli scritti più importanti di Giorgio Lombardi, oggi, parlano moltissimo a chi abbia voglia di ascoltare, e di guardare le cose con occhi che vedono. Due esempi soltanto, tra i tanti che si potrebbero fare.

Il primo: ri-leggere il *Contributo allo studio sui doveri costituzionali* (1967), proprio oggi, nella cd. età dei diritti, è di straordinario interesse. Quanta ricchezza nelle argomentazioni, e quanta straordinaria cultura nell’apparato bibliografico e nelle note al testo! Proprio oggi che il *focus* di ogni ragionamento costituzionalistico si accentra quasi soltanto sulle dimensioni delle pretese individuali (i “diritti”, uno slogan vuoto, avulso da ogni vera comprensione della realtà che circonda la vita di relazione delle persone) leggere quelle pagine è fonte di riflessione e libertà critica infinite.

Il secondo: oggi gli studiosi dei *social media*, degli algoritmi e, insomma, delle trasformazioni indotte dalla rete nella nostre società si chiedono, tra le altre cose, se non si debbano abbandonare i vecchi schemi ispirati all’idea della tutela della libertà di pensiero come libertà negativa (essenzialmente come libertà dalle ingerenze e dai limiti indotti dal potere pubblico), prendendo atto che una minaccia alla libertà dell’informazione (di informare e essere informati) proviene oggi anche da *soggetti privati* – le grandi piattaforme digitali, veri e propri colossi informatici e finanziari – che perciò dovrebbero piegarsi a penetranti controlli di autorità pubbliche create *ad hoc*. Chi conosce gli scritti di Giorgio Lombardi, per vero, direbbe anche qui, *nihil sub sole novi*: la sua monografia, intitolata *Potere privato e diritti fondamentali*, adottando la tesi della *Drittwirkung* dei diritti fondamentali (cioè la piena applicabilità e vigenza dei diritti costituzionalmente tutelati anche ai rapporti tra privati) chiariva come la lesione alle sfere di libertà individuale ben può provenire da soggetti non pubblici, ma privati, posti in posizione eminente e di dominio, sicché anche contro questi ultimi va tutelata ogni libertà individuale, anche intesa come libertà negativa, “libertà da”.

Giorgio Lombardi appartiene, a giusto titolo, alla categoria dei Maestri del diritto pubblico italiano. Oltre a questo, per me, egli è indissolubilmente legato a un periodo intenso e fecondo della mia vita accademica e personale. Considero un privilegio esserne stato allievo.

Michele Rosboch

Profilo di Giorgio Lombardi: fra pensiero e azione

Il mio compito è quello di offrire un breve profilo di Giorgio Lombardi, attingendo anche dalla grande fortuna di avere avuto una frequentazione assidua con lui, fin dagli anni in cui frequentavo l'Università, avendo la possibilità di seguire i suoi corsi di Diritto regionale e di Diritto pubblico comparato; il mio breve contributo si pone in complementarietà con quello di Filippo Vari¹.

Il primo punto che vorrei evidenziare, nel contesto della significativa e originale produzione scientifica di Giorgio Lombardi, è la sua consapevolezza della profonda storicità del fenomeno giuridico; in accordo con maestri come Paolo Grossi, che mi onoro di ricordare in questa sede a pochi mesi dalla sua scomparsa, Giorgio Lombardi era ben consapevole della essenziale dimensione storica del diritto e dell'importanza di indagare le fonti per comprendere la dinamica dei fenomeni giuridici, sia nel passato, sia nell'oggi².

Fin dai suoi primi studi la storia è stata al centro del suo interesse, a iniziare dal microcosmo del monregalese e del cuneese (con i saggi sulle *Istituzioni locali nel monregalese* e *Le autonomie locali in provincia di Cuneo*)³,

1. Per le note biografiche e la bibliografia di Giorgio Lombardi si veda la raccolta di alcuni dei suoi scritti più significativi promossa dai suoi allievi torinesi: G. LOMBARDI, *Scritti scelti*, a cura di E. Palici di Suni e S. Sicardi, Napoli, 2011; cfr. anche *Giorgio Mario Lombardi. Giurista, storico e amministratore. A dieci anni dalla scomparsa. Atti del Convegno, Bene Vagienna, Salone dei Re del Palazzo dei Nobili, 17 ottobre*, a cura di S. Sicardi, G. Mola di Nomaglio e M. Fessia, Torino, 2021 e "Spazio e frontiera". In ricordo di Giorgio Lombardi, a cura di T. Cerruti, A. Poggi e M. Rosboch, Torino, 2022.

2. Fra i più recenti contributi: M. TIMOTEO, *Grammatiche del diritto. In dialogo con Paolo Grossi*, Bologna, 2020; P. GROSSI, *Il diritto civile in Italia fra moderno e posmoderno. Dal monismo legalistico al pluralismo giuridico*, Milano 2021 e ID., *Europa: radici e prospettive (osservando il lungo distendersi di un salvante ordine giuridico)*, Roma, 2022.

3. Fra i molti, G. LOMBARDI, *Note sugli statuti di Montaldo di Mondovì*, in *Bollettino della Società per gli Studi Storici, Archeologici e Artistici della Provincia di Cuneo*, 41, 1958, 39-49 e ID., *I Comuni della provincia di Cuneo nello Stato sabaudo: problemi evolutivi delle*

per indagare poi a fondo nodi significativi dell'evoluzione degli Stati sabaudi: *I controlli in Antico Regime*, e *Il Consiglio di Stato fra Restaurazione e Risorgimento*⁴; altro tema di grande interesse è lo studio della *Guerra del Sale*, quale momento emblematico dell'evoluzione dello Stato moderno e delle sue tendenze accentratrici tendenti a ridimensionare il peso dei corpi intermedi⁵.

Inoltre, per tutta la sua lunga carriera di studioso, la storia del costituzionalismo è stata al cuore del suo interesse, guidando gli studi pionieristici sulle *Origini dello Stato federale* e sul concetto di *Frontiera*, fra passato e presente⁶.

L'approccio di Lombardi ha sempre messo in primo piano gli elementi valoriali e consuetudinari del diritto, superando la concezione meramente positivista dello stesso e consentendo di cogliere la complessità dei fenomeni giuridici e la centralità delle istituzioni nella storia, in un fecondo sviluppo sincronico della comparazione, sia nel tempo, sia nello spazio⁷; lo testimonia – ad esempio – l'attenzione alle relazioni transfrontaliere e l'interesse per il giovane costituzionalismo latino-americano ha cui ha dato un contributo fattivo non solo in ambito scientifico, ma anche con un impegno diretto⁸.

Come ha messo in evidenza Gian Savino Pene Vidari⁹, per Giorgio Lombardi, il diritto non era mai soltanto 'tecnica' o 'norma', ma espressione di una vita delle comunità (piccole o grandi che fossero), in costante relazione con altre discipline (come la storia o la storia delle dottrine

autonomie locali, in *Bollettino della Società per gli Studi Storici, Archeologici e Artistici della Provincia di Cuneo*, 89, 1983, 73-97.

4. G. LOMBARDI, *Note sul controllo degli atti del sovrano negli Stati sabaudi ad opera delle supreme magistrature nel periodo dell'assolutismo*, in *Annali della Scuola speciale per archivisti e bibliotecari dell'Università di Roma*, II, 1962-1, 1-40 e ID., *Il Consiglio di Stato nel quadro istituzionale della Restaurazione*, in *Atti del convegno celebrativo del 150° anniversario della istituzione del Consiglio di Stato*, Milano, 1983, 63-84.

5. *La Guerra del Sale (1680-1699)*, a cura di G. Lombardi, Milano, 1986.

6. G. LOMBARDI, *Spazio e frontiera tra eguaglianza e privilegio: problemi costituzionali tra storia e diritto*, in *Scritti su le fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova, 1985, 477-495 (pubblicato anche in *Diritto e società*, 1985-1, 47-69).

7. Cfr. G. LOMBARDI, *Premesse al corso di diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*, Milano, 1986.

8. Ad esempio G. LOMBARDI, *Il costituzionalismo latino-americano*, in *Il diritto nei nuovi mondi*, Padova, 1992, 155-163.

9. G.S. PENE VIDARI, *Ricordo di Giorgio Lombardi (1935-2010)*, in *Rivista di storia e letteratura religiosa*, XLVI, 2010, 589-592.

politiche), nella consapevolezza di dover andare oltre a quelle «mitologie giuridiche della modernità», oggi irrimediabilmente in crisi¹⁰.

Si inserisce in questo ambito l'attenzione di Giorgio Lombardi per il tema della sussidiarietà, quale perno della democrazia sostanziale e possibile equilibrio fra diritti e doveri, sviluppato – ad esempio – in un significativo saggio a quattro mani con Luca Antonini¹¹.

Anche in questo approccio 'critico' e costruttivo, risiede, a mio parere l'attualità dell'opera di Giorgio Lombardi.

Il secondo spunto riguarda la sua capacità di coniugare sempre (anche negli ultimi anni, quando i problemi di salute erano divenuti gravi) pensiero e azione, dando corpo a numerosissime iniziative e impegni istituzionali, in cui dare concretezza alla sua stima per le istituzioni e al suo senso della comunità. Ne elenco alcune, senza pretesa di completezza (di altre darà notizia Filippo Vari).

È di rilievo come tali impegni sia siano collocati nel solco di filoni delle sue indagini scientifiche, in un continuo arricchimento della sua personalità e facendo emergere una grande capacità di lavoro e di relazioni a ogni livello.

Fra i molti incarichi ricoperti, si possono anzitutto menzionare la presidenza di IRES Piemonte (1974-1976)¹², agli albori delle Regioni, poi la carica di Sindaco di Montaldo di Mondovì dal 1975 al 1990 e la Presidenza dell'Istituto delle Regioni del CNR (ente di cui fu anche membro eletto per molti anni); si tratta di cariche in cui Giorgio Lombardi ha dato corpo alla sua attenzione alle autonomie locali e al valore delle istituzioni regionali nel contesto dell'evoluzione dello Stato costituzionale.

Tra l'altro, è questo un tema anche oggi di grande rilievo, in cui può essere utile riprendere l'approccio di Lombardi, secondo cui le Regioni si qualificano come «istituzioni del pluralismo e al tempo stesso livello di governo della società, con forte attenzione alle componenti sociali»¹³.

Vorrei poi ricordare la sua presenza nel Collegio Garante della Costituzionalità delle Norme di San Marino (2003-2010), carica condivisa, fra

10. P. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*³, Milano, 2007.

11. L. ANTONINI - G. LOMBARDI, *Principio di sussidiarietà e democrazia sostanziale: profili costituzionali della libertà di scelta*, in *Diritto e società*, 2003-2, 155-185 (ripreso in L. ANTONINI - G. LOMBARDI, *La difficile democrazia. La speranza della sussidiarietà, in Un "io" per lo sviluppo*, Milano, 2005, 25-71).

12. Sulla storia di IRES: 1958-2008. *Cinquant'anni di ricerche Ires sul Piemonte*, Torino, 2009.

13. G. LOMBARDI, *Le Regioni in Italia: un cammino difficile*, in *Trent'anni di Regione (1970-2000)*, Torino, 2000, 13.

gli altri, con Augusto Barbera; la lettura dei provvedimenti (riguardanti la legittimità costituzionale, le procedure referendarie, i conflitti fra organi costituzionali, il sindacato sui capitani reggenti e il sindacato nei confronti dei magistrati) testimoniano la vitalità di una istituzione propria di uno Stato caratterizzato da un diritto ancora impostato sullo *ius commune*, in un contesto politico e sociale in rapida evoluzione¹⁴.

Si può comprendere come Giorgio Lombardi, che dell'organo fu autorevole Presidente, si trovasse a suo agio in tali meccanismi e in un ordinamento di questo tipo.

Altro filone fondamentale di impegno è quello nel mondo della giustizia: Giorgio Lombardi è stato per molti anni vicepretore onorario di Dogliani (CN), membro della Commissione Tributaria Centrale e dal 1990 al 1994 componente laico del Consiglio Superiore della Magistratura, oltre a ricoprire il ruolo di componente del Consiglio di Presidenza della Corte dei Conti dal 1998 al 2001; del resto, i temi della giustizia e dei rapporti fra i poteri dello Stato hanno rappresentato un *focus* significativo degli interessi di Giorgio Lombardi, sia nella storia, sia nell'assetto costituzionale vigente¹⁵.

Ancora, Giorgio Lombardi è stato un instancabile promotore di cultura, attraverso gli enti e le associazioni in cui si è impegnato a fondo in tutta la sua vita: dalla Deputazione Subalpina di Storia Patria al Centro Studi Piemontesi, dal Centro Studi sull'Arco Alpino Occidentale alla Compagnia di San Paolo (di cui fu autorevole componente del Consiglio generale)¹⁶; la cultura era per lui alimento essenziale di una società consapevole della sua tradizione e dei suoi valori e come substrato fondamentale della convivenza democratica.

Da ultimo, un cenno al suo impegno universitario negli Atenei di Torino e di Urbino e nell'Università della Valle d'Aosta, di cui è stato fra i fondatori negli anni Novanta del secolo scorso: come ha osservato recentemente Aldo Loiodice, Giorgio Lombardi è stato prima di tutto un

14. Per un quadro sintetico dell'ordinamento sanmarinese cfr. per tutti D. DE BENEDETTI, *San Marino*, in *Digesto delle discipline privatistiche-Sezione civile, pubblicistiche*, XVIII, Torino, 1998, 139-147.

15. Ad esempio in G. LOMBARDI, *Il C.S.M. nel quadro delle riforme istituzionali*, in *Legalità e Giustizia*, 1998, 149-154 e ID., *I (latenti) conflitti fra Parlamento e Corte Costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2008-4, 889-894.

16. Il contributo di Giorgio Lombardi alla nascita e allo sviluppo del Centro Studi sull'Arco Alpino Occidentale è bene espresso da D.-J. GRANGE, *Regard sur trente ans de coopération entre les Universités de Grenoble et de Turin. Les colloques franco-italiens d'études alpines*, in *Le dinamiche del cambiamento*, a cura di A. Crosetti e M. Rosboch, Torino, 2009, 9-24.

professore e un maestro per generazioni di studenti e allievi¹⁷; da questo punto di vista, le sue indubbie capacità di leadership ne hanno fatto per decenni un punto di riferimento per studiosi e colleghi, molti dei quali sono qui presenti.

Giorgio Lombardi ha scritto una volta di essere un giurista con «cattiva coscienza», consapevole dei rischi del trionfalismo giuridico, del «messianismo delle istituzioni» e delle semplificazioni, invitando piuttosto a guardare in alto e nel profondo per cogliere l'autenticità dei valori, il senso delle istituzioni, i limiti dei poteri umani e la dignità della politica¹⁸.

Sono messaggi di cui essergli grati e che possono far riflettere anche oggi.

17. A. LOIODICE, *Giorgio Lombardi: profili inediti dell'itinerario scientifico, umano e spirituale*, in "Spazio e frontiera", cit., 15-64.

18. In merito mi permetto di rimandare a M. ROSBOCH, *Verità, diritto, politica: Giorgio Lombardi «lettore» di Luigi Giussani*, in *Politica.eu*, 2020-1, 187-194 (con un testo inedito di Giorgio Lombardi).

Filippo Vari

La figura e l'opera di Giorgio Lombardi. Ricordi personali

1. *A mo' di premessa*

D'accordo con Marco Lombardi, Michele Rosboch e io abbiamo deciso di non riproporre un ricordo istituzionale del professor Lombardi. Ve ne sono di bellissimi – penso in particolare a quello di Stefano Sicardi, nel quale ovviamente sono presenti anche profili di natura personale¹ – e sono anche apparsi gli Atti dell'incontro in memoria del prof. Lombardi svoltosi nell'ottobre 2020, pubblicati da Giappichelli negli Studi della Rivista *Federalismi.it*, a cura di Tanja Cerruti, Anna Maria Poggi, Michele Rosboch².

Abbiamo, invece, deciso di raccontare la figura del prof. Lombardi dal nostro punto di vista, anche perché altri e ben più autorevoli avrebbero potuto dedicarsi a un ricordo istituzionale del Professore.

Michele e io siamo, infatti, in una posizione particolare rispetto alla figura di Lombardi. Non siamo stati suoi allievi, anche se io, come credo pure Michele, gli sono molto grato perché ha seguito con grande attenzione tutto il mio percorso universitario, dalla laurea fino al concorso di prima fascia. Ma non posso dire di essere suo allievo. Allo stesso modo non posso dire, diversamente da tanti autorevolissimi studiosi oggi qui presenti per onorarne la memoria, di essere stato Suo collega. Sia perché alla logica dello “uno vale uno” io e, tantomeno, penso il prof. Giorgio Lombardi abbiamo mai creduto; sia perché ho raggiunto la prima fascia dopo la sua morte.

1. *In ricordo di Giorgio Lombardi*, nel sito dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, all'indirizzo Internet www.associazionedeicostituzionalisti.it/old_sites/sito_AIC_2003-2010/materialix/ricordi/lombardi-ricordo%20sicardi.pdf.

2. “Spazio e frontiera”. *In ricordo di Giorgio Lombardi, Atti del Convegno internazionale di studi, svoltosi a Torino, il 2 ottobre 2020*, a cura di T. Cerruti, A.M. Poggi e M. Rosboch, Torino, 2022. Sulla figura del Professore v., inoltre, T.E. FROSINI, *Un ricordo personale di Giorgio Lombardi*, in *Federalismi.it*, n. 15 del 2010.

Dunque, in questo breve intervento, intendo proporre un rapido ritratto personale del prof. Lombardi dal punto di vista di un giovane (oramai ex tale) e in relazione proprio al Suo lascito alle nuove generazioni, partendo, anzitutto, dal profilo umano.

2. *Un breve ritratto della persona...*

Giorgio Lombardi colpiva quelli che incontrava perché era una miniera di scienza. Era un vero intellettuale. Aveva un'incredibile conoscenza storica, non solo del diritto, come hanno sottolineato Raffaele Caterina³ e Stelio Mangiameli⁴. Il figlio del Professore, Marco, ha scritto che il Papà gli ha dimostrato e testimoniato «il significato di quello che studia e impiega il sapere come uno strumento per creare futuro»⁵.

L'altro aspetto umano che balzava immediatamente agli occhi e che impressionava era il tratto nobile ed elegante del professor Lombardi, come evidenziato dal prof. Loiodice⁶. Sempre Marco Lombardi ha scritto che il padre gli ha insegnato «che il trattare bene la gente e il sapere usare lo stesso linguaggio del tuo interlocutore, non importa da quale background provenga, è il modo migliore per farsi accettare dal proprio prossimo»⁷. Proprio a proposito del grande garbo e della nobiltà d'animo del prof. Lombardi, vorrei raccontare un episodio personale e familiare. Alla fine degli anni '90 c'era un dibattito accademico acceso tra il prof. Lombardi e un altro grande giurista di cui quest'anno ricorre il ventennale della morte, Giovanni Motzo. Noi, come famiglia, eravamo in una posizione solitamente scomoda in tali occasioni. Eravamo, infatti, amici di entrambi. Tra l'altro il prof. Motzo ha seguito con grandissima attenzione e benevolenza i miei primi studi di Diritto costituzionale. Eppure, nonostante il dissidio, né Motzo né Lombardi, pur parlando talora della vicenda all'origine dello stesso, hanno mai avuto parole aspre o spiacevoli verso l'altro. Erano due galantuomini e avevano chiari i limiti dei contrasti accademici, sia – per

3. R. CATERINA, *Indirizzi di salute*, in “Spazio e frontiera”, cit., 1 s.

4. S. MANGIAMELI, *Legittimazione, Stato, Costituzione e Federalismo. Dalle frontiere all'unità del politico, l'insegnamento di Giorgio Lombardi*, in “Spazio e frontiera”, cit., 183.

5. M. LOMBARDI, *Indirizzi di salute*, in “Spazio e frontiera”, cit., 10.

6. A. LOIODICE, *Giorgio Lombardi: profili inediti dell'itinerario scientifico, umano e spirituale*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 3 del 2021, nonché in “Spazio e frontiera”, cit., 24.

7. M. LOMBARDI, *Indirizzi di salute*, cit., 9.

riprendere il lessico giuridico – sotto il profilo gerarchico, sia sotto quello della competenza.

Infine, nel ricordo di Lombardi non si può non menzionare la malattia. Come ha evidenziato il prof. Loiodice

[il] suo modo esemplare di affrontare la sofferenza non era un atteggiamento stoico; egli avvertiva la fragilità della nostra dimora terrena ma non se ne lamentava; era fermamente convinto e pieno di speranza che la sua vita più grande [...] non sarebbe mai cessata, ma nel momento del passaggio alla terra ed ai cieli nuovi si sarebbe ampliata⁸.

Anna Maria Poggi ha scritto che Lombardi era «umano per la grande dignità e la profonda fede con cui affrontava la sua [...] esperienza umana»⁹. Lombardi ci ha insegnato e, ancor più, testimoniato la profonda dignità della vita, di ogni vita, nonostante la malattia. Viveva la sua croce con grande determinazione. A ragione Sicardi parla, con riferimento a Lombardi, della «eccezionale forza di volontà, dalla voglia di fare e di scoprire, di provarsi e cimentarsi, di non fermarsi mai»¹⁰, nonostante le sue difficoltà fisiche.

C'è uno scritto bellissimo di Francesco Carnelutti, nel quale Egli con forza evidenziava che, «per chi non confonde il male col morbo e col dolore, proprio la vita d'un malato può raggiungere le vette più alte»¹¹. Io ovviamente, per ragioni anagrafiche, non ho conosciuto il Professore prima della malattia. Però credo si possa dire che la vita di Lombardi ci ha confermato la validità dell'affermazione di Carnelutti.

3. ... e dello studioso

Quanto al piano scientifico, già autorevolissimi studiosi hanno evidenziato l'importanza della opera di Lombardi¹².

8. A. LOIODICE, *Giorgio Lombardi*, cit., 22.

9. A.M. POGGI, *Indirizzi di salute*, in "Spazio e frontiera", cit., 3 s.

10. S. SICARDI, *Spazi e Frontiere. Il significativo lascito di Giorgio Lombardi*, in "Spazio e frontiera", cit., 77.

11. F. CARNELUTTI, *Postilla*, in *Foro it.*, I, 1950, 990.

12. Cfr., recentemente, oltre ai contributi contenuti nel volume "Spazio e frontiera", cit., quelli presenti in *Giorgio Mario Lombardi. Giurista, storico e amministratore. A dieci anni dalla scomparsa, Atti del Convegno svoltosi a Bene Vagienna, il 17 ottobre 2020*, a cura di S. Sicardi, G. Mola di Nomaglio e M. Fessia, Torino, 2021.

In questa sede è possibile solo un richiamo alle due ben note monografie *Contributo allo studio dei doveri costituzionali e Potere privato e diritti fondamentali*.

In relazione al libro ora citato per primo, Tondi della Mura ha recentemente chiarito l'apporto fondamentale del pensiero di Lombardi alla riflessione giuridica sull'argomento, con l'inserimento dello studio dei doveri nella prospettiva della centralità della persona nell'edificio costituzionale¹³.

Quanto, al volume su *Potere privato e diritti fondamentali*, si tratta di una tematica affrontata da Lombardi più di cinquant'anni fa, ma ancora oggi determinante. Pensiamo alle polemiche relative alla proposta di legge sulla non discriminazione c.d. Zan, approvata dalla Camera dei deputati e respinta dal Senato della Repubblica. Fermi i dubbi sul piano teorico in ordine alla possibilità di considerare il generale principio d'eguaglianza un vero e proprio diritto – penso alle pagine scritte in tema già da Paladin¹⁴ – e ferma comunque la necessità di garantire sempre la protezione della dignità della persona, si trattava, comunque, di un tentativo di estendere l'applicazione del principio d'eguaglianza ai rapporti tra privati¹⁵, andando, però, ben al di là dei limiti appunto del potere privato, con una serie di profili d'illegittimità a mio avviso insuperabili¹⁶ in relazione a molti diritti di libertà, come quella di educazione e di manifestazione del pensiero, che avrebbero finito per essere funzionalizzati. A questo proposito è opportuno ricordare come Lombardi, richiamando il noto saggio di Carlo Esposito sulla libertà di manifestazione del pensiero¹⁷ – pietra miliare della riflessione sui diritti nel nostro Paese – e citando i casi della

13. V. TONDI DELLA MURA, *La frontiera aperta da Giorgio Lombardi nella sistematica dei doveri costituzionali: dall'idealismo mazziniano al personalismo costituzionale*, in "Spazio e frontiera", cit., 123 ss.

14. L. PALADIN, voce *Eguaglianza*, cit., 544; ID., *Il principio costituzionale d'eguaglianza*, cit., 239; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, cit., 157 ss. Ivi ampia bibliografia. Con riferimento all'ordinamento tedesco v. già E. BÖCKENFÖRDE, *Der allgemeine Gleichheitssatz und die Aufgabe des Richters. Ein Beitrag zur Frage der Justizialität von Art.3 Abs.1 des Bonner Grundgesetzes*, Berlin, 1957, 27.

15. Sul tema, per una prospettiva di carattere generale, sia consentito il rinvio a F. VARI, *L'affermazione del principio d'eguaglianza nei rapporti tra privati. Profili costituzionali*, II ed., Torino, 2017.

16. Sul punto sia consentito il rinvio a F. VARI, *Il fine non giustifica i mezzi. In tema di "violenza o discriminazione per motivi di orientamento sessuale o identità di genere"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, n. 20 del 2020.

17. C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, 4 ss.

«libertà di manifestazione del pensiero, di stampa, di coscienza religiosa, di corrispondenza, di domicilio e, segnatamente, la libertà personale in senso ampio» ricorda che

situazioni soggettive sicuramente qualificabili come diritti soggettivi pubblici – e compresi, come tali, fra i diritti inviolabili di cui all'art. 2 – non sono in alcun caso suscettibili, per nostro diritto positivo, di funzionalizzazione¹⁸.

Dopo più di cinquant'anni, dunque, siamo di fronte a tematiche ancora centrali per lo Stato costituzionale.

È bello, oltretutto, notare come la modernità perdurante dei temi trattati da Lombardi va di pari passo con un metodo che valorizza al massimo il dato storico anche per gli studi giuridici, come ricordato da Palici di Suni¹⁹ e da Pene Vidari²⁰. Si potrebbe pensare che ciò sia paradossale, ma in realtà non è così.

Ho iniziato dicendo che il Professore era una miniera di scienza e a parlarci si restava a bocca aperta, per la sua profonda conoscenza anzitutto delle vicende storiche in generale e di quelle di storia del diritto in particolare. A questo proposito, ricordo un episodio. Quasi trent'anni fa, ci trovavamo a colazione insieme e il Professore vide su un mobile un libro di Joseph De Maistre, autore da lui molto amato, anch'egli laureato in Giurisprudenza a Torino. Mi disse che c'era un legame tra il pensiero di De Maistre e quello di Santi Romano, altro

18. G.M. LOMBARDI, *Contributo allo studio sui doveri costituzionali*, Milano, 1967, 28. Sull'impossibilità di funzionalizzare i diritti di libertà, oltre al fondamentale saggio di Esposito innanzi richiamato, v. P.F. GROSSI, *I diritti di libertà nell'insegnamento di Carlo Esposito*, in *Giur. Cost.*, 1991, 2, 1661; ID., *Qualche riflessione per una corretta identificazione e sistemazione dei diritti sociali*, in *Il diritto costituzionale tra principi di libertà e istituzioni*, II ed., Padova 2008, 19 s.; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, III ed., Padova 2003, 83 ss.; G. GUZZETTA, *Considerazioni sui rapporti tra libertà di associazione, potere delle confessioni religiose acattoliche e diritti dei fedeli alla tutela giurisdizionale*, in *Dir. Soc.*, 1999, 61; F.S. MARINI, *Il «privato» e la Costituzione. Rapporto tra proprietà e impresa*, Milano, 2000, 50 ss.; A. PACE - M. MANETTI, *Art. 21. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in *Commentario della Costituzione*, fondato da G. Branca e continuato da A. Pizzorusso, Bologna-Roma, 2006; M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, II ed., Torino, 2020, 9 s.; G. VALDITARA, *Alle radici romane della Costituzione. Persona, famiglia, Stato, proprietà, libertà*, Milano, 2022.

19. E. PALICI DI SUNI, *Minoranze e autonomie tra spazio e frontiera: il pensiero di Giorgio Lombardi e la realtà attuale*, in "Spazio e frontiera", cit., 67.

20. G.S. PENE VIDARI, *Giorgio Lombardi, giurista e storico*, in "Spazio e frontiera", cit., 71.

Suo punto di riferimento²¹. Gli chiesi se avesse mai scritto in proposito; mi rispose che non lo aveva fatto e in quel periodo non aveva tempo. Poi aggiunse: «[...] magari un giorno lo farai tu». Così quest'estate, senza però voler assumere né la responsabilità, né il merito dell'intuizione, ho ripreso gli scritti di De Maistre. In effetti, ci sono delle assonanze tra il noto *Saggio sul principio generatore delle costituzioni politiche* e le teorie di Romano. In particolare, De Maistre è fortemente critico sulla scrittura delle Costituzioni, ritenendo invece che esse debbano la loro origine a un movimento dal basso. La codificazione costituzionale dovrebbe avere solo un valore ricognitivo. In particolare, per De Maistre: «L'uomo non può fare una costituzione e nessuna costituzione legittima sarà stata scritta»²², ma «solo quando la società si trova già costituita senza che si possa dire come, è possibile far dichiarare o spiegare per iscritto certi articoli particolari»²³. È noto, al contempo, lo ha ricordato Pinelli, lo «scetticismo di Romano verso le costituzioni scritte»²⁴. Scriveva Romano:

una carta costituzionale, tranne il caso specialissimo che essa rappresenti l'epilogo di una convulsione rivoluzionaria, non può avere che il compito proprio di tutte le leggi, di raccogliere e dichiarare il diritto quale si è venuto lentamente e spontaneamente elaborando²⁵.

21. Al riguardo v. S. MANGIAMELI, *Legittimazione, Stato, Costituzione e Federalismo*, cit., 184.

22. J. DE MAISTRE, *Essai Sur Le Principe Générateur Des Constitutions Politiques et Des Autres Institutions*, in *Scritti politici*, trad. it. *Saggio su il Principio Generatore delle Costituzioni politiche*, in *Scritti politici*, a cura di L. Crociani, OSM e S. Moretti, Siena, 2000, 66.

23. *Scritti politici*, cit., 67.

24. C. PINELLI, *La Costituzione di Santi Romano e i primi maestri dell'età repubblicana*, in *Rivista AIC*, n. 2 del 2012, 2.

25. S. ROMANO, *Le prime carte costituzionali*, 1907, in *Scritti minori*, I, Milano 1950, 265. Particolarmente significativo è anche il seguente passaggio, che accenna alla nota polemica Savigny Thibaut (per la quale cfr. A.F.J. THIBAUT - F.C. VON SAVIGNY, *La polemica sulla codificazione*, a cura di G. Marini, Napoli, 1992): «[...] l'antica e famosa controversia circa la preferibilità o meno del diritto scritto al diritto consuetudinario, poté, almeno in pratica, risolversi in favore del primo, per quanto riguarda il diritto privato, grazie al grado di maturità e di perfezione da questo raggiunto, nonché il carattere dei rapporti che esso regola. Il diritto pubblico, in vece, che ancora è allo stato, per dir così, fluido, proprio quando si credeva di averlo ugualmente costretto nelle rigide formule di una dichiarazione legislativa, si è dimostrato come quelle sottili essenze, che riescono a svanire dal vaso più ermeticamente chiuso. Il che gli è riuscito tanto più agevole, quanto davvero pochi esperti erano stati, per fortuna, i compilatori delle prime carte costituzionali» (*ivi*, 267).

In questo senso Pedrini nota come per Romano

[le] fonti del diritto costituzionale non scritto sarebbero dunque storicamente anteriori e giuridicamente superiori a tutte le norme codificate in documenti o carte costituzionali, del resto solo eventuali²⁶.

In sostanza, per Romano:

il legislatore, in quanto organo dell'istituzione-Stato, avrebbe [...] il potere di riconoscere e di esplicitare le norme già espresse *in nuce* dal corpo sociale, rendendole a tutti conoscibili, ma non di crearle *ex novo*, tantomeno *ex nihilo*²⁷.

L'episodio sopra riportato è un esempio di quanto magistralmente scriveva Sicardi: Lombardi «riteneva la storia e, più in generale, la cultura come bagaglio assolutamente indispensabile per il giurista»²⁸.

Lo stesso Sicardi e Mangiameli hanno chiarito come il metodo di Lombardi si fonda sullo «intreccio tra dimensione storica, geopolitica, di teoria generale del diritto pubblico e con le loro molteplici ricadute sulle differenti discipline giuridiche»²⁹, con una «formazione attentissima alle dinamiche di lungo periodo della vicenda storica anzitutto europea (che poi si allargherà a quella latino americana)»³⁰.

È significativo, come evidenziato da Mangiameli³¹, quanto scrive lo stesso Lombardi in *Premesse al corso di Diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*³²:

il collegamento tra storia e diritto comparato (comparazione nel tempo la prima, e comparazione dello spazio il secondo) consente di cogliere il fenomeno giuri-

26. F. PEDRINI, *Santi Romano e l'interpretazione giuridica. Appunti per una riflessione sul "metodo" nel diritto pubblico*, in *Jura Gentium*, XV, 2018, 297.

27. F. PEDRINI, *Santi Romano e l'interpretazione*, cit., 101. Al riguardo v. A. TARANTINO, *La teoria della necessità nell'ordinamento giuridico. Interpretazione della dottrina di Santi Romano*, II ed., Milano 1980, 21 ss. Sul diritto non scritto in Romano v. anche M. D'ALBERTI, *Santi Romano e l'istituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2014, 585.

28. S. SICARDI, *In ricordo di Giorgio Lombardi*, cit., 2.

29. *Id.*, *Spazi e Frontiere*, cit., 77.

30. *Ivi*, 80.

31. S. MANGIAMELI, *Legittimazione, Stato, Costituzione*, cit., 184.

32. Su tale volume v. le riflessioni di M. CAVINO, *Un sentiero solo tracciato: le Premesse al corso di diritto pubblico comparato di Giorgio Lombardi*, in "Spazio e frontiera", cit., 227.

dico nella sua totalità in modo da comprenderlo tanto nel suo insieme quanto nei significati specifici dei suoi istituti³³.

D'altro canto, è nota la massima *comparison involves history*³⁴.

Dunque, anche in riferimento al metodo, Lombardi ci ha lasciato una grande lezione. Anzi, penso che ciascuno di noi, che abbiamo avuto la fortuna di conoscere Lombardi, può testimoniare quanto scriveva Franco Pizzetti, e cioè che Lombardi «era lui stesso un metodo»³⁵: un metodo in cui non solo la storia ha un ruolo fondamentale, ma, in una prospettiva lontana dal normativismo³⁶, si ritiene anche che «il diritto è tale se è in grado di dare una risposta ai problemi della società che ha la pretesa di organizzare e, soprattutto, se è sentito dalla società come giusto»³⁷.

4. *L'impegno personale e accademico per il costituzionalismo latino*

Nel quadro sopra tracciato si colloca l'impegno personale del prof. Lombardi per lo studio e la promozione del costituzionalismo latino. Negli anni '70, nell'ambito del Consiglio Nazionale delle Ricerche, insieme ai colleghi Pierangelo Catalano e Aldo Loiodice, Egli, da pioniere, ha iniziato una profonda opera di rinnovamento dei legami tra il nostro Paese e l'America latina.

33. G. LOMBARDI, *Premesse al corso di Diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*, Milano 1986, 18.

34. Sulla quale v. S. DI MARIA - G. SANTUCCI, *Comparison involves history*, in *Pluralismo nel diritto costituzionale comparato*, Blog per i 70 anni di Roberto Toniatti, 2020, disponibile su Internet all'indirizzo assets.website-files.com/5f5e5f3d2518140051aa3343/5fd7b3458d50239fe201d73d_03%20Di%20Maria-Santucci%20per%20Toniatti.pdf.

35. F. PIZZETTI, *Relazione conclusiva*, in "Spazio e frontiera", cit., 339. Sul punto v. S. MANGIAMELLI, *Legittimazione, Stato, Costituzione*, cit., 185: «[...] si aggiunga, poi, che il Suo non è semplicemente un metodo perfezionato, ma una concezione del diritto e specificamente del diritto costituzionale, come forma dell'ordine politico di una comunità, che ha un punto fermo attorno cui si costruisce, il quale presuppone la realizzazione dell'unità politica – come per Carl Schmitt –, ma questa richiede che la realizzazione dell'ordine sia intrinsecamente vissuto come «giusto» dagli uomini. In tal senso, l'accettabile del potere per Lombardi non è mai una conseguenza della forza, semmai di un'autorità che sia pienamente sentita dagli individui come legittima e capace di garantire i diritti e la libertà».

36. Sulla critica di Lombardi al normativismo, quanto alla nozione di territorio, v. R. LOUVIN, *Giorgio Lombardi, un giurista di frontiera*, in "Spazio e frontiera", cit., 217.

37. F. PIZZETTI, *Relazione conclusiva*, cit., 338 s.

Il costituzionalismo latino, per riprendere le Sue parole nella Prefazione a un volume sulle Costituzioni dell'America latina, pubblicato dal Servizio Studi del Senato della Repubblica, presenta una forte originalità, le cui motivazioni hanno natura storica³⁸. È, infatti, nota l'importanza determinante per tale movimento del diritto romano. Essa è così forte che recentemente si è definito il costituzionalismo latino come la «manifestación moderna» del diritto romano³⁹. Ricordo che il Professore era nella direzione della Collana di studi giuridici latinoamericani Roma America.

In particolare, il costituzionalismo latino si caratterizza per

il ruolo preponderante della comunità sull'individuo (del popolo sul singolo cittadino), il superamento dell'ideologia della divisione del 'potere' in tre poteri, il rafforzamento del potere popolare attraverso istituti di democrazia diretta, la previsione di un potere morale e di un potere negativo di tradizione romana⁴⁰.

Lombardi non solo sul piano scientifico ha dato grande impulso agli studi sul tema, ma ha speso molte energie anche fisiche per rafforzare i legami tra il nostro Paese e l'America Latina, con frequenti viaggi in tale Continente, nonostante i problemi di salute.

5. *L'esperienza nel Consiglio di Presidenza della Corte dei conti*

Su Lombardi uomo delle Istituzioni mi limito a richiamare l'esperienza al Consiglio di presidenza della Corte dei conti⁴¹.

Nel periodo 1998-2001 vi fu, nel Consiglio di Presidenza, una consilia-tura di altissimo profilo accademico quanto ai componenti laici: vi erano

38. G. LOMBARDI, *Prefazione*, in *Le Costituzioni dell'America latina*, a cura di G. Donati, Roma, 2004, vol. II, VII, disponibile sul sito del Senato, all'indirizzo www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/relazioni/libreria/novita/quader-ni_documentazione_40scan.pdf. Sul costituzionalismo latino v., inoltre, A. LIOIDICE, *Originalità del costituzionalismo latino: spunti e interrogativi*, in *Dir. Soc.*, 1981, 872 ss.; G. LOBRANO, *Diritto pubblico romano e costituzionalismi moderni*, Sassari, 1989, 66 ss.

39. Così G. LOBRANO, *Derecho romano e costituzionalismo latino*, in AA.Vv., *Diritto romano, costituzionalismo latino e nuova Costituzione di Cuba*, a cura di R. Cardilli, G. Lobrano e R. Marini, Milano, 2021, 31.

40. R. CARDILLI, *Diritto pubblico romano e nuova Costituzione della Repubblica di Cuba*, in *Diritto romano, costituzionalismo latino*, cit., 48.

41. Per il riferimento ad altri incarichi ricoperti da Lombardi v. lo scritto di M. ROSBOCH, *Profilo di Giorgio Lombardi: fra pensiero e azione*, in questo volume.

nello stesso collegio insieme a Lombardi, i colleghi Dogliani, Cammelli e De Martin. Sono anni intensi, alla fine della lunga presidenza di Giuseppe Carbone. C'è il tema dell'attuazione delle riforme della Corte della metà degli anni '90 e, soprattutto, la sfida, anche sul terreno culturale, dei lavori della Commissione bicamerale per le riforme istituzionali, presieduta dall'on. D'Alema. Essa prevedeva, come è noto, l'istituzione di una figura unica di magistrato per le cause affidate a giudici amministrativi e contabili⁴². In quella difficile temperie culturale Lombardi ha, invece, contribuito a ridare prestigio e importanza alla magistratura contabile.

6. *In conclusione: Giorgio Lombardi, un Conservatore precursore*

Per riassumere il ritratto sopra tracciato del prof. Lombardi, ci può aiutare un recente saggio di Giovanni Orsina. Egli s'interroga su cosa voglia dire essere un conservatore oggi, nel XXI secolo. Dà tre risposte: primo, «la ricostruzione di una prospettiva normativa fondata sui valori occidentali che permetta di collocare ordinamenti e avvenimenti politici in un ordine gerarchico»; secondo, il rifiuto del «perfettismo della modernità e tarda modernità», con le sue impostazioni radicali e aggiungerci manichee; terzo, infine, la difesa dell'individuo «contro l'iper-individuo» e della libertà «contro l'iper-libertà», e cioè la difesa dell'uomo e dei suoi diritti fondamentali da quelle forme pure, astratte, che animano oggi la *cancel culture*⁴³ e si fondano sulla «distruzione e negazione delle identità» e sulla «attribuzione alle suscettibilità emotive del potere di definire il dicibile e l'indicibile», ribadendo, invece, «la distinzione liberale fra quel

42. Al riguardo v. ad es. le critiche di P. MADDALENA, riportate da Italia Oggi, 28 gennaio 1998, su Internet all'indirizzo www.italiaoggi.it/archivio/la-corte-conti-boccia-la-bicamerale-2268. Sul tema v. F. LAMBERTUCCI, *Il trasferimento della giurisdizione della Corte dei conti al giudice amministrativo nel progetto di riforma costituzionale*, in *Dir. Proc. Amm.*, 1998, 218 ss. il quale ricorda la «“nota urgente”, trasmessa dal Consiglio di Presidenza della Corte dei conti e dall'Associazione dei magistrati della Corte dei conti al Presidente» D'Alema e «ad altri autorevoli membri della Commissione bicamerale», contraria alla soluzione indicata nel testo, che «è stata stigmatizzata per la forma e per il tono usati, dal Presidente stesso, come iniziativa destante “vivo sconcerto e fortissima preoccupazione”» (225, nt. 29); M. MAZZAMUTO, *Verso la giurisdizione esclusiva del giudice ordinario*, in *Giur. it.*, 1999, 5 ss.

43. Sulla quale v. ora le riflessioni di M. LUCIANI, *Itinerari costituzionali della memoria*, in *Rivista AIC*, 2022, spec. 84 ss.

che è lecito e quel che è morale» e riportando «la definizione delle regole sulle quali si fonda la società all'interno delle istituzioni rappresentative»⁴⁴.

A me sembra che, come al solito percorrendo i tempi, l'opera e la vita di Giorgio Lombardi rispondano perfettamente a questa descrizione: un conservatore, dunque; al contempo, un uomo illuminato e precursore, che è riuscito a connettere, come sottolineato da Mangiameli, l'esperienza giuridica «con quella esistenziale»⁴⁵.

44. G. ORSINA, *Tra politica e mercato. La sfida del conservatorismo*, in *Lettera150*, n. 5 del 2021, disponibile su Internet, all'indirizzo www.lettera150.it/wp-content/uploads/2021/07/Lettera150-005.pdf, 24.

45. S. MANGIAMELI, *Legittimazione, Stato, Costituzione e Federalismo*, cit., 211.

II sezione
I diritti e i doveri
nell'ordinamento costituzionale

Augusto Barbera

Introduzione

Mi è particolarmente gradito moderare questa sessione in memoria di Giorgio Lombardi.

Solidi rapporti ci hanno legato: prima in numerosi incontri e soggiorni ad Heidelberg o a Karlsruhe, alla fine degli anni Sessanta; io svolgevo uno stage con Gerhard Leibholz, Giorgio era strettamente legato a Walter Leisner.

Poi, anni dopo, all'inizio del nuovo Millennio, ci siamo ritrovati insieme nella Repubblica di San Marino, entrambi componenti del Collegio per la costituzionalità delle norme. Nel primo biennio Giorgio Lombardi ne è stato anche autorevole Presidente (poi, essendo prevista una rotazione biennale, lo sono diventato io), ma, già negli anni precedenti alla sua presidenza, aveva contribuito con idee e proposte alla legge che ha delineato fisionomia e compiti del Collegio.

Nonostante la sempre più incalzante infermità, partecipava con puntualità e assiduità alla attività sammarinese. Confortato dalla compagnia forte e coraggiosa della consorte, Signora Francesca, attraversava le nebbie dell'intera Valle padana, da Sommariva a San Marino, assicurando sempre la sua presenza alle Udienze.

Era affascinato dal diritto sammarinese.

Il fascino dell'antico – diceva – che riesce a sopravvivere e ad adattarsi alle esigenze del tempo moderno.

Sapeva tanto del “*Diritto comune*”, della sua stretta parentela con il diritto canonico e con il diritto romano, del contributo che allo stesso ha dato la scuola bolognese dei glossatori. L'unico diritto europeo continentale – ha detto in un suo scritto sulla *querela nullitatis* – riuscito a passare indenne al livellamento della Rivoluzione francese e che faceva di San Marino il *depositum* del diritto comune, che, peraltro, più volte abbiamo dovuto utilizzare nelle nostre decisioni.

Apprezzavo in lui una dote che, purtroppo, è oggi quanto mai rara nei costituzionalisti: arricchire le proprie indagini mettendo insieme la

comparazione e l'analisi storica. Ed infatti aveva una invidiabile cultura storica (ha scritto persino delle guerre del "sale") ed una altrettanto invidiabile cultura comparatista.

Questo emergeva con colta leggerezza nel corso di conversazioni schioppettanti, argute, infarcite di aneddoti, di episodi apparentemente minori, ma che davano il senso del fluire della storia.

Devo, per esempio, ad uno stimolante colloquio con lui l'approfondimento fra *Verfassungswandlung* e *Verfassungsänderung* che ho poi utilizzato nei miei studi.

La sua notevole (ed affascinante) cultura storica lo portava ad analizzare il potere nelle sue varie forme. Anche il potere privato, che lo portò a introdurre in Italia la *Drittwirkung*, da tempo in corso di elaborazione nella Germania federale.

Ma Giorgio Lombardi, pur assai attento alla persona (alla persona – sottolineava – non all'individuo) e ai suoi diritti, ha preferito concentrare i suoi studi soprattutto sul versante dei "doveri".

Come ha scritto Stelio Mangiameli in un commosso ricordo di Giorgio:

parlare dei doveri è profondamente diverso che parlare dei diritti e richiede una impostazione in grado di abbracciare più rapporti insieme: il punto di partenza, infatti, non è la separazione tra Stato e società, o la salvaguardia della libertà nei confronti dell'autorità, ma la ricostruzione della comunità [della sua Costituzione, appunto].

Nella prefazione del suo volume, il notissimo *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Lombardi dice che si tratta di un *tema rimasto in ombra*.

E se ne capisce il perché: il costituzionalismo nasce come reazione al potere assoluto. La Costituzione francese del 5 fruttidoro dell'Anno III (quindi del 1795) prevedeva una *Declaration des droits et des devoirs*, che tuttavia rimase isolata. Prima la egemonia borghese (tranne il comunitarismo di Mazzini), poi un eccesso di soggettivismo, per cui ogni desiderio aspira al riconoscimento come diritto, non hanno dato il necessario spazio a questo tema. Vi è stata Weimar – è vero – ma in quella Costituzione i *Grundpflichten* più che volti a fondare una comunità, erano volti a porsi come limite ai diritti.

Come affermato dalla Corte costituzionale (sent. n. 49 del 1987) e, come più volte sottolineato da Luca Antonini (che mi fu presentato per la prima volta proprio da Giorgio Lombardi, che ne era un grande estimatore), i doveri rappresentano la più diretta realizzazione del principio

di solidarietà sociale, per il quale la persona è chiamata ad agire non per calcolo utilitaristico o per imposizione di un'autorità, ma per libera espressione della profonda socialità che caratterizza la persona stessa.

Giorgio, tuttavia, andava oltre il concetto tradizionale di solidarietà (richiamo, per la precisione, p. 67 del suo volume), riferendosi in particolare alla “solidarietà politica”, l'unica che può dare forza e linfa ai doveri costituzionali, alcuni dei quali assai delicati, quali la difesa della Patria (art. 52), la fedeltà alla Repubblica (art. 54), il dovere di osservanza delle leggi, il dovere di concorrere alle spese pubbliche (art. 53), il giuramento dei pubblici funzionari che è escluso, invece, per i parlamentari (secondo comma dell'art. 54), così come i doveri familiari o il dovere di concorrere al “progresso materiale o spirituale”, di cui all'art. 4 Cost.

Studioso altrettanto rigoroso sul piano dommatico: assai interessanti, infatti, nel volume di Lombardi sono le acute riflessioni sulle possibili antinomie fra l'osservanza della legge e l'osservanza della Costituzione, entrambe previste nell'art. 54 della Costituzione. E ancor più illuminanti, forse, i dubbi emersi da quest'accurato approfondimento: l'osservanza alla legge è riferita alle regole, e quella alla Costituzione si muove sul piano dei valori e soprattutto dei principi? Si deve osservare una legge incostituzionale o ci si deve limitare a rispettare leggi conformi alla Costituzione?

Interrogativi, questi, che, nel corso dei suoi meticolosi studi, è riuscito a illuminare magistralmente, conducendo queste tematiche fuori dal cono d'ombra in cui erano ingiustamente confinate.

Ma non voglio dilungarmi oltre, togliendo spazio ai partecipanti di questo incontro, che hanno avuto l'onore, l'onere e soprattutto il privilegio di esserne allievi.

In sintesi: Giorgio Lombardi, uno studioso di notevole spessore, umano e professionale, un grande italiano, e – permettetemi – per me, prima di tutto, un grande amico.

I doveri costituzionali e la coscienza del giurista

Ringrazio la Corte Costituzionale per l'invito e l'ospitalità e colgo l'occasione per rivolgere un saluto rispettosamente affettuoso alla Signora Lombardi, a Marco e a sua moglie, oggi presenti, sia per il sincero rapporto personale che mi lega a loro sia per l'importanza che la Signora Lombardi ha rivestito per l'elaborazione degli studi degli allievi del Professor Lombardi. I nostri incontri, come diceva il Professor Zanon, avvenivano, è vero, agli esami ma molti anche nelle dimore della famiglia Lombardi, dapprima a Moncalieri e poi a Sommariva Perno, dove l'accoglienza premurosa della Signora Lombardi li rendeva piacevolissimi. E poi c'erano le colazioni. Comunque, un insieme di ricordi che devo frenarmi a raccontare per non arrivare alla commozione.

Allora sui doveri.

Utilizzerò i quindici minuti assegnati esordendo con uno degli aforismi del Professor Lombardi e concludendo con un altro.

Il primo aforisma è «il diritto è come il bridge: non c'è spazio per l'azzardo, ma ce n'è per la fantasia».

Da questo punto di partenza provo a prendere in considerazione un profilo del Suo lavoro sui doveri costituzionali, a porlo in relazione con un approccio teorico cui il Professor Lombardi non era distante – la *Legal Theory of Law*¹ – e a svolgere una considerazione sull'attualità del pensiero del Professor Lombardi riferendolo ad una situazione concreta nell'ambito dell'Unione europea.

È noto che lo studio di Lombardi dei doveri costituzionali del 1967² costituì il superamento della natura etica o politica degli stessi affermata da Kelsen solo venti anni prima nella *General Theory of Law*

1. W. FRIEDMANN, *Legal Theory*, London, 1944.

2. G.M. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967; ID., *Doveri pubblici (Diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del Diritto, Aggiornamento VI*, Milano, 2002, 357 ss.

*and State*³, con la dimostrazione compiuta della loro qualificazione giuridica.

L'elemento che si può considerare centrale dello studio di Lombardi sui doveri è il rapporto tra la vaghezza delle disposizioni costituzionali e l'intervento del legislatore. Lombardi ha evidenziato, muovendo dalla prospettiva liberale, che, sebbene nelle costituzioni «la clausola di doverosità qualifichi quelle formule che accompagnano e limitano in senso sociale alcune situazioni soggettive (come, ad esempio, la proprietà)», per la loro effettività è necessario l'intervento del legislatore.

La domanda cui Lombardi ha cercato di fornire una risposta è quanto si può spingere il legislatore a dare contenuto precettivo e, quindi, a togliere vaghezza alle clausole di doverosità; in altre parole, quanto è legittimo che l'intervento del legislatore sia conformativo delle clausole costituzionali assunte come disposizioni-contenitore, prima che il legislatore le riempia di specifica coerenza giuridica.

La risposta massimalista a tale interrogativo – le clausole costituzionali di doverosità hanno il contenuto e la vincolatività giuridica che il legislatore riterrà di conferire loro – relega i doveri costituzionali nell'alveo dell'etica o della politica: «[...] aprire un ampio spazio 'conformativo' al legislatore» avrebbe la conseguenza di risolvere «la doverosità in un'apertura tendenzialmente illimitata al potere discrezionale del detentore momentaneo della maggioranza» politica.

Il limite, certo, all'intervento legislativo, invece, è quello per il quale le clausole costituzionali non devono essere normate fino al punto di farle funzionare "a vuoto", con il rischio, tra l'altro, di comprimere i diritti che la costituzione intende garantire.

L'indeterminatezza della prestazione dedotta nelle clausole di doverosità, quali quelle di solidarietà⁴, fedeltà⁵, difesa⁶ e obbligo scolastico⁷

diviene determinabile soltanto in relazione alla puntuale individuazione di specifici e tassativi doveri che [...] completano le 'fattispecie del dovuto' a livello di

3. H. KELSEN, *General Theory of Law and State*, Cambridge Massachusetts, 1945.

4. G. LOMBARDI, *Solidarietà politica, solidarietà economica e solidarietà sociale nel quadro del dovere costituzionale di prestazione tributaria*, in *Temì tributaria*, VI, 1964, 597 ss.

5. ID., voce *Fedeltà (Diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XVII, Milano, 1968, 165 ss.

6. ID., *Dovere di difesa, servizio militare e status del cittadino: profili critici*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1967, 343 ss.

7. ID., *Obbligo scolastico e inderogabilità dei doveri costituzionali*, in *Giurisprudenza italiana*, 1967, I, I, 1089 ss.

contenuti, determinando a loro volta un vincolo per il legislatore a precisarle e impedendo allo stesso di eliminare dall'ordinamento quei doveri, che spetta dunque al legislatore di costruire a livello di obblighi, determinando così il contratto tra il consociato [...] e l'ordinamento nel suo complesso (la Repubblica).

È pertanto imprescindibile attribuire valore al nucleo essenziale dei doveri – si potrebbe dire quello pre-costituzionale – che la Costituzione non può non contenere proprio nel rispetto del principio di costituzionalità: ed è tale nucleo che è indisponibile al politico.

Tale limite all'intervento del legislatore lo si può rinvenire utilizzando uno dei postulati della *Legal Theory of Law* che poggia sui presupposti della tradizione giusnaturalistica, di cui Lombardi era appassionato studioso e da cui muovevano molti dei suoi ragionamenti.

In questo caso, si potrebbe parlare di giusnaturalismo razionalizzato, portato a modernità, concentrandosi sul ruolo del legislatore come “attuatore”, da principio, e “attualizzatore”, nel prosieguo dell'esperienza costituzionale, delle disposizioni d'ordine superiore.

Per la teoria liberale uno dei profili di indagine più rilevante con riferimento ai diritti, e quindi anche ai doveri, consiste nell'individuazione del loro fondamento nello stato di natura, in quanto diritti preesistenti e indipendenti dall'organizzazione giuridica statale la cui legittimazione risiede proprio nella predisposizione delle garanzie per assicurarne, almeno, la loro estensione “naturale”. In questo può essere ritrovato il limite invalicabile all'intervento del legislatore: l'inviolabilità dei diritti, quindi dei doveri, immanenti dell'individuo contenuti nelle disposizioni costituzionali e non («i doveri hanno come presupposto la liceità dell'intervento pubblico a individuare i contenuti delle prestazioni dovute dal cittadino verso lo Stato»).

È pur vero che la costituzione necessita, per la sua effettività, dell'opera del legislatore, come di quella del giudice, ma deve difendersi dall'aggressione della discrezionalità contingente del detentore momentaneo della maggioranza politica: ecco la necessità di recuperare il principio di tolleranza liberale⁸, con una forte limitazione del ruolo conformativo,

8. A proposito del dovere di fedeltà alla Repubblica, il Professor Barbera ha evidenziato che Lombardi, con approccio assai moderno, lo ha declinato come dovere di osservanza di valori, anziché di regole. Introducendo la distinzione tra regole e valori viene in rilevante considerazione il principio di tolleranza proprio nel periodo in cui scriveva Lombardi, poiché era vivo il dibattito sull'inserimento nell'ordinamento italiano di istituti analoghi a quelli previsti negli stessi anni, ad esempio, nella Germania federale per quanto riguar-

omogeneizzante e, quindi, limitante di una o alcune prospettive politico-ideologiche in quell'ambito.

Un esempio dell'attualità del pensiero del Professor Lombardi può essere individuato nell'ambito del diritto dell'Unione europea.

Dal punto di vista dell'organizzazione rileva, tra i tre criteri di Copenaghen, il criterio politico indispensabile ai fini dell'adesione all'Unione (come finora confermato) e anche di permanenza all'interno dell'Unione dei Paesi già aderenti (tema al centro di dibattito sul ruolo debole dell'Unione rispetto a paesi quali l'Ungheria, e altri si teme nel futuro prossimo).

L'attuazione dello Stato di diritto, quindi, non è solo indispensabile per l'adesione ma dovrebbe permanere durante il percorso.

Questo criterio, che riguarda la democrazia come espressione vaga dello Stato di diritto ed espressione meno vaga del riconoscimento e della garanzia dei diritti dell'uomo e del rispetto e tutela delle minoranze, come è verificato in fase di adesione? E, soprattutto per quello che riguarda l'attualità, come è verificato in fase di permanenza di uno Stato membro all'interno del perimetro dell'Unione?

La risposta è contenuta proprio in una considerazione del Professor Lombardi sui doveri applicabile al quesito appena sollevato.

Lombardi afferma la circolarità tra la vaga clausola costituzionale e il ruolo del legislatore che, con riferimento alle clausole di doverosità (estensibile ai principi dello Stato di diritto), consente l'accertamento dei comportamenti doverosi tra il livello costituzionale e le sue specificazioni legislative e prevede le procedure di accertamento dell'anti-doverosità, la sua sanzionabilità e le modalità di combinazione delle stesse⁹.

Ed è proprio questa circolarità a determinare quella serie di conseguenze che pone il tema dei doveri costituzionali come momento di verifica dello Stato costituzionale di diritto, inteso secondo l'accezione che lo vede come momento di equilibrio tra valori di diversa natura, che, tendenzialmente, trovano espressione nei doveri, e l'insieme delle garanzie dalle quali è sostanziato il modo di esistenza politica secondo il quale esso si esprime [...].

dava il negato riconoscimento dei partiti contrari ai principi costituzionali. Un altro caso era la libertà di insegnamento: fino alla fine degli anni Sessanta era prevista l'esclusione dall'attività di quegli insegnanti che non fossero stati coerenti con i principi della Costituzione. Lombardi, pur sottolineando l'importanza del dovere di fedeltà alla Repubblica, escludeva – tenendo una posizione abbastanza coraggiosa per l'epoca – che si potesse arrivare a tali estremi, in violazione del principio di tolleranza.

9. G. LOMBARDI, *Stato di diritto e repressione tributaria*, in AA.VV., *Evasione fiscale e repressione penale*, Padova, 1982, 285 ss.

Insomma, si tratta di un'occasione di verifica della consistenza dello Stato di diritto come applicazione del criterio politico di Copenaghen.

Le considerazioni un po' semplicistiche che sentiamo spesso sul fatto che democrazia e Stato di diritto ci sono sicuramente in tutti i Paesi che aderiscono all'Unione europea nella misura in cui le cariche istituzionali sono elettive, sono smascherate dalla più profonda considerazione che ho appena riferito contenuta nelle riflessioni del Professor Lombardi.

Come ho anticipato, mi congedo con un altro aforisma per segnalare il mio limite nell'esercizio di rilettura delle speculazioni teoriche del Professor Lombardi sui doveri costituzionali e nel tentativo di applicazione delle stesse a un aspetto dell'attualità giuridico-pubblicistica.

Non ho la riprova se sono riuscito nel mio intento perché non posso sottoporre gli appunti al Professor Lombardi come ho sempre fatto, però ricordo che quando glieli sottoponevo Lui rispondeva che «lo studioso più saggio è quello che riesce a pensare con la sua testa e decidere con la sua coscienza».

E questo insegnamento ho cercato di seguire anche oggi.

Grazie.

Annamaria Poggi

I doveri costituzionali nel pensiero di Giorgio Lombardi. Spunti per una riflessione con il pensiero al dibattito attuale*

1. *Introduzione*

È indubbio che nella produzione scientifica di Giorgio Lombardi le situazioni giuridiche soggettive abbiano avuto un posto di assoluto rilievo. Ciò derivava dalla sua profonda convinzione, espressa a più riprese, secondo cui le grandi trasformazioni costituzionali si manifestano prima come mutamento del rapporto autorità-libertà, successivamente si traducono nelle forme organizzative delle istituzioni e poi in un dato assetto del sistema delle fonti. Prima dunque cambia la cultura delle situazioni soggettive, poi l'organizzazione ed infine il sistema delle fonti.

L'interesse al tema si è poi unito ad una metodologia in qualche misura conseguente. Lo ha ben sottolineato Stefano Sicardi nell'*Introduzione* ai Suoi scritti di diritto pubblico e costituzionale raccolti in un volume edito nel 2011, quando ha evidenziato che nel loro studio il Nostro non ha mai adottato «una prospettiva statica o sistematica» ma che esse sono state «sempre colte nella loro essenziale e prioritaria importanza, nel loro svolgersi nel tempo, ed in connessione con le modificazioni della forma di Stato, dell'organizzazione costituzionale e del sistema delle fonti»¹.

All'interno delle riflessioni sulle situazioni soggettive è poi indubbio che quella sui doveri costituzionali ha assunto un singolare rilievo per diversi motivi, tra cui almeno due: in primo luogo, era una delle prime riflessioni costituzionalistiche sul tema, e, in secondo, lo è rimasta per molto tempo².

* Il presente lavoro è in corso di pubblicazione negli *Scritti in memoria di Gladio Gemma*.

1. S. SICARDI, *Introduzione agli scritti di diritto costituzionale e pubblico*, in G. LOMBARDI, *Scritti scelti*, a cura di E. Palici di Suni e S. Sicardi, Napoli, 2011, 315.

2. Lo stesso Lombardi ricordava nel 2006: «Quando avevo scritto nel 1964 la mia monografia dal titolo 'Contributo allo studio dei doveri costituzionali', la cui edizione definitiva risale al 1967, il mio studio era rimasto isolato e non era entrato nel dibattito sui temi

Mio intento è quello di offrire qualche considerazione sull'originalità di quel pensiero che, se pure permane inalterata nel tempo, va però ammesso che non ha condizionato più di tanto la riflessione successiva sul tema dei doveri.

*Contributo allo studio dei doveri costituzionali*³, pur universalmente riconosciuto come punto di riferimento ineliminabile e pietra miliare degli studi, è stato raramente assunto come chiave di lettura e/o come momento dialettico di una differente lettura dei doveri stessi. Anzi, ad essere sinceri, si ha spesso l'impressione che pur da molti citato è stato da pochi veramente letto in maniera approfondita.

Tant'è che la riflessione che si sviluppa a partire da metà degli anni Novanta sul tema ha avuto come oggetto non tanto i doveri, bensì il principio di solidarietà (su cui sono intervenuti, tra gli altri, Serio Galeotti, Stefano Rodotà, Antonio Ruggeri, Felice Giuffrè, Emanuele Rossi, etc.), anche in virtù dell'irruzione di tale principio nell'ordinamento comunitario (su cui si sono soffermati in maniera approfondita Guido Alpa, e Stefano Giubboni). Non che nella riflessione del Nostro fosse assente il principio di solidarietà, ma esso non era sicuramente la scaturigine normativa dei doveri, bensì il «criterio fondamentale destinato a mediare, attraverso i doveri secondo i quali si estrinseca sul piano costituzionale, quel minimo di omogeneità senza il quale la vita politica si ridurrebbe al *bellum omnium contra omnes*»⁴ di hobbesiana memoria.

Più difficile è trovare contributi che partono dall'assunto di un'autonomia concettuale e normativa dei doveri; dall'intenzione di sottrarre i doveri costituzionali dalla sfera della morale in cui erano prevalentemente confinati per renderli un istituto positivo di diritto costituzionale, sganciato dalla discrezionalità legislativa, e dunque dall'imperio statale

costituzionalistici di moda, il che prova quanto sia vero ciò che ho detto all'inizio sulle difficoltà di rendere popolare un tema che appariva e continua ad apparire per un verso sfuggente e per altri versi algido e distante e forse un po' aristocratico» (G. LOMBARDI, *I doveri costituzionali: alcune osservazioni*, in *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, Atti del convegno di Acqui Terme-Alessandria, 9-10 giugno 2006, a cura di R. Balduzzi, M. Cavino, E. Grosso e J. Luther, Torino, 2007, 570).

3. G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967.

4. *Ivi*, 48. E prosegue, a p. 52: «Il cittadino, in altre parole, non viene considerato, semplicemente, come destinatario dei vantaggi derivanti sia dalla astensione sia dall'attivarsi dei pubblici poteri, ma è visto anche e, si potrebbe dire, soprattutto, come centro operante di questo processo di integrazione, volto a conseguire, attraverso una più attiva partecipazione alla cosa pubblica, una sorta di omogenea coerenza tra momento organizzativo politico e struttura sociale».

e, invece, fondato su quella che lui stesso denominava la «clausola di doverosità» che, al contrario, imponeva l'interposizione del legislatore per la loro attuazione.

Il ragionamento parte, come noto, dalla prima opera del 1967, poi più avanti vi tornerà in maniera sistematica nel 2002 ed infine al Convegno alexandrino del Gruppo di Pisa del 2006, cui interverrà anche Gladio Gemma con una riflessione assai articolata che si riprenderà in conclusione.

2. *La prima riflessione: contributo allo studio dei doveri costituzionali*

Nella prima monografia Lombardi è consapevole che sta affrontando un tema perlomeno complicato, che anche in sede di Assemblea costituente aveva risentito della reazione dei Costituenti al regime autoritario e al fatto che le prevalenti teorizzazioni dell'epoca sulle situazioni giuridiche soggettive non collocavano i doveri tra le norme, quanto nella prospettiva di valori morali, nella scia della teologia politica mazziniana.

Proprio per ciò, e per marcare la differenza, Lombardi, come ben ha scritto Vincenzo Tondi della Mura, compie una prima scelta di metodo e cioè «la centralizzazione dell'indagine anzitutto sul piano positivo»⁵ che lo conduce a ricordare che la Costituzione è un atto normativo e che lo stesso art. 2 è una vera e propria norma giuridica. Una posizione ben distante dall'art. 2 come norma a fattispecie aperta, tanto per marcare la delimitazione con un'impostazione assai differente.

I doveri costituzionali, per tale via, «non sono stati considerati come l'altro lato della medaglia dei diritti inviolabili»⁶ secondo quell'orientamento vago e generico che lo stesso Lombardi attribuiva ad «un certo qual moralismo costituzionale» in base al quale «chi ha diritti non può non essere al tempo stesso gravato da doveri»⁷.

Basti pensare a quanto il Nostro precisava con riguardo al dovere di fedeltà, il cui contenuto non era possibile ravvisare

nel vincolo a subordinare il proprio interesse a quello esclusivo di soggetti diversi dall'obbligato. Esso, invece, si ricava dalla qualificazione del dovere di fedeltà

5. V. TONDI DELLA MURA, *La frontiera aperta da Giorgio Lombardi nella sistematica dei doveri costituzionali: dall'idealismo mazziniano al personalismo costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 4/2021, 314.

6. *Ibidem*.

7. G. LOMBARDI, citato da V. TONDI DELLA MURA, *op. cit.*, 314.

come strumento normativo volto a mediare in modo permanente la solidarietà politica intorno ai valori, derivanti dagli artt. 139, 1 e 2 Cost., da cui discende la legittimità del potere statale⁸.

Aggiungerei una seconda nota metodologica. Vi è nella Sua elaborazione la necessità di ancorare le situazioni giuridiche soggettive a due momenti: per un verso, al loro collegarsi alle teorie pre-costituzionali e, per altro verso, al loro necessario radicamento nel dato positivo attuale concreto. Per rafforzare l'idea che la legge elettorale costituisse la "legge delle leggi", in quanto concretizzante il dovere costituzionale di voto come dovere di solidarietà, ad esempio, la paragona all'importanza che avevano le norme sulla successione al trono nelle monarchie.

Passato e presente si incrociano continuamente perché per Lombardi non ci sono fratture nette nella storia degli istituti, ma un fluire continuo ed un trasformarsi a seconda delle concrete e attuali situazioni, secondo una metodologia che forse trova le sue radici più negli studi storici, verso i quali si sentiva sicuramente più simpatetico.

Basti pensare che inizialmente il libro era stato concepito in due volumi: uno di teoria generale, quasi di filosofia, sul tema dei doveri e degli obblighi nella loro dimensione storica, e l'altro di diritto positivo. Poi fu probabilmente la lettura di Leopoldo Elia (di questo suggerimento sono debitrice a Franco Pizzetti) a convincerlo a riscriverlo in un unico volume in cui entrambi i profili potessero convivere e saldamente innestarsi sul tronco della dimensione costituzionale.

Per tornare alle premesse teoriche contenute nel *Contributo*, Egli, allo scopo di fondare l'autonomia dei doveri alle teorizzazioni pre-costituzionali, si riallaccia a Santi Romano, che aveva sottolineato come

non solo ci sono dei doveri cui non corrispondono diritti, come è opinione ormai accolta da una parte notevole della dottrina, ma ci sono anche dei diritti cui non corrispondono dei doveri, il che viceversa non è generalmente ammesso⁹.

Ma forse potremmo dire, più in generale, che lo sguardo al passato si poteva riferire alla secolare storia dei doveri, al loro trasformarsi nel passaggio dal sistema feudale a quello monarchico per poi innestarsi nelle Costituzioni del Novecento.

8. G. LOMBARDI, *op. cit.*, 148.

9. S. ROMANO, voce *Diritti assoluti*, in ID., *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1953, 55.

L'antico vincolo di soggezione del soggetto allo Stato, da cui gemmavano in precedenza i doveri, si trasforma, dunque, nella sua impostazione, in un vincolo diverso, ma non meno pregnante dal punto di vista del diritto positivo, anzi sostanzialmente rafforzato dalla Costituzione.

L'aggancio al diritto positivo è poi fortemente rimarcato attraverso la critica alla "funzionalizzazione" dei diritti inviolabili al dato complessivo della vita costituzionale¹⁰. La funzionalizzazione, infatti, favorirebbe a Suo dire quel "vago e generico" orientamento secondo cui «chi ha diritti non può non essere al tempo stesso gravato di doveri» che si riverbera inevitabilmente in un offuscamento della «portata giuridica autonoma delle dichiarazioni costituzionali di dovere».

Ed ancora, l'aggancio al dato della normatività dei doveri direttamente discendenti dall'art. 2 della Costituzione è ulteriormente evidenziato dal rapporto che il Nostro instaura tra tale norma e il concetto di solidarietà che, al di là della sua inserzione nella norma costituzionale, non potrebbe tuttavia venire determinato sulla base del solo art. 2.

La solidarietà, infatti, pur espressa dall'art. 2 e pur connessa ai doveri, si colloca su di un piano meta-positivo ed anzi di natura più squisitamente politica.

Essa, infatti, costituisce il fulcro della omogeneità nelle moderne società caratterizzate più che dall'idea di unità, da quella del conflitto politico, sociale ed economico.

Nello Stato assoluto l'omogeneità derivava dal suffragio elettorale ristretto che faceva della borghesia l'unica classe che votata e che veniva conseguentemente rappresentata in Parlamento. Nelle attuali democrazie l'omogeneità si ricrea intorno ai «principi istituzionali dell'ordinamento quali appunto risultano dalla Costituzione»¹¹.

Il cittadino in queste ultime non è più inglobato attraverso la soggezione nella supremazia statale, ma da questa si stacca, assumendo un rilievo autonomo, per cui, tra l'altro, non è più possibile configurare l'assimilazione tra Stato e società civile. Allo stesso modo l'unità e l'omogeneità prima garantite dallo Stato assoluto, e in larga parte da quello liberale¹²,

10. G. LOMBARDI, *op. cit.*, 24.

11. *Ivi*, 50.

12. Ed infatti, annota G. ALPA, *Note sul principio di solidarietà come principio precettivo nel diritto interno e nel diritto dell'Unione europea*, in *Lo Stato*, n. 18/2022, 33, «l'ambito dei doveri in tutto l'Ottocento non è molto ampio, proprio perché lo Stato si astiene dall'interferire nella sfera giuridica individuale. Lo Stato chiede fedeltà, collaborazione in caso di guerra, sostegno economico per finanziare la spesa pubblica. Non essendovi interessi sociali da soddisfare, il soccorso dei malati, dei poveri, degli anziani [...] è af-

ora devono essere raggiunte per altra via. Ecco allora che la cittadinanza, attraverso l'indirizzo della solidarietà, contribuisce a ricreare l'omogeneità sociale. Compito dello Stato, conseguentemente, è quello di permettere l'espressione di tale solidarietà e di costruire l'alveo in cui essa possa normalmente fluire nella vita ordinaria.

In questa prospettiva, gli articoli 3 e 4 della Costituzione vengono subito in evidenza: il primo in quanto, postulando la partecipazione dei lavoratori alla vita dell'ordinamento, indica una prima specificazione della solidarietà: «[...] l'integrazione della persona nella vita dello Stato e della comunità sociale»¹³. Mentre l'art. 4, sul dovere di svolgere il lavoro, considera il cittadino come

centro operante di questo processo di integrazione, volto a conseguire, attraverso una più attiva partecipazione alla vita pubblica, una sorta di omogenea coerenza tra momento organizzativo politico e struttura sociale¹⁴.

Nella sistematica di Lombardi *solidarietà* è dunque *integrazione*: la Repubblica deve rendere possibile l'adempimento dei doveri nel «quadro di un'ampia e articolata integrazione della comunità sociale nella sfera politica»¹⁵. Con una fondamentale differenza: mentre l'integrazione politica è di fatto già direttamente operata dalla Costituzione (attraverso la rimozione del carattere antidemocratico e autoritario precedente), quella economica e sociale tende a realizzarsi attraverso l'attività legislativa e amministrativa.

Ed ecco dunque, per un verso, la netta distinzione tra clausola di doverosità, che fonda i doveri come imperativo costituzionale, e la solidarietà, che spiega e dà continuamente linfa vitale ai doveri stessi, riconnettendoli di volta in volta alla "forma" che la solidarietà stessa assume: politica, economica e sociale. Ma, per altro verso, e al tempo stesso, i due piani della clausola di doverosità e della solidarietà si intrecciano inevitabilmente.

Tale linearità di ragionamento è poi ripercorsa nell'analisi dei singoli doveri.

fidato alla carità e alla beneficenza dei privati [...] come categoria generale del diritto i doveri compaiono nelle Costituzioni dell'800 e si ritengono più politici e morali proprio per l'astensione dello Stato da ogni interferenza nei rapporti tra privati e quindi del libero mercato».

13. *Ivi*, 51.

14. *Ivi*, 52.

15. *Ibidem*.

Prendiamo il voto. Nello Stato assoluto l'omogeneità sociale lo considerava ricompreso nella categoria della soggezione del cittadino allo Stato; nello Stato democratico, la marcata eterogeneità sociale e politica fa sì che esso non solo si estenda a tutti gli strati della popolazione, ma anche che in tal modo assuma spessore specifico la solidarietà che attraverso esso si manifesta. Il principio di solidarietà, dunque,

traducendosi sul piano della problematica elettorale, implica che nessuna forza individuale vada perduta nella composizione del volere sociale all'atto dell'elezione, e quindi che, data la massima estensione della titolarità del voto, chi è in grado di esercitarlo sia tenuto a porlo in essere: e questo, tradotto in termini giuridici implica appunto l'obbligatorietà del voto¹⁶.

Il dovere di voto è un dovere costituzionale

in senso stretto che rappresenta l'anello di congiunzione tra il momento individualistico e il principio di solidarietà politica, intesa come partecipazione alla determinazione delle supreme decisioni statali¹⁷.

Di qui l'obbligo per il legislatore di renderne possibile l'adempimento.

Lo stesso schema di ragionamento è applicato al dovere di istruzione (art. 34, comma 2, Cost.). Che si trattasse di un vero e proprio dovere costituzionale non derogabile, ben distante dal mero obbligo scolastico configurato dalla legislazione precedente, è confermato a Suo giudizio dal collegamento tra gli artt. 34 e 2 e, con riguardo alla inderogabilità, alla circostanza per cui questa determina la necessità della sua completa attuazione da parte del legislatore. In tale prospettiva, pertanto, non sarebbe stato più possibile configurare una mera facoltà dello Stato e degli enti territoriali di prevedere la gratuità nella fascia del dovere.

Il nesso tra i doveri e la solidarietà, tuttavia, non è tale da trasporre i relativi vincoli sul terreno meta-giuridico. Da questo punto di vista la sua riflessione si presentava assolutamente controcorrente rispetto alla tradizionale e maggioritaria impostazione che legava, invece, i doveri alla teoria mazziniana che tanto spazio ebbe in Assemblea costituente e nella dottrina successiva¹⁸.

16. *Ivi*, 338-339.

17. *Ivi*, 339.

18. Il riferimento più vicino è quello al coevo lavoro di G. CARBONE, *I doveri pubblici individuali nella Costituzione*, Milano, 1968; ma poi, nella stessa direzione, pure A. CERRI,

Se, infatti, si ammette, come Egli pensava, che l'art. 2 Cost. contiene una clausola generale di doverosità, ne discende che gli specifici doveri costituzionali previsti nelle disposizioni costituzionali (agli artt. 30, 32, 34, 48, 52, etc.) trovino in essa elementi di integrazione e di specificazione che impongono al legislatore di trasformare i doveri costituzionali in obblighi legislativamente imposti¹⁹. Negando con ciò ogni possibilità di discrezionalità al legislatore stesso.

Per esemplificare, seguendo questa impostazione, probabilmente il legislatore non avrebbe potuto sopprimere il servizio militare senza prevedere un altro obbligo specifico derivante dal dovere costituzionale di difesa della Patria²⁰, come pure non avrebbe potuto eliminare qualunque sanzione in caso di mancato esercizio del voto. Sempre seguendo la medesima impostazione taluno ha altresì affermato, per venire ad un tema assai caldo dei giorni nostri, che la diffusione della cultura del reddito di cittadinanza, qualora implicasse unicamente un intervento pubblico senza alcun dovere a carico della persona si porrebbe, neanche tanto paradossalmente, contro la solidarietà, nel senso che non favorirebbe la coesione sociale²¹.

È dunque la clausola di doverosità a strutturare il percorso di attuazione della Costituzione, come del resto dimostrano anche almeno due lavori che Giorgio Lombardi elabora nello stesso periodo e cioè *Obbligo scolastico e inderogabilità dei doveri costituzionali*²² e *Solidarietà politica, solidarietà economica e solidarietà sociale nel quadro del dovere costituzionale di prestazione tributaria*²³.

La struttura autonoma del dovere costituzionale, ancora, non prevede reciprocità, né tollera rapporti sinallagmatici:

voce *Doveri pubblici*, in *Enc. giur.*, Roma, 1988, e l'impostazione nei famosi volumetti di A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova.

19. Senza possibilità di estenderne l'elenco come, invece, sostengono A. MORELLI, *I principi costituzionali relativi ai doveri inderogabili di solidarietà*, in *Forum di Quad. Cost.*, 20 aprile 2015, 6; E. ROSSI, *Art. 2*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto e M. Olivetti, Torino, vol. I, 56 ss.

20. Così L. VIOLANTE, *Il dovere di avere doveri*, Torino, 2014, 102-103, secondo cui la scelta minimale avrebbe dovuto essere costituita dall'obbligatorietà del servizio civile.

21. E. ROSSI, *La doverosità dei diritti: analisi di un ossimoro costituzionale?*, in *La doverosità dei diritti: analisi di un ossimoro costituzionale?*, a cura di F. Marone, Napoli, 2019, 37.

22. G. LOMBARDI, *Obbligo scolastico e inderogabilità dei doveri costituzionali*, in *Giur. It.*, 1967, I, 1089 ss.

23. ID., *Solidarietà politica, solidarietà economica e solidarietà sociale nel quadro del dovere costituzionale di prestazione tributaria*, in *Temi tributaria*, VI, 1964, n. 4, 597 ss.

il *proprium* dei doveri costituzionali, come del resto è caratteristica di tutte le situazioni limitative, è quello di una serie di precetti che la Costituzione contiene per permettere la loro attuazione evitando il pericolo di una serie di interventi lasciati all'arbitrio del legislatore²⁴.

E non sarebbe neppure immaginale interpretare le relative norme costituzionali unicamente in termini di riserva di legge, poiché si tratta di “comportamenti vincolati” e, dunque, tipizzati e a numero chiuso: artt. 4, 30, 48, 52, 53 e 54 della Costituzione.

Se, al contrario, si fosse negata l'esistenza di tale clausola generale (confinando i doveri costituzionali in quello che Egli definiva “empireo morale”), l'art. 2 della Costituzione conterrebbe unicamente la clausola generale di “libertà” di cui alla prima parte dell'art. 2²⁵.

Quest'ultima impostazione è quella che è poi sostanzialmente prevalsa nella dottrina e nella giurisprudenza costituzionale.

Senza ripercorrere analiticamente percorsi già da altri ben esplorati²⁶, va solo rammentato come nella giurisprudenza della Corte sia stato dato ampio rilievo alla c.d. solidarietà spontanea (esemplari le sentenze in materia di volontariato: nn. 75/1992; 500/1993; 228/2004), mentre, come sottolinea Gianluca Bascherini, quella sui singoli doveri «risulta quantitativamente scarna e incline, quando possibile, a spostare il ragionamento dal terreno dei doveri a quello dei correlativi diritti»²⁷; così come pure si assiste,

specie nella giurisprudenza più recente, a un allentamento dei nessi tra i singoli doveri e la solidarietà e, laddove la Corte tematizza questo nesso, talvolta pare promuovere una versione debole della solidarietà fra consociati a favore di una

24. G. LOMBARDI, voce *Doveri pubblici (Diritto costituzionale)*, in *Enc. del Dir.*, Milano, 2002, vol. Agg. VI, 362.

25. Sul punto cfr. F. MODUGNO, *I nuovi diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, e di A. BARBERA, *Art. 2*, in *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1975. Con la tesi della natura c.d. aperta della clausola generale contenuta nell'art. 2 Cost. si confrontano P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, 54 ss.; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, 2011, 173 ss.; A. PACE, *Problematica delle libertà fondamentali. Parte generale*, Padova, 2003, 20 ss.

26. Si rinvia ai molti e significativi contributi contenuti nel volume *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, cit., e sia consentito rinviare altresì ad A. POGGI, *Corte costituzionale e doveri*, in *Corte costituzionale e sistema istituzionale*, a cura di F. Dal Canto ed E. Rossi, Torino, 2011, 39 ss.

27. G. BASCHERINI, *Doveri costituzionali*, in *Diritto online*, 2014.

visione verticale dei doveri, manifestazioni di supremazia dello Stato rispetto alle quali il singolo si trova in posizione di soggezione²⁸ [come, ad esempio, con riguardo alle prestazioni tributarie].

Del resto, occorre ammettere che la clausola di doverosità si presentava poco simpatetica con la stagione che si apriva dopo la Costituzione, alludendo a rapporti di “soggezione” tipici di altri tempi e di altre teorizzazioni. Non va dimenticato, infatti, come nella dottrina dei diritti pubblici soggettivi i doveri indicassero oneri propri della sudditanza politica in cui si declinava l’obbedienza del suddito²⁹. Il valore che i doveri assumevano in quelle ricostruzioni aveva direttamente a che fare con la natura del potere statale, nettamente distinto dall’ordinamento giuridico e in qualche misura personificato.

Inoltre, come ha evidenziato Stefano Rodotà³⁰, è lo stesso termine solidarietà ad innescare sospetti, poiché il suo percorso si riallaccia spesso all’impianto liberale in cui essa si manifestava nella carità dei privati. Così, prosegue Rodotà, solidarietà potrebbe sostituirsi ad intervento pubblico riportandoci indietro nel tempo alla rappresentazione di Montesquieu nell’*Esprit des lois*, secondo cui «qualche elemosina fatta ad un uomo nudo per le strade non basta ad adempiere agli obblighi dello Stato, il quale deve a tutti i cittadini la sussistenza assicurata»³¹.

È evidente allora come le teorizzazioni con cui si supera la frattura Stato-società, sciogliendo lo Stato stesso nell’ordinamento giuridico e, in particolare, esauendolo nella Costituzione (Kelsen innanzitutto) non potevano più tollerare l’idea dei doveri basata sull’ideologia dei diritti pubblici soggettivi, e la solidarietà quale forma di intervento inter-privato, magari supportato dal sostrato culturale della sussidiarietà.

L’impostazione di Lombardi, in realtà, si comprende, a mio avviso, proprio alla luce di queste osservazioni. Il suo è un originale e genuino tentativo di attualizzare storicamente la teoria dei diritti pubblici soggettivi rispetto al nuovo ordinamento costituzionale, di trasporla sul piano costituzionale, adattandola al mutato contesto politico e sociale.

Va peraltro ancora rammentato che la monografia sui doveri uscì nel 1967, in parallelo ad un altro importante lavoro, *Potere privato e diritti fon-*

28. *Ibidem*.

29. V.E. ORLANDO, *Introduzione al diritto amministrativo. Le teorie fondamentali*, in ID., *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, Milano, 1900, vol. I, 34.

30. S. RODOTÀ, *Solidarietà. Un’utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014.

31. *Ivi*, p. 12.

damentali, che, pur nella trattazione di argomenti diversi, contiene spunti notevoli per l'interpretazione del primo lavoro, soprattutto in relazione ad uno dei punti focali del suo ragionamento: il rapporto autorità/libertà.

Qui sta un'altra osservazione che mi pare centrale: il tema dei doveri serviva al Nostro a mettere in evidenza come il rapporto autorità-libertà, che la dottrina, nella sua prevalenza, aveva sino a quel momento (ma anche dopo) interpretato unicamente sotto il prisma dei diritti, potesse, invece, essere studiato ed osservato anche in relazione al tema dei doveri.

Non solo una scelta di campo, dunque, ma anche una modalità di interpretazione del diritto costituzionale più coerente di altre con la storia costituzionale: poiché il patto costituzionale si è sempre retto non solo sui diritti, ma anche (e forse principalmente) sui doveri³².

3. *Le riflessioni successive*

Giorgio Lombardi tornerà poi specificamente sul tema nel 2002, nell'aggiornamento alla voce *Doveri pubblici* dell'*Enciclopedia del diritto*, dopo che il tema dei doveri era stato oggetto di alcune importanti riflessioni (tra cui vale la pena di ricordare perlomeno quella di Luigi Ventura del 1984³³, chiaramente in antitesi a Lombardi, e quella di Luca Antonini³⁴, forse la prima e tra le pochissime invece valorizzatrici, pur con talune importanti specificazioni, dell'impostazione del Nostro).

Nella voce dell'*Enciclopedia del diritto* non vi sono, rispetto alla prima monografia, integrazioni particolari con riguardo alla clausola di doverosità, ma l'accento è tutto spostato sul significato storico del passaggio dei doveri dalla società medievale allo Stato assoluto, poi nello Stato liberale ed infine nello Stato sociale.

Il che potrebbe sembrare anche curioso al lettore: nel 2002 il legislatore (senza soluzione di continuità) ha spostato completamente l'idea dei doveri costituzionali come doveri morali e obblighi giuridici (abolendo il servizio militare, rendendo il dovere di voto un dovere meramente morale, come pure quello di istruzione...).

32. Sul punto sia consentito ancora una volta rinviare anche a A. POGGI, *Corte costituzionale e doveri*, cit.

33. L. VENTURA, *La fedeltà alla Repubblica*, Milano, 1984, anche se principalmente focalizzata, appunto, sul dovere di fedeltà alla Repubblica.

34. L. ANTONINI, *Dovere tributario, interesse fiscale e doveri costituzionali*, Milano, 1996, il quale dedica ampio spazio al tema dei doveri costituzionali in generale.

La Corte costituzionale, dal canto proprio, ha assecondato e giustificato tale linea interpretativa, e, tranne la monografia di Luca Antonini appena citata, la dottrina è ancora sostanzialmente indifferente all'impostazione da lui introdotta nel 1967.

In realtà, proprio l'impostazione impressa a quella voce si situa completamente nel suo *habitus* mentale sotto molteplici aspetti: l'indifferenza verso il *mainstream* culturale; l'interesse, invece, verso il recupero del passato e della sua importanza nella evoluzione degli istituti.

Per cui, quando nel 2006 interviene al Convegno *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi* del Gruppo di Pisa, pur apprezzando i molteplici contributi sul tema, registrava tuttavia come essi si muovano ancora nell'ottica di una «qualificazione ideale della categoria dei doveri»³⁵, nella logica, sottolinea, di una pur giusta valorizzazione del principio di solidarietà e della coesione politica e sociale, ma in una linea completamente estranea alla «clausola di doverosità».

Ed invero, le differenze di impostazione sono davvero notevoli: la maggior parte degli interventi si focalizza sul tema della solidarietà in chiave di doverosità "spontanea", pur registrando una insufficienza di teorizzazione sul tema e la necessità di un riequilibrio rispetto all'eccessiva attenzione costituzionalistica sulle libertà e sui diritti.

Fa certamente eccezione, in quel panorama, l'intervento di Gladio Gemma che, pur recuperando tutta l'importanza "culturale" degli indirizzi volti alla valorizzazione dell'imperativo etico e morale del dovere, cionondimeno ritiene necessaria una saldatura di essi con una diversa interpretazione e applicazione della Costituzione. Vi sono peraltro diverse ragioni che dovrebbero spingere verso questa direzione: l'intenzione del Costituente; la necessità di riempire di contenuto prescrittivo le norme programmatiche; l'esigenza di dare «un significato alla normativa costituzionale sui doveri in rapporto alla dinamica sociale del presente»³⁶. Si tratta, tuttavia, di una voce minoritaria all'interno delle riflessioni che si sviluppano in quella sede.

Perciò, conclude Lombardi:

su questo tema c'è ancora molto da dire perché, come ebbe ad osservare Giuseppe Ferrari nel lontano 1964, l'impostazione della Costituente in tema di doveri aveva

35. G. LOMBARDI, *I doveri costituzionali: alcune osservazioni*, in *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, cit., 572.

36. G. GEMMA, *Doveri costituzionali e giurisprudenza della Corte*, in *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, cit., 381-382.

una partenza immanentemente sociale ma il legame con il momento della libertà e della proprietà era indefettibile e perciò i doveri non potevano essere pensati se non come un elemento necessario ai fini della configurazione dello Stato sociale³⁷.

Un modo, credo, per passare il testimone, indicando che le piste di riflessione sul tema dovevano in futuro rivolgersi a quel nesso (Stato sociale-doveri inderogabili di solidarietà), ma sempre e comunque assumendo una prospettiva di normatività dell'art. 2. In ciò egli vedeva la sfida dell'individuazione di un doppio limite:

da un lato quello rappresentato dai doveri verso un individualismo selvaggio basato su una asserita sovranità del mercato quasi a fare dello stesso la nuova costituzione di uno Stato puramente strumentale; dall'altro quello che si esprime nella presenza di una fondamentale esigenza di traduzione dei doveri via via attraverso gradi differenti e successivi di approssimazione verso prestazioni concrete idonee ad esprimersi in obblighi³⁸.

4. Conclusioni

In conclusione, la provocazione lanciata da Lombardi nel 1967 è ancora aperta.

In disparte la sua risposta (a cui si può o no aderire), il tema delle zone d'ombra del costituzionalismo dei soli diritti permane come problema.

Lo aveva sottolineato Bobbio nel 2001 in un dialogo con Maurizio Virolì quando aveva sorprendentemente affermato «se avessi ancora qualche anno di vita, che non avrò, sarei tentato di scrivere 'L'età dei doveri'»³⁹. A cosa alludesse non sappiamo, poiché morì nel 2004 senza, purtroppo, averci fornito un'interpretazione autentica di quell'affermazione.

Per la verità, qualche anno prima aveva già amaramente evidenziato il fallimento di tutte le promesse di emancipazione e di progresso di cui si era fatto latore quel costituzionalismo, lo stridente contrasto tra il mondo ideale delle proclamazioni e le aspettative frustrate dalla triste realtà dei fatti⁴⁰. In più, aveva iniziato a dubitare dell'efficacia democratica

37. G. LOMBARDI, *I doveri costituzionali: alcune osservazioni*, cit., 572.

38. *Ibidem*.

39. N. BOBBIO - M. VIROLÌ, *Dialogo intorno alla Repubblica*, Roma-Bari, 2001, 40.

40. «Tutte le nostre proclamazioni dei diritti – (ricordava con amarezza N. BOBBIO, *Autobiografia*, a cura di A. Papuzzi, Roma-Bari, 1997, 261) – appartengono al mondo

della “rivoluzione copernicana” che, nel ribaltare l’angolo di visuale delle tutele, aveva portato a teorizzare l’incondizionata priorità delle istanze individuali sulla società e sullo Stato.

Nel capovolgimento di prospettiva del rapporto tradizionale tra diritti e doveri, che Lui stesso aveva in prima fila supportato, iniziava a intravedere un potenziale *vulnus* per lo stato democratico e per quello sociale in particolare: senza un codice dei doveri, i diritti, sganciati dalla traiettoria della responsabilità, si tramutano in quelli che Anna Pintore definisce “doni insidiosi”⁴¹, divoratori della stessa democrazia da cui traggono linfa vitale⁴².

È questa, per inciso, la preoccupazione che muoveva anche Gladio Gemma, e cioè il timore che il venir meno dell’autorità statale come garante della responsabilità sociale individuale e collettiva potesse generare fenomeni di distruzione dall’“interno” della stessa democrazia. Il che lo conduceva a ritenere ugualmente pericolosi, rispetto all’involutione democratica, l’individualismo e l’erosione dei vincoli comunitari, nel senso che i valori costituzionali potessero venire minacciati o lesi «da una proliferazione di pretese, individuali o corporative, e di diritti, a detrimento delle istanze comunitarie»⁴³.

Ciò detto, rimane comunque difficile e complicata la trasposizione nel campo dei doveri della stessa impostazione metodologica che si assume con riguardo ai diritti, poiché, bene o male, il costituzionalismo contemporaneo è costruito sulla prevalenza assiologica dei primi sui secondi. Inoltre, come ha evidenziato Luciano Violante in uno dei volumi più coraggiosi sui doveri,

l’unità di un paese è frutto di un insieme di processi di integrazione politici, sociali, economici e simbolici che conducono i cittadini e le istituzioni a supe-

dell’ideale, al mondo di ciò che dovrebbe essere, di ciò che è bene che sia. Ma guardandoci attorno [...] vediamo macchiate di sangue le nostre strade, mucchi di cadaveri abbandonati, intere popolazioni cacciate dalle loro case, lacere e affamate, bambini macilenti [...] È bello, forse anche incoraggiante, qualificare, per analogia con la creazione di strumenti sempre più perfezionati, come una grande invenzione della nostra civiltà i diritti dell’uomo. Ma, rispetto alle invenzioni tecniche, sono un’invenzione che rimane più annunciata che eseguita. Il nuovo *ethos* mondiale dei diritti dell’uomo risplende soltanto nelle solenni dichiarazioni internazionali e nei congressi mondiali che li celebrano e dottamente li commentano».

41. A. PINTORE, *Diritti insaziabili*, in L. FERRAIOLI, *Diritti fondamentali. Un dibattito teorico*, Roma-Bari, 2001, 179-200.

42. N. BOBBIO, *L’età dei diritti*, Torino, 1990, 258-259.

43. G. GEMMA, *Doveri costituzionali e giurisprudenza della Corte*, cit., 382.

rare i conflitti e le differenze in nome del riconoscimento dell'utilità superiore dell'essere uniti⁴⁴.

Le integrazioni necessarie sono dunque molteplici ed oggi un discorso sui doveri costituzionali non può non tenerne conto. Lo ha dimostrato convincentemente Enrico Grosso a proposito dei doveri degli stranieri, utilizzando e rielaborando le categorie che erano state utilizzate con riguardo ai soli cittadini⁴⁵.

Sempre Violante sottolinea che i principali ostacoli ad un «ordine civile conforme a Costituzione» sono la «partecipazione oppositiva» (su cui mantiene la sua pregnanza il discorso di Lombardi sui doveri individuali) e il «policentrismo anarchico»⁴⁶ che sfocia nei veti incrociati su ogni questione di rilievo e su ogni decisione importante e che ha alla sua base l'indifferenza praticata dalle istituzioni rispetto ai propri compiti anche costituzionali. Quest'ultima questione, che non intercetta in senso proprio il piano dei doveri, condiziona, tuttavia, in maniera assai significativa la prima questione: diventa difficile, infatti, per le istituzioni, *in primis* il Parlamento chiedere l'adempimento di doveri inderogabili se si sfugge spesso e volentieri dai propri.

Insomma, come ebbe a dire Lombardi nel 2006, le questioni relative ad una soddisfacente collocazione dei doveri costituzionali sono ancora molte e il lavoro di approfondimento e di analisi, oltreché di costruzione teorica, non è concluso. Segno che l'individuazione di quel tema, al di là delle motivazioni personali che lo condussero ad approfondirlo, evidenziava una nuova "frontiera", come egli stesso la definirebbe negli studi di diritto costituzionale⁴⁷.

44. L. VIOLANTE, *Il dovere*, cit., 130.

45. E. GROSSO, *I doveri costituzionali*, in *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, Annuario AIC 2009, Napoli, 2010, 229 ss.

46. L. VIOLANTE, *ult. op. cit.*, 148.

47. Sul tema della frontiera, caro a G. LOMBARDI, cfr., da ultimo, "Spazio e frontiera". In *ricordo di Giorgio Lombardi*, a cura di T. Cerruti, A. Poggi e M. Rosboch, Torino, 2022.

Elisabetta Palici di Suni

Doveri, solidarietà e stato sociale: il pensiero di Giorgio Lombardi

1. *Doveri costituzionali e solidarietà*

Giorgio Lombardi fu tra i primissimi ad occuparsi del tema dei doveri, che è un tema oggi ancora attuale, anzi particolarmente attuale, se si considerano le posizioni dei cosiddetti no-vax, contrari all'obbligo vaccinale contro il covid 19, previsto almeno per certe categorie di persone.

Recentemente Lucio Pegoraro ha criticato l'impostazione dell'occidentalismo giuridico, dei sistemi euro-atlantici, incentrata esclusivamente sui diritti, a differenza di altre culture e tradizioni che hanno maggiore attenzione per i doveri e i valori comunitari¹.

I principali lavori di Giorgio Lombardi dedicati ai doveri sono il celebre *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1967, preceduto da un'edizione provvisoria del 1964, e, da ultimo, la voce *Doveri pubblici (Diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. Aggiornamento VI, Giuffrè, Milano, 2002, in cui il tema dei doveri viene affrontato alla luce della realtà attuale, ma anche di concetti sviluppati in lavori successivi.

Gli scritti di Giorgio Lombardi sui doveri sono già stati ampiamente analizzati da Vincenzo Tondi della Mura nel convegno su "Spazio e frontiera", che si è svolto a Torino il 2 ottobre 2020².

Come è stato osservato si sottolinea particolarmente il richiamo alla solidarietà contenuto nell'articolo 2 della Costituzione, che si riferisce ai doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

1. L. PEGORARO, *Blows against the empire contro la iper-costituzione coloniale dei diritti fondamentali, per la ricerca di un nucleo interculturale condiviso*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 2020, 447 ss.

2. V. TONDI DELLA MURA, *La frontiera aperta da Giorgio Lombardi nella sistematica dei doveri costituzionali: dall'idealismo mazziniano al personalismo costituzionale*, in *federalismi.it*, 4, 2021, 304 ss. e in "Spazio e frontiera" *In ricordo di Giorgio Lombardi*, a cura di T. Cerruti, A. Poggi e M. Rosboch, Torino, 2022, 123 ss.

Secondo Lombardi la solidarietà acquista in tal modo un valore normativo e non solo morale.

Il valore normativo si collega alle sanzioni previste per il mancato rispetto dei doveri. Oltre alle sanzioni costituzionali, come quelle previste per il Presidente della Repubblica nel caso di alto tradimento o attentato alla costituzione, vi sono le sanzioni amministrative, penali e civili, predisposte dal legislatore in attuazione dei doveri costituzionali³.

La solidarietà viene descritta genericamente all'art. 2 e poi puntualmente determinata con la previsione di specifici e tassativi doveri in altre norme costituzionali, che costituiscono un vincolo per il legislatore.

La solidarietà è l'espressione dello stato sociale delineato dalla nostra Costituzione, che va dunque interpretata in modo sistematico. I doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale previsti all'art. 2 sono espressione dell'impegno che si assume la Repubblica, in base all'art. 3, secondo comma, a rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese. Secondo l'art. 4, secondo comma, inoltre: «Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società».

È interessante confrontare la prospettiva dei doveri delineata da Giorgio Lombardi con la classificazione dei diritti pubblici soggettivi formulata da Georg Jellinek nel 1892⁴.

Come è noto, la classificazione di Jellinek si fonda sui diversi rapporti che si instaurano tra l'individuo e lo Stato. In quest'ambito il gradino più basso è quello dello *status* passivo o *subjectionis*, che coincide appunto con i doveri, come l'imposizione fiscale, ai quali l'individuo è soggetto. In un gradino superiore vi è lo *status* negativo, dove troviamo le libertà negative dallo Stato o diritti di difesa (*Abwehrrechte*), che sono le libertà classiche come la libertà di opinione e di stampa. In un gradino ancora superiore vi è lo *status* positivo con libertà positive (diritto all'istruzione, alla salute) attraverso le quali l'individuo avanza delle pretese nei confronti dei poteri pubblici. Nel gradino più alto vi è poi, secondo Jellinek, lo *status activae civitatis*, di cittadinanza attiva, nel quale l'individuo diventa Stato, si identifica con esso attraverso il diritto di voto e altri diritti politici.

3. G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, 224.

4. G. JELLINEK, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Freiburg, 1892.

Lombardi critica in questa impostazione l'alterità del popolo rispetto allo Stato⁵. In effetti la concezione dei doveri che egli trae dalla nostra Costituzione si fonda proprio sul superamento dello stato liberale ottocentesco per l'affermazione di uno stato sociale, che si realizza attraverso la collaborazione e la solidarietà tra individui e istituzioni, tra popolo e Stato. Non vi è una scala gerarchica nei rapporti tra individui e pubblici poteri, ma il popolo, che è sovrano, realizza attraverso lo stato rappresentativo una società solidale che si prefigge di raggiungere un'eguaglianza sostanziale.

Secondo Lombardi vi è una diversa concezione dei doveri nell'evoluzione storica: nello stato assoluto vi era solo obbedienza; nello stato liberale ai doveri veniva attribuita una valenza etica, come teologia politica, legata a concezioni patriottiche romantiche; nella nostra Costituzione la solidarietà viene affermata in senso normativo e giuridico allo scopo di raggiungere l'eguaglianza sostanziale.

Con lo stato sociale vi è dunque un'amalgama tra stato di diritto e stato sociale, tra eguaglianza formale ed eguaglianza sostanziale, tra libertà negative e diritti sociali: vi è l'affermazione di una solidarietà anche e soprattutto politica, che si esplica con il dovere di voto, realizzando così una congiunzione individuo-solidarietà politica e la partecipazione alle decisioni statali⁶.

In tal modo viene rovesciata la scala gerarchica di Georg Jellinek: i doveri non sono il gradino più basso di soggezione nei confronti dello Stato, ma semmai quello più alto, di cittadinanza attiva in uno stato sociale, in cui si fondono doveri e diritti politici – come il diritto di voto –, democrazia e solidarietà.

Nella voce *Doveri pubblici* dell'Enciclopedia del Diritto, che è uno dei suoi ultimi lavori, Lombardi riprende il tema della *Drittwirkung*, oggetto della sua monografia *Potere privato e diritti fondamentali*⁷. Viene messa in evidenza

una efficacia orizzontale dei doveri, analogamente alla cosiddetta *Drittwirkung* dei diritti fondamentali, che li vede operare da e verso soggetti formalmente privati ma [...] con rilevanza costituzionale sul piano dei rapporti di promozione e di garanzia⁸.

5. G. LOMBARDI, *Contributo*, cit., 331.

6. *Ivi*, 339.

7. *Id.*, *Potere privato e diritti fondamentali*, Torino, 1970.

8. *Id.*, voce *Doveri pubblici (Diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, vol. Aggiornamento VI, Milano, 2002, 361, ora anche in *Id.*, *Scritti scelti*, a cura di E. Palici di Suni e S. Sicardi, Napoli, 2011, 649.

Drittwirkung dei doveri, dunque, dal momento che i doveri non operano solo verso lo Stato, ma anche verso i privati, creando così un legame tra Stato e società e confermando la dimensione sociale che caratterizza la nostra Costituzione.

È interessante che Giorgio Lombardi si sia dedicato al tema della *Drittwirkung* subito dopo aver affrontato quello dei doveri costituzionali, proseguendo, in questo modo, il suo ragionamento sui doveri nello stato sociale. In *Potere privato e diritti fondamentali*, infatti, egli ritiene che i diritti fondamentali debbano avere efficacia verso i privati quando questi ultimi si trovano in una posizione squilibrata, non quando sono allo stesso livello: le imprese, che si trovano in una posizione dominante, devono così garantire i diritti dei lavoratori subordinati, che si trovano in una posizione debole, dal momento che l'iniziativa economica privata non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale⁹.

Il "potere privato" ha dunque dei doveri nei confronti delle categorie più deboli, cui deve garantire i diritti fondamentali. Attraverso la *Drittwirkung* diritti e doveri si fondono in un quadro costituzionale che mira a garantire l'eguaglianza sostanziale e una giustizia sociale, a norma degli articoli 2 e 3 della Costituzione. Vi è quindi un legame tra Stato e società civile, dal momento che sono garantiti i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, nel rispetto dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale. Questa impostazione era già stata anticipata alcuni anni prima, nella voce *Libertà* nel *Novissimo Digesto*¹⁰.

Parimenti, secondo l'art. 53: «Tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva, secondo criteri di progressività». Anche il dovere di prestazione tributaria è pertanto un dovere pubblico a fini sociali, orientato a criteri di progressività, a tutela dei più deboli: viene così superata la «neutralità» del sistema tributario.

Vi è inoltre un generale dovere di obbedienza alle leggi, poiché la legge è la massima espressione dell'autorità dello Stato che si esprime nel Parlamento attraverso i rappresentanti del corpo sociale. Doveri pubblici, doveri politici e lo stesso dovere di fedeltà si pongono dunque non come un vincolo personale ad un capo, ma sulla base di una «legittimità democratica», espressione della solidarietà¹¹.

9. G. LOMBARDI, *Potere privato*, cit., spec. 83, 86 ss. e 96.

10. ID., voce *Libertà* (*Diritto costituzionale*), in *Novissimo Dig. It.*, Torino, 1963, vol. IX, spec. 847, ora anche in ID., *Scritti scelti*, cit., spec. 394.

11. ID., *Contributo*, cit., 187.

2. *Cultura della solidarietà e realtà costituzionale*

Ma se la nostra Costituzione è orientata verso il principio della solidarietà, quest'ultimo è presente anche nella nostra società e nella nostra cultura?

Giorgio Lombardi osserva la realtà costituzionale e sottolinea che il nostro ordinamento è antagonista e non omogeneo, dato che le forze politiche, sociali ed economiche sono reciprocamente contrapposte in modo radicale. La nostra Costituzione, conferendo carattere normativo alla solidarietà, contribuisce tuttavia a polarizzare un minimo di omogeneità da parte delle forze politiche e dei gruppi sociali.

D'altro canto, come affermato nella premessa al libro sui doveri, Giorgio Lombardi non si propone di offrire una teoria generale astratta, bensì l'analisi dell'esperienza concreta di un ordinamento. Questa impostazione caratterizzerà tutti i suoi lavori, tanto che, nelle *Premesse al corso di Diritto pubblico comparato*, egli teorizzerà la «formula politica istituzionalizzata», come criterio da seguire nello studio del diritto pubblico comparato. In questo ambito, infatti, non ci si deve limitare a considerare la legislazione, la dottrina e la giurisprudenza, ma occorre seguire un approccio più istituzionalista che normativistico, e guardare al tipo di organizzazione concreta dei rapporti, tenendo conto dei modelli di assetto politico, dei precedenti storici, dei crittotipi locali, e dunque appunto di quella formula politica istituzionalizzata, spesso non verbalizzata, che caratterizza la struttura costituzionale di ciascun sistema¹².

Con riferimento alla nostra società e alla nostra cultura, vengono in mente le reazioni scatenate dall'intervento del Ministro dell'economia Tommaso Padoa-Schioppa, che il 7 ottobre 2007 affermò quanto fosse bello pagare le tasse. Secondo Padoa-Schioppa:

La polemica anti tasse è irresponsabile. Dovremmo avere il coraggio di dire che le tasse sono una cosa bellissima e civilissima, un modo di contribuire tutti insieme a beni indispensabili come la salute, la sicurezza, l'istruzione e l'ambiente¹³.

Questo stesso concetto fu ribadito più volte da Papa Francesco.

Come si accennava all'inizio, oggi i diritti tendono invece a prevalere sui doveri in una larga parte dell'opinione pubblica. I cosiddetti no-vax

12. G. LOMBARDI, *Premesse al corso di Diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*, Milano, 1986, 69 ss., ora anche in *Scritti scelti*, cit., 857 ss.

13. www.corriere.it/politica/07_ottobre_07/irpef_tasse_padoa_schioppa.shtml.

rivendicano la libertà di non sottoporsi al vaccino anti-covid 19: ma di quale libertà si tratta? della libertà di contagiare gli altri? Un recente scritto di Allegra Marangelli si intitola significativamente *Diritti (tanti), doveri (pochi) nel dibattito parlamentare italiano sull'emergenza sanitaria*¹⁴.

Per questo Giorgio Lombardi insiste sul fondamento personalistico dei doveri costituzionali nel quadro di una progressiva accentuazione del senso di responsabilità dell'individuo nei confronti della comunità politica e sociale.

3. *Solidarietà e stato sociale nel pensiero di Giorgio Lombardi*

È noto che ideologicamente Giorgio Lombardi era un conservatore liberale: certo non era di sinistra, pur mantenendo rapporti di rispetto e di amicizia anche con tanti che avevano posizioni assai diverse dalle sue.

Nei suoi lavori sui doveri Lombardi insiste per un'impostazione giuridica, non politica ed ideologica: così facendo egli dà una legittimazione giuridica alla configurazione costituzionale del nostro ordinamento in senso fortemente sociale.

Questa grande attenzione al sociale, che politicamente parrebbe avvicinarsi più alla sinistra che al pensiero liberale, mi sembra possa avere due spiegazioni.

Da un lato, vi è, come si diceva, un'impostazione fortemente e volutamente giuridica, e non ideologica.

Dall'altro penso si debba tener conto del suo profondo legame con la cultura tedesca. In Germania è molto radicata la concezione dello stato sociale, al di là di ogni schieramento politico. La Costituzione di Weimar, cui Lombardi si richiama con grande frequenza, fu la prima a menzionare diritti e doveri fondamentali, e la prima in Europa (dopo la Costituzione messicana del 1917) a contemplare i diritti sociali. Il *Grundgesetz* scelse, come è noto, di omettere una puntuale elencazione dei diritti sociali, indicando solo i diritti direttamente azionabili, ma contiene nell'art. 20 un'importante clausola, che qualifica la Germania come uno stato democratico e sociale.

Nella Costituzione italiana, dunque, Giorgio Lombardi individua una scelta decisiva verso uno stato sociale, incentrato sulla solidarietà e sull'eguaglianza sostanziale, ma ciò alla luce di un'analisi strettamente giuridica e normativa.

14. A. MARANGELLI, *Diritti (tanti), doveri (pochi) nel dibattito parlamentare italiano sull'emergenza sanitaria*, in *Dirittifondamentali.it*, 3, 2021, 413 ss.

Bibliografia

- JELLINEK G., *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Freiburg, 1892.
- LOMBARDI G., voce *Libertà (Diritto costituzionale)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino 1963, vol. IX, ora anche in LOMBARDI G., *Scritti scelti*, a cura di E. Palici di Suni e S. Sicardi, Napoli, 2011.
- *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967.
 - *Potere privato e diritti fondamentali*, Torino, 1970.
 - *Premesse al corso di Diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*, Milano, 1986, ora anche in *Scritti scelti*, a cura di E. Palici di Suni e S. Sicardi, Napoli, 2011.
 - voce *Doveri pubblici (Diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. Aggiornamento VI, Milano, 2002, ora anche in G. LOMBARDI, *Scritti scelti*, a cura di E. Palici di Suni e S. Sicardi, Napoli, 2011.
- MARANGELLI A., *Diritti (tanti), doveri (pochi) nel dibattito parlamentare italiano sull'emergenza sanitaria*, in *Dirittifondamentali.it*, 3, 2021.
- PEGORARO L., *Blows against the empire contro la iper-costituzione coloniale dei diritti fondamentali, per la ricerca di un nucleo interculturale condiviso*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 2020.
- TONDI DELLA MURA V., *La frontiera aperta da Giorgio Lombardi nella sistematica dei doveri costituzionali: dall'idealismo mazziniano al personalismo costituzionale*, in *federalismi.it*, 4, 2021 e in *"Spazio e frontiera" In ricordo di Giorgio Lombardi*, a cura di T. Cerruti, A. Poggi e M. Rosboch, Torino, 2022.

III sessione
Il dovere tributario

Luca Antonini

Introduzione

Il ricordo di Giorgio Lombardi è molto nitido nella mia memoria, come avviene per quelle grandi personalità che a un certo punto della vita accade di incontrare, nello svolgersi del proprio percorso di formazione, scientifica e umana, e alle quali si rimane profondamente legati e debitori.

Con Giorgio ci siamo ritrovati in grande sintonia, al punto che mi fece l'onore di scrivere assieme due saggi, uno nel 2003 e un altro nel 2005, nel cui lavoro di redazione rimasi ammirato dalla grande lucidità e originalità con cui lui era in grado di cogliere la portata di principi innovativi come quello di sussidiarietà¹ o di analizzare i passaggi fondamentali dello sviluppo della nostra Repubblica².

Giorgio Lombardi è stato un grande maestro del diritto costituzionale e continua anche ora ad essere un punto di riferimento: ad esempio, in alcune recenti pronunce della Corte costituzionale di cui sono stato redattore, è emerso con evidenza il tema del dovere tributario, che, come ha ricordato Marcello Fracanzani è stato uno dei primi argomenti con quale Giorgio si è confrontato nel suo percorso scientifico; dapprima nello studio monografico *Problemi costituzionali in materia tributaria*³, del 1961, scritto pochi anni dopo essersi laureato, e poi all'interno del più ampio lavoro *Contributo allo studio dei doveri costituzionali* del 1967⁴.

Questo suo testo per me è stato un fondamentale punto di riferimento nella mia prima monografia, dedicata appunto al dovere tributario, che è

1. L. ANTONINI - G. LOMBARDI, *Principio di sussidiarietà e democrazia sostanziale: profili costituzionali della libertà di scelta*, in *Diritto e società*, 2, 2003, 155-185.

2. IDD., *La difficile democrazia. La speranza della sussidiarietà*, in *Un «io» per lo sviluppo*, Milano, 2005, 25-71.

3. G. LOMBARDI, *Problemi costituzionali in materia tributaria*, in *Temi Tributaria*, anno 3, n. 3, 328 ss.

4. ID., *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967.

uscita circa trent'anni dopo il suo studio, ma che si è arricchita moltissimo dal confronto con Giorgio Lombardi⁵.

Questo perché il suo affronto del tema, negli anni in cui scriveva, è stato straordinariamente moderno.

Lo coglie bene Franco Gallo, che rileva come Lombardi, profondamente innervato nel personalismo cattolico, abbia letto il principio di capacità contributiva in modo strettamente coordinato con gli articoli 2 e 3, II comma, della Costituzione, divenendo uno dei primi costituzionalisti a sottolineare lo stretto incrocio tra giustizia fiscale e giustizia sociale:

[p]er lui, la solidarietà è un principio generale di valore assoluto che deriva dall'inclusione dei singoli nella società e che va rispettato dal legislatore fiscale nell'individuazione dei diversi presupposti e soggetti passivi d'imposta.

Scrivi, infatti, Lombardi:

occorre ricordare l'influenza che, nel quadro di tale processo di attuazione, assume il 2° comma dell'art. 3 Cost.: esso, ricollegandosi all'eguaglianza sostanziale, della quale prescrive la realizzazione ad opera dei pubblici poteri, implica, da un lato, che la capacità contributiva operi secondo un criterio di solidarietà non semplicemente economica, ma, in senso più ampio, sociale (ed implica, lo si è visto, l'esenzione dei redditi minimi) mentre dall'altro postula che lo Stato, al fine di «rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale» redistribuisca le entrate, erogandole sul piano della pubblica spesa, in misura e secondo modalità atte sia a favorire «il pieno sviluppo della persona umana», sia a perseguire l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica economica e sociale del paese⁶.

Giustamente Vincenzo Tondi della Mura evidenzia che, con la sua opera, Lombardi ha aperto una nuova frontiera nella sistematica dei doveri costituzionali, perché ha superato la retorica dell'idealismo mazziniano, intriso di una teologia politica che «è giunta in Assemblea costituente ormai sfiancata dalla storia, sconfitta nella praticabilità delle sue pretese», e ha invece valorizzato quel personalismo che si è senz'altro posto come

5. L. ANTONINI, *Dovere tributario, interesse fiscale e diritti costituzionali*, Milano, 1996.

6. G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, cit., 379.

una matrice fondamentale della previsione dei doveri inderogabili di solidarietà nell'art. 2 della Costituzione⁷.

Questa impostazione, come ho anticipato, si è riflessa nella giurisprudenza della Corte costituzionale, che, in recenti sentenze, ha fatto registrare, sul tema del dovere tributario, una importante novità, perché lo ha qualificato espressamente in termini di un dovere inderogabile di solidarietà, riconducendolo senza esitazione nell'ambito dell'art. 2 della Costituzione e ricollegandolo all'art. 3, II comma.

È stato un passaggio importante e non scontato, rispetto al quale c'è era stata in passato una certa timidezza.

È nella sentenza 288 del 2019 della Corte costituzionale che si inizia ad assistere a una chiara presa di posizione sulla riconducibilità del dovere tributario a quei doveri inderogabili di solidarietà che l'art. 2 pone accanto al riconoscimento dei diritti inviolabili, come lati scindibili di una stessa medaglia, per usare le parole di Meuccio Ruini in Assemblea costituente, che in questo accostamento ravvisò il segreto dell'art. 2.

Non è un passaggio scontato, perché sottende una questione di fondo che è dirimente e che comporta un vero e proprio cambio di paradigma.

Un conto, infatti, è guardare al fenomeno impositivo mettendo l'accento sul potere tributario, un altro è guardare al fenomeno impositivo mettendo l'accento sul dovere di solidarietà.

Pietro Boria, ad esempio, ha recentemente pubblicato un interessante volume che si intitola *Il potere tributario*⁸, dove l'accento inevitabilmente cade sulla sovranità fiscale, cioè sul potere dello Stato di imporre tributi.

L'imposizione del tributo, nel senso che l'imposta ci è imposta, direbbe Gobetti⁹, descrive del resto un connotato tipico della statualità, ovvero del potere statale.

Da questo punto di vista, portare risorse nella casse dello Stato diventa il mezzo e il fine dell'attività impositiva, che risulta un'attività fredda, per così dire, al punto che il dovere tributario non si fatica a identificarlo, come

7. V. TONDI DELLA MURA, *La frontiera aperta da Giorgio Lombardi nella sistematica dei doveri costituzionali: dall'idealismo mazziniano al personalismo costituzionale*, in *Spazio e frontiera*, a cura di T. Cerutti, A. Poggi e M. Rosboch, Torino, 2022, 153.

8. P. BORIA, *Il potere tributario*, Bologna, 2021.

9. Si fa riferimento all'icastica affermazione di Piero Gobetti, scritta in un articolo su *La Rivoluzione Liberale* del 1922: «Il contribuente italiano paga le imposte bestemmiando lo Stato; non ha coscienza di esercitare, pagando, una vera e propria funzione sovrana. L'imposta gli è imposta».

faceva la dottrina tributaristica più risalente, in un dovere di soggezione, assecondandone poi, di conseguenza, le implicazioni statalistiche¹⁰.

Molto diverso è invece porre l'accento non sul potere tributario, ma sul dovere di solidarietà.

Non si tratta più di fredde norme dirette solo a incamerare risorse per lo Stato; il dovere di concorrere alle spese pubbliche si colora di un principio di integrazione, per citare Smend¹¹, che attiene a un valore strutturale nel disegno costituzionale: quello della solidarietà che lega le persone unite in una comunità.

Il colore della solidarietà qualifica il fenomeno impositivo, al punto che permette di guardarlo più che dal lato dello Stato, da quello della società.

Nella sentenza, prima citata, n. 288 del 2019 si afferma:

nella Costituzione il dovere tributario, è qualificabile come dovere inderogabile di solidarietà non solo perché il prelievo fiscale è essenziale – come ritenevano risalenti concezioni che lo esaurivano nel paradigma dei doveri di soggezione – alla vita dello Stato, ma soprattutto in quanto esso è preordinato al finanziamento del sistema dei diritti costituzionali, i quali richiedono ingenti quantità di risorse per divenire effettivi: sia quelli sociali sia quelli civili.

Tra i diritti sociali, la sentenza cita, a titolo di esempio, la tutela della salute, tra quelli civili la proprietà: anche per quest'ultima categoria di diritti, quelli cosiddetti di prima generazione, vale infatti il condizionamento delle risorse finanziarie, basti pensare al più tradizionale di questi, il diritto di proprietà, che, una volta calato dall'immaginario e inesistente stato di natura (come avrebbe detto Paolo Grossi) nel contesto reale della vita civile, non potrebbe essere tutelato in assenza di un sistema di sicurezza pubblica, di tribunali, di istituzioni democratiche complesse, ecc. Il costo dei diritti spiega quindi l'essenzialità del dovere tributario per il finanziamento e l'effettività dei diritti costituzionali, mostrando così il coraggio, per dirla con le parole di Massimo Luciani, di non fuggire dal «duro discorso delle risorse»¹².

La pronuncia, peraltro, mette in evidenza anche la funzione redistributiva, che rafforza la natura solidaristica del dovere tributario, perché

10. Si rimanda in proposito a L. ANTONINI, *Dovere tributario*, cit., 34 ss.

11. Cfr. R. SMEND, *Verfassung und Verfassungsrecht*, in *Staatsrechtliche Abhandlungen*, trad. it., Milano, 1992.

12. M. LUCIANI, *Editoriale*, in *Diritto & Conti*, 2019, n. 2, <https://dirittoeconti.it/editoriale-n-2>.

supera l'idea del mero "scambio fiscale" (nel senso del finanziamento di spese diretto a incrementare utilità individuali secondo la visione di A. Smith¹³)¹⁴.

La sentenza esplicita infatti che:

[è] anche in forza della funzione redistributiva dell'imposizione fiscale e del nesso funzionale con l'art. 3, secondo comma, Cost., che discende la riconducibilità del dovere tributario al crisma dell'inderogabilità di cui all'art. 2 Cost., che rende, oltretutto, di immediata evidenza come il disattenderlo rechi pregiudizio non a risalenti paradigmi ma in particolare al suddetto sistema dei diritti¹⁵.

Il fenomeno è lo stesso, ma è radicalmente cambiata la chiave di lettura: al centro non c'è più tanto lo Stato, il potere tributario, la forza e la soggezione; più che queste categorie concettuali sono evocati i rapporti, la società, l'*homme situé* per usare la celebre espressione di Georges Burdeau, cioè la persona situata dentro la comunità, immersa nei legami sociali e alla ricerca della felicità pubblica, direbbe Hannah Arendt, che ha riletto in modo straordinario, recuperando un insuperabile carteggio tra Adams e Jefferson, "The pursuit of happiness" della dichiarazione di indipendenza degli Usa¹⁶.

Il dovere tributario dà quindi voce alla domanda etica che sta al fondo del disegno costituzionale, perché dà voce alla esigenza di solidarietà, permettendo, per dirla con Emmanuel Lévinas, di fare

della responsabilità verso l'Altro, sostanzialmente incondizionata e illimitata, qualcosa di condizionato (rispetto a determinate circostanze) e limitato (a un gruppo selezionato di altri, più circoscritto rispetto all'intera umanità)¹⁷.

13. Cfr. il noto passaggio di A. SMITH, *Ricerca sopra la natura e le cause della ricchezza delle nazioni*, trad. it., Torino, 1990, 247 ss. «La spesa del governo nei confronti degli individui di una grande nazione è simile alla spesa di amministrazione nei confronti dei comproprietari di un grande patrimonio, i quali sono obbligati a contribuire in proporzione ai loro interessi nel patrimonio medesimo».

14. Cfr. sul tema, per tutti, F. GALLO, *Le ragioni del fisco*, Bologna, 2011.

15. Si veda anche più recentemente la sentenza n. 140 del 2022 dove peraltro si distingue tra dovere tributario e interesse fiscale.

16. Mi sia consentito rinviare, sul tema, al mio recente saggio L. ANTONINI, *La felicità pubblica tra diritti inviolabili e doveri inderogabili*, Bologna, 2021.

17. Cfr., al riguardo, Z. BAUMAN, *Consumo dunque sono*, trad.it. M. Cuppellaro, Bari, 2010, 112 ss.

È indubbio – è importante precisarlo – che nel fenomeno tributario ci sono entrambe le dimensioni, ovvero sia il potere tributario (così si rende ragione a quella parte della dottrina che l’ha enfatizzato), sia il dovere di solidarietà (così si rende ragione a le sentenze più recenti della Corte costituzionale e a quell’altra parte della dottrina che l’aveva intuito).

Ma il reale problema, rispetto all’una e l’altra prospettiva, è dove si calca l’accento¹⁸.

Giorgio Lombardi, così come altri grandi maestri quali Micheli¹⁹, l’accento l’ha posto sul dovere di solidarietà, così come ha fatto la più recente giurisprudenza costituzionale.

E questo è uno dei tanti motivi che rendono oggi significativo il ricordo di questo grande maestro del diritto in questa aula della Corte costituzionale, cioè all’interno di un organo di cui lui non solo avrebbe senz’altro meritato di fare parte, ma che avrebbe certamente guadagnato moltissimo dalla presenza di questa straordinaria persona.

18. Cfr. L. ANTONINI, *Introduzione*, in *Il diritto costituzionale tributario nella prospettiva del terzo millennio*, a cura di V. Mastroiacovo e G. Melis, Torino, 2022, 2 ss.

19. Come ricorda E. DE MITA, *Diritto tributario e Corte costituzionale: una giurisprudenza «necessitata»*, in *Jus*, 1, 2008, 56 ss.: «[...] come ci ha insegnato Micheli, quello fiscale è un dovere di solidarietà civile».

Marcello M. Fracanzani

Il dovere tributario come dovere inderogabile di solidarietà (nel pensiero di Giorgio Lombardi e non solo)

Ringrazio sinceramente chi ha voluto questo convegno, perché in un momento di crescente disorientamento nella forma e nella sostanza, ci richiama ad un giurista, ad uno studioso, sobrio nella forma e profondo nella sostanza.

Di più, uno studioso che – nell’approccio scientifico come nel contegno personale – ha testimoniato la piena consapevolezza di quanto – nel diritto piuttosto che altrove – la forma *sia* sostanza, cioè manifestazione sensibile di valori non altrimenti percepibili.

Ho nitido il ricordo del mio primo incontro con Giorgio Lombardi, a Pavia, all’inizio degli anni Novanta, in occasione dei convegni promossi da quell’Ateneo per studiare le riforme istituzionali, di cui poi fu ministro un altro fine giurista, Giovanni Motzo.

Eravamo imberbi assegnisti o giovani ricercatori, entusiasti (almeno scientificamente) per le riforme appena varate: le leggi 142 e 241 del 1990, con cui ci congedavamo dalla Prima Repubblica e la l. n. 81/1993 sull’elezione diretta del sindaco e il sistema maggioritario bipolare sulla spinta dei *referendum* Segni, galleggiando sui quali pensavamo di approdare ad una Seconda Repubblica. Egli spegneva garbatamente i nostri ardori per il nuovo da studiare, richiamandoci alla prudenza ed alla serietà nell’approccio scientifico.

Possiamo dire che avesse ragione? Possiamo.

I suoi scritti sono tutti originali, sia perché sceglieva temi poco battuti, senza per questo guadagnare in originalità sol perché parlava di cose ai più sconosciute; ma erano poco battuti perché difficili e “scomodi” per costruirci una monografia; sono originali perché frutto di ricerca attenta, di lettura comparata e critica, di speculazione e meditazione personale, di scrittura nuova.

Questa non è una lunga introduzione di circostanza, ma una premessa di metodo per il poco che segue, proponendo loro una riflessione fra questi assi cartesiani: originalità e forma, come appena definite.

Fra i temi originali – perché scomodi da proporre, difficili da affrontare e faticosi da sistemare –, Lombardi sceglie anche il dovere tributario che sfocerà nello studio monografico *Problemi costituzionali in materia tributaria*¹, del 1961 (si noti che il nostro si era laureato nel 1957), poi ripreso ed affinato – nei tratti fondamentali – all’interno del più ampio lavoro *Contributo allo studio dei doveri costituzionali* del 1967.

Tema difficile, si diceva, peraltro affrontato anche dalle persone che siedono al mio fianco, anzi, al cui fianco siedo io, per cui – credo – contando Lombardi ed escludendo me, abbiamo a questo tavolo la maggioranza degli studiosi sul dovere tributario.

Non cale qui tentare un riassunto del pensiero di Lombardi sul punto: fatica inutile, poiché in quanto riassunto si esaurisce in una riproposizione parziale di cose note.

Più onorevole alla memoria invece raccogliere alcuni spunti teorici, anzi, addirittura teoretici, del suo pensiero per trarne utilità nelle operazioni che tutti noi siamo chiamati a fare, ciascuno nelle sue diverse funzioni.

Giurista di solida formazione positiva, poco indulgente alla contaminazione, Lombardi individua nel precetto costituzionale il dovere tributario. L’articolo 53 della Carta per lui è e deve essere fondamento necessario e sufficiente; peraltro, la sua lettura va coordinata con l’articolo 2, il dovere di solidarietà, secondo un approccio che vuole ogni articolo dei principi fondamentali essere riferimento di un grappolo degli articoli seguenti. Ma se il fondamento giuridico è così tracciato, la curiosità intellettuale del Nostro e la sua vasta cultura storica lo spingono a ricercarne le radici profonde.

Fine esegeta, Lombardi non sottace il tenore letterale della norma, ove prevede che «tutti sono tenuti a concorrere», formula anodina che rifugge dalle categorie giuridiche diritto/dovere, potestà/soggezione, facoltà/oneri, pur perfettamente note ai Padri costituenti che ne fanno appropriato uso, quando occorre.

1. Estratto da *Temie Tributarie*, Tip. Emilio Bono, Torino, anno 3, n. 3, dove tre anni dopo, uscì anche Brevi osservazioni in tema di capacità contributiva e di leggi-provvedimento, *ivi*, 1964. Le sue monografie più importanti furono *Contributo allo studio dei doveri costituzionali* (Milano, 1967) e *Potere privato e diritti fondamentali* (Torino, 1967 e II ed. *ivi*, 1970) ove sviluppò la teoria della *Drittwirkung*, e cioè dell’efficacia orizzontale o verso i terzi dei diritti fondamentali che però era presente *in nuce* nel lavoro del 1964. Il tema tributario fu affrontato anche in *Stato di diritto e repressione tributaria*, Padova, 1982, estratto da *Evasione fiscale e repressione tributaria*, *ivi*, 1981, in prossimità di quella che sarebbe stato l’inasprimento del c.d. Decreto Nicolazzi o “manette agli evasori”.

E l'approfondimento non si limita all'abusata citazione dell'articolo di Piero Gobetti – della cui pubblicazione quest'anno ricorre il centenario – per cui il cittadino italiano paga malvolentieri l'imposta perché gli è imposta², ma rimonta al periodo rivoluzionario francese ed alla prima dichiarazione dei Doveri dell'Uomo passando alla tradizione tedesca, poi affinata nel suo periodo di Heidelberg, da cui elaborerà la *Drittwirkungsthorie* cioè l'efficacia immediata e verso terzi dei diritti fondamentali.

Il suo riferimento, si badi bene, non è alla Dichiarazione dei Diritti e dei Doveri dell'Uomo della costituzione del 1795, bensì alle proposte sorte ancora durante gli Stati generali in risposta a quanto stava maturando e sarebbe sfociato dopo, nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo.

Ecco il punto: vi è la consapevolezza che la vita in società non è una scelta, ma una necessità della natura umana, peraltro già individuata da Aristotele, accomunando quel bipede implume che è l'uomo ad altri animali strutturati per vivere solo in gruppo, come le api e le formiche, ma –rispetto a queste– dotato di intelletto maggiore³. La condizione di cittadino comporta delle conseguenze, fra cui quella della fedeltà alla Patria (altro tema trattato dal Nostro, ripreso anche in uno scritto sul giuramento), manifestata plasticamente nel concorso alle spese pubbliche. Ma se la cittadinanza è una condizione volontaria (o comunque rinunciabile), la vita in comune non è un'opzione. Sicché il versamento dei tributi non è corrispettivo del diritto alla cittadinanza, ma la conseguenza necessaria di un (necessario) vivere in società organizzata, che permane anche quando si perda la cittadinanza, mantenendo sul territorio il domicilio inteso come centro dei propri affari.

Sembra il principio della World Wide Taxation espresso *ante litteram*.

2. «In Italia il contribuente non ha mai sentito la sua dignità di partecipe alla vita statale: la garanzia del controllo parlamentare sulle imposte non è un'esigenza, ma una formalità giuridica. Il contribuente italiano paga bestemmiando lo stato; non ha coscienza di esercitare, pagando, una vera e propria funzione sovrana. L'imposta gli è imposta. Il parlamento italiano esercita il controllo finanziario come esercita ogni altra funzione politica. È demagogico fin dal suo nascere perché è nato dalla retorica, dall'inesperienza, dalla scimmiettatura. Una rivoluzione di contribuenti in Italia in queste condizioni non è possibile per la semplice ragione che non esistono contribuenti». Trovo da più parti la citazione riferita a Piero Gobetti su *La Rivoluzione Liberale*, in un non specificato numero del 1922, che tuttavia non ho individuato esaminando quell'annata.

3. L'abusata citazione dell'inizio della *Politeia* di Aristotele per cui l'Uomo è per natura animale politico non viene usualmente mai completata: la frase finisce con un participio causale: *lògon èkon*, poiché ha la ragione o la parola, che è comunque forma (manifestazione sensibile di sostanza non altrimenti percepibile) della ragione.

A questo punto elaboriamo quanto raccolto e, per maggior concisione, propongo loro una sequenza di affermazioni in progressione logica deduttiva, così concepita:

1. il concorso alle necessità pubbliche è conseguenza della vita in società, condizione necessaria precedente ad ogni scelta pattizia o convenzionale;
2. non potendo vivere fuori da una società, l'uomo è tenuto a preservarla, per sé e per gli altri (solidarietà, art. 2), nello specifico concorrendo alle spese pubbliche (art. 53);
3. in periodo di assolutismo un tanto si concretava nella soggezione del singolo allo Stato, manifestantesi nel *dare* o nel *facere*, come per la coscrizione militare o le *corvées*;
4. in disparte i precedenti – lirici più che epici – del 1215, 1689, 1774, con la prima Dichiarazione dei diritti dell'Uomo del 1789 si pone un limite alla soggezione del singolo verso lo Stato ed un suo interesse alla legalità dell'azione amministrativa. È la radice dell'interesse legittimo oppositivo, cioè di un *patis* da parte del potere pubblico;
5. chi insiste a ridurre la posizione del cittadino alla sola figura dell'interesse legittimo pretensivo si rifà (forse inconsapevolmente) alla Dichiarazione del 1795, importando le ambiguità di cui è gravida: lo Stato viene chiamato ad un *facere* (pretensione) all'istruzione, all'assistenza sanitaria e sociale, al lavoro; ma il prezzo è dimenticare la valenza difensiva dell'interesse legittimo oppositivo, come spazio (minimo) di libertà dai pubblici poteri;
6. motivatamente, dunque, la Costituzione non parla di dovere tributario, ma usa la formula poco giuridica secondo cui «tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche»;
7. ed allora lo schema non è quello del «mio contro il tuo», quanto piuttosto del «mio verso il nostro»: i soldi versati cessano di essere miei, però diventano nostri, con una formula che – con imprecisa semplificazione – possiamo immaginare quale conferimento soci: dal patrimonio personale transitano nel patrimonio sociale; «paghiamo le tasse a noi stessi».

A questo punto, non debbo neppure alzare gli occhi dal foglio per percepire lo sguardo dei colleghi ed amici napoletani, pieno di quella salace ironia che solo loro sanno secernere e tradurre in battute fulminanti, abituati come sono nel vedere lo Stato (ed il sovrano che lo incarca) quale un estraneo da cui difendersi: Bizantini, Normanni, Svevi, Angioni, Aragonesi, Borbone e, infine, anche il Cispadano sono tutti scesi in quelle

terre con intenti forse predatori, provocando la forte reazione di difesa del Papa a Gaeta che è valsa a qualcuno più di un merito. Occorre allora un approfondimento per continuare nel nostro percorso.

8. Il rapporto tributario ha una derivazione pubblicistica necessaria, non volontaria, convenzionale o pattizia, ed è plasmato quindi sulla limitazione dei poteri pubblici nell'esercizio di una delle potestà di imperio tradizionali: battere moneta, mantenere eserciti e imporre tasse, per l'appunto; ed il suo paradigma è quello dell'interesse legittimo oppositivo;
9. tale derivazione essenzialmente pubblicistica esclude la pertinenza del diritto tributario al diritto civile e tanto basta a far ritenere fuori luogo l'applicazione di schemi privatistici, plasmati sul consenso e parità delle parti;
10. può essere allora l'occasione di – quantomeno – ripensare lo schema dell'obbligazione tributaria, magari per archivarla come un vecchio arnese, visto che siamo costretti a cucirle addosso più eccezioni di quante siano le regole. L'obbligazione tributaria, infatti:
 - a. sorge *ope legis* e non – fisiologicamente – *ex contractu vel delictu*;
 - b. non è rapporto simmetrico che lega parti in posizioni di sostanziale parità, ma rapporto asimmetrico su piani diversi;
 - c. non viene provata con i normali mezzi a disposizione delle parti, quanto piuttosto mediante presunzioni, cioè finzioni (“come se”), a volte senza nemmeno la possibilità di prova contraria che accentuano l'asimmetria a favore del pubblico;
 - d. la presunzione è sempre a favore del creditore, ponendo in capo al debitore una sorta di prova liberatoria, con ribaltamento delle posizioni processuali⁴;

4. Rappresenta principio consolidato quello per cui, in tema di accertamento standardizzato mediante parametri o studi di settore, il contraddittorio con il contribuente costituisce elemento essenziale e imprescindibile del giusto procedimento che legittima l'azione amministrativa (in specie quando si faccia riferimento ad una elaborazione statistica su specifici parametri, di per sé soggetta alle approssimazioni proprie dello strumento statistico, e sia necessario adeguarle alla realtà reddituale del singolo contribuente, potendo solo così emergere gli elementi idonei a commisurare la “presunzione” alla concreta realtà economica dell'impresa), sicché la motivazione dell'atto di accertamento non può esaurirsi nel mero rilievo dello scostamento dai parametri, ma deve essere integrata (anche sotto il profilo probatorio) con le ragioni per le quali sono state disattese le contestazioni sollevate dal contribuente in sede di contraddittorio, solo così emergendo la gravità, precisione e concordanza attribuibile alla presunzione basata sui suddetti parametri e la giustificabilità

- e. queste presunzioni hanno natura legislativa⁵, spesso con legge di interpretazione autentica⁶, ma hanno anche origine giurisprudenziale, in odio alla riserva di legge statale nel diritto tributario, seppure in deduzione dal sistema e per mantenerne la coerenza (col paradigma privatistico)⁷;

di un onere della prova contraria (ma senza alcuna limitazione di mezzi e di contenuto) a carico del contribuente (Cass., Sez. VI-5, 18.12.2017, n. 30370, Rv. 646985-01. In termini cfr. anche, da ultimo, Cass., Sez. V, 31.5.2018, n. 13908, Rv. 648860- 01).

5. Al proposito questa Corte ha già ribadito che in tema di accertamento delle imposte sui redditi, l'art. 32, del d.P.R. n. 600 del 1973 prevede una presunzione legale in base alla quale sia i prelevamenti che i versamenti operati su conti correnti bancari vanno imputati a ricavi ed a fronte della quale il contribuente, in mancanza di espresso divieto normativo e per il principio di libertà dei mezzi di prova, può fornire la prova contraria anche attraverso presunzioni semplici, da sottoporre comunque ad attenta verifica da parte del giudice, il quale è tenuto ad individuare analiticamente i fatti noti dai quali dedurre quelli ignoti, correlando ogni indizio (purché grave, preciso e concordante) ai movimenti bancari contestati, il cui significato deve essere apprezzato nei tempi, nell'ammontare e nel contesto complessivo, senza ricorrere ad affermazioni apodittiche, generiche, sommarie o cumulative (Cfr. Cass. V, n.25502/2011, n. 2781/2015, n. 11102/2017).

6. Seppure questa Corte ha costantemente affermato come nella fase di accertamento di una plusvalenza patrimoniale realizzata a seguito di cessione di titolo oneroso di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria, l'Amministrazione finanziaria è legittimata a procedere in via presuntiva sulla base dell'accertamento di valore effettuato in sede di applicazione dell'imposta di registro, restando a carico del contribuente l'onere di superare la presunzione di corrispondenza del prezzo incassato col valore di mercato accertato in via definitiva in sede di applicazione dell'imposta di registro, dimostrando di aver in concreto venduto ad un prezzo inferiore (così Cass. n. 4057/2007, poi ribadita in Cass. n. 21020/2009, Cass. n. 18705/2010), non di meno, successivamente è intervenuta una norma di interpretazione autentica. Più precisamente, alla luce del principio secondo cui nell'accertamento delle imposte sui redditi, «l'art. 5, comma 3, del d.lgs. n. 147 del 2015 – che, quale norma di interpretazione autentica, ha efficacia retroattiva – esclude che l'Amministrazione finanziaria possa ancora procedere ad accertare, in via induttiva, la plusvalenza patrimoniale realizzata a seguito di cessione di immobile o di azienda solo sulla base del valore dichiarato, accertato o definito ai fini di altra imposta commisurata al valore del bene, posto che la base imponibile ai fini IRPEF è data non già dal valore del bene, ma dalla differenza tra i corrispettivi percepiti nel periodo di imposta e il prezzo di acquisto del bene ceduto, aumentato di ogni altro costo inerente al bene medesimo. Il riferimento contenuto nella detta norma all'imposta di registro ed alle imposte ipotecarie e catastali svolge una funzione esemplificativa, volta esclusivamente a rimarcare la *ratio* della norma incentrata sulla non assimilabilità della differente base impositiva (valore) rispetto a quella prevista per l'IRPEF (corrispettivo)» (Cfr. Cass. n. 19227/2017, Cass. n. 12265/2017).

7. Cfr. Cass. V n. 5076/2011; n. 17928/2012; n. 27778/2017; n. 30069/2018; n. 27049/2019. Ma vedasi l'opportuno affinamento, per cui «questa Corte ha già avuto modo di chiarire che nel sistema processuale non esiste il divieto delle presunzioni di secondo grado, in quanto

- f. le somme dichiarate e versate sono sempre *pro solvendo* e mai *pro soluto*;
 - g. l'inadempimento del contribuente è sempre sanzionato su parametri sganciati dal danno arrecato⁸;
 - h. il diritto al rimborso è condizionato e limitato in vario modo.
11. Occorre prendere atto che lo schema è un altro: al verificarsi di determinati fatti, individuati in via preventiva, generale ed astratta dalla legge, il cittadino (o il domiciliato) vede affievolirsi il suo diritto soggettivo sulla proprietà patrimoniale (832 c.c.) a fronte dell'esercizio di un potere che si manifesta in un procedimento amministrativo codificato, all'esito del quale può essere adottato un atto amministrativo provvedimento ed autoritativo capace di mutare in via unilaterale le situazioni giuridiche soggettive del destinatario;
 12. a fronte di questo potere, sorge in capo al cittadino un interesse legittimo – di tipo oppositivo – al rispetto della legalità, che si concreta nella partecipazione e controllo del procedimento, alla richiesta di autotutela, all'impugnazione avanti ad un giudice specializzato per lamentarne il cattivo;
 13. il superamento del paradigma obbligatorio consentirebbe al giudice tributario l'affrancamento dal ricorso a regole sulla prova presuntiva di matrice civilistica che dimostra tutta la sua ambivalenza sol che si guardi alla statistica con cui il vizio viene proposto nei ricorsi per cassazione;
 14. lo statuto del contribuente (l. n. 212/2000) e il codice del processo tributario (d.lgs. n. 546/1992) sono già plasmati rispettivamente sulla legge generale sul procedimento amministrativo (l. n. 241/1990) e

lo stesso non è riconducibile né agli artt. 2729 e 2697 c.c. né a qualsiasi altra norma e ben potendo il fatto noto, accertato in via presuntiva, costituire la premessa di un'ulteriore presunzione idonea – in quanto a sua volta adeguata – a fondare l'accertamento del fatto ignoto» (Cass., 01/08/2019, n. 20748). Infatti, la sussistenza nell'ordinamento del cosiddetto «divieto di presunzioni di secondo grado o a catena», è stata esclusa in quanto: «a) il principio *praesumptum de praesumpto non admittitur* (o “divieto di doppie presunzioni” o “divieto di presunzioni di secondo grado o a catena”), spesso tralaticciamente menzionato in varie sentenze, è inesistente, perché non è riconducibile né agli evocati artt. 2729 e 2697 cod. civ. né a qualsiasi altra norma dell'ordinamento: come è stato più volte e da tempo sottolineato da autorevole dottrina, il fatto noto accertato in base ad una o più presunzioni (anche non legali), purché “gravi, precise e concordanti”, ai sensi dell'art. 2729 cod. civ., può legittimamente costituire la premessa di una ulteriore inferenza presuntiva idonea – in quanto, a sua volta adeguata – a fondare l'accertamento del fatto ignoto (Cass. n. 18915, n. 17166, n. 17165, n. 17164, n. 1289, n. 983 del 2015) (Cass., 16/06/2017, n. 15003, in motivazione, al § 3)». (Cfr. Cass. V, n. 33042/2019).

8. Cfr. Cass. V, n. 5648/2020.

- sulla legge TAR (l. n. 1034/1971) ed attendono di poter assimilare gli aggiornamenti dell'una e dell'altra, ormai trasfusa nel codice del processo amministrativo (d.lgs. n. 104/2010);
15. la giurisdizione tributaria ha già natura mista oggettiva e soggettiva⁹, ovvero incide sugli atti e sui rapporti, spingendosi addirittura all'annullamento-merito (che resta residuale in diritto amministrativo: cfr. art. 34 c.p.a.);
 16. in questo modo, anche nel processo tributario si potrebbero importare istituti che la giurisprudenza amministrativa ha sapientemente affinato negli oltre due secoli di storia dell'Istituto, spesso sotto la guida di grandi maestri. Verificazione, consulenza tecnica, soccorso istruttorio, valenza *erga omnes* dell'annullamento di giurisdizione oggettiva sono solo alcuni dei vantaggi ottenibili a legislazione invariata.

Ed infine, è già stato messo in evidenza che concepire la giustizia amministrativa (e, aggiungo, altresì quella tributaria) sugli atti ed individuare la legittimazione su un elemento non sostanziale (l'interesse) produca il risultato di ampliare la facoltà dei singoli di eccitare gli organi di giustizia amministrativa anche in quelle fattispecie nelle quali «le norme che si assumono violate non risultino considerare neppure in via del tutto indiretta la loro sfera di interessi»¹⁰. Si tratta cioè di ampliare la tutela del contribuente e la responsabilizzazione degli uffici, armonizzandole con quanto maturato in sede amministrativa generale. Non bisogna temere una compressione di tutela, perché già ora la posizione dell'amministrato e sicuramente più tutelata di quella di un debitore, spesso anche di un creditore: l'evoluzione dell'interesse legittimo e lo schema del percorso amministrativo hanno per principi acquisiti ciò che nel tributario – ancor oggi – è ammesso in via di eccezione e giusta espressa disposizione di legge (si pensi al contraddittorio endoprocedimentale)¹¹.

9. La natura impugnatoria accertatoria della giurisdizione tributaria, si riflette nel suo carattere misto oggettivo e soggettivo e muove da un atto introduttivo teso alla demolizione di un provvedimento amministrativo a contenuto impositivo al fine di accertare l'esatto perimetro dell'obbligazione tributaria, sicché resta preclusa al giudice di merito la cognizione di vizi del provvedimento non esplicitamente prospettati nel termine decadenziale fissato per la notifica del ricorso (cfr. Cass. V, n. 10779/2007; n. 13742/2015; Cass. VI – 5, n. 11223/2016; n. 15769/2017).

10. Cfr. L. MAZZAROLI, *Presentazione* a E. GUICCIARDI, *La giustizia amministrativa*, ristampa della prima edizione (1942), Padova, 1994, VIII.

11. Ciò posto, va ricordato che le Sezioni Unite di questa Corte (Cass. 9 dicembre 2015, n. 24823), premesso che l'art. 12, comma 7 della l. n. 212/2000 si applica ai soli casi di

Ecco un tema originale, nella pluralità semantica intesa da Lombardi, adatto per qualche giovane studioso. Ma è sicuramente chiave di lettura per il parametro costituzionale di cui all'art. 53 e, più in generale, dell'art. 2 Cost., ove sol si ponga mente al carattere necessario e non pattizio della convivenza e della solidarietà che se ne genera.

Sarebbe ora da parlare del profilo etico del concorso alle spese pubbliche, inteso come *I care*, ci insegnano Oltreoceano, ma a noi basterebbe guardarci dentro per ricordare che il loro nuovo *I care* è il nostro antico *Caritas* o l'ancor più antico *karizo*. *Deus Caritas Est*, donde *Homo Homini Deus*. Ma questo è già un altro convegno.

accesso ed ispezioni e verifiche nei tributi armonizzati, questi ultimi soggetti al diritto dell'Unione europea, hanno chiarito che «in tema di tributi c.d. non armonizzati, l'obbligo dell'Amministrazione di attivare il contraddittorio endoprocedimentale, pena l'invalidità dell'atto, sussiste esclusivamente in relazione alle ipotesi, per le quali siffatto obbligo risulti specificamente sancito; mentre in tema di tributi cd. armonizzati, avendo luogo la diretta applicazione del diritto dell'Unione, la violazione del contraddittorio endoprocedimentale da parte dell'Amministrazione comporta in ogni caso, anche in campo tributario, l'invalidità dell'atto, purché, in giudizio, il contribuente assolva l'onere di enunciare in concreto le ragioni che avrebbe potuto far valere, qualora il contraddittorio fosse stato tempestivamente attivato, e che l'opposizione di dette ragioni (valutate con riferimento al momento del mancato contraddittorio), si riveli non puramente pretestuosa e tale da configurare, in relazione al canone generale di correttezza e buona fede ed al principio di lealtà processuale, sviamento dello strumento difensivo rispetto alla finalità di corretta tutela dell'interesse sostanziale, per le quali è stato predisposto» (tra la successiva giurisprudenza conforme si vedano, tra le altre, Cass. sez. 5, 3 febbraio 2017, n. 2875; Cass. sez. 6-5, ord. 20 aprile 2017, n. 10030; Cass. sez. 6-5, ord. 5 settembre 2017, n. 20799; Cass. sez. 6-5, ord. 11 settembre 2017, n. 21071; Cass. sez. 6-5, ord. 14 novembre 2017, n. 26943). Così Cass. V, n. 24004/2018.

Franco Gallo

Il dovere tributario quale specificazione del generale dovere di solidarietà nel pensiero di Giorgio Lombardi*

1. *Il dovere tributario quale espressione del dovere di solidarietà*

Giorgio Lombardi si è occupato in vari scritti del dovere costituzionale della prestazione tributaria nell'ottica, soprattutto, della solidarietà economico-sociale. Mi limito a ricordare il capitolo dedicato a tale argomento della monografia *Contributo allo studio dei doveri costituzionali* pubblicata nel 1964, nonché lo scritto *Problemi costituzionali in materia tributaria*, pubblicato nel 1961 sulla rivista torinese *Temi tributaria*; testi tutti ancora attuali che si rileggono molto volentieri pur essendo stati scritti quasi sessanta anni fa.

È, del resto, in quel periodo che i costituzionalisti cominciano a occuparsi in termini più approfonditi del dovere costituzionale tributario, inserendolo nel contesto dei principi di uguaglianza e di giustizia sociale e, soprattutto, in quello di solidarietà. Se devo richiamare alcuni maestri dell'epoca che hanno affrontato tale tema, solo per ricordare i più autorevoli il mio pensiero va a Emilio Gardina¹, al mio maestro Gian Antonio Micheli², a Paolo Barile³ e a Vezio Crisafulli⁴.

La tesi di fondo portata avanti a suo tempo da Lombardi sulla scia di tali autori è oggi di generale accettazione. È che il dovere tributario è una specificazione, nel settore economico e sociale, del generale dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. Egli è stato, infatti, tra i primi a sottolineare lo stretto incrocio tra giustizia fiscale e giustizia sociale e a mettere in

* Lo sviluppo di questa relazione è stato oggetto di pubblicazione nella Rivista *Politica del Diritto*, 4, 2022.

1. E. GIARDINA, *Le basi teoriche del principio di capacità contributiva*, Milano, 1961.
2. G.A. MICHELI, *Profili critici in tema di potestà di imposizione*, in *Riv. Dir. Fin. e Sc. Fin.*, 1964.
3. P. BARILE, *Corso di diritto costituzionale*, Padova, 1962.
4. V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella Costituzione italiana*, in *Scritti giuridici in memoria di V.E. Orlando*, Padova, 1957.

evidenza la strumentalità della prima al perseguimento della seconda. Il tutto, appunto, nell'ottica solidaristica ed egualitaria richiamata dagli artt. 2 e 3 della Costituzione. Nella ricostruzione di Lombardi perciò i tributi devono essere, da una parte, inseriti in un sistema coerente e ragionevole e rispondere al principio di uguaglianza sostanziale, dall'altra, devono anche soddisfare gli obiettivi di solidarietà e redistributivi potenziando o intaccando i diritti proprietari nel rispetto, appunto, degli *standard* costituzionali della giustizia sociale.

Da tali considerazioni Lombardi fa derivare un secondo importante passaggio ai fini della definizione del dovere tributario, e cioè che la giustizia del "mezzo" tributo in sé è data dalla coerenza e dalla razionalità delle scelte legislative di riparto volte a definire situazioni differenziate ai sensi degli artt. 53 e 3 Cost. Sono la funzionalità e la correlatività del tributo alle pubbliche spese e la soddisfazione di obiettivi redistributivi a farne un elemento essenziale della prestazione tributaria e a dare, appunto, risalto all'elemento solidaristico ai sensi dell'art. 2 Cost. E ciò tanto più vale quanto più tali spese e il raggiungimento di tali obiettivi costituiscono garanzia dei diritti sociali e concorrono a superare e ridurre le disuguaglianze.

Leggendo i suoi scritti sull'argomento sembra insomma di rileggere quelle belle pagine di Ezio Vanoni, il quale già negli anni Cinquanta del Novecento diceva che «chi possiede può giustificare il proprio possesso solo se fa interamente il proprio dovere di solidarietà rispetto al corpo sociale nel quale opera». E l'imposta, chiosa Lombardi, è proprio l'espressione migliore di questa solidarietà sociale e di uno Stato che funziona. Come dice Vanoni è, in sostanza, «la stessa giustizia sociale che opera e agisce attraverso norme che devono dare a tutti il limite di quello che è lecito e di quello che non è lecito fare nell'ambito dell'azione economica e dell'azione sociale»⁵.

Per questa via, Lombardi mette bene in evidenza la coesistenzialità dell'elemento solidaristico alla nozione di capacità contributiva. Per lui, la solidarietà è un principio generale di valore assoluto che deriva dall'inclusione dei singoli nella società e che va rispettato dal legislatore fiscale nell'individuazione dei diversi presupposti e soggetti passivi d'imposta. Specie negli ultimi anni la Corte costituzionale si è puntualmente allineata a questa conclusione con le sentenze n. 120 del 2021 e 140 del 2022, nelle quali è espressamente, sia pur sinteticamente, detto che la solidarietà è «un importante obiettivo da perseguire con lo strumento fiscale» (oltre

5. E. VANONI, *La riforma tributaria*, in *Quaderni Valtellinesi*, 2, 1951.

che, ovviamente, con la spesa pubblica), che è come dire che il dovere tributario è esso stesso una specificazione del dovere di solidarietà.

2. *Il merito non è l'elemento qualificatore del dovere tributario*

Queste conclusioni, fondate sulla centralità dell'elemento solidaristico, non muterebbero neanche se, seguendo l'impostazione tipica della dottrina ordo-liberale della seconda metà del Novecento (tornata di moda in questi ultimi anni non solo negli Stati del Nord-America), si ritenesse che il sistema legale della proprietà e dei suoi limiti (anche fiscali) si regge moralmente solo sull'ideale della fiducia in se stessi, piuttosto che su quello della solidarietà sociale e dell'uguaglianza di opportunità e di capacità.

Se così si ragionasse, il dovere tributario per essere eticamente accettabile dovrebbe essere del tutto sganciato dalla solidarietà ed avere una giustificazione che non sarebbe quella – evidenziata da Lombardi e rinvenibile nelle richiamate sentenze della Corte – di finanziare la spesa pubblica e sociale, ridurre attraverso la tassazione progressiva le disuguaglianze e aiutare gli svantaggiati, ma si riconetterebbe necessariamente ad altre circostanze e ad altri valori, come la competitività e la morale della fiducia in se stessi. Esso andrebbe dosato soprattutto in funzione del maggiore o minore merito nel produrre il reddito e ogni altra materia imponibile.

Tale «difesa» dal fisco dei diritti proprietari in termini di merito – che suona evidentemente anche come critica alla nozione funzionale di tributo come criterio di riparto accolta da Lombardi – è evidentemente da respingere e fa avanzare, anzi, il sospetto che ad essa regola si siano ispirati anche i teorici dello stato minimo e, nei tempi attuali, coloro che sono favorevoli ad una *flat tax* generalizzata.

Se invece si ragiona in termini di equo riparto e si inquadra il dovere contributivo tra i doveri costituzionali inderogabili di solidarietà, è ben difficile considerare la responsabilità individuale e, in definitiva, la ricompensa dell'iniziativa, dell'impegno e della disponibilità a correre rischi quali unici fattori morali su cui basare il complesso sistema di diritti proprietari e di doveri-obbligazioni interessato dalla funzione fiscale e su cui calibrare il relativo prelievo. Un siffatto sistema richiederebbe, infatti, una costante interferenza fiscale sulla proprietà e sulla autonomia privata, giustificata non da superiori esigenze costituzionali di giustizia distributiva e dal principio di solidarietà, ma dall'esclusivo scopo di punire, con aggravati

di imposte, i neghittosi e i non responsabili e di premiare, con sgravi, i diligenti e i meritevoli. Tale scopo è inaccettabile non solo dal punto di vista costituzionale, ma, anche e soprattutto, in termini di giudizio di valore. È, comunque, sicuramente riduttivo della funzione tributaria in società disuguali come la nostra.

Con ciò non voglio dire che il richiamo al merito non sia, in via di principio, giustificato in una società in cui i parenti e gli amici contano molto, più della vocazione e delle doti personali. Voglio solo dire che esso è un criterio importante ai fini di premiare chi è più virtuoso, preparato e capace, ma non lo è certo ai fini di raggiungere obiettivi di giustizia e mobilità sociale nell'ottica dell'equo riparto e della solidarietà. Il merito è, infatti, solo la conseguenza, non la causa di un ordine sociale giusto. Per non essere un privilegio esso deve sprigionare da una società nella quale a tutti dovrebbe essere concessa *ab origine* una eguale possibilità di esprimere capacità, di accedere ai diritti civili e sociali essenziali e a tutti dovrebbe essere tendenzialmente assicurato un equo trattamento fiscale. In altri termini, il criterio del merito non è utilizzabile ai fini (re) distributivi se – come succede nell'attuale situazione – alcuni partono avvantaggiati o, meglio, se prima di valutare il merito le disuguaglianze di opportunità non vengono corrette attraverso lo strumento fiscale (o quello della spesa) sulla base del principio di solidarietà. Senza l'accoppiamento con l'uguaglianza e la solidarietà, per la nostra Costituzione il merito non è un valore di giustizia sociale e, quindi, nemmeno un valido criterio distributivo⁶.

3. *Qual è l'estensione della nozione di capacità contributiva?*

3.1. Dopo sessant'anni dagli scritti di Lombardi in materia costituzionale tributaria, dovremmo domandarci quale sia ora l'estensione della nozione di capacità contributiva ragionando anche in termini di solidarietà tributaria. È una domanda che ci portiamo appresso da tempo e che non ha avuto finora una univoca risposta, quantomeno a livello dottrinario.

Qui mi limito a ricordare che negli ultimi anni si sono moltiplicate le discussioni circa l'opportunità di interventi normativi che definiscano nuovi indici di capacità contributiva che si aggiungono a quelli tradizionali di reddito, patrimonio e consumo.

6. Sul punto vedi, in termini generali, S. RODOTÀ, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, 2014, 11-34.

A fronte di assetti di mercato sempre più complessi sono, infatti, riemerse dopo gli anni Settanta forme di imposizione dei c.d. “sovraredditi” od “extraprofitti” che segnalano l’inadeguatezza della tradizionale struttura delle imposte sul reddito. Mi riferisco alle proposte, emerse in dottrina, di dare maggior peso nella determinazione delle basi imponibili ai c.d. “flussi di cassa” e al “reddito liquido”. Queste proposte sono indici della tensione cui sono sottoposte, nel fissare i confini del dovere tributario, le ricordate tradizionali nozioni degli indici di capacità contributiva che caratterizzano il nostro sistema tributario.

Solo per fare un esempio, l’evoluzione tecnologica, nell’attribuire grande spazio alla Rete nello svolgimento di numerose attività economiche, ha aperto la strada alla disciplina di tributi nuovi come, ad esempio, la *web tax*, che utilizza una struttura riconducibile all’imposta monofase sui consumi assumendo come presupposto la prestazione dei servizi informatizzati. Ricordo anche che si è ipotizzato di fondare nuovi prelievi fiscali su specifici misuratori delle attività svolte sul *web* (la c.d. *bit tax*) o anche a risultati delle attività organizzate particolarmente rilevanti (i c.d. *Big Data*). Si pensi anche ai tributi – assimilabili ai già esistenti dazi doganali – come la *sugar* e la *plastic tax* che non sono state mai realmente applicati. E ciò anche a non voler tener conto delle prestazioni oggetto di imposizione per il solo fatto dell’introduzione nell’ambiente di sostanze inquinanti, sulla cui natura tributaria, sul loro integrare il dovere tributario si discute ormai da tempo immemorabile⁷.

3.2. Il fatto è che la ricostruzione sistematica della fiscalità è fortemente condizionata anche ora da due concezioni di fondo tra loro difficilmente conciliabili, che vedono i cultori del diritto tributario divisi tra:

- chi è favorevole al potenziamento delle garanzie costituzionali del contribuente-persona, che presuppone una forte limitazione della discrezionalità del legislatore tributario e un’accentuata valorizzazione della persona e della proprietà che con essa si dovrebbe identificare;
- e chi, scindendo la persona del contribuente dai suoi diritti proprietari, si affida, invece, ai soli principi di ragionevolezza, coerenza e congruità del sistema tributario, senza porre limiti concreti di altro genere allo stesso legislatore che non siano quelli imposti dal principio

7. Mi sono soffermato recentemente su tali tributi nei miei scritti *Verso un prossimo sistema fiscale europeo*, in *Il Sole 24 Ore*, 21 agosto 2020 e *Interventi postpandemia in materia fiscale e di riparto di competenze tra Stato e Regioni*, in *Rassegna Tributaria*, 3, 2020, 595-611.

di solidarietà e derivanti dalla misurabilità economica della situazione oggetto dell'imposizione.

La Corte costituzionale è sembrata in alcune sue sentenze orientarsi in questo secondo senso⁸, ma in verità non ha mai affrontato *ex cathedra* ed esplicitamente il problema della definizione di capacità contributiva, prendendo netta e ragionata posizione per l'una o per l'altra ricostruzione.

Provo qui a riassumere brevemente le ragioni che mi portano ad aderire a quella fondata sui principi di ragionevolezza e di coerenza.

La prima è che il comma 1 dell'art. 53 Cost., nel prevedere l'obbligo di contribuzione in ragione della capacità contributiva, non impone in alcun modo letteralmente che il contribuente sia scelto dal legislatore solo tra coloro che dimostrano una capacità economica "qualificata" nel senso sopra detto, e cioè solo se egli pone in essere un presupposto "spendibile" che lo arricchisce patrimonialmente (la c.d. *ability to pay*).

Una tale interpretazione non solo non consegue espressamente dalla lettera del suddetto articolo – il quale, lo ricordo, usa la locuzione, molto aperta e plurisignificante, «tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva» –, ma non regge nemmeno a livello logico-sistematico. Nelle società liberal-democratiche la persona del contribuente da tutelare contro gli eccessi del legislatore fiscale non si identifica più solo con l'*homo oeconomicus*, che è come dire con i suoi diritti proprietari, nati con essa e, dunque, prima, senza e perfino contro lo Stato e la società. Va al contrario considerata anche nella sua complessità di essere politico, sociale e morale, inserito in un contesto istituzionale e, quindi, come individuo scindibile dai suoi diritti proprietari. Un individuo, perciò, idoneo a concorrere alle pubbliche spese per il solo fatto di porre in essere un presupposto di imposizione espressivo di posizioni e situazioni attuali di vantaggio non necessariamente di natura patrimoniale, ma pur sempre valutabili economicamente e resistente a un giudizio di ragionevolezza. Un individuo, in ultima analisi, tassabile in quanto "persona sociale", in quanto *homme situè*, componente la comunità anche solo per le sue "capacitazioni" e "possibilità", senza che sia necessario assumere la disponibilità di un saldo patrimoniale attivo quale condizione insuperabile di legittimità della tassazione e, quindi, di limite invalicabile di essa⁹.

8. Vedi, ad esempio, le sentenze nn. 288 del 2019 e 204 del 2013.

9. Sul punto vedi A. GIOVANNINI, *Capacità contributiva*, in *Enc. Dir. Treccani on-line*, 2013.

La seconda ragione del mio convincimento a favore della capacità contributiva come mero strumento di riparto è che, se si dovessero seguire le teorie strettamente deontologiche sul collegamento strutturale tra persone e proprietà e si dovesse intendere la capacità contributiva nel senso, qualificato e assoluto, di autosufficienza patrimoniale della fattispecie imponibile, si avrebbe l'inaccettabile conseguenza che la scelta del presupposto sarebbe fatta dal legislatore non nella pienezza dei suoi poteri distributivi e per perseguire obiettivi di giustizia, ma nel più ristretto ambito di quegli indici che, dovendo essere di natura patrimoniale, devono anche essere espressi dal mercato, in esso valutabili e scambiabili e, perciò, soggetti alle sue regole.

Il legislatore, in altri termini, non avrebbe la libertà di conformare, delimitare, disciplinare ai fini fiscali il sistema dei diritti proprietari e, in genere, dei diritti soggettivi patrimoniali e di bilanciarli con quelli sociali da finanziare. Egli sarebbe costretto a realizzare le sue politiche tributarie in modo limitato, dovendo essere vincolato al rispetto del principio di appartenenza e alle indicazioni del mercato. Sarebbe, cioè, assoggettato a quello che, con riferimento all'economia del *laissez faire*, viene chiamato – forse un po' troppo enfaticamente – «imperialismo» del mercato, che è poi sostanzialmente la dominanza, in tale tipo di economia, del fattore economico-naturalistico nei confronti di altre sfere e altri criteri distributivi.

Il che non mi sembra coerente ai ricordati principi costituzionali di solidarietà, coerenza e razionalità. Anzi, può divenire addirittura fomite di disuguaglianza, perché avrebbe l'effetto di rimettere alle imperscrutabili regole del mercato (e non invece alle leggi dello Stato ispirate al principio di coerenza, ragionevolezza e solidarietà) lo stabilire i limiti e i criteri nella scelta della ricchezza da tassare. Si svaluterebbe, in altri termini, la funzione di terzietà dello Stato (e delle sue leggi) riducendola a quella di semplice esecutore di tali regole ed escludendo, perciò, il suo originale intervento “politico” di mediatore sociale, di equo distributore del carico contributivo in relazione ai bisogni pubblici e di garante delle libertà individuali e collettive¹⁰.

Si dimentica insomma che i mercati hanno una naturale inclinazione a favorire solo quelle esigenze e quei bisogni “solvibili”, riconducibili a criteri commerciali o a calcoli. Essi valorizzano solo i beni materiali, finanziari

10. Sul punto vedi, in via generale, quanto sostenuto già negli anni Settanta da A. FEDELE, *Corrispettivi di pubblici servizi, prestazioni imposte, tributi*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1971, II, 27 ss.; nonché, più recentemente, il mio *L'uguaglianza tributaria*, Napoli, 2012, 19 ss.

e patrimoniali e non anche quei beni che, pur non essendo oggetto di scambio, costituiscono pur sempre valide misurazioni di situazioni di vantaggio di alcuni soggetti rispetto ad altri.

È questo tipo di beni che – seguendo l’impostazione di Lombardi in termini solidaristici – deve interessare ai fini della delimitazione e del conseguente possibile allargamento dell’area impositiva secondo criteri di giustizia distributiva improntati, appunto, al principio di solidarietà. Sono, infatti, questi i beni, che la dottrina economica chiama “beni capacità”, la cui tassazione può essere giustificata dal fatto che nel contesto sociale i soggetti che ne sono titolari e ne fruiscono anche fuori dal mercato sono, secondo la valutazione del legislatore, singolarmente e comparativamente “più uguali” nella capacità di funzionare e, quindi, avvantaggiati dalla loro disponibilità e dal loro godimento rispetto a quelli che non lo sono affatto o lo sono in misura minore.

Tali tipi di prelievo non sono estranei né agli ordinamenti tributari dell’area occidentale né a quello italiano. Già da tempo, infatti, esistono tributi che hanno come presupposto beni, situazioni e attività che non si identificano necessariamente con il reddito o il patrimonio. Prevedendo questi tributi, i legislatori dei singoli paesi non si sono evidentemente posti il problema di distinguere tra presupposti che contengono o non contengono elementi patrimoniali, e cioè la provvista necessaria a pagare il tributo. Si sono solo (giustamente) preoccupati di rispettare i principi di uguaglianza e solidarietà su cui Lombardi ha sempre insistito, i quali principi consentono, appunto, di giustificare la tassazione in funzione del vantaggio, socialmente ed economicamente misurabile, di cui il soggetto obbligato gode rispetto agli altri componenti della società.

4. *Alcune brevi conclusioni*

Se si segue questa impostazione, non è difficile costruire dei paradigmi della giusta imposizione che siano in armonia con l’evoluzione della nozione funzionale di tributo in un modello di “Stato sociale”, quale quello che sembra adombrato da Lombardi nei suoi scritti degli anni Sessanta. Un primo paradigma, secondo cui lo Stato dovrebbe operare il riparto dei carichi pubblici secondo i principi di giustizia distributiva, proporzionalità e solidarietà, preoccupandosi solo che a situazioni di fatto uguali corrispondano uguali regimi impositivi e a situazioni diverse corrisponda un trattamento tributario diseguale e, contemporaneamente, che siano tutelati i diritti inviolabili costituzionali, primo fra tutti quello alla libera

e dignitosa sussistenza (il minimo vitale). Un secondo paradigma, secondo cui i tradizionali requisiti dell'effettività e dell'attualità della capacità contributiva dovrebbero essere intesi nel senso che essi sussistono anche quando il presupposto è rappresentato da capacitazioni esprimenti una potenzialità economica, anche se prive di elementi patrimoniali.

È chiaro che in questo contesto il dovere tributario, così inteso, sarebbe personale, nel senso che l'indice di riparto deve in ogni caso essere correlato ad una persona-soggetto passivo d'imposta, che si trova in una posizione di vantaggio economicamente valutabile, anche se l'idoneità all'imposizione che tale persona manifesta è espressa da un presupposto che non contiene necessariamente elementi patrimoniali sufficienti a corrispondere il tributo¹¹.

È evidente che questo discorso non interessa solo il giurista, spettando ai *policy makers* e agli economisti pubblici aiutare i governanti nella scelta delle nuove forme di ricchezza più accettabili nell'attuale congiuntura economica. Il compito dei cultori del diritto tributario è solo quello di rassicurare il legislatore sul fatto che, se lo richiede la situazione economica e finanziaria e ne sussistono le condizioni politiche, esso avrebbe, sul piano costituzionale, la possibilità di garantire – in aggiunta alle politiche della spesa – una maggiore “mobilità” degli assetti sociali, scegliendo quali presupposti d'imposta anche *new properties*, diverse dagli indici di ricchezza tradizionale; alla condizione, beninteso, che esse siano ragionevoli, abbiano la caratteristica di essere oggettivamente rilevabili, socialmente rilevanti e di esprimere vantaggi economicamente misurabili.

Penso ad esempio all'esperienza – che Lombardi non ha vissuto – dei tributi ambientali in senso stretto, i quali gravano su chi utilizza beni ambientali scarsi o gas inquinanti deteriorando l'ambiente e colpiscono entità non reddituali e non patrimoniali insuscettibili di essere scambiate sul mercato contro denaro. Penso alle accise che gravano sulla produzione organizzata di beni, in cui l'immissione al consumo dei beni stessi non contiene in sé la disponibilità della provvista per pagare il tributo. Penso a tutti quei prelievi che hanno come presupposto indici di capacità contributiva che non garantiscono la disponibilità di un saldo patrimoniale attivo.

Non può, comunque, non tenersi conto che, indipendentemente dalla ricerca di nuove espressioni di capacità contributiva, sono cambiati il sistema economico e il tipo di società che esistevano ai tempi della riforma

11. Rinvio, al riguardo, ad A. FEDELE, *La funzione fiscale e la capacità contributiva*, in AA.Vv., *Diritto tributario e Corte costituzionale*, Napoli, 2006, 1 ss.; nonché al mio *Etica, fisco e diritti di proprietà*, in *Rass. Trib.*, 1, 2008, 11 ss.

tributaria generale del 1971. Soprattutto, l'Europa è entrata pesantemente nelle strutture ordinamentali del nostro Paese. Il che, unito alla crisi irreversibile dell'imposta personale, generale e progressiva sui redditi, ad una certa disorganicità dell'IRES e a una perdurante difficoltà dell'attuale apparato amministrativo nel contrastare il fenomeno evasivo, dovrebbe indurre i nostri governanti a seguire anche altre vie ponendosi la domanda: tassare cosa, tassare meglio, tassare come?

5. *Un esempio paradigmatico: l'imposta sui "sovraredditi"*

Valga al riguardo un esempio offertoci dalla stretta attualità. Mi riferisco alle ricordate imposte sui c.d. "sovraredditi" od "extraprofitti" di cui tanto si discute in questi giorni, che sono state giustificate dal fatto dell'esistenza di specifiche situazioni di mercato che determinano risultati particolarmente vantaggiosi per alcune imprese, cui si ritiene dovrebbe corrispondere un maggior concorso alle pubbliche spese.

Questa era la funzione attribuita in passato alla c.d. *Robin Hood tax*, che è stata dichiarata incostituzionale con una prima sentenza (n. 10 del 2015), in cui si è rilevato che la disciplina in concreto prevista configurava il nuovo tributo come sovraimposta sull'intero reddito in determinate categorie di operatori economici, istituita senza alcun limite temporale e non collegata alla specifica ed eccezionale situazione di mercato evocata. Il che non poteva che portare la Corte ad evidenziare un vizio di irragionevolezza per incongruenza con lo scopo perseguito.

Di tale giurisprudenza sembra aver tenuto conto il legislatore nell'istituire, con l'art. 37 del d.l. n. 21 del 2022, il contributo straordinario contro il c.d. "caro bollette". È evidente, infatti, il richiamo ad una straordinaria e temporalmente limitata situazione congiunturale del mercato dei prodotti energetici, connotato da una struttura accentuatamente oligopolistica e dall'anelasticità della domanda, cui conseguono rilevanti sovraprofitti congiunturali. Questo nuovo tributo parrebbe, ad un primo sommario esame, corrispondere ai criteri enunciati dalla sentenza n. 10 del 2015. Esso è, infatti, temporalmente limitato – è dovuto *una tantum* – in corrispondenza a situazioni di mercato straordinarie ed eccezionali, si riferisce a parte soltanto dei risultati dell'attività (gli extraprofitti) ed è assoggettato al divieto di traslazione.

Esigenze di immediata applicazione hanno però indotto a definire la base imponibile del nuovo tributo tramite rinvio alla disciplina dell'IVA ed, in particolare, ai dati delle liquidazioni periodiche di tale imposta

in termini di incremento del saldo tra operazioni attive e passive. Nella specie, quindi, il sovraprofitto assunto a presupposto non è un “maggior reddito”, ma un incremento del saldo tra gli importi di operazioni IVA “a valle” e “a monte”.

Questa uscita dall’ambito dell’imposizione reddituale è stata già posta a fondamento di eccezioni di incostituzionalità prospettate dalla dottrina e dalla stampa specializzata. Non voglio, per ovvie ragioni, esprimermi sulla fondatezza di tali eccezioni. Mi fermo perciò qui, restando in attesa che la Corte si pronunci sulle questioni di costituzionalità che le saranno probabilmente proposte al riguardo. Essa dovrà rispondere al quesito se la diversa struttura assunta dal presupposto del tributo per via del riferimento alla disciplina dell’IVA possa essere considerata solo risultato di una valutazione della maggiore funzionalità di misuratori dei risultati di attività economiche diverse dal reddito o, invece, un provvedimento incostituzionale diretto a discriminare fiscalmente specifici settori di mercato, in violazione degli artt. 3 e 53 Cost.

Concludo, dicendo che i ricordati interventi normativi di questi ultimi anni non possono che confermarci la tendenziale evoluzione della più recente legislazione a identificare nuovi indici di capacità contributiva che, a volte, sono frutto anche dello sviluppo di istituti già esistenti, ma, a volte, non sono in alcun modo agganciati ai valori tradizionali di reddito, di patrimonio e di consumo.

Qui emerge appunto la centralità del principio di solidarietà nella definizione quale attributo del dovere tributario su cui tanto ha insistito Giorgio Lombardi già sessant’anni fa.

STAMPATO IN ITALIA
nel mese di dicembre 2023
da Rubbettino print
88049 Soveria Mannelli (Catanzaro)

Il volume raccoglie i contributi scientifici presentati in occasione di un Convegno in ricordo del professor Giorgio Lombardi (1935-2010) dal titolo "I doveri costituzionali", svoltosi a Roma presso la Corte Costituzionale nel settembre 2022.

I saggi presenti nel volume prendono in esame il tema dei "doveri", che ha rappresentato uno dei temi ricorrenti degli studi di Giorgio Lombardi, illustre costituzionalista torinese, caratterizzato da una personalità e da un impegno poliedrici, mettendone in risalto con approcci e argomenti diversi le ricadute nel diritto costituzionale, nel diritto comparato e nella materia tributaria, con una grande attenzione alle problematiche del tempo presente.

Michele Rosboch è professore ordinario di Storia del diritto italiano ed europeo presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino; già membro del Cda dell'Ateneo torinese, è oggi componente del Senato accademico. E' presidente di IRES Piemonte, dello Study Center Vasily Grossman ed è autore di numerosi articoli, monografie e altri contributi scientifici in ambito storico-giuridico.

ISBN 978-88-7590-277-3



9 788875 902773

€ 15,00