

LEOPOLDO ELIA

LIVIO PALADIN STUDIOSO  
E GIUDICE COSTITUZIONALE

*estratto da:*

CORTE COSTITUZIONALE  
E PRINCIPIO DI EGUAGLIANZA

*Atti del Convegno  
in ricordo di Livio Paladin*

Padova 2 aprile 2001



CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI  
2002

LEOPOLDO ELIA (\*)

LIVIO PALADIN STUDIOSO  
E GIUDICE COSTITUZIONALE

Rettore magnifico, colleghi, amici, signore e signori, è molto difficile per me parlare di Livio Paladin, studioso e giudice costituzionale, a un anno di distanza dalla sua morte prematura; parlarne in quest'aula magna in cui, tra l'altro, Livio, aprì con una importante relazione sui mezzi di diffusione del pensiero, il primo convegno dell'associazione italiana dei costituzionalisti (16 ottobre 1986). Oltre all'emozione per la scomparsa di un amico in condizioni tanto dolorose – le parole di Conso ci hanno tutti commosso – avverto una difficoltà particolare che è data dal numero e dalla intensità degli incontri che lui ed io abbiamo avuto nella nostra vita; così temo di parlare troppo di me, anche senza volerlo, e non abbastanza di lui. Ma molte vicende furono comuni ad entrambi.

Ci incontrammo per la prima volta nell'Istituto di Diritto Pubblico della Facoltà di giurisprudenza quando l'unica Università romana era la Sapienza; e dirigeva l'Istituto Carlo Esposito, titolare della cattedra di diritto costituzionale. Esposito, com'è noto, fu dopo Crisafulli, il maestro che più influì sulla formazione scientifica di Livio. Ci trovammo poi insieme nella prova per la libera docenza di costituzionale, che conseguimmo nel 1959 dinanzi ad una Commissione presieduta da Costantino Mortati; nel 1962 fummo ternati lui, Manlio Mazziotti ed io, in un concorso di diritto costituzionale. Mi piace ricordare qui a Padova il debito che abbiamo verso l'allora Ministro della Pubblica Istruzione, on. Luigi Gui, che agevolò lo svolgimento di ben tre concorsi costituzionalistici in due anni, promuovendo l'ac-

---

(\*) Presidente emerito della Corte Costituzionale.

cesso alla cattedra di una leva di giovani studiosi con una ricaduta positiva sulla cultura politica e istituzionale del nostro paese. I giudizi di una Commissione di alto livello accademico, composta da Balladore-Pallieri, Esposito, Crisafulli, Pierandrei e Sica, non si limitarono a farci entrare nella terna dei vincitori, ma ci confermarono anche nella scelta di un compito particolare in quella stagione di disgelo costituzionale: quello appunto di contribuire all'attuazione della Costituzione del 1947, non più tanto nuova, ma ancora nuova. L'incontro più impegnativo con Paladin avvenne però nel 1977 quando Livio venne nominato giudice della Corte Costituzionale dal Presidente della Repubblica Giovanni Leone, che ebbe il merito di sceglierlo malgrado che l'età di Livio (quarantaquattro anni) fosse allora ritenuta piuttosto giovanile e che vi fossero indicazioni ed aspirazioni di autorevoli giuristi. Nella Corte Paladin prendeva il posto del suo maestro Vezio Crisafulli, il quale certamente ebbe modo di illustrare il contributo che Livio poteva offrire al lavoro della Consulta. Sta di fatto che la nomina di Paladin, dopo quelle di Astuti e di Volterra, decise dal Presidente Leone, giovò molto al prestigio e al buon funzionamento della Corte Costituzionale.

Livio ebbe il privilegio, per ragioni di tempo, di non partecipare al processo per l'affare Lockheed; così per alcuni mesi poté accrescere e rendere più concreta, con la lettura di molte ordinanze pervenute alla Corte, la preparazione al compito differito per un tempo non breve dal corso del processo penale. Parlo di privilegio o fortuna non già perché sia da condividere il giudizio superficialmente negativo che da più parti è stato manifestato su quel processo. Quando si approfondirà lo studio degli atti, si constaterà che la Corte integrata fece proprie tutte le proposte avanzate dal giudice costituzionale istruttore, il magistrato di Cassazione Gionfrida. Può darsi che situazioni irripetibili abbiano inciso sulla composizione del collegio: ma è certo che gli esiti corrisposero alla normalità giudiziaria. Il giudizio negativo riguarda il tempo necessario per arrivare alla sentenza e l'accrescersi del già cospicuo arretrato, oltre al danno dei giudizi negativi di cui si è detto, sicuramente non giustificati dal testo della pronuncia. Così fu provvida la legge costituzionale n. 1 del 1989 che disciplinò in modo liberatorio per la Corte i procedimenti di accusa, limitandoli al Capo dello Stato e restituendo al giudice ordinario quelli relativi ai ministri. Anche perché non doveva spendere fatiche nella lettura dello sterminato materiale probatorio del processo penale, Paladin si poté intrattenere con me,

che facevo parte della Corte dal 1976, sulle prospettive del lavoro ordinario, scambiando previsioni e preoccupazioni.

Sulla comune esperienza nella Camera di Consiglio della Corte e su qualche passaggio particolarmente difficile accennerò dopo.

Debbo dire che, malgrado la partecipazione agli stessi concorsi, noi due non ci sentimmo mai veramente competitori; e i nostri rapporti, per riprendere un noto ossimoro, dettero sempre luogo a convergenze parallele. Del resto, oltre alla amicizia consolidata con Livio, io nutrivo per lui, così concentrato nel lavoro di ricerca, l'ammirazione che si deve al professionista, realizzatore di opere organiche di grande respiro, mentre io, per la naturale propensione a disperdermi in varie attività, mi sentivo in confronto a Livio piuttosto un dilettante: in altre parole, uno che si fa prete tardi rispetto a chi ha compiuto i corsi regolari nel tempo giusto, in una facoltà teologica.

La preparazione ed il rigore di Paladin emersero soprattutto nelle due monografie che elaborò: la prima per la docenza, la seconda per il concorso a cattedra. Molto è stato detto su queste opere da Bartole, da Lanchester e da altri intervenuti in occasione della sua morte.

Collegando strettamente ricerca dottrinale e approccio funzionale, Paladin studiò la potestà legislativa delle regioni come fondamento necessario per ulteriori indagini sui principali problemi che sorgono dal conferimento di questa potestà disposta in costituzione. Frattanto approfondiva il tema dei limiti alle attribuzioni legislative delle regioni stesse, in particolare del limite di merito in relazione all'interesse nazionale. Applicando poi i diversi criteri per lo studio delle fonti e utilizzando a fondo il criterio della competenza, perveniva al riconoscimento dell'autonomia politica di regioni e comuni e si distaccava decisamente dalla individuazione, cara a Zanobini, della legge regionale come regolamento. In conclusione, il costituente avrebbe costruito un sistema in cui regioni ed enti locali minori, sebbene esclusi da scelte lesive in ipotesi dell'unità statale, fossero attivi nella sfera della politicità. Infine l'autore vedeva pur sempre le regioni come perno degli enti autonomi nello stato unitario contro ogni successiva enfaticizzazione delle tendenze municipaliste. L'opera sul principio costituzionale di eguaglianza, nel percorso scientifico di Paladin, segna un progresso di organicità nella trattazione che lega strettamente indagine di dottrina e funzionalità all'equilibrio nel giudizio di legittimità costituzionale basato sull'art. 3 Cost. Il primo comma di questo articolo chiave è visto come il fondamento positivo delle decisioni sulla giusti-

ficatezza delle leggi speciali ed eccezionali. Successivamente, Paladin avvertiva che: l'impugnativa d'eguaglianza non assume concretezza se non si aggiunge ai due dati comuni di ogni giudizio di legittimità quell'indispensabile *tertium comparationis*, che è la differente norma, generale o speciale, espressa od inespressa, della classe dei rapporti la cui disparità sia controversa. Così Livio, anche quando si distaccava dalle ricostruzioni troppo limitative di Esposito dell'art. 3, condivideva a fondo le preoccupazioni del maestro per evitare la totale caduta del discrimine tra merito e legittimità e infine il pericolo che all'arbitrio del legislatore si sostituisse crudamente l'arbitrio del giudice costituzionale. Si aggiunga che secondo lui: «Al di fuori di una rigorosa elaborazione ed applicazione dei necessari schemi di giudizio, non vi è altra prospettiva che la crisi della giurisdizione costituzionale» (Scritti Crisafulli, I, 665). Di qui l'attenzione su ogni *ultra vires* della Corte e lo stimolo a severi giudizi di inammissibilità.

Non voglio affrontare ora il problema, che esigerebbe una relazione a parte, sul metodo giuridico seguito da Paladin. Si è parlato molto del suo realismo che però non era appiattimento sulla prassi e che lo lasciava libero di giudicare anche severamente scostamenti da quelli che riteneva principi o valori. Nella famosa sentenza n. 16 del '78 sui referendum abrogativi questo giurista, che è stato definito alieno dalla dottrina dei valori come si è sviluppata più tardi, in realtà evoca più volte il concetto di valori, ritenendoli equipollenti ai principi. Peraltro ricordo una nota nel libro sull'eguaglianza in cui, dinanzi a celebri proclamazioni di costituzioni rivoluzionarie come quella secondo cui si nasce liberi ed eguali, c'era una sua reazione dall'angolo visuale definito «concreto e ristretto proprio del giurista». Appare qui una visione del diritto che si caratterizza come accentuatamente positivista. Ebbene, col progredire del tempo Paladin ha maturato una concezione molto più elastica del metodo giuridico. Addirittura è arrivato a dire che il diritto costituzionale è una formula sintetica che abbraccia settori molto diversi per cui bisogna adottare metodologie e criteri differenti in relazione alla varietà degli oggetti. Credo che si riferisse soprattutto alla distinzione così diffusa negli Stati Uniti fra *constitutional law* e *gouvernement* per cui effettivamente si è portati a seguire criteri piuttosto differenziati rispetto a quelli monolitici di un tempo. Questo non gli impediva naturalmente di reagire contro quello che chiamava l'abuso della concezione volgare della costituzione in senso materiale. C'era in lui una doppia pulsione. La consapevolezza che l'opera di Mortati ave-

va dato un forte riconoscimento all'invalidità di certi principi, di certe connotazioni dell'ordinamento oltre le quali c'era solo la fuoriuscita dall'ordinamento stesso per rivoluzione o per colpo di stato o per incoscienza. Ma nello stesso tempo c'era anche una certa ripugnanza per quel tanto di rigido e di *metastorico* che egli riteneva di cogliere nella costituzione materiale di Mortati. Direi che questa sua maturazione lo ha portato anche a riesaminare in parte le posizioni sostenute nel libro sull'eguaglianza e soprattutto quelle sui limiti che una troppo rigida interpretazione basata sul *tertium comparationis* poteva comportare. Lo verifico soprattutto in quel saggio negli scritti per *Crisafulli* che la Tosi ha giustamente valorizzato. Non si tratta certamente di una rassegna della giurisprudenza della corte sul principio di eguaglianza dal '79 all'83; è piuttosto un ripensamento delle proprie posizioni, allargando le maglie forse troppo strette del *tertium* per valorizzare sempre di più la coerenza sistematica e ordinamentale già evocata da Sandulli e quindi allargando gli orizzonti del giudizio, e quelli della stessa pensabilità del giudizio costituzionale.

Come componente della Corte nella sua collegialità, Paladin è stato veramente un giudice esemplare. Confermo quanto ho già detto a Lanchester in occasione del suo ricordo molto impegnato di Livio nella Rivista di diritto pubblico, con una testimonianza che è stata ribadita poco fa da Conso: quando non era relatore, Paladin, grazie all'età, interveniva subito dopo il relatore e, se necessario, era in grado di rimettere a fuoco le questioni nei suoi veri termini, correggendo e raddrizzando pur senza far pesare la sua superiorità argomentativa. In questo compito di individuazione dei nodi costituzionalistici e di indicazione delle soluzioni accoglibili Livio ha dato un inestimabile contributo alla capacità deliberativa della Corte: questo ruolo era poi integrato dalla approfondita conoscenza della legislazione ordinaria assoggettata al giudizio.

Inoltre Paladin aveva il dono di intuire il momento in cui la maggioranza del collegio diventava irreversibile, sapendo quindi fermarsi dopo aver espresso la sua opinione.

Perciò, se riteneva ormai formata la maggioranza, non insisteva nei tentativi di farla venir meno convincendo qualche collega che manteneva un margine di dubbio; al contrario io e qualche altro giudice, in relazione all'importanza delle cause, eravamo propensi a protrarre la discussione, forse troppo fiduciosi nella bontà dei nostri argomenti. È il caso della famosa sentenza n. 5 del 1980, in tema di espropriazioni

per pubblico interesse che fece cadere alcune norme-chiave della legge Bucalossi in tema di indennizzi da esproprio. Nel merito Livio era d'accordo con me ritenendo entrambi che l'illegittimità costituzionale delle norme impugnate non fosse dimostrata e che l'impostazione della maggioranza fosse ispirata ad un *favor* non giustificato per la proprietà. Ma la maggioranza era ormai compatta malgrado le contestazioni minoritarie e Livio non volle continuare in una contrapposizione che ebbe momenti incresciosi.

Ci trovammo quasi sempre d'accordo non solo nella decisione delle cause, ma soprattutto nelle motivazioni delle pronunzie, che spesso derivavano dalle sue approfondite riflessioni. La sentenza n. 16 del 1978 sull'ammissibilità dei referendum abrogativi è un caso da manuale, per la precisione del ragionamento e la ricchezza delle applicazioni. Qualcuno ha criticato la pronunzia, che dava un contributo originale inteso a difendere l'istituto referendario, perché la sentenza non sarebbe servita ad evitare degenerazioni ed ulteriori abusi dei comitati promotori. Ma ci si deve chiedere, all'opposto, che cosa sarebbe avvenuto senza quella sentenza, senza quella presa di posizione tempestiva che ha innervato, anche se poi c'è stata qualche smagliatura, la giurisprudenza della Corte.

In altre cause, in cui fu relatore, Livio mise in rilievo le sue grandi doti di giudice; mi limito, tra le molte sentenze, a ricordare la n. 86 del 1982, con cui la Corte cercò di reagire alla sostanza antimeritocratica di alcune leggi sulla c.d. carriera dei magistrati (Breganze e Breganzona), mettendo in guardia contro l'appiattimento della personalità. Ci furono reazioni da parte di settori della magistratura, ma io credo che la via indicata fosse quella giusta; purtroppo il legislatore non seppe individuare le vie e i mezzi per far emergere i migliori, impedendo, ad esempio, che si formasse una Cassazione con circa cinquecento magistrati.

Non andammo d'accordo, invece, su una pronunzia di ammissibilità del referendum sulla scala mobile (sent. n. 35 del 1985). Forte di un'opinione di Crisafulli, di cui è traccia in Giurisprudenza Costituzionale, 1984, I, 2 pag. 2259 e ss., ritenevo la irrilevanza del referendum richiesto dagli elettori comunisti o cigiellini, in base ad un rapporto tra contenuti delle diverse norme che venivano in gioco. Secondo quell'opinione, fatta propria da me e da pochi altri giudici, anche dopo il sì nella consultazione referendaria, la disciplina dell'indennità di contingenza, per riflessi di diritto intertemporale, non sarebbe muta-

ta. Prevalse nella Corte il convincimento che l'ultima parola nella valutazione degli effetti in relazione alle norme legislative ordinarie sottoposte a referendum e a quelle residue spettasse sempre all'Ufficio centrale della Cassazione. Tuttavia, sembrava paradossale a noi della minoranza che si convocassero al voto milioni di elettori e che poi i giudici del lavoro dovessero constatare l'inutilità della pronuncia referendaria. Ma l'esito negativo del referendum impedì poi di verificare la fondatezza di quell'ipotesi interpretativa.

Purtroppo la materia referendaria è per sua natura fonte di problemi delicatissimi, a volte tormentosi. La sentenza n. 35/85 ha provocato in me una scia di dubbi (e di ipotesi di storia controfattuale) per la grande importanza politica di quel referendum, mista ad una persistente amarezza: non tanto per gli attacchi di parte socialista a me ingiustamente rivolti con l'accusa di aver patrocinato la decisione di ammissibilità (mentre era vero il contrario) quanto per il risultato negativo di quella vicenda sul corso della storia politica italiana, che avrebbe potuto essere meno anomala rispetto ai sistemi politici prevalenti in Europa.

Con il senno del poi, quella di Craxi sulla scala mobile fu una vittoria di Pirro. Come è noto quel referendum fu l'unico di tipo gollista nella storia costituzionale repubblicana, perché Craxi, come De Gaulle, pose la questione di fiducia davanti al corpo elettorale, chiedendo la reiezione. E forse quella scelta è stata determinante o codeterminante nel precludere uno sviluppo che poteva avviarci ad un bipolarismo articolato tra un partito od un polo di temperata conservazione ed un altro schieramento con una forte sinistra socialdemocratica. Quella sentenza e il suo contesto polemico significavano infatti che Craxi, rinunciando ad una modifica legislativa ante-referendum, rinunciava anche a tentare per l'Italia la via del mitterrandismo (quello del programma comune col PCF): egli preferì invece richiudersi di nuovo in una costituzione separata (o meglio «riservata» ai partiti del CAF), secondo la drastica formula di Rodotà.

Scusate la parentesi troppo lunga ma dimostrativa dei travagli che si accompagnano talvolta al lavoro dei giudici costituzionali. Nella sua attività come giudice e poi come Presidente della Corte, Paladin si ispirò ad un senso così elevato dell'imparzialità che un giovane studioso, Marco Olivetti, non ha mancato di rilevarne l'impronta mitteleuropea, non sempre presente nella prassi italiana. Questa capacità di essere effettivamente *super partes* caratterizza l'opera giurisprudenziale di Li-

vio: cito ad esempio, nelle importanti pronunzie di diritto tributario, la sentenza sull'ILOR (n. 42/1980), che collega strettamente il fondamento dell'imposizione ad una individuata capacità contributiva. Questo vale anche (come potei sperimentare da Presidente) per le pronunzie di diritto regionale di cui Livio fu relatore; in verità ci adoperammo entrambi, con sentenze più aperte ad interpretazioni pro-autonomie, a scolorire quella fama di centralismo e di antiregionalismo attribuita talvolta alla giurisprudenza della Corte di allora. Ma certo Paladin avrebbe trovato aberranti proposte e linguaggi oggi molto diffusi secondo cui nella Corte dovrebbero essere presenti giudici in rappresentanza delle regioni, mentre anche negli Stati federali la loro nomina spetta pro parte ad un organo pur sempre della federazione: ma la Corte non deve rappresentare né lo stato né le regioni, altrimenti si potrebbe produrre una deviazione dai suoi compiti ed una perdita di immagine nella pubblica opinione.

Avevo accennato all'inizio alle occasioni di lavoro comune con Livio. Talvolta questa collaborazione prese la forma della staffetta: così egli mi succedette nella presidenza della Corte e poi in quella dell'Associazione italiana dei costituzionalisti. Le condizioni di salute di Crisafulli gli impedirono di assumere questa carica associativa e così ebbi a precedere Paladin. Ma sia chiaro che l'idea dell'associazione fu tutta sua, e che anche prima della presidenza egli pose a disposizione dei colleghi la capacità organizzativa dimostrata in altre iniziative culturali (intendo soprattutto le riviste «Le regioni» e «Quaderni costituzionali»).

Fummo poi insieme come ministri del governo Ciampi e Livio, ministro per gli affari regionali, confermò le sue doti di preparazione e di equilibrio, elaborando una nuova disciplina sui controlli. Nemmeno la sua saggezza però riuscì a fermare il conferimento di troppe deleghe legislative al governo, adottate nel presupposto che esse sarebbero state gestite da un personale omogeneo a quello del governo Ciampi. Le elezioni del marzo '94 smentirono questa previsione e consegnarono al governo di centro-destra poteri molto ampi che per fortuna e non per merito nostro non furono poi esercitati.

Cresceva intanto (dopo l'esaurimento degli impegni ministeriali e il compimento del volume sulle fonti del diritto italiano) il proposito di Livio di comporre una storia costituzionale della Repubblica, utilizzando anche le voci assai impegnative stese per l'Enciclopedia del diritto: Governo e Presidente della Repubblica. Per quest'ultima voce

avremmo dovuto correre in tandem ma io rinunziai, non solo per l'aggravarsi di altri impegni, ma anche perché la coerenza del disegno esigeva che fosse lui solo a scriverne il testo. Già allora era chiara l'intenzione di cimentarsi più a fondo nel *government* dopo aver approfondito la *constitutional law*.

Era evidente l'intendimento di utilizzare in questa impresa i molti articoli per quotidiani, i numerosi editoriali per le riviste e interventi diversi radiofonici o televisivi. Tutte queste prese di posizione forniscono già un materiale notevolissimo, criticamente valido, per alcuni tratti della storia, giacché Livio risale sempre dalla cronaca ai principi, dimostrando che il realismo non significa rassegnazione al fatto compiuto. Avanzo una modesta proposta: che l'Università sua e l'Associazione dei costituzionalisti contribuiscano a darci questa raccolta di testi che sarebbe così utile anche per farci rivivere le vicende istituzionali.

Per quello che riguarda però la storia costituzionale, lasciata interrotta dopo i primi capitoli, io credo che Paladin aveva già dato un contributo straordinariamente equilibrato e profondo. Ci sono le venti pagine del saggio scritto sui principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale in cui Livio ne valorizza la storicità con particolare riguardo al principio democratico, pur riconoscendo il non superamento dei limiti essenziali di mortatiana memoria: ebbene, nel saggio sulla evoluzione del principio democratico c'è in *nuce* o in *Grundriss* quello svolgimento storico che egli avrebbe voluto più distesamente e analiticamente ricostruire (vedine ora il testo in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1997, 3029 - 3051).

Io devo essere straordinariamente grato a Lorenza Carlassare, perché Paladin mi aveva inviato buona parte dei suoi capitoli di storia e i miei ritardi e la mia non consapevolezza delle sue condizioni di salute, così aggravate, avrebbero forse consentito che egli sparisse senza che io gli potessi dire una parola, a cui lui teneva, su questo lavoro. Per fortuna l'amica mi avvertì in extremis e io potei parlare con lui malgrado quella straordinaria stanchezza che ormai lo aveva fiaccato. Di questo sono veramente grato perché per me sarebbe stata cagione di grave rimorso non avere colto questa occasione di ultimo dialogo.

Paladin ci ha lasciati quando la transizione non è ancora finita; la prospettiva della personalizzazione del potere e della investitura popolare diretta lo trovavano oramai, se non convinto, perlomeno disponibile a preoccuparsi dei contropoteri da istituire per arginare i pericoli della personalizzazione. Oggi non sappiamo ancora dove si

arriverà, ma la sua saggezza e la sua serenità ci consiglierebbero di non ripartire da zero e di trarre dalle esperienze del passato la cautela a non commettere gli stessi errori.

In questi giorni ho ripensato spesso a Livio secondo la ritrattistica che ci ha tramandato la pittura dell'ottocento. Lo vedo eretto in una bianca divisa d'arciduca mentre ci accompagna dall'altra riva con lo sguardo sui nostri travagli e sui nostri smarrimenti.