

Una pace mai cercata davvero

di Giovanna De Minico

Abstract: *A peace nobody ever looked for* - The Author questions the tightness of the constitutional rules in the context of Ukrainian belligerence: Articles 11 and 78 Const. She observes that the action in Ukraine, although it is war, has neither been called by its name nor treated as such, while the fundamental right to peace has the flavor of an unconditional rush to war due to the inconclusiveness and pretense of peace negotiations. The author concludes by reflecting on the risks that unjustified derogations from the constitutional framework could pose to the restoration of the previous legality once the emergency is over. How then to react to the danger that an 'anomalous normality' may establish itself? The Author concludes by reflecting on the risks that unjustified derogates from the constitutional order may bring to the restoration of previous legality, once the emergency is over. How to react to the danger of an 'abnormal normality' being established?

Keywords: Article 11 Cost.; Article 78 Cost.; War in Ukraine; Right to peace; Law of fear.

65

Parlare di “diritto alla pace” mentre è in corso la guerra in Ucraina è una contraddizione in termini o è un appello a una rivendicazione collettiva tanto urgente quanto inascoltata?

Si potrebbe parlare di contraddizione in quanto la guerra in Ucraina non si colloca nel novero delle guerre “ripudiate” dalla Costituzione, quelle vietate in assoluto, cioè senza alcuna possibilità di assoluzione perché non riconducibili entro il dettato costituzionale. Appartengono a questo genere sicuramente le guerre di occupazione, dirette a “mangiare” il territorio di un altro popolo aggredendo senza ritegno l’integrità e l’autonomia di uno Stato, come quelle dirette a risolvere i conflitti internazionali.

Ciò emerge con nettezza dai lavori preparatori della Costituzione: la guerra inizialmente “rifiutata” nell’art. 4 del Progetto dell’on.le Dossetti divenne nella versione definitiva della Commissione guerra “ripudiata”¹. Questa scelta terminologica rimanda a una chiara volontà di cesura, di non ritorno a un passato di belligeranze espansionistiche, di un imperialismo

¹ «La Commissione, ha ritenuto che, mentre “condanna” ha un valore etico più che politico-giuridico, e “rinunzia” presuppone, in certo modo, la rinunzia ad un bene, ad un diritto, il diritto della guerra (che vogliamo appunto contestare), la parola “ripudia”, se può apparire per alcuni richiami non pienamente felice, ha un significato intermedio, ha un accento energico ed implica così la condanna come la rinuncia alla guerra», così l’on.le M. Ruini in *Atti della Costituente*, Assemblea seduta pomeridiana del 24 marzo 1947.

debitore al falso mito della sovranità assoluta, di «avversità etica»², ma al tempo stesso esprime «un grido di rivolta e di condanna del modo in cui si era intesa la guerra nel fosco periodo dal quale siamo usciti», come disse Ruini in Costituente³, ponendosi in antitesi alla guerra «che aveva rovinato la Nazione»⁴.

Accanto a queste categorie di guerra, la lettura degli artt. 11 e 52 Cost. rimanda all'esistenza di una situazione giuridica soggettiva indispensabile alla sopravvivenza di un popolo: il diritto a difendersi dall'aggressore, attuale o anche imminente. Esce quindi dall'ombra un altro tipo di conflitto che acquisisce un proprio *status* costituzionale: la guerra "costituzionalmente dovuta". Essa rappresenta per lo Stato l'adempimento di una funzione inceditibile: proteggere l'ordine costituito e la sua indipendenza dagli attacchi esterni e interni⁵. Allo stesso tempo, rappresenta anche per il cittadino un dovere da osservare: difendere la sua Patria.

Pertanto, il conflitto ucraino si muove in quello spazio che si apre tra ciò che è costituzionalmente vietato e ciò che è costituzionalmente dovuto: dunque, una guerra possibile, lecita, ma non dovuta.

Tecnicamente siamo in presenza di un vuoto normativo, un "non detto" della Costituzione che può essere colmato facendo ricorso al diritto internazionale pattizio o consuetudinario.

Infatti, l'art. 51 della Carta ONU prevede accanto al diritto "naturale" alla legittima difesa anche il soccorso a favore di uno Stato terzo aggredito, sempre che l'aggressione sia attuale, non una mera minaccia futura e potenziale⁶. Entra sul palcoscenico della belligeranza il "diritto al soccorso", che ha la sua giustificazione nel sentimento di solidarietà internazionale, in forza del quale un popolo più forte può accorrere in difesa del più debole, ingiustamente aggredito.

Dunque, la facoltà prevista dall'art. 51 della Carta ONU non è paragonabile al dovere di cui all'art. 5 del Trattato NATO. In questo secondo caso, infatti, si potrebbe parlare di un vero e proprio dovere di soccorso in difesa e a condizione di reciprocità. Invece, l'art. 51 apre uno *spatium deliberandi* rimesso alla discrezionalità dello Stato, il quale può decidere se e in che termini avvalersi della facoltà di soccorrere lo Stato aggredito.

² G. Marazzita, *Guerra vietata, legittima e necessaria*, in *Federalismi.it*, 22, 2022, 72.

³ In *Atti della Costituente*, cit. supra, seduta del 24 marzo 1947.

⁴ In questi termini l'on.le P. Togliatti, in *Atti della Costituente*, Prima Sottocommissione della Commissione per la Costituzione, seduta del 3 dicembre 1946.

⁵ «La rinunzia alla guerra [...] non va intesa in senso pacifista assoluto, cioè nel senso di rinunzia al diritto ed al dovere di difesa del territorio, dell'indipendenza, della libertà, della Costituzione, ma come ripudio delle guerre di aggressione, di predominio, di compressione della libertà altrui», in questi termini l'on.le M. Assennato, in *Atti della Costituente*, seduta pomeridiana del 17 marzo 1947. Ma si veda anche nella stessa seduta l'intervento dell'on.le L. Valiani: «Noi siamo incondizionatamente, e non soltanto in riferimento ad una certa interpretazione politica, per la rinunzia alla guerra. Se ci attaccheranno ci difenderemo, ma noi abbiamo il fermo proposito di non attaccare mai nessun altro popolo, sia esso un popolo retto con ordinamenti liberali o con altri ordinamenti. Non andremo più in Grecia né per battere Metaxas, né per difendere la libertà della Grecia contro il comunismo, come sostiene l'America».

⁶ Sulla legittima difesa preventiva, cd. "dottrina Bush": E. Tramontana, *Uccisioni mirate, legittima difesa preventiva e diritti umani*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 1, 2018.

Il soccorso difensivo, come anche la legittima difesa collettiva, richiede almeno due condizioni: che l'aggressione sia in atto; e che l'intervento della comunità internazionale sia solo in difesa, non in attacco⁷. Tracciare con precisione questa sottile linea di discriminazione tra difesa e attacco, ci consentirebbe di risolvere agevolmente la questione che attiene al criterio per separare le armi di attacco da quelle di difesa, ma essendo tutt'altro che definitivo e incontrovertibile il confine tra le due figure di guerra, ritorna nell'area dell'incerto giuridico anche la seconda *issue*.

In ogni caso, se si ammette che il ricorso al diritto internazionale possa colmare la lacuna del dettato costituzionale, questo può avvenire a condizione di non ritenere il silenzio costituzionale acquisibile al divieto di ricorso alla guerra, dilatato per analogia fino a includere la "legittima" difesa a favore dei terzi. Infatti, il rimedio ermeneutico del ricorso al diritto internazionale rimane subordinato, insieme a ogni altra regola sovranazionale, alla *compliance* con i principi fondativi della Costituzione, che non accorda una prevalenza assoluta al diritto internazionale, ma solo relativa, perché subordinata al rispetto dell'architettura istituzionale⁸. Ebbene, tra questi valori, figura certamente anche quello pacifista⁹.

La portata normativa del principio è stata bene evidenziata da Lorenza Carlassare, che ne ha sottolineato la natura di norma precettiva, non programmatica¹⁰, la quale annuncia un preciso impegno politico: la rottura con il passato imperialista e con le prerogative belligeranti regie a favore del pacifismo democratico. Ma in quanto disposizione immediatamente operante già fonda un dovere giuridico cogente: il ricorso alle armi diventa lecito se ogni possibilità di accomodamento pacifista sia stata inutilmente praticata. L'art. 11, infatti, non contiene «nessuna affermazione generica, ma parole chiare attentamente studiate allo scopo di esprimere con la massima forza statuizioni giuridiche precise»¹¹.

Di converso, l'interpretazione, avanzata nel corso degli anni¹², che riduce la portata precettiva della norma, secondo la Studiosa prima ricordata, nasconde tutt'altro intento: liberarsi di una «Costituzione scomoda» oppure proporne una lettura neutralizzata, «invocando la formazione di una nuova consuetudine o utilizzando la seconda parte dell'art. 11 per paralizzare la prima»¹³.

Invero, l'art. 11 non è solo rifiuto della guerra, esso esprime anche una significazione positiva, che si risolve nel dovere pubblico di pace, di «costruire la pace», secondo una terminologia mutuata dal Concilio Vaticano

⁷ A. Cassese, Art.10-11, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1975, 568 ss.

⁸ Corte Cost., sent. n. 238/2014.

⁹ Per tutti: M. Bon Valsassina, *Il ripudio della guerra nella Costituzione italiana*, Padova, 1955, 77 ss.

¹⁰ Tesi sostenuta, tra gli altri, da G. Ballardore Pallieri, *Diritto Costituzionale*, Milano, 1970, 473-474.

¹¹ L. Carlassare, *L'art. 11 nella visione dei Costituenti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2013, 2.

¹² Delle quali da conto: C. De Fiores, *Costituzione e guerre di globalizzazione. Interpretazione evolutiva o violazione dell'art. 11 Costituzione?*, in *Questione Giustizia*, 1, 2003, 84 ss.

¹³ L. Carlassare, *Costituzione italiana e guerra «umanitaria»*, in M. Dogliani e S. Sicardi (a cura di), *Diritti umani e uso della forza*, Torino, 1999, 25-26.

II¹⁴. Messa in questi termini, la domanda di fondo nella vicenda russo-ucraina è altra: possiamo dire che una politica di pace sia stata praticata realmente ed efficacemente?

E allora alla luce di quanto detto andrebbero valutati i tentativi del ministro degli esteri Di Maio¹⁵, che, tra i quattro punti del «Piano per la pace» italiano indirizzato al segretario dell'ONU Guterres, ha inserito quale condizione la ritirata dell'esercito russo, creando in questo modo le condizioni, non per una pace equilibrata, ma per una resa incondizionata, al momento valutata inaccettabile dalla Russia¹⁶. Sempre in base al parametro dell'effettività dei tentativi di pacificazione, va valutato quanto non è stato detto nei decreti-legge nn. 14 e 16/2022, omissione questa, aggravata dalla mancanza nei rispettivi testi della parola «pace», sintomi tutti dell'inosservanza del dovere di attivarsi in sua direzione. E, infine, nel caso in cui gli altri Stati lo avessero fatto, il loro adempimento sarebbe bastato a esonerare il nostro dal dovere fondamentale di farlo in prima persona? Tenderemmo a rispondere negativamente per la natura individuale del dovere, che, gravando su ciascuno Stato, non è cedibile a un altro quanto al suo adempimento¹⁷.

Va altresì notato che la percorribilità di negoziati di pace e soprattutto la pratica di probabili accomodamenti si sono convertiti da possibilità concrete da verificare sul piano della fattibilità in sterili enunciazioni verbali prive di esiti; si è parlato infatti: «di sostenere ogni iniziativa multilaterale e bilaterale utile ad una de-escalation militare e alla ripresa di un percorso negoziale tra Kiev e Mosca, anche raccogliendo la disponibilità della Santa Sede a svolgere un'opera di mediazione»¹⁸.

Infine, ulteriori argomenti si possono trarre dall'interpretazione logicamente unitaria dell'art. 11, incentrato sia sull'assorbente valore della pace, fine ultimo del dialogo politico interstatuale, che sulla negazione della guerra, obiettivo cogente della politica internazionale; a questa opposizione pace/guerra obbediscono infatti le due successive proposizioni della norma: le limitazioni di sovranità funzionali a organismi sovranazionali di pace e la

¹⁴ *Gaudium et Spes*, Capitolo V, par. 82.

¹⁵ Si v. in proposito il documento dell'International Peace Bureau, *Cessate il fuoco e pace per l'Ucraina. Una raccolta di proposte e possibilità per il cessate il fuoco e la risoluzione dei conflitti tra Russia e Ucraina*, novembre 2022, 11 ss., <https://www.arci.it/app/uploads/2023/02/Pace-Ucraina-proposte-ok-bis.pdf>

¹⁶ Il Piano di pace, definito dal vicepresidente del Consiglio di sicurezza di Mosca, Dmitry Medvedev: «un puro flusso di coscienza slegato dalla realtà». In dottrina v.: F. Russo, *Mosca ha bocciato (e male) il piano di pace italiano*, in *AGI.it*, 24 maggio 2022; anche: L. Sebastiani, *Il piano italiano per la pace bocciato da Mosca non è mai davvero esistito*, in *Il Domani*, 24 maggio 2022.

¹⁷ Di avviso contrario è A. Vidaschi, *Costituzionalismo, declinazioni del principio pacifista e conflitti armati*, in questo numero speciale, l'Autrice «ritiene invece esperimento, benché purtroppo senza successo, il tentativo di risoluzione della controversia in atto per via pacifica, e concorda con la posizione espressa da Giuseppe de Vergottini, ossia condivide la lettura, per così dire, in combinato disposto delle due parti dell'art. 11 della nostra Costituzione».

¹⁸ Risoluzione presentata dai Sen.i: Casini, Faraone, Ciriani, Malpezzi, De Petris, Bernini, Romeo, Castellone, approvata dal Senato della Repubblica, il 1° marzo 2022, in https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=Resaula&leg=18&id=1340251&part=doc_dc-allegatoa_aa

promozione di questi soggetti, sempre che si adoperino per la pace¹⁹. Ne discende che le parti successive non sono un'eccezione alla pace, ma la sua conseguenza e anche il mezzo per realizzarla²⁰, mostrando la norma una perfetta coerenza di contenuto, che non entra in contraddizione con se stesso in nessuna delle sue parti.

La lettura, che vede una suddivisione dell'articolo in commi, lì dove non ci sono, come non ci sono neanche punti, vuole arrivare alla conseguenza che la pace è derogabile quando organismi internazionali, a cui si è aderito, vogliano la guerra. Questa interpretazione è negata dai lavori preparatori, dall'espressione grammaticale, nonché dalla logica unitaria che si sottrae a scomposizioni²¹, come detto sopra.

In sintesi, solo alle condizioni prima descritte può essere considerata legittima la guerra in difesa altrui, sempre che si sia tentato di avviare la pace. Anche se sarebbe legittimo chiedersi se nel corso di un conflitto sia concretamente possibile dare precedenza alla via del negoziato mentre le persone muoiono per mancanza di armi con cui difendersi. In altri termini, quanto è concretamente praticabile la via obbligata della pace?

A questo dubbio sostanziale seguono dubbi di forma.

Se si tratta di guerra, andrà trattata giuridicamente come tale; da qui una necessaria domanda: andrebbe attivata la clausola di emergenza dell'art. 78, unica nel nostro contesto istituzionale?²²

Dobbiamo però eccepire che la centralità e l'esclusività riservate dalla norma al Parlamento sono sì vantaggi a favore della democraticità ma pesantemente attenuati dall'illimitato e pericoloso conferimento dei «poteri necessari» al Governo, un rischio questo, che sarebbe sempre preferibile evitare.

Il pericolo che si promuova una stagione governo-centrica ha fatto optare per un'interpretazione neutralizzante dell'art. 78, che finisce per operare solo in caso di guerra sul proprio territorio, tenendo fuori le operazioni militari, che guerra non sono, ma qualificate con l'ibrida espressione di atti di natura sub-bellica, acquisiti *ex lege* ai presupposti di necessità e di urgenza di cui all'art. 77.

Tenere fuori dalla guerra la legittima difesa collettiva ha avuto il merito di non favorire un regime derogatorio all'ordine costituzionale, che per l'assenza di precedenti, per la naturale tentazione del Governo di assorbire ogni competenza e per l'indeterminatezza dell'endiadi «poteri necessari» (art. 78 Cost.) rappresentava una porta spalancata su una stanza buia: tanto pericolosa quanto imprevedibili i suoi esiti. È stato ritenuto dunque più prudente non attivare l'unica clausola di emergenza che la Costituzione prevede perché i suoi rischi sarebbero stati maggiori dei supposti vantaggi.

Il conto di questa partita lo ha pagato il Parlamento, che ha subito il sacrificio delle sue prerogative: è stato estromesso ancora una volta dalla gestione dell'emergenza in nome di una rapidità e supposta competenza

¹⁹ U. Allegretti, *Guerra del Golfo e Costituzione*, in *Foro it.*, 5, 1991, 382-413.

²⁰ M. Cartabia e L. Chieffi, *Art. 11*, in R. Bifulco, A. Celotto e M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, 277.

²¹ Ampiamente sul punto: M. Benvenuti, *Il principio del ripudio della guerra nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, 115 ss.

²² Sul rapporto tra forma di governo parlamentare e art. 78 si v.: G. Marazzita, *L'emergenza costituzionale*, Milano, 2003, 292 e ss.

decisionale, attributi questi, di cui sarebbe privo a prescindere da ogni puntuale giudizio, a differenza del Governo che li potrebbe vantare a priori.

Pertanto, quanto è accaduto viola l'art. 78, che riconosce al Parlamento la preminenza decisionale e l'iniziativa politica, almeno in prima battuta, anche se poi a essa segue la sua uscita di scena per dare spazio alla gestione interamente schiacciata sull'Esecutivo del conflitto bellico. L'art. 78 conserva però al Parlamento la parola ultima e insindacabile sui presupposti e sull'opportunità politica di dichiarare lo stato di guerra, perché solo l'organo immediatamente rappresentativo può assumere una decisione politica così radicale per la vita della comunità e delle istituzioni.

Abbiamo invece assistito a un'emergenza bellica gestita solitariamente dal Governo con una sequenza di decreti legge, nei cui preamboli non vi era neppure un accenno verbale alla pace; mentre la disposizione dell'invio di armi, materiali ed equipaggiamenti ha vissuto un crescendo rossiniano, perché l'iniziale cautela delle armi «non letali» del d.l. 14/2022 sparisce nell'art. 2 del d.l. 16/2022.

A ciò si aggiunga che il decreto in oggetto non ha elencato le armi e la relativa spesa, il tutto è rimasto nelle sue pieghe, ponendoci davanti a un'inevitabile evidenza: il decreto si è comportato come se fosse una fonte sostanzialmente in bianco, perché non ha articolato in prima battuta il suo contenuto precettivo, girandolo a singoli e futuri decreti ministeriali. Questa cessione al buio viola il principio gerarchico in quanto promuove a livello sostanzialmente primario fonti che sono e devono rimanere secondarie, perché la forza attiva e passiva di una fonte secondaria non è un attributo incrementabile legittimamente dalla fonte a sé sovraordinata, oppure, se si preferisce, possiamo esprimere il medesimo concetto nei termini della preclusione alle fonti primarie di auto-declassarsi a secondarie. Questo divieto ha la sua *ratio* nella nota rigidità a livello primario del sistema degli atti normativi, per cui l'attributo dell'a-flessibilità nega alla legge la capacità: «di disporre della forza che le è naturalmente propria, in contrasto con le norme costituzionali che ad essa, in quanto legge, la riconnettono»²³.

Il decreto 16/2022 segna il momento di chiusura di questa parabola discendente del Parlamento, che perde la sua posizione di centralità e responsabilità nella decisione di andare in guerra per guadagnare in compenso quella di consigliere del Governo nella decisione di soccorrere uno Stato terzo, l'Ucraina. Pertanto, il suo apporto, che doveva essere volitivo decisionale, al più è accostabile a un consiglio, presentato nella forma di una direttiva non vincolante per il ricevente. Il Parlamento si è poi avvalso di questo dimidiato potere con la Risoluzione n. 6/00207²⁴, dal contenuto poco eloquente per l'assenza dell'elenco delle armi da inviare, consegnato invece ai decreti. Risulta così confermata la tecnica dell'auto-assunzione di poteri su iniziativa del Governo, che sintetizza nella sua persona figure che andrebbero invece mantenute distinte, il delegante e il delegato, e che, forte di

²³ V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale. L'ordinamento costituzionale italiano (Le Fonti normative)*, vol. II, VI ed. agg. a cura di F. Crisafulli, Padova, 1993, 155.

²⁴ *Atto Camera, Risoluzione in Assemblea 6/00207*, 1 marzo 2022, seduta n. 648, in <https://parlamento18.openpolis.it/atto/documento/id/241243>, la cui leggerezza di contenuto probabilmente giustificò la convergenza sul testo di tutte le forze politiche presenti in Parlamento, anche dell'opposizione, all'epoca F.d.I.

questo monismo soggettivo, è in grado di attirare a sé competenze decisionali un tempo del Parlamento, costretto a osservare una partita giocata da altri.

Qui si rompe la corretta dinamica democratica tra Assemblea rappresentativa e Governo con un netto slittamento dell'asse a favore del secondo, che esercita funzioni e compiti nel rispetto solo formale della Costituzione, tradita invece nella sua intima vocazione democratica, ponendo il Parlamento davanti a un fatto compiuto: accettare le deleghe pro Governo al buio.

La questione merita un ulteriore chiarimento: non stiamo affermando l'illegittimità del decreto-legge in sé, non vogliamo proibirne l'uso in luogo della deliberazione assembleare perché il decreto è per dettato costituzionale lo strumento "ordinario" deputato a gestire l'emergenza, stante la sua idoneità a tenere insieme l'agire tempestivo con il rispetto delle regole democratiche²⁵, stiamo qui contestando la particolare modalità con cui l'Esecutivo pose in essere quell'esercizio di potere normativo d'urgenza.

Più precisamente, con la serie dei decreti-legge il Governo non aveva deciso nulla di significativo quanto al contenuto, che appunto aveva rinviato negli allegati, cioè nei decreti ministeriali sottratti al vaglio parlamentare²⁶. Ciò ha dato luogo a una fattispecie a formazione progressiva (decreto-legge, legge di conversione, decreti ministeriali), che ha reso la legge di conversione un'approvazione a scatola chiusa dell'operato del Governo da parte del Parlamento. Questa prassi ricorda quella del Governo Conte II durante la pandemia, che parimenti relegò le Camere in posizione marginale²⁷ in quanto inaugurò una catena normativa, che iniziava con i decreti-legge e si chiudeva nella sequela dei d.p.c.m., atti esenti dalla giurisdizione parlamentare in ragione della loro natura amministrativa. Eppure, il frenetico susseguirsi dei d.p.c.m. conformò con limiti incrementali l'intero fascio delle libertà fondamentali, noncuranti della protezione costituzionale rappresentata dalla coppia riserva di legge-riserva di giurisdizione.

Tuttavia, in questo secondo caso il Parlamento non fu chiamato in causa, neppure formalmente, in quanto le misure restrittive si fondavano direttamente e definitivamente su d.p.c.m. Rispetto all'Ucraina, invece, si è messo in scena un intervento sostanziale del Parlamento, poi svuotato del suo contenuto deliberativo perché la decisione verteva sul nulla. Alla luce di quanto osservato nessuna delle due procedure si sottrae al forte sospetto di illegittimità costituzionale, anche se lo strappo alla Costituzione si è consumato con condotte diversamente violative.

Pertanto, rimanendo sul punto della competenza, l'interpretazione neutralizzante della centralità parlamentare è difficilmente accettabile, data anche la zona di confine entro cui si muove questa guerra, che non è vietata, ma neppure dovuta. Il coinvolgimento effettivo delle Camere avrebbe invece

²⁵ Per un ragionamento compiuto su quanto esposto in sintesi nel testo ci sia consentito rimandare a un nostro lavoro monografico: *Costituzione. Emergenza e Terrorismo*, Napoli, 2016, 279 ss.

²⁶ Sul punto M. Villone, *Armi, risoluzione discutibile. Adesso il Parlamento vigili*, intervista di L. De Carolis, in *Il Fatto Quotidiano*, 3 marzo 2022.

²⁷ Ci sia permesso di rinviare al nostro lavoro: *Costituzionalizziamo l'emergenza?* in G. De Minico e M. Villone (a cura di), *Stato di diritto. Emergenza e Tecnologia*, 2020, 33 e ss., in <https://giurcost.org/COLLANA/ebookDeMinicoVillone.pdf>

giovato a restituire alla democrazia una decisione che diversamente rievoca i segreti delle decisioni rege.

In conclusione, se l'art. 11 Cost. contiene un'obbligazione positiva, quella di attivarsi per la pace, di conseguenza lo Stato sarà tenuto a un dovere di pace, dovere questo, che in quanto obbligo giuridico prestazionale lo impegna a un "facere".

Noi possiamo dire assolto questo obbligo, pur in assenza di atti concludenti o almeno di un serio attivismo in quella direzione?

La risposta è nelle riflessioni prima svolte.

Ma neppure in tema di competenza a decidere la condotta statale si può considerare soddisfacente, perché su questo terreno lo Stato ha attuato l'art. 78 in termini opposti a quanto richiesto: un Parlamento costretto ad avallare l'iniziativa di un Governo, che non si sarebbe dovuto muovere per primo, visto che la disposizione esige da quegli stessi soggetti un reciproco apporto, ma a ruoli invertiti.

Rimane dunque in piedi la nostra domanda di fondo: in situazioni di emergenza la democrazia va rispettata nella sua ordinaria dinamica istituzionale tra Parlamento/Governo? Oppure il diritto alla pace è cancellabile e il rapporto fiduciario tra Parlamento/Governo è ribaltabile?

Riteniamo che le regole debbano essere rispettate, non solo quando le cose vanno bene, ma soprattutto quando vanno male. I diritti fondamentali e la divisione dei poteri appartengono appunto a quelle regole la cui osservanza si impone nel caso in cui si rompa l'ordinario corso degli eventi. Si tratterà di una *compliance* attenuata perché in ragione dell'emergenza la legalità tollererà eccezioni e deroghe purché siano mantenute nei limiti dello stretto indispensabile e sempre che siano funzionali a far ritornare l'ordinamento alla condizione che aveva quando l'evento straordinario non era ancora accaduto. Diversamente, cessata l'emergenza l'ordinamento riconquisterà una 'normalità atipica', nel senso che la vita istituzionale e delle persone non ritornerà a svolgersi come prima, perché questa fittizia normalità sarà stata conseguita con un sacrificio impari e permanente di libertà e democrazia²⁸.

Giovanna De Minico
Dip.to di giurisprudenza
Università di Napoli Federico II
g.deminico@virgilio.it

²⁸ ID., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., in particolare si vedano le Conclusioni.