

# AFORISMOS

Nº 5-6 - 2022

## DIRECCIÓN

CONSUELO MARTÍNEZ-SICLUNA SEPÚLVEDA

## SUBDIRECCIÓN

ANTONIO MARTÍN PUERTA

## SECRETARIO

FERNANDO ARIZA GONZÁLEZ

## MIEMBROS DEL CONSEJO DE REDACCIÓN

JOSÉ MARÍA CARABANTE MUNTADA

ALFONSO MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA GARCÍA DE DUEÑAS

JORGE VILCHES GARCÍA

## MIEMBROS DEL COMITÉ DE REDACCIÓN

ANTONIO GIMÉNEZ SÁEZ

MIGUEL MARÍA JIMÉNEZ DE CISNEROS

RAMÓN DE MEER CAÑÓN

JUAN ARTURO MORENO CABRERA

## COMITÉ CIENTÍFICO

JOSÉ MANUEL CUENCA TORIBIO (Universidad de Córdoba)

LUIS ALBURQUERQUE (Instituto de Lengua, Literatura y Antropología, CSIC)

CHANTAL DELSOL (Academia de Ciencias Morales y Políticas, Francia)

PIOTR JULIUSZ JAROSZYNSKI (Universidad Católica de Lublin, Polonia)

PAOLA B. HELZEL (Universidad de Calabria, Italia)

JULIO ALVEAR (Universidad del Desarrollo, Chile)

JOSÉ ANDRÉS GALLEGO (Universidad de Cádiz, CSIC)

COSTANTINO ESPOSITO (Universidad de Bari, Italia)

RAFAEL SÁNCHEZ SAUS (Universidad de Cádiz)

RAÚL CANOSA (UCM)

BENEDETTA SAPORANO (Università Aldo Moro de Bari)

**Dykinson**

**ISSN: 2695-5253**

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web [www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com) o por teléfono en el 917021970/932720407.

AFORISMOS  
agradece las donaciones recibidas  
y a la Dirección General de la Fundación Universitaria San Pablo CEU su colaboración.

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial  
Para mayor información, véase [www.dykinson.com/quienes\\_somos](http://www.dykinson.com/quienes_somos)

© Los autores  
Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 – 28015 Madrid.  
Teléfono (+34) 91 544 28 46 – (+34) 91 544 28 69  
e-mail: [info@dykinson.com](mailto:info@dykinson.com)  
<http://www.dykinson.es>    <http://www.dykinson.com>

ISSN: 2695-5253

Depósito Legal: M-36543-2019

Maquetación: [german.balaguer@gmail.com](mailto:german.balaguer@gmail.com)

# LA CULTURA FILOSOFICO-GIURIDICA ITALIANA DEGLI ANNI VENTI E TRENTA DEL '900<sup>1</sup>

LA CULTURA FILOSÓFICO-IURÍDICA ITALIANA EN AÑOS 20 Y 30 DEL SIGLO XX

ITALIAN PHILOSOPHICAL-LEGAL CULTURE IN THE 1920S AND 1930S

**PAOLA B. HELZEL**

*Università della Calabria*

## SOMMARIO

Il Novecento giuridico di stampo europeo può essere definito come un tempo di transizione, un secolo lungo che si dilata fino al nostro presente. In realtà, nel ventennio fra le due grandi guerre mondiali si è manifestato e consolidato un grande movimento che ha attraversato la società e la cultura dai primi anni del secolo. Un ventennio di grande crisi dell'edificio monolitico dello stato borghese e contestualmente crisi del diritto edificato in funzione dello Stato, nonché della sua dottrina giuridica così, artificialmente, costruita. Sentimento di crisi che, come un *fil rouge*, attraversa la guerra, il dopoguerra e il fascismo con un senso di insofferenza per il vecchio e di vocazione al nuovo. Società e cultura assumono, quindi, nuova veste, innervate al loro interno da un'articolazione giuridica che ne rappresenta l'architettura, fermo restando che al di sopra di esse troneggia l'edificio dello Stato.

**PAROLE CHIAVE:** Cultura giuridica, stato, società.

## RESUMEN

El siglo XX jurídico europeo puede definirse como una época de transición, un largo siglo que se extiende hasta nuestro presente. En realidad, en los veinte años transcurridos entre las dos grandes guerras mundiales se manifestó y consolidó un gran movimiento que venía recorriendo la sociedad y la cultura desde los primeros años del siglo. En esos veinte años se produjo una gran crisis en la estructura monolítica del estado burgués que se simultáneo con una profunda crisis del Derecho articulado en torno al Estado y la artificialidad de su correspondiente doctrina jurídica. Un sentimiento de crisis que, como un hilo conductor, atraviesa la guerra, la posguerra y el fascismo con intolerancia hacia lo antiguo y vocación por lo nuevo. La sociedad y la cultura adquieren así una nueva apariencia, imbuida en su interior por la articulación jurídica que representa su arquitectura, y revela como el edificio del Estado se eleva por encima de ellas.

**PALABRAS CLAVE:** Cultura jurídica, Estado, Sociedad.

<sup>1</sup> Fecha envío: mayo 2022. Fecha aceptación: junio 2022.

## ABSTRACT

The European legal twentieth century can be defined as a time of transition, a long century stretching into our present. In reality, in the twenty years between the two great world wars, a great movement was manifested and consolidated that had been sweeping through society and culture since the early years of the century. It was a twenty-year period of great crisis of the monolithic edifice of the bourgeois state and, at the same time, a crisis of the law built in function of the state, as well as of its legal doctrine so, artificially, constructed. A feeling of crisis that, like a common thread, runs through the war, the post-war period and fascism with a sense of impatience with the old and a vocation for the new. Society and culture thus take on a new guise, innervated within them by a juridical articulation that represents their architecture, it being understood that the edifice of the State towers above them.

**KEYWORDS:** Legal culture, State, Society.

### 1. UNO SGUARDO AL NOVECENTO GIURIDICO ITALIANO

Quando si volge lo sguardo al Novecento giuridico di stampo europeo, la prima cosa – commenta autorevolmente Grossi – che balza agli occhi è il «suo essere un tempo di transizione»<sup>2</sup>, un secolo lungo che arriva fino al nostro presente. Di fatto, «il ventennio fra le due grandi guerre mondiali fu il momento di manifestazione piena e di consolidazione di un grande movimento»<sup>3</sup> che ha attraversato la società e la cultura dai primi anni del secolo. Un ventennio di grande crisi, di crepe sempre più vistose nel patrimonio delle ideologie. Crisi dell'edificio monolitico dello stato borghese e contestualmente «crisi del diritto edificato in funzione dello Stato»<sup>4</sup>, nonché della sua dottrina giuridica così artificialmente costruita. Motivo per cui, guerra, dopoguerra e fascismo per quanto momenti distinti e differenti sono, tuttavia, attraversati da un *fil rouge*, vale a dire, quel sentimento di crisi, di insofferenza per il vecchio e di vocazione al nuovo<sup>5</sup>. Società e cultura assumono, quindi, una nuova veste, innervate al loro interno da un'articolazione giuridica che ne rappresenta l'architettura, fermo restando che al di sopra di esse troneggia l'edificio dello Stato. Un periodo in cui la cultura giuridica italiana «concorrente e alternativa a quella filosofica, era di fatto, indiscutibilmente la cultura dominante nel ceto politico e burocratico»<sup>6</sup>. Una cultura dal preteso carattere tecnico-scientifico, che giustifica il rinserrarsi del «diritto in un

<sup>2</sup> Paolo GROSSI: *Introduzione al Novecento giuridico*, Roma-Bari, Laterza, 2012, p. 3.

<sup>3</sup> Paolo GROSSI: *Pagina introduttiva*, Quaderni Fiorentini, XXVIII, (1999), p. 2.

<sup>4</sup> Paolo GROSSI: *Pagina introduttiva ...*, o.c. p. 2.

<sup>5</sup> Cfr., Paolo GROSSI: *Pagina introduttiva ...*, o.c. p. 2.

<sup>6</sup> Luigi FERRAJOLI: *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, Roma-Bari, Laterza, 1999, p. 14.

insieme di norme, giacché tutto il diritto deve essere previsto e controllato dall'alto, dal potere politico, e deve risolversi in comandi»<sup>7</sup>. Le scelte di stampo legalistico e formalistico, dei primi anni Venti del '900 sono «il segno della continuità con i “fasti aurei del diritto romano” ... una risposta, una difesa, una sorta di barriera»<sup>8</sup>.

Lo stato con le sue leggi rappresentano il «supremo garante dell'individuo e delle sue libertà»<sup>9</sup>. Uno stato ingombrante e protagonista che ha «frammentato l'antico universalismo medievale in tante realtà politiche insulari ... ha cancellato il vecchio pluralismo giuridico»<sup>10</sup>, monopolizzando, così, la produzione del diritto.

La stessa scienza giuridica diviene «costruttrice di un sapere altamente sistematico»<sup>11</sup>. Pertanto, costruzione, sistema e sapere giuridico purificato vengono «innalzati sulla piattaforma insostituibile rappresentata dallo Stato e dalla sua volontà sovrana»<sup>12</sup>. Tutto ciò porta all'aspirazione del culto della legge «in quanto espressione positiva della volontà statale»<sup>13</sup>. Un atteggiamento, quest'ultimo che investe, pur se con manifestazioni differenziate, tutta la scienza giuridica italiana. Il liberalismo italiano degli anni Venti, rispetto a quello europeo, è per molti aspetti diverso, infatti, l'attenzione è tutta concentrata sulla libertà della nazione, piuttosto che su quella dei diritti degli individui<sup>14</sup>. È anche vero che nel complesso «il liberalismo italiano ha un'importanza modesta»<sup>15</sup>, in quanto è sempre stato carente di “radici autoctone”, attingendo alle dottrine e indirizzi stranieri<sup>16</sup>. Ad un'analisi più attenta, non si può trascurare di rimarcare come la grande stagione del costituzionalismo

<sup>7</sup> Paolo GROSSI: *Introduzione al Novecento giuridico*, ..., o.c. p. 5.

<sup>8</sup> Paolo GROSSI: *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico (1860-1950)*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 72.

<sup>9</sup> Paolo GROSSI: *Scienza giuridica italiana*, ..., o.c. p. 72.

<sup>10</sup> Paolo GROSSI: *Introduzione al Novecento giuridico*, ..., o.c. p. 5.

<sup>11</sup> Paolo GROSSI: *Scienza giuridica italiana*, ..., o.c. p. 72.

<sup>12</sup> Paolo GROSSI: *Scienza giuridica italiana*, ..., o.c. p. 73.

<sup>13</sup> Paolo GROSSI: *Scienza giuridica italiana*, ..., o.c. p. 73.

<sup>14</sup> Cfr., Giorgio REBUFFA: *Lo Statuto albertino*, Bologna, Il Mulino, 2003, pp. 12-13.

<sup>15</sup> Guido DE RUGGIERO: *Storia del liberalismo europeo*, Bari-Roma, Laterza, 1995 p. 291; sempre in merito s.v., Raimondo CUBEDDU – Antonio Masala: *Il liberalismo italiano: introduzione*, in Philippe NEMO – Jean PETITOT, (a cura): *Storia del liberalismo in Europa*, (2006), trad. it., Soveria Mannelli, Rubbettino, 2013, p. 497, a distanza di ottant'anni, – commentano gli autori – «tale giudizio non solo può ancora essere sottoscritto, ma purtroppo può essere “aggravato” se si estende lo sguardo agli anni successivi a quelli trattati nello scritto di De Ruggiero. A partire dall'avvento del fascismo sino ad arrivare ai primi anni Novanta il liberalismo italiano, sia pure con importanti ma isolate eccezioni, cade in una sorta di letargia, che lo conduce spesso a chiudersi in dibattiti sterili e a non riconoscere i filoni più fecondi nel dibattito internazionale».

<sup>16</sup> Cfr., Giovanni SARTOR: *La cultura liberale in Italia: difficoltà e prospettive*, in “Liberalismo 70”, Roma - Reggio Emilia, Fondazione Einaudi – Energie Nuove, 1970, pp. 56-64.

liberale, che si fa garante della libertà, manifestatasi con la Rivoluzione americana, ma ancor prima con le riflessioni aggiungere di Locke e di Montesquieu, non vede l'Italia tra le protagoniste. Manca nel regno d'Italia un progetto organico di riforma delle istituzioni in senso liberale, in quanto i rappresentanti del liberalismo italiano – che sicuramente non mancano tra i giuristi e i politici dell'epoca – erano più impegnati ad evitare il 'disfacimento' del fragile stato costruito sullo Statuto albertino, di quanto non lo fossero a tentare di ricercare nuove soluzioni istituzionali ispirate alla tradizione liberale<sup>17</sup>. Il reale "limite strutturale" – così com'è stato definito – del liberalismo italiano è quello di «essere stato l'espressione di pratiche di governo e di un movimento ideologico e culturale cresciuti ignorando il tratto e il compito essenziali dei sistemi liberali maturi: dare luogo a "normali alternative di governo" tra schieramenti politici in reciproca competizione ed ugualmente legittimati a reggere le redini del potere»<sup>18</sup>. Di fatto, in Italia vi sono stati sempre degli 'ostacoli' che per la loro 'eccezionalità' hanno impedito al liberalismo di raggiungere una piena maturità, causando, tra l'altro, una situazione di turbativa permanente. Ostacoli oggettivi dovuti ai rapporti conflittuali tra le forze di governo liberali e le forze di opposizione, che determinarono, per un vero e proprio arroccarsi della classe politica dirigente a difesa dello Stato «stabilendo una barriera contro le molteplici forze dell'anti-Stato che miravano a provocare una crisi del sistema ... per l'altro considerarono il monopolio-oligopolio non già come un'anomalia da un punto di vista liberale, ..., ma lo trasfigurarono ideologicamente elevandolo a tratto necessario e positivo del liberalismo italiano»<sup>19</sup>.

La compresenza di questi ostacoli, tra loro legati da una relazione causa-effetto, evidenziava, per un verso, la piena manifestazione della mancanza di sentimento dell'identità nazionale, mentre per l'altro una immaturità cronica del liberalismo italiano<sup>20</sup>. Un liberalismo, per così dire, 'zoppo' dell'età prefascista, perdurante anche nell'età postfascista, pur acquisendo un carattere democratico. Zoppo, in quanto manchevole della «gamba tanto essenziale per la vita piena di un sistema liberale: la possibilità non formale ma sostanziale per le principali forze di opposizione di accedere al governo, dando luogo a normali alternative, appunto, di governo»<sup>21</sup>. I liberali italiani, fatta eccezione di pochi, ritenevano «il monopolio di potere della classe dirigente come il positivo baluardo del sistema liberale quale si era venuto

<sup>17</sup> Cfr., Raimondo CUBEDDU – Antonio Masala: *Il liberalismo italiano: introduzione, ...*, o.c. p. 499.

<sup>18</sup> Massimo Luigi SALVADORI: *Liberalismo italiano. I dilemmi della libertà*, Roma, Donzelli, 2011, p. XIV.

<sup>19</sup> Massimo Luigi SALVADORI: *Liberalismo italiano, ...*, o.c. p. XIV.

<sup>20</sup> Cfr., Massimo Luigi SALVADORI: *Liberalismo italiano, ...*, o.c. p. XV.

<sup>21</sup> Massimo Luigi SALVADORI; *Liberalismo italiano, ...*, o.c. p. XV.

configurando in Italia»<sup>22</sup>. È illuminante, in questo senso, come dinanzi «alla crisi organica del sistema liberale negli anni del primo dopoguerra e sotto la spinta del timore di un collasso delle istituzioni che aprisse le porte all'eversione sociale rivoluzionaria»<sup>23</sup>, alcuni noti personaggi dell'epoca, primi tra tutti Croce ed Einaudi, mostrarono un certo favore all'emergere del fascismo, appoggiando con convinzione il governo Mussolini da essi ritenuto in grado di poter adempiere al ruolo di una forza autenticamente liberale che avrebbe riportato il Paese alla normalità costituzionale. Non è, certamente, questa la sede opportuna per riconsiderare l'abbaglio di cui i due noti pilastri della cultura italiana furono vittima, quanto semmai è utile per evidenziare come ciò non fosse del tutto casuale, ma piuttosto la risultanza del «nucleo conservatore del loro liberalismo e della loro sordità al dato che tra il liberalismo autentico e un sostanziale monopolio e oligopolio di potere vie era un contrasto non risolvibile»<sup>24</sup>.

In realtà, lo stato liberale italiano si è per così dire 'tormentato' nel voler conciliare due esigenze fondamentali per la vita pubblica, ovvero, la libertà e l'ordine<sup>25</sup>. Di fatto, esso ha sempre limitato, in nome della pubblica sicurezza, l'esercizio delle libertà personali e politiche dei cittadini, i quali erano considerati sovversivi nel momento in cui si opponevano. In altre parole, la messa in discussione dell'ordine istituzionale è considerata forma di anarchia<sup>26</sup> e come tale punibile dallo stato. A ciò si deve aggiungere una sorta di 'fanatismo' imperante per la tutela amministrativa che finiva con l'identificarsi con lo stato stesso. Questo significa che tanto il cittadino, sul piano privato, che entrava in conflitto con il potere esecutivo era in una posizione di sudditanza, quanto, la forza politica, sul piano pubblico, che decidesse di presentare un programma in netta opposizione alla linea perseguita dal governo era configurato come forza 'sovversiva'<sup>27</sup>. Infatti, l'esecutivo con la pretesa di tutelare la "sicurezza pubblica", usufruiva di una ampia possibilità di intervento contro quelle attività politiche considerate contrarie all'ordine costituito<sup>28</sup>.

<sup>22</sup> Massimo Luigi SALVADORI: *Liberalismo italiano*, ..., o.c. p. XV.

<sup>23</sup> Massimo Luigi SALVADORI: *Liberalismo italiano*, ..., o.c. p. XVI.

<sup>24</sup> Massimo Luigi SALVADORI: *Liberalismo italiano*, ..., o.c. p. XVI, È solo – commenta ancora l'A., – nel 1925 che «Croce e Einaudi recitarono la loro palinodia, che consistette non tanto nell'ammettere il radicale errore di giudizio commesso sulla natura del fascismo, quanto nel deplorare che il fascismo avesse voltato le spalle alle sue potenzialità di supposto restauratore del liberalismo in Italia».

<sup>25</sup> Cfr., Federico CHABOD: *Storia della politica italiana dal 1870 al 1896: le premesse*, Bari, Laterza, 1951.

<sup>26</sup> Cfr., Enzo SANTARELLI: *Il socialismo anarchico in Italia*, Milano, Feltrinelli, 1959, pp. 16 e ss.

<sup>27</sup> Cfr., Giuliano AMATO: *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Milano, Giuffrè, 1967, pp. 125 e ss.

<sup>28</sup> Cfr., Roberto VIVARELLI: *Il fallimento del liberalismo*, Bologna, Il Mulino, 1981, p.39.

Nello specifico, lo stato liberale italiano crollò quando sacrificò la libertà in nome delle superiori ragioni dell'ordine venendo meno al suo compito di mediatore. Soprattutto, non si può negare che «quei nodi di problemi vecchi»<sup>29</sup> lasciati irrisolti dallo stato liberale ebbero un peso determinante – nel periodo compreso tra la guerra e il dopoguerra – nel provocare la crisi delle istituzioni e la vittoria del fascismo. Ed è proprio il crollo dell'ordine liberale ad aprire la strada al fascismo che «si presentava come un'alternativa di civilizzazione, annunciava la “rivoluzione nazionale” e si proiettava nel futuro»<sup>30</sup>.

Inoltre, alcuni modi di esercitare il potere – particolarmente i poteri della polizia – sono utili chiavi di lettura per comprendere il filofascismo della classe dirigente italiana, disposta ad indugiare verso le violenze perpetrate dai fascisti in difesa dell'ordine, poiché già abituata ad «identificare tale “ordine” con la conservazione dei propri privilegi»<sup>31</sup>.

Ciò spiega l'effettiva accettazione del fascismo, pur se dietro una quanto mai apparente e distaccata neutralità, della cultura giuridica liberale. In realtà, – non si può non convenire con Ferrajoli quando sostiene che – «il liberalismo della cultura giuridica prefascista è, per intrinseca struttura teorica, un liberalismo conservatore e autoritario, statalistico e patriottico, che non avrà difficoltà ad incontrarsi con il fascismo senza neppure diventare fascista ma semplicemente rimanendo fedele a sé medesimo»<sup>32</sup>.

Comune terreno di incontro erano, per un verso «il vecchio metodo tecnico-giuridico, che aveva creato una cultura anti-politica, burocratica e statalistica» idonea a convivere con il regime fascista, per l'altro «la grande capacità del regime di integrare i “tecnici”»<sup>33</sup>. Il fascismo, dunque, è un prodotto inevitabile della crisi del sistema liberale.

## 2. IL FASCISMO E LA TRADIZIONE GIURIDICA ITALIANA

La cultura filosofico-giuridica italiana in questo periodo è una fucina di riflessioni critiche e di idee, di studi e di proposte, di impegno nella società civile e nelle

<sup>29</sup> Roberto VIVARELLI: *Il fallimento del liberalismo*, ..., o.c. p. 28.

<sup>30</sup> In merito rinvio a George MOSSE: *La Révolution fasciste*, Paris, Le Seuil, 2003; Zeev STERNHELI: *La Droite révolutionnaire*, “Folio”, Paris, Gallimard, 1997.

<sup>31</sup> Roberto VIVARELLI: *Il fallimento del liberalismo*, ..., o.c. p.32.

<sup>32</sup> Luigi FERRAJOLI: *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, ..., o.c. p. 36.

<sup>33</sup> Luigi FERRAJOLI: *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, ..., o.c. p. 38.

istituzioni. Anche se Bobbio ritiene che il regime fascista non ebbe una vera e propria 'cultura', poiché incapace di produrre «iniziative o imprese durature e storicamente rilevanti»<sup>34</sup>, viceversa nel campo del diritto – per quanto filosoficamente scadente e prevalentemente declaratorio – riuscì a dar vita ad una “dottrina fascista dello stato totalitario”, che pur se non penetrò in profondità nella cultura accademica, di fatto incise nei ceti professionali e burocratici cementandone il rapporto di fedeltà con il regime<sup>35</sup>. Si delinea quella che da lì in poi sarà l'armatura tecnica e moderna, della scuola giuridica italiana nelle diverse articolazioni disciplinari<sup>36</sup>. Infatti, la tradizione giuridica degli anni Venti e Trenta del Novecento italiano è fortemente impregnato dalla continua tensione tra l'indirizzo formalistico e quello antiformalistico che scaturiva dall'influenza del dibattito weimariano<sup>37</sup>. In questo senso, non si può non considerare come sia esistito – a fronte di quanti negano la presenza di un progetto sul piano del diritto – durante il ventennio fascista, un nucleo forte di discorsi, talvolta intrisi di una carica dialettica e da una certa diversità di vedute, nonché di programmi tali da poter prendere in considerazione «un ordine fascista, dinamico nel suo operare e originale seppur nutrito di cultura europea, tanto da assurgere a modello tra i totalitarismi»<sup>38</sup>.

In realtà, il fascismo ha influenzato la cultura giuridica italiana del tempo in diversi aspetti e ciò perché il regime non fu solo espressione di violenza, «ma altresì

---

<sup>34</sup> Norberto BOBBIO: *La cultura e il fascismo*, in Guido QUAZZA (a cura): *Fascismo e società italiana*, Torino, Einaudi, 1973, p. 229, il quale sottolinea ancora come «la ragione per cui, nonostante i cedimenti individuali, la cultura non fu del tutto fascistizzata, è da ricercarsi nel fatto che una cultura fascista nel duplice senso di fatta da fascisti dichiarati o a contenuto fascista non è mai realmente esistita, o almeno non riuscì mai, per quanti sforzi fossero compiuti, a prender forma in iniziative o imprese durature e storicamente rilevanti»; in linea con quanto sostenuto da Bobbio anche Alessandro SOMMA: *Fascismo e diritto: una ricerca sul nulla?*, in “Rivista trimestrale di diritto e procedura civile”, LV, 2001, pp. 597-663; Alessandro SOMMA: *Parallele convergenti. La comune matrice del fascismo e del liberismo giuridico*, in “Rivista critica di diritto privato”, XXII, 2004, pp. 61-88.

<sup>35</sup> Luigi FERRAJOLI: *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, ..., o.c. p.39; lo testimonia – commenta Alessandro MASI: *La politica delle arti 1918-1943*, Roma, Libreria dello Stato, 2009 – il «dispiegarsi nel tempo di un'attività legislativa che assume l'aspetto di un ampio disegno. A documentarlo sono i volumi del Senato del Regno, della Camera dei deputati e della Camera dei Fasci e delle Corporazioni dedicati espressamente a La legislazione fascista negli anni 1924, 1929, 1934-1939».

<sup>36</sup> Cfr., Italo BIROCCHI: *La fase attardata in cui è rimasto il Codice civile italiano. Una felix culpa della scienza giuridica degli anni Dieci del Novecento. Il giurista come intellettuale*, in “R. Fac. Dir. Univ. São Paulo”, n. 112, 2017, p.440.

<sup>37</sup> F. LANCHESTER, *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti nell'Italia unitaria*, Bari-Roma, Laterza, pp. 3 ss.

<sup>38</sup> Italo BIROCCHI: *La fase attardata in cui è rimasto il Codice civile italiano*, ..., o.c. p. 13.

ordine giuridico, costruito, implementato e applicato attraverso gli operatori del diritto»<sup>39</sup>.

In questo contesto, esso diede «impulso a una serie di indirizzi che si erano manifestati sul finire dello Stato liberale, senza riuscire sempre a trovare in esso una collocazione e che erano destinati a dar nerbo alla stessa democrazia contemporanea: l'articolazione della società in gruppi intermedi, il riconoscimento dei diritti sociali fatti valere dalle associazioni sindacali e, correlativamente, l'allargamento dei compiti pubblici nella vita economica e sociale»<sup>40</sup>. Si venne, così, a determinare uno specifico modello istituzionale dello stato corporativo, «basato sulla solidarietà organica delle classi, degli interessi e delle forze produttive e sulla loro subordinazione e unificazione nello stato»<sup>41</sup>. Non è del tutto errato riconoscere che nella fase 'costituente' il fascismo abbia perfezionato caratteri che lo stato liberale aveva già finito per assumere al tempo della sua crisi, tentando di far coesistere elementi dell'«assolutismo autoritario del vecchio stato poliziesco e alcune delle esigenze e dei tentativi di razionalizzazione capitalistica delle società contemporanee»<sup>42</sup>. Allora, compito dei giuristi del periodo fascista fu quello di tutelare l'ordine convogliandolo in un sistema normativo pressoché neutrale, «un complesso di volontà statuali miranti a regolare rapporti tra persone private»<sup>43</sup>. Pertanto, anche se, nella cultura giuridica italiana, il fascismo fu per molti una presenza ingombrante; tuttavia, non si può non «cogliere tutto lo spessore storico di cui è portatrice la scienza giuridica di questo momento [...], c'è un filo che nasce prima, che percorre intatto il ventennio, che addirittura lo supera consegnando germi e lieviti alla nuova democrazia parlamentare del secondo dopoguerra italiano»<sup>44</sup>. Ciò significa che il regime fascista non sarebbe esistito senza l'utilizzo della cultura giuridica, una cultura – in quel preciso momento – della forma che «mette al sicuro», poiché 'de-soggettivizza' qualsiasi elemento, considerato che «il metodo è indipendente dal proprio oggetto, viene dall'alto dei secoli, e monda la norma da ogni impurità storica»<sup>45</sup>. In realtà, il regime fascista fece suoi «interi campi del diritto vigente ... salvo qualche isolata area di legislazione "speciale", ancora

<sup>39</sup> Italo BIROCCHI: *Il giurista intellettuale e il regime*, in Italo BIROCCHI – Luca LOSCHIAVO (a cura): *I giuristi e il fascismo del regime (1918-1925)*, Roma, Roma TrE- PRESS, 2015, p.14.

<sup>40</sup> Giuliano AMATO: *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale, ...*, o.c. p. 263.

<sup>41</sup> Luigi FERRAJOLI: *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento, ...*, o.c. p.40.

<sup>42</sup> Nicola TRANFAGLIA: *Sulle istituzioni del regime fascista (1925-1934)*, in ID., *Dallo Stato liberale al regime fascista*, Milano, Feltrinelli, 1973, p.138.

<sup>43</sup> Cfr., Massimo Severo GIANNINI: *Vita e opere di Guido Zanobini*, in Massimo Severo GIANNINI: *Scritti di diritto pubblico*, V, Milano, Giuffrè, 2004, p. 496.

<sup>44</sup> Paolo GROSSI: *Scienza giuridica italiana*, cit., p. 139.

<sup>45</sup> Natalino IRTI: *Il salvagente della forma*, Roma-Bari, Laterza, 2006, p. 3.

saldamente impiantati sulle norme a suo tempo formulate nello Stato liberale»<sup>46</sup>. Così, come anche per la dottrina «una parte della giuspubblicistica degli anni Venti e Trenta, ferma in sostanza ai presupposti teorici della scuola italiana di diritto pubblico, vide nella realizzazione piena del monopolio statale durante il fascismo nient'altro che una conferma della propria antica visione statualistica»<sup>47</sup>. Senza alcun dubbio, i giuristi dell'epoca erano più che consapevoli delle devastanti modifiche normative e dello stravolgimento dei principi liberali accolti in quello che – seppur sfacciatamente e ripetutamente violata dal regime – costituiva pur sempre il testo fondamentale della convivenza civile degli italiani, vale a dire lo Statuto albertino entrato in vigore nel 1848. Ebbene, – riprendendo quanto sostenuto da Panunzio – «nel Fascismo c'è il vecchio e c'è il nuovo»<sup>48</sup>, nel senso che la legislazione del ventennio fascista non sostituì quella precedente, ma fu così abile da integrarla insinuandosi, valorizzandone gli elementi autoritari o addirittura richiamando istituti postunitari. Infatti, lo Statuto albertino rimase in vigore, pur se modificato in molte parti, «la Corona e il Senato regio furono conservati, anche se depotenziati, il regio editto del 1848 sulla stampa restò in vigore, pur subendo profonde modificazioni»<sup>49</sup>. Dunque, gran parte del *corpus* normativo accumulatosi nel corso dell'esperienza dello Stato unitario restò in vigore e «le nuove élite del regime si intrecciarono con le élite tradizionali»<sup>50</sup>. Motivo per cui Cassese insiste nel ribadire che il regime precedente, lungi dall'essere liberale, aveva una «struttura autoritaria, temperata da istituti liberali»<sup>51</sup>. Infatti – continua Cassese – la strategia vincente che fece del fascismo una torre sbilenca, anche se in grado di rimanere a lungo in piedi, fu l'operazione di azzerare le «timide componenti liberali» sostituendole con nuovi istituti di ispirazione più autoritaria. E, ancora, alla continuità delle istituzioni, il fascismo preferì la continuità del personale tecnico-politico. Inoltre, la politica legislativa fascista concentrò la sua attenzione su due piani differenti, il primo riguardante tutta la normativa tendente a contenere e limitare la libertà, svuotando la democrazia e centralizzando il potere, mentre il secondo relativo alla creazione di una vasta legislazione razionalizzatrice di ispirazione autoritaria, anche se non dichiaratamente fascista. In questo contesto si possono identificare tre momenti attraverso cui le strategie fasciste hanno perpetuato la concentrazione del potere nello Stato-governo; un primo momento, identificabile con la conquista dello Stato da parte del movimento fascista nel 1922-'25 per vie legali, successivamente,

<sup>46</sup> Guido MELIS: *La macchina imperfetta. Immagine e realtà dello Stato fascista*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 253 e ss.

<sup>47</sup> Guido MELIS: *La macchina imperfetta, ...*, o.c. p. 257.

<sup>48</sup> Sergio PANUNZIO: *Teoria generale dello Stato Fascista*, Padova, CEDAM, 1939, pp. 3-5.

<sup>49</sup> Michele BELLETTI: *Lo Stato di diritto*, in "AIC", n. 2, 2018, p.5.

<sup>50</sup> Sabino CASSESE: *Lo Stato fascista*, Bologna, Il Mulino, 2010, pp. 13-15.

<sup>51</sup> Sabino CASSESE: *Lo Stato fascista, ...*, o.c. p. 15.

attraverso la corrispondenza dei titolari di cariche di partito e di cariche pubbliche nel Gran Consiglio del fascismo con l'attribuzione al segretario del Partito nazionale fascista del rango di ministro; infine, la conquista della società civile da parte dello Stato 'fascistizzato' per mezzo dell'abolizione del diritto di voto e della libertà di scelta, oltre alla metodica sostituzione delle rappresentanze elettive con rappresentanze organiche. Anche se, è sul piano squisitamente teorico-ideale, che si rinvengono i reali richiami di una continuità tra prefascismo e fascismo rispetto a soluzioni organizzative di stampo corporativistico, nello specifico tutta la tradizione sociale cristiana, che il fascismo fece propria, 'impadronendosi', poiché rappresentava «l'idea antiliberalista della società che si auto-amministra e amministra»<sup>52</sup>.

### 3. DIRITTO E POLITICA: L'ABBRACCIO MORTALE

---

Una volta concentrato il potere, aspetto centrale della "Costituzione materiale" fascista è la pluralizzazione e la personalizzazione istituzionalizzata del potere, consistente nel ripresentarsi dei conflitti di classi, nello sdoppiamento dello Stato attraverso l'istituzione di organi speciali, nel fenomeno dell'emergere di amministrazioni parallele.

Da qui il paradosso dello Stato fascista, allo stesso tempo monolitico e pluralizzato, determinato a valorizzare e mantenere aperto il circuito Stato-società in vista della creazione del consenso, ma contemporaneamente proteso verso la repressione attraverso l'intensificazione dei sistemi di controllo, dell'unitarietà dell'indirizzo politico e, non ultimo, della presenza di una volontà unica al vertice.

In realtà, – come sottolinea argutamente Calamandrei – molte di quelle leggi, soprattutto quelle di natura costituzionale, «furono volute da chi era al potere non col proposito di farle osservare così come erano scritte, ma col sottinteso polemico di far credere a chi guardava dal di fuori (...) che il fascismo avesse conservato ed anzi rafforzato certe garanzie costituzionali, che l'opinione pubblica delle nazioni democratiche continuava a considerare come conquiste insopprimibili di ogni popolo civile»<sup>53</sup>. In buona sostanza, il legislatore aveva predisposto una "legalità illusoria", dietro la quale erano «segretamente predisposti, dallo stesso legislatore onnipotente, i mezzi illegali per ostacolare o per impedire l'applicazione di quelle leggi apparenti»<sup>54</sup>.

---

<sup>52</sup> Sabino CASSESE: *Lo Stato fascista, ...*, o.c. p. 16.

<sup>53</sup> Piero CALAMANDREI: *La funzione parlamentare sotto il fascismo*, in *Il centenario del Parlamento – 8 maggio 1848 – 8 maggio 1948*, Segretariato generale della Camera dei deputati, 27 luglio 1948, p. 262.

<sup>54</sup> Piero CALAMANDREI: *La funzione parlamentare sotto il fascismo, ...*, o.c. p. 263.

Si delinea, dunque, un sistema nel quale, pur essendo formalmente rispettati i corollari dello Stato di diritto, di fatto gli stessi venivano completamente e gravemente sovvertiti nella sostanza, per cui la legalità formale non coincideva con la legalità sostanziale.

Nello specifico, per quanto concerne la personalizzazione istituzionalizzata del potere, il regime fascista mise in atto una strategia sapiente, non lasciando il potere personalizzato al di fuori della sfera del diritto, bensì codificandolo all'interno dell'ordinamento, attraverso l'apposita legge del '25 con la quale il "capo del governo duce del fascismo" era sottratto alla sanzione della sfiducia parlamentare e sottoposto esclusivamente alla teorica potestà regia di revoca. Gli stessi ministri, nominati da Mussolini, non furono altro se non degli esecutori della volontà personale del duce, così come il sovrapporsi di cariche ed i frequenti cambi del personale politico non rappresentarono altro che il duplice strumento del quale il duce si servì per tenere in equilibrio le diverse componenti dell'edificio fascista<sup>55</sup>.

Lo stato si erge, allora, in «tutta la sua immane potenza di supremo regolatore dell'ordine morale e giuridico della comunità»<sup>56</sup>. A prova di ciò la riforma emanata il 9 dicembre del 1928 che riconosceva il Gran Consiglio del fascismo quale istituzione dello Stato con poteri deliberativi e consultivi. In realtà, «sfruttando tutte le potenzialità repressive ed autoritarie dello Statuto albertino, il fascismo aveva inserito nella macchina dello Stato elementi nuovi»<sup>57</sup>. Di fatto, già il Ministro di Grazia e Giustizia nel 1925 aveva introdotto tutta una serie di misure che spingevano al limite delle loro potenzialità autoritarie e repressive gli ordinamenti esistenti, mirando alla trasformazione dello Stato in uno "Stato fascista". In questo contesto, il regime fascista si è contraddistinto dai precedenti governi tanto per la gestione dell'ordine pubblico e del controllo sociale quanto per un'estensione smisurata del potere di polizia<sup>58</sup>. Basti pensare al testo unico di Pubblica sicurezza n. 1848 del 1926 che irrobustì e aumentò, allargandone i margini di discrezionalità, il potere di intervento preventivo e repressivo della polizia, integrandolo con organizzazioni che introdussero nella società italiana una fitta rete spionistica di sorveglianza e di controllo politico<sup>59</sup>, al cui vertice era posto il tribunale speciale per la difesa dello stato.

<sup>55</sup> Cfr., Sabino CASSESE: *Lo Stato fascista*, ..., p.16.

<sup>56</sup> Gian Pietro CALABRÒ: *Il bisogno dello Stato. Alla ricerca dell'ordine perduto*, Pacini, Pisa 2017, p. 38.

<sup>57</sup> Luciano MARROCU: *La sonnambula: l'Italia nel Novecento*, Roma-Bari, Laterza, 2019.

<sup>58</sup> In merito per un maggiore approfondimento rinvio a Paola CARUCCI: *L'organizzazione dei servizi di polizia dopo l'approvazione del testo unico delle Leggi di pubblica sicurezza nel 1926*, *Rassegna degli archivi di stato*, n. 1, (1976), pp. 82-114.

<sup>59</sup> Cfr., Alberto AQUARONE: *La Milizia Volontaria nello Stato fascista*, in "La cultura", 1964.

In realtà, – non possiamo non convenire con Calamandrei – quando definisce piuttosto ‘originale’ il carattere della dittatura fascista, in quanto «non fu una dittatura senza leggi, ma fu anzi una dittatura con molte leggi a doppio fondo», con un apparato legalmente organizzato di “ipocrisia politica”, pensato per «annullarle impunemente colla violenza o colla frode». Il fascismo, allora, – ribadisce Calamandrei – è un «regime dell’illegalismo legale», “dell’illegalismo manovrato”, o “dell’illegalismo pianificato”. In vera e propria «antitesi alla nozione di Stato di diritto, il fascismo inventò il sistema dell’illegalismo di Stato»<sup>60</sup>. Questo coacervo normativo fascista è improntato sul meccanismo del “procedere di fatto”, vale a dire la prassi per cui «quasi sempre la sanzione formale *de jure* finiva per giungere in un momento successivo rispetto a forzature, violazioni, pressioni, mutamenti già avvenuti nella realtà delle cose»<sup>61</sup>.

Detto ciò, ben si comprende la drastica trasformazione realizzata dal fascismo nell’ordinamento costituzionale dello stato italiano, nello specifico con la legge del 19 gennaio 1939, n. 129, che abolisce la Camera dei deputati e istituisce la Camera dei Fasci e delle Corporazioni, determinando, così, «una nuova configurazione agli organi legiferanti» e riordinando «l’esercizio della stessa funzione legislativa»<sup>62</sup>. Tutto ciò serviva al regime per determinare un nuovo rapporto fra governanti e governati, attraverso l’utilizzazione di nuovi strumenti di organizzazione del consenso, ma soprattutto un rinnovamento della classe dirigente e degli istituti politici. Ciò significa potenziare la soggezione degli apparati burocratici al potere politico<sup>63</sup>. In questo modo, – come lucidamente evidenziato – il fascismo politico è divenuto stato ed allo stesso modo il fascismo militare diventerà, gradualmente, partecipe della vita dello stato. Un trapasso, per così dire naturale, l’unico logico e possibile, che, lentamente, attraverso un’azione faticosa e torturante, con una serie di atti rivoluzionari, diviene stato, introducendo in quest’ultimo tutto il suo complesso organismo, senza lasciare fuori della sua cerchia residui che possono, eventualmente, agire come principi di turbamento nella vita della nazione<sup>64</sup>.

<sup>60</sup> Piero CALAMANDREI: *La funzione parlamentare sotto il fascismo*, ..., o.c. p. 263.

<sup>61</sup> Enzo FIMIANI: *Fascismo e regime tra meccanismi statutari e “Costituzione materiale”*, in Marco PALLA (a cura): *Lo Stato fascista*, Firenze, La Nuova Italia, 2001, p.90.

<sup>62</sup> Manlio UDINA: *Il nuovo ordinamento costituzionale dello Stato fascista*, Conferenza tenuta a Vienna, il 3 maggio 1939-XVII, presso l’Istituto Italiano di Cultura, in “Rivista di Diritto Pubblico”, n. 34, 1939, Parte I, p. 460.

<sup>63</sup> Cfr., Maurizio FERRERA: *Modelli di solidarietà. Politiche e riforme sociali nelle democrazie*, Bologna, Il Mulino, 1993, p. 20.

<sup>64</sup> Cfr., Giuseppe BOTTAI: *Situazione squadrista*, in “Il Giornale d’Italia”, 17 dicembre 1922.

In questo modo, l'abbraccio tra politica e diritto diviene necessario, un abbraccio che porta alla morte, per soffocamento, inevitabile del diritto<sup>65</sup>. Un abbraccio, così stretto, per cui il giuridico si identifica e riconduce tutto alla volontà politica di quell'organo motore dello stato rappresentato da colui che detiene il potere. Tra diritto e politica non vi sono più confini netti, ma piuttosto un intreccio assoluto e la politica diviene la vita del diritto fondandone la certezza, l'unità e la forza<sup>66</sup>.

Il nodo scorsoio dello stato stringe, così, a fondo sino al completo raggiungimento dell'identificazione del diritto nella legge, che a sua volta è espressione della volontà di chi detiene il potere. Questo perché il diritto fascista non è altro se non la traduzione dell'ideologia politica.

Uno stato – così come concepito dal regime fascista – quale fatto spirituale e morale in quanto realizza l'organizzazione giuridico-politico-economica della nazione, un'organizzazione che nel suo sorgere e svilupparsi è una manifestazione dello spirito. Uno stato che «interviene negli aspetti più intimi della vita di ogni individuo, che in quanto tale vive per lo Stato e nello Stato»<sup>67</sup>. Uno stato che in seguito – durante gli anni delle leggi razziali – mostrerà tutta la sua tragica potenza. Il ventennio fascista italiano personificò, quindi, «una realtà polimorfica, manifestatasi alla superficie nella escrescenza ripugnante del regime autoritario, ma recante più in profondo segni e motivi»<sup>68</sup> che contribuiranno a mantenere viva la strisciante crisi che scriverà le pagine future.

---

<sup>65</sup> Cfr., Gian Pietro CALABRÒ: *Il bisogno dello Stato*, ..., o.c. p. 38.

<sup>66</sup> Cfr., Dino GRANDI: *Tradizione e rivoluzione nei codici mussoliniani*, Roma, Tipografie delle Mantellate, 1940.

<sup>67</sup> Gian Pietro CALABRÒ: *Il bisogno dello Stato*. ..., o.c. p. 37.

<sup>68</sup> Paolo GROSSI: *Pagina introduttiva*, ..., o.c. p. 2.