***Il Consiglio di Stato e le leggi razziali* (\*)**

Sommario: **1**. Aspetti generali della questione: il dovere storico ed istituzionale di riconoscere gli errori commessi nel periodo 1938-1945. - **2**. Anche la Magistratura amministrativa deve chiedere scusa? - **3**. Fu un quadro solo negativo? – **4**. Era possibile fare di più? – **5**. Alcune provvisorie conclusioni.

**1. Aspetti generali della questione: il dovere storico ed istituzionale di riconoscere gli errori commessi nel periodo 1938-1945.**

Negli anni più recenti alcune Università italiane hanno significativamente e pubblicamente riconosciuto le responsabilità che, nella vigenza delle leggi razziali del 1938 e dei provvedimenti degli anni successivi, ricaddero - e in modo pressoché indistinto – sull’intera Accademia italiana[[1]](#footnote-1).

Le iniziative in questione denotano evidentemente grande consapevolezza e maturità istituzionale e inducono necessariamente anche gli appartenenti ad altre Istituzioni pubbliche nazionali ad interrogarsi circa il contegno complessivamente tenuto fra il 1938 e il 1945 dalle diverse articolazioni dello Stato a fronte delle odiose leggi razziali.

Ebbene, a fronte di un tema estremamente complesso (e i cui interrogativi non sono ancora - a distanza di circa ottanta anni da quei fatti - del tutto risolti), può essere utile rivolgere *anche* al ceto giuristi (e, in particolare, alla Magistratura nelle sue diverse componenti) alcune domande.

Nel corso della presente riflessione ci si porranno quindi *quattro* interrogativi che si incentrano sul ruolo svolto e dal contegno serbato dalla Magistratura (e in particolare dal Consiglio di Stato) nella vigenza delle leggi razziali.

Il primo interrogativo può essere così compendiato: *anche la Magistratura (e in particolare la Magistratura amministrativa) deve chiedere scusa per il contegno tenuto nella vigenza delle leggi razziali?*

E poi: *il quadro complessivo che emerge dall’operato dei Giudici amministrativi nel corso di quel tragico periodo è tutto e solo oscuro o vi furono alcuni tentativi (se non di resistenza, almeno) di temperamento e di attenuazione di alcune fra le conseguenze più odiose di quelle leggi?*

Ci si domanderà poi: *era possibile fare di più?*

Ed infine: *quale fu, negli anni e nei decenni successivi, il giudizio sull’operato della Magistratura (e, in particolare, della Magistratura amministrativa) nella vigenza delle leggi razziali)?*

**2. Anche la Magistratura amministrativa deve chiedere scusa?**

Prendendo le mosse dal primo dei richiamati interrogativi ci si domanderà quindi se la Magistratura nel suo complesso (e se la Magistratura amministrativa in particolare) debba chiedere a propria volta scusa per non aver dimostrato sufficiente coraggio o capacità di reazione nell’applicazione della legislazione razziale.

Si tratta di interrogativi che implicano, in ultima analisi, un’indagine in ordine alla *responsabilità collettiva* delle Istituzioni nazionali nel corso del periodo in considerazione e che prescindono da ogni ulteriore indagine in ordine al se questa forma di *excusatio* postuma possa essere plausibilmente ammessa a distanza di molti decenni da quegli avvenimenti e da generazioni di protagonisti diverse da quelle che li hanno determinati.

In primo luogo (e per delimitare i confini della presente indagine) è del tutto lecito domandarsi per quale ragione, nel corso di queste riflessioni, si miri a distinguere la posizione della Magistratura amministrativa rispetto a quella del resto del ceto magistratuale.

La risposta è che tale Magistratura (e, per essa, il Consiglio di Stato, che ne costituisce la componente più nota e autorevole)[[2]](#footnote-2) rappresenta da sempre un’entità particolarmente prossima alla componente governativa, anche se con essa *non omogenea* (il che, evidentemente, rappresenta un dato oggettivo e prescinde da qualunque giudizio di valore).

L’ulteriore ragione che induce ad esaminare in modo distinto l’operato del Consiglio di Stato rispetto a quello delle altre Magistrature consiste nel fatto che il Giudice amministrativo nasce – nella storia nazionale – come *Conseil du Roi* (dotato inizialmente *solo* di funzioni consultive per il Governo e che acquisterà solo successivamente caratteri tipicamente giurisdizionali)[[3]](#footnote-3).

Ebbene, in periodi storici in cui l’azione dell’Esecutivo risulta particolarmente pervasiva (come nel corso del ventennio fascista), il Consiglio di Stato si ritrova da sempre in una particolarissima - e al contempo delicatissima - posizione istituzionale in quanto *per un verso* conosce da vicino la genesi dell’operato del Governo (e dispone di alcuni strumenti per condizionarlo e orientarlo) ma, *per altro verso*, rischia di esserne a propria volta condizionato e di non poter fronteggiare, con sufficiente terzietà e libertà di operato, le più incisive esplicazioni dell’operato del Governo.

Se, quindi, la domanda che ci si pone è se il Consiglio di Stato debba a propria volta *chiedere scusa* per il proprio operato nella vigenza delle leggi razziali, la risposta (naturalmente, ad avviso di chi scrive) è certamente affermativa.

E la risposta affermativa a questo interrogativo si fonda almeno su *tre ragioni*.

In primo luogo il Consiglio di Stato deve oggi chiedere scusa per quegli eventi in quanto esso apparteneva a pieno titolo a quelle *élites* culturali e istituzionali che non si opposero – o non si opposero in modo adeguato - al contenuto delle leggi razziali (e che, anzi, talvolta ne favorirono e condivisero in modo convinto – o, peggio, opportunistico - gli assunti di fondo).

In secondo luogo perché il suo stesso Presidente, Santi Romano (che presiedette il Consiglio di Stato dal 1928 al 1945 e che era comunque uno dei più autorevoli studiosi del diritto pubblico del suo tempo)[[4]](#footnote-4) fu iscritto al Partito Nazionale Fascista e compare fra i membri del comitato *scientifico* (e in questo caso l’aggettivazione risulta particolarmente significativa) della Rivista “*Diritto razziale*”, diretta - come si evince dai suoi stessi frontespizi - dallo “*Squadrista Stefano Mario Cutelli, avvocato in Cassazione*”[[5]](#footnote-5);

In terzo luogo, perché altri Consiglieri di Stato (e non di secondo piano, come Angelo De Marco – in seguito giudice della Corte costituzionale – e Michele La Torre – in seguito membro della Commissione per la riforma dell’amministrazione istituita nell’ottobre del 1944 e presieduta da Ugo Forti, già *epurato* dall’Accademia in applicazione della legislazione razziale -)[[6]](#footnote-6) compaiono in quello stesso comitato *scientifico* e si aggiungono al novero di coloro che non solo non si opposero, ma dimostrarono spesso sostanziale condiscendenza (se non entusiastica adesione) al contenuto delle leggi razziali.

Nel marzo del 1939, poi, Leopoldo Piccardi (autorevole Consigliere di Stato e in seguito Presidente onorario della Corte dei conti e dello stesso Consiglio di Stato) partecipò a Vienna al secondo dei convegni *giuridici* italo-tedeschi sul tema ‘*Razza e diritto*’[[7]](#footnote-7), destinati – in qualche misura – a costituire la sede di elezione per l’elaborazione teorica del diritto razziale.

Il Supremo Organo della giustizia amministrativa nazionale non fu dunque estraneo al clima di (talvolta entusiastica, talvolta solo condiscendente) adesione che accompagnò, fra le Istituzioni nazionali, la vigenza e l’applicazione delle leggi razziali.

**3. Fu un quadro solo negativo?**

E’ ora possibile passare alla seconda delle domande cui dinanzi si è fatto cenno e chiedersi se vi furono, nella vigenza delle leggi razziali, tentativi (se non di aperta opposizione, almeno) di temperamento *in executivis* di alcune fra le conseguenze più odiose di quelle leggi da parte della Magistratura.

E’ stato correttamente osservato che, all’indomani dell’approvazione del R.D.L. 17 novembre 1938, n. 1728 (recante “*Provvedimenti per la difesa della razza italiana*”), le amministrazioni italiane dimostrarono un particolare zelo - accompagnato a un inusitato livello di efficacia e capacità di coordinamento – nella realizzazione del disegno sotteso alle leggi razziali. E quel disegno fu accompagnato da (e realizzato attraverso) una sterminata messe di efficacissime misure di carattere amministrativo, di segno sostanzialmente omogeneo[[8]](#footnote-8).

Nel caso della giurisprudenza del Consiglio di Stato bisogna invece osservare che l’applicazione di quelle leggi avvenne attraverso un’elaborazione che sovente giunse a depotenziarne (se non a disapplicarne nei fatti) la *ratio* e le ricadute concrete.

Sotto questo aspetto, il giudizio degli storici delle Istituzioni pubbliche sull’operato della Magistratura amministrativa nel periodo 1938-1945 può considerarsi sostanzialmente concorde[[9]](#footnote-9).

In particolare, nel corso del periodo in considerazione, il Consiglio di Stato si distinse per una giurisprudenza che, pur non rinnegando e non contrastando dal punto di vista formale gli assunti delle leggi razziali, ne limitò grandemente la concreta portata applicativa[[10]](#footnote-10).

E questo risultato fu conseguito attraverso un lavorio giurisprudenziale che per un verso prese le mosse da un ossequio formalmente rigoroso alle leggi razziali ma che - per altro verso – ne sterilizzò (proprio attraverso un formalismo talora esasperato) alcune delle ricadute più odiose.

Per ragioni di sinteticità ci si limiterà qui di seguito a dare atto di alcune soltanto fra le più interessanti acquisizioni giurisprudenziali di quegli anni.

Nel luglio del 1941 la Quinta sezione del Consiglio di Stato (sotto la presidenza di Giuseppe Fagiolari), nel definire una questione di competenza nell’ambito di una controversia su un licenziamento disposto *per ragioni di razza*, negò qualunque valore giuridico alla Dichiarazione sulla Razza del Gran Consiglio del Fascismo del 6 ottobre 1938 e ribadì che “*il ricorso agli organi giurisdizionali costituisce garanzia fondamentale concessa dall’ordinamento giuridico a ogni soggetto di diritto e che (…) le norme che negano il giudice vanno, conseguentemente, interpretate con speciale cautela*”[[11]](#footnote-11).

Il Collegio chiarì inoltre che “*in contrario non vale asserire che il decreto-legge n. 1728 ha scopo e impronta prevalentemente politici, per dedurne che, implicando ogni controversia relativa alla sua interpretazione o applicazione un giudizio squisitamente politico, la negazione del diritto di azione o di ricorso trova la sua giustificazione nella maggiore idoneità dell’autorità amministrativa a valutazioni di ordine politico*”.

Si tratta di affermazioni *solo apparentemente* scontate – se parametrate a un Ordinamento su base democratica - ma che potevano risuonare quasi eversive in una fase storica caratterizzata dalla più radicale negazione dei diritti degli appartenenti alla *razza ebraica* (per utilizzare la terminologia del tempo), nonché – più in radice - dal sostanziale disconoscimento in capo ad essi di una genuina e completa capacità giuridica.

Nell’occasione, inoltre, il Collegio sancì in modo esplicito il carattere ‘*eccezionale’* e ‘*non costituzionale*’ della legislazione razziale.

Nel giugno del 1943, poi (ossia, in un momento particolarmente drammatico della vicenda bellica e alla vigilia dell’armistizio), il Consiglio di Stato annullò il decreto del Rettore dell’Università di Bologna che aveva revocato l’iscrizione alla facoltà di medicina all’ebreo tedesco Thomas Dietrich, facendo applicazione della più afflittiva legislazione tedesca (il Rettore aveva osservato, infatti, che “*secondo la legge razziale tedesca, lo studente (figlio di madre ebrea ma di padre ariano) non potrebbe frequentare le università del suo paese*”)[[12]](#footnote-12).

Nell’occasione il Consiglio di Stato rifiutò di applicare la legge razziale tedesca e applicò quella nazionale, che consentiva l’iscrizione all’università del cittadino in questione[[13]](#footnote-13).

Al di là dello specifico interesse della singola questione (in cui venivano comunque in rilievo aspetti connessi alla nozione normativa di ‘*ebrei’* e alla rilevanza ai fini qualificatori dell’avvenuto battesimo della persona interessata), appare comunque meritevole di particolare menzione il fatto che, in uno dei momenti più drammatici dell’intera vicenda delle leggi razziali, un Giudice italiano giungesse a ribaltare una decisione sfavorevole a un *appartenente alla razza ebraic*a (ancora per utilizzare la terminologia del tempo) e a trarre conclusioni a lui favorevoli e consapevolmente difformi da quelle proprie dell’Ordinamento dell’alleato tedesco.

Più in generale, va qui osservato che, nel corso degli anni, la Quarta sezione del Consiglio di Stato, sotto la presidenza di Ferdinando Rocco (che in seguito – dal dicembre 1947 - sarebbe divenuto Presidente dell’Istituto), si distinse per una giurisprudenza che Guido Fubini ha descritto come *liberale* (in contrapposizione all’opposto orientamento – definito *governativo* – che era stato proprio, ad esempio, della giurisprudenza della Corte dei conti, nonché, nella maggior parte dei casi, della stessa Corte di cassazione)[[14]](#footnote-14).

E l’orientamento della Quarta sezione del Consiglio di Stato merita particolare considerazione se solo si consideri che lo stesso Ferdinando Rocco non era affatto estraneo agli ambienti del Governo fascista, essendo oltretutto fratello di Alfredo Rocco, che del Governo Mussolini fu guardasigilli dal 1925 al 1932.

Per ragioni di brevità ci si limiterà qui di seguito a richiamare *alcuni soltanto* dei principali orientamenti (e delle più rilevanti pronunce) della Quarta Sezione nel periodo di vigenza delle leggi razziali.

In più occasioni la Sezione riconobbe il diritto alla tutela giurisdizionale per gli appartenenti alla razza ebraica (in tal modo superando di fatto i vincoli e i limiti posti dall’articolo 26 del R.D.L.1728/1938, secondo cui avverso i provvedimenti adottati dal Ministero dell’Interno in applicazione di quel decreto non era ammesso «*alcun gravame, sia in via amministrativa, sia in via giurisdizionale*»).

In numerosi casi, poi, la Quarta Sezione giunse ad annullare i provvedimenti di revoca della cittadinanza italiana disposti per ragioni razziali[[15]](#footnote-15) ed affermò che in tali controversie venisse in rilievo la tutela di un “*diritto fondamentale della personalità*” (ancora una volta, la scelta dei termini dell’argomentazione giuridica e dei lemmi a tal fine utilizzati palesava una consapevole presa di distanza – anche dal punto di vista semantico - dai prevalenti orientamenti del tempo).

In tal modo il Consiglio di Stato, ricostruendo il diritto al ricorso giurisdizionale come *garanzia fondamentale* per ogni cittadino, pervenne alla conclusione – tutt’altro che scontata nella temperie storica del tempo – della giustiziabilità di qualunque controversia individuale, quand’anche interessante *un appartenente alla razza ebraica*.[[16]](#footnote-16)

Nel settembre del 1941, poi (pronunciandosi sul ricorso del Professor Ugo Forti - uno dei più autorevoli amministrativisti del tempo, allontanato dall’Accademia in applicazione delle leggi razziali – il quale aveva agito in giudizio per il riconoscimento *quanto meno* dei suoi diritti economici), la Sezione operò un ampio riconoscimento dei canoni di *indipendenza* e di *inamovibilità* dei docenti universitari (*scil*.: a prescindere da ogni questione di razza)[[17]](#footnote-17).

Nell’occasione il Consiglio Stato ebbe ad affermare che “*nel nostro vigente Ordinamento non può essere disconosciuta ai professori universitari la qualità di funzionari inamovibili [ragione per cui] illegittimamente è stato negato ai ricorrenti [professori ebrei] quel trattamento economico che la legge loro concedeva in detta qualità*”.

La Sezione affermò altresì che anche ai professori ebrei dovevano essere riconosciute “*[le] garanzie che contraddistinguono lo stato giuridico dei professori universitari da quello della generalità degli impiegati statali [e che] trovano la loro ragione e il loro principio ispiratori in una di quelle esigenze alle quali tradizionalmente risponde l’istituto dell’inamovibilità e cioè nell’esigenza di salvaguardare la libertà di insegnamento espressamente garantita ai professori*”.

A conclusioni in gran parte analoghe la Sezione pervenne nella sentenza 18 novembre 1941, n. 354 resa sul ricorso proposto da alcuni autorevoli cattedratici allontanati dall’insegnamento (fra cui Tullio Ascarelli) in applicazione delle leggi razziali.

Gli esempi potrebbero certamente continuare ma, ai fini della presente disamina, quelli appena richiamati forniscono un quadro adeguato degli orientamenti osservati dal Consiglio di Stato nel periodo in esame.

Non può certamente ritenersi che gli episodi e le pronunce appena richiamate palesassero comportamenti eroici da parte dei Magistrati di Palazzo Spada, né forme – più o meno palesi – di disobbedienza civile.

E’ tuttavia certo che la giurisprudenza del Consiglio di Stato operò un obiettivo e consapevole depotenziamento della portata delle leggi razziali (giungendo talvolta sino a stravolgerne il senso e a vanificarne la stessa *ratio* di fondo).

E’ qui appena il caso di ricordare che il senso di indipendenza manifestato dal Consiglio Stato nel corso dell’intero periodo fascista e la disapplicazione *in concreto* delle leggi razziali cui spesso lo stesso pervenne furono riconosciuti nel corso dei lavori delle due ‘*Commissioni Forti*’ del 1944-1945[[18]](#footnote-18) e della stessa Assemblea costituente e che esso fu opposto efficacemente a coloro che propugnavano la soppressione dell’Istituto e il passaggio a un modello di giurisdizione unica (basti qui richiamare le posizioni espresse in seno all’Assemblea costituente da Piero Calamandrei).

In particolare, nel suo intervento del 9 gennaio 1947 in seno alla Seconda Sottocommissione, Aldo Bozzi sostenne con forza la necessità di costituzionalizzare la figura del Consiglio di Stato e di confermare la sua conformazione, sottolineando l’indiscutibile prova di indipendenza resa dall’Istituto durante il periodo fascista (egli citò in particolare il dato secondo cui dei 16.090 ricorsi presentati nel corso di tale periodo, ne erano stati accolti circa diecimila e respinti seimila)[[19]](#footnote-19).

Il contegno serbato dall’Istituto nella vigenza delle leggi razziali contribuì certamente ai riconoscimenti dell’immediato dopoguerra e non fu certamente irrilevante il fatto che lo stesso Ugo Forti (che era stato allontanato dall’insegnamento nel novembre del 1938 in applicazione delle leggi razziali e che in seguito presiedette entrambe le Commissioni che prepararono i lavori dell’Assemblea costituente) aveva conosciuto in prima persona gli orientamenti del Consiglio di Stato. Come si è già ricordato, infatti, nel settembre del 1941 la Quarta Sezione aveva reso una decisione con la quale era stato riconosciuto ai professori ebrei dispensati dal servizio in forza delle leggi razziali – fra cui lo stesso Forti - un assegno calcolato sulla base dell’intero trattamento economico (al pari dei colleghi ‘*ariani’*), non rinvenendosi nell’ordinamento giuridico ragioni sufficienti per derogare alle garanzie riconosciute sul punto a tutti i docenti universitari[[20]](#footnote-20).

**4. Era possibile fare di più?**

Dalle brevi considerazioni che precedono emerge che, nella vigenza delle leggi razziali, una parte del ceto magistratuale (e in particolare il Consiglio di Stato) operò nel senso di depotenziare – e talvolta di vanificare – il senso e la portata di tali leggi.

Se però ci si domanda se sarebbe stato possibile fare di più, la risposta non può che essere affermativa.

Ed infatti (pur esulando dai limiti del presente contributo ogni esame di carattere generale circa i rapporti fra la Magistratura e il regìme fascista)[[21]](#footnote-21), occorre riconoscere che, nel periodo in considerazione, furono in realtà pochi i casi di personale e frontale opposizione da parte di Magistrati al contenuto di quelle leggi (e allo stesso contesto politico che ne aveva concepito l’emanazione).

Fra gli esempi in questione merita certamente di essere richiamato il caso del pretore toscano che rifiutò espressamente di convalidare l’arresto – disposto dal Prefetto – dei genitori di alcuni renitenti alla leva, nonostante la legislazione della Repubblica Sociale Italiana ammettesse tali forme di rappresaglia.

In quel caso, a fronte delle insistenze del rappresentante del Governo (che esigeva una pronta convalida di tali arresti), la lapidaria motivazione del Magistrato fu che “*il prestare le carceri giudiziarie per la detenzione di innocenti è atto contrario alla legge e al costume italiano*”[[22]](#footnote-22).

Ma va anche realisticamente considerato che, nella temperie del tempo, i giuristi che non intendessero intraprendere la via dell’aperta contrapposizione al Governo fascista (e che intendessero invece somministrare giustizia agli *appartenenti alla razza* ebraica attraverso gli strumenti giuridici propri della legislazione del tempo) non avevano molti strumenti a disposizione, in quanto non esisteva un sistema di garanzie di indipendenza della Magistratura assimilabile a quello introdotto in età postbellica. Inoltre, qualunque tentativo in tal senso era ostacolato in radice dal tradizionale divieto per il Consiglio di Stato di conoscere degli atti adottati dal Governo nell’esercizio del potere politico (articolo 31 del R.D. 1054 del 1924 e, in seguito, articolo 7, comma 1 del cod. proc. amm.).

Va poi osservato che l’articolo 26 del R.D. 1728/1938 (recante ‘*Provvedimenti per la difesa della Razza italiana*’) stabiliva in modo espresso che i provvedimenti adottati in attuazione delle leggi razziali non fossero soggetti «*ad alcun gravame, sia in via amministrativa, sia in via giurisdizionale*», in tal modo rendendo estremamente difficoltoso individuare spazi effettivi entro i quali ammettere una qualunque forma di tutela giudiziale.

Inoltre, lo stesso codice civile, all’articolo 1, terzo comma, riconosceva in modo espresso al Legislatore la facoltà di introdurre «*limitazioni alla capacità giuridica derivanti dall’appartenenza a determinate razze*», in tal modo rendendo evidente che l’Ordinamento giuridico del tempo non solo giustificava, ma addirittura annetteva valenza – per così dire – ‘costitutiva’ ai presupposti concettuali della legislazione razziale.

In definitiva, va riconosciuto che la Magistratura del tempo non individuò – se non in poche occasioni – spazi di tutela da riconoscere ai soggetti colpiti dalla legislazione razziale, anche se va al contempo riconosciuto che le strettissime maglie di quella legislazione ben pochi margini lasciavano a chi intendesse rinvenire risposte adeguate nell’Ordinamento giuridico del tempo.

**5. Alcune (provvisorie) conclusioni**

La storia dei rapporti fra la Magistratura e la legislazione razziale è probabilmente ancora da scrivere per una sua parte rilevante e, anche a voler restringere il campo d’indagine alla sola attività del Giudice amministrativo, i limiti dimensionali del presente contributo non consentirebbero comunque di tracciare conclusioni esaurienti.

Non appare ancora possibile, in particolare, tracciare un bilancio o pronunciare un giudizio conclusivo sul contegno serbato dal Consiglio di Stato – nelle sue diverse *anime* – in sede di applicazione di quelle leggi.

Occorreranno probabilmente ancora alcuni decenni per stabilire in modo pacato e pienamente documentato se, nel periodo 1938-1945, il Consiglio di Stato abbia serbato un atteggiamento di “*coraggiosa indipendenza*” (come ebbe a dire Ferdinando Rocco)[[23]](#footnote-23) o piuttosto un contegno “*non eroico ma dignitoso*” (per utilizzare le parole di Arturo Carlo Jemolo)[[24]](#footnote-24).

Si può però certamente affermare che, in uno dei periodi più oscuri e ingloriosi della storia nazionale, la giurisprudenza (e, per essa, il Consiglio di Stato) non si sottrasse alla *responsabilità collettiva* che gravò sulle Istituzioni nazionali le quali – con diversi ruoli e livelli di coinvolgimento - concepirono, realizzarono ed attuarono le leggi razziali.

Tuttavia, si ritiene che al Consiglio di Stato vada riconosciuto di aver contribuito, in un periodo così buio, a mantenere in vita *alcuni almeno* dei princìpi e delle prerogative dello Stato liberale (come il riconoscimento dei diritti civili e politici, il primato della legge e il diritto a un Giudice), nonché di aver contribuito a mantenere in vita, in ultima analisi, i germi dello Stato di diritto e delle sue prerogative in un momento storico in cui la negazione della dignità e della stessa vita umana erano assurte a princìpi fondanti del sistema.

**Claudio Contessa**

Presidente di Sezione del Consiglio di Stato

Pubblicato il 1° luglio 2020

1. ##### (\*) Il presente contributo riprende i contenuti della relazione svolta dallo scrivente nell’ambito del Convegno tenutosi presso l’Università La Sapienza di Roma il 30 gennaio 2020 dal titolo *La Sapienza chiede scusa – Leggi razziali, la scuola e l’accademia: riflessioni e testimonianze*. Esso è pubblicato sulla *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, fasc. 2/2020, p. 475, segg.

   ##### \_\_\_\_

   ##### Il tema dei rapporti fra fascismo e mondo accademico nazionale ha costituito oggetto di numerose riflessioni. Ai fini del presente contributo ci si limiterà a richiamare: F. Cavazza, H. Goets, *Il giuramento rifiutato. I docenti universitari e il regime fascista*, Firenze, 1999; D. Mirri, S. Arieti (a cura di), *La cattedra negata. Dal giuramento di fedeltà al fascismo alle leggi razziali nell’università di Bologna*, Bologna, 2002; B. Nigrisoli, *Parva. Perché e come fui nominato clinico e dopo dodici anni deposto*, Milano, 1948; G. Boatti, *Preferirei di no, Le storie dei dodici professori che si opposero a Mussolini*, Torino, 2020.

   [↑](#footnote-ref-1)
2. Non va dimenticato, del resto, che nel corso dell’intero periodo pre-repubblicano (e, anzi, fino alla concreta istituzione dei Tribunali amministrativi regionali) vigeva in Italia un sistema di giustizia amministrativa articolato sostanzialmente in un unico grado dinanzi al Consiglio di Stato. [↑](#footnote-ref-2)
3. Come è noto, il riconoscimento di compiti e funzioni sostanzialmente giurisdizionali al Consiglio di Stato avvenne solo con la legge Crispi n. 5992 del 1889. Sul punto sia consentito rinviare al mio *Studi e lezioni di diritto amministrativo*, Piacenza, 2019, p.487. [↑](#footnote-ref-3)
4. Non è forse irrilevante osservare che la nomina di Santi Romano al vertice del Consiglio di Stato rappresentò – come ricordato da Guido Melis – “*[l’]unico caso in tutta la lunga storia del Consiglio di Stato di nomina totalmente esterna all’istituto*” (sul punto: G. Melis, *Il Consiglio di Stato nel periodo fascista*, in: *Il Consiglio di Stato: 180 anni di storia*, Torino, 2011, p. 257. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sul punto: I. Pavan, *Prime note su razzismo e diritto in Italia. L’esperienza della rivista “Il diritto razzista” (1939-1942)*, in *Culture e libertà. Studi in onore di Roberto Vivarelli*, Pisa, 2006, p. 371 e segg. [↑](#footnote-ref-5)
6. Sul punto: G. Melis (a cura di), *Il Consiglio di Stato nella storia d’Italia. Le biografie dei magistrati (1861-1948)*, Roma, 2006, p. 1571 e segg. [↑](#footnote-ref-6)
7. L’episodio è richiamato in R. De Felice, *Storia degli ebrei sotto il fascismo*, Torino, 1961, p. 411. La notizia della partecipazione di Piccardi (*medio tempore* divenuto membro della segreteria politica del Partito Radicale) a quel convegno generò un’aspra polemica che condusse nel 1962 alle dimissioni dell’intera segreteria politica di quel partito. [↑](#footnote-ref-7)
8. Una raccolta quanto mai eloquente di quella produzione amministrativa è oggi contenuta nel volume di V. Iossa e M. Gianfrancesco *Vietato studiare, vietato insegnare – Il Ministero dell’educazione nazionale e l’attuazione delle norme antiebraiche*, Roma, 2019. Il volume ricostruisce in modo puntuale la produzione amministrativa in materia razziale del Ministero dell’Educazione Nazionale nel periodo 1938-1943. [↑](#footnote-ref-8)
9. Fra i principali contributi ci si limiterà qui a richiamare: G. Fubini, *Orientamenti giurisprudenziali e dottrina giuridica*, in: AA.VV., *La difesa della razza*, Firenze, 1978; G. Melis, *Il Consiglio di Stato durante la dittatura fascista. Note sulla giurisprudenza, in Tra diritto e storia. Studi in onore di Luigi Berlinguer promossi dalle Università di Siena e di Sassari*, Soveria Mannelli, 2008, vol. II, pp. 143-212; A. Patroni Griffi, *Le leggi razziali e i giudici: considerazioni sugli spazi dell’ermeneutica giudiziaria nel regìme fascista*, in: *in leCarte e la Storia,* n. 1/2016, Bologna, 107 ss.; Id., *Il Consiglio di Stato ed il regìme fascista*, in : A. Sandulli e G. Pasquini (a cura di), *Le grandi decisioni del Consiglio di Stato*, Milano, 2001, p. 175, ss.; G. Speciale, *L’eredità delle leggi razziali del 1938. Nuove indagini sul passato, ancora lezioni per il futuro*, in: V. Resta, V. Zeno Zencovich (a cura di), *Leggi razziali. Passato / Presente*, Roma, 2015, p. 129, ss.; U. Zingales, *La giurisprudenza sulle leggi razziali*, in: *Federalismi.it*, fasc. 2/2014. [↑](#footnote-ref-9)
10. Una raccolta di decisioni adottate dal Consiglio di Stato nel corso di quel periodo può essere rinvenuta sul sito istituzionale della Giustizia amministrativa all’URL [*https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/documenti-storici2*](https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/documenti-storici2). Sul tema si è svolto a Palazzo Spada il 21 dicembre 2018 un Convegno dal titolo ‘*Le leggi razziali del 1938 – Il processo storico e normativo dall’introduzione alla loro effettiva eliminazione*’. [↑](#footnote-ref-10)
11. Si tratta della sentenza 11 luglio 1941 (Pres. Fagiolari, Est. Barra Caracciolo) in causa *Falco c/ Banco di Napoli*. La sentenza fu commentata in modo sostanzialmente favorevole da A.C. Jemolo ne *Il Foro italiano*, 1940, III, 18. Sul punto: G. Fubini, *Orientamenti giurisprudenziali e dottrina giuridica*, cit., p. 1417. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sul punto, G. Fubini, op. ult. cit., pag. 1423. Ma v. anche A. Patroni Griffi, *Le leggi razziali e i giudici*, cit., p. 112 e seg. [↑](#footnote-ref-12)
13. Si legge nella decisione del Consiglio di Stato che “*nella soggetta materia vige la legge italiana la quale non considera ebrei, a tutti gli effetti, i nati da matrimoni misti che siano stati battezzati, come il ricorrente, prima del 1° settembre 1938*”. [↑](#footnote-ref-13)
14. G. Fubini, *Orientamenti giurisprudenziali e dottrina giuridica,* cit., p. 1414. [↑](#footnote-ref-14)
15. A. Patroni Griffi, *Le leggi razziali e i giudici*, cit., p. 112. [↑](#footnote-ref-15)
16. Ibidem. [↑](#footnote-ref-16)
17. Consiglio di Stato, IV, 24 settembre 1941, n. 342, in: *Foro amministrativo*, I, 1, p. 307, segg. La sentenza in questione, in versione integrale, è rinvenibile all’URL [*https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/documenti-storici2*](https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/documenti-storici2). [↑](#footnote-ref-17)
18. Si tratta – rispettivamente -: *i*) della *Commissione per la riforma dell’Amministrazione* (istituita nell’ottobre del 1944), nonché *ii*) della *Commissione per la riorganizzazione dello Stato* (insediatasi nel novembre del 1945). Sul punto, v. – da ultimo -: A. Poggi, *Il Consiglio di Stato nei dibattiti dell’Assemblea costituente*, in: [*www.giustizia-amministrativa.it*](http://www.giustizia-amministrativa.it). V. anche R. Petrilli. *Il Consiglio di Stato nella Costituzione repubblicana*, in *Studi sulla Costituzione*, III, Milano, 1958. [↑](#footnote-ref-18)
19. A. Poggi, op. cit., p. 13. [↑](#footnote-ref-19)
20. Sul punto: A. Patroni Griffi, op, cit, p. 113. [↑](#footnote-ref-20)
21. Sul punto ci si limiterà qui a richiamare, senza pretesa alcuna di esaustività: G.Neppi Modona, La giustizia in Italia tra fascismo e democrazia repubblicana, in AA.VV. La grande cesura –La memoria della guerra e della resistenza nella vita europea del dopoguerra, Bologna 2001; G. Scarpari, *I magistrati, il fascismo, la guerra*, in: *Questione giustizia*, fasc. 2/2008; Id., *Giustizia, politica e magistratura dalla grande guerra al fascismo*, Bologna, 2019. [↑](#footnote-ref-21)
22. L’episodio è riportato da A. Patroni Griffi, op, cit, p. 115, ma il riferimento è tratto dall’A. dal discorso pronunciato da Piero Calamandrei alla Camera dei Deputati in occasione del dibattito sul disegno di legge relativo allo stato di previsione della spesa del Ministero di Grazia e Giustizia. [↑](#footnote-ref-22)
23. Il 30 giugno 1946 Ferdinando Rocco, quale estensore della Relazione della Commissione speciale dell’Adunanza generale incaricata dello studio per la riforma del Consiglio di Stato (la Commissione era presieduta da Meuccio Ruini), affermò quanto segue: “*(…) può, con sicurezza, affermarsi che [la] fiducia dalla quale è da ogni parte circondato in nostro istituto deriva soprattutto dalle prove di coraggiosa indipendenza costantemente offerte al pubblico proprio dalla giurisdizione del Consiglio di Stato, non mai smentite neppure durante il regìme dittatoriale (…)*” [↑](#footnote-ref-23)
24. A.C. Jemolo, *Confessioni di un giurista*, Conferenza tenuta a Messina il 26 febbraio 1947, Milano, 1947, p. 14. [↑](#footnote-ref-24)