

# UNA RIFLESSIONE SUL POTERE COSTITUENTE IN COSTANTINO MORTATI

GIULIA MARIA **LABRIOLA**



# Una riflessione sul potere costituente in Costantino Mortati

## Reflections on Constituent Power in Costantino Mortati

GIULIA MARIA LABRIOLA

Professoressa ordinaria di Filosofia del diritto, Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università "Suor Orsola Benincasa" di Napoli.

E-mail: [giulia.labriola@unisob.na.it](mailto:giulia.labriola@unisob.na.it)

### ABSTRACT

In questo saggio intendo presentare alcune riflessioni sulla teoria del potere costituente in Costantino Mortati. Dopo aver osservato come questa teoria si inserisca nella biografia intellettuale dell'autore e nel solco delle opere precedenti, ne ho evidenziato gli elementi più significativi: il fondamento; la titolarità, fra sovranità popolare e rappresentanza; il ruolo dei partiti politici; la distinzione fra potere costituente e potere di revisione costituzionale; la critica del formalismo nell'approccio alla dimensione costituzionale. In conclusione, ho rilevato alcune criticità di questa teoria, al confronto con altri modelli di potere costituente.

In this essay, I put forward some thoughts on Costantino Mortati's theory of constituent power. The development of the theory is examined first with respect to the author's intellectual biography, and then highlighting the main features of constituent power, according to Mortati: (i) the foundation; (ii) the titularity, between popular sovereignty and representation; (iii) the role of political parties; (iv) the distinction between constituent power and the power of constitutional revision; (vi) the critique of formalism in approaching to the constitutional dimension. In conclusion, some critical aspects of Mortati's theory are examined in comparison with other models of constituent power.

### KEYWORDS

potere costituente; sovranità popolare; rappresentanza; Costantino Mortati; principi e valori costituzionali

constituent power; popular sovereignty; representation; Costantino Mortati; constitutional principles and values.

# Una riflessione sul potere costituente in Costantino Mortati

GIULIA MARIA LABRIOLA

1. *Un tipo di puzzle: La teoria del potere costituente (1945) di Costantino Mortati* – 2. *Su alcuni caratteri della teoria del potere costituente* – 2.1. *Il problema del fondamento* – 2.2. *La sovranità popolare* – 2.3. *Potere costituente e potere di revisione costituzionale* – 2.4. *La critica del formalismo* – 3. *L'età del disincanto*.

«The constituent power is a puzzle for constitutional theory»

DIETER GRIMM

## 1. *Un tipo di puzzle: La teoria del potere costituente (1945) di Costantino Mortati*

La definizione del potere costituente come un rompicapo rappresenta in modo efficace la natura affascinante, ma impervia, di un concetto non univoco, perché difficile da determinare sotto il profilo descrittivo; attraversato da prospettive integrate (filosofico-politico e giuridiche), ma diverse sotto il profilo metodologico; portatore di un'istanza non esauribile, che, come ogni concetto situato ai bordi del pensiero sul diritto (quali diritto di resistenza e stato di eccezione), periodicamente rinvia al problema del fondamento e insieme della dissoluzione dell'ordinamento giuridico.

Date simili premesse, non stupisce che per questo rompicapo non siano state trovate soluzioni soddisfacenti<sup>1</sup>, né che si continui a misurarsi con gli interrogativi profondi che suscita. Le pagine che seguono intendono portare un contributo a questa riflessione, muovendo dalla recente pubblicazione in volume del saggio di Costantino Mortati *La teoria del potere costituente*<sup>2</sup>, che con lo stesso titolo costituiva la prima parte di un libro apparso nel 1945<sup>3</sup> (la seconda e la terza erano dedicate a *Il procedimento costituente nelle sue principali manifestazioni storiche* e a *Il problema costituente nell'Italia di oggi*). La scelta di destinare a vita autonoma la parte generale del lavoro di Mortati si può imputare alla sua densità teorica, che travalica l'esperienza storica cui è legata.

Sotto quest'ultimo profilo, vale ricordare che il volume sulla costituente appartiene alla contingenza della nascente stagione repubblicana, ma è tutt'altro che uno scritto d'occasione: al suo interno si muovono temi di portata più vasta ed esso si inserisce in modo preciso nel lungo itinerario intellettuale dell'autore. Nel 1945, Mortati ha alle spalle un periodo denso di ricerche, accomunate dalla «pesante insoddisfazione per la costruzione dello Stato di diritto di stampo liberale»<sup>4</sup> ma anche dal tentativo di reinterpretare il rapporto fra storia e tradizione, preservando alcuni aspetti del modello per costruire con materiali vecchi un edificio nuovo<sup>5</sup>, in un contesto radicalmente mutato. Se è vero che non fu un occasionalista, ma «un uomo di scienza che aderiva al suo oggetto di studio secondo un atteggiamento oggettivizzante e riflettente, di fronte non ai concetti che stanno in cielo ma alla realtà che va storicamente affermandosi»<sup>6</sup>, è pur vero che la realtà storica nella quale era impegnato durante il quindicennio 1930-1945 era rappresentata dal consolidamento in regime dello Stato fascista, con il suo diritto corporativo, e dominata dall'ideologia (e prassi) del partito unico.

<sup>1</sup> GRIMM 2017, 37.

<sup>2</sup> MORTATI 2020.

<sup>3</sup> MORTATI 1945.

<sup>4</sup> GROSSI 2000, 219.

<sup>5</sup> STOLZI 2020, spec. 289-291, ma si veda tutto il saggio.

<sup>6</sup> ZAGREBELSKY 1998, XV.

In questa prospettiva, si può inquadrare la *ratio* delle opere maggiori di Mortati di quel periodo: ne *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano* (1931) il tema centrale consiste nel determinare a chi spetti l'indirizzo politico<sup>7</sup>, ma soprattutto esplicitare che in questa funzione si realizza la compenetrazione fra società e Stato, strutturata in ordini gerarchicamente disposti che ricevono unità dal capo del governo, «punto d'incontro e centro di direzione di questi organici rapporti»<sup>8</sup>; *La volontà e la causa nell'atto amministrativo e nella legge* (1935) è un'edizione provvisoria, di argomento tecnico e talvolta oscuro<sup>9</sup>, ma sostenuta dal legame fra volontà<sup>10</sup> e decisione politica e dalla centralità attribuita, sotto questo profilo, al nuovo partito fascista (che avrà il suo statuto nel 1938), quale motore delle forze politiche che hanno generato il mutamento e il cambio di Stato; infine, *La costituzione in senso materiale* (1940), compimento di questo percorso progressivo, pone al vertice del sistema il concetto di costituzione (disarcionando la personalità dello Stato, che nella teoria orlandiana svolgeva la stessa funzione) e ne mostra la natura dinamica, rendendo palese il campo di tensione generato dai rapporti fra la costituzione formale e «le forze che la sostengono e la interpretano»<sup>11</sup>. La costituzione materiale offre «la ricostruzione più brillante e perspicua della “trasformazione dello Stato” operata dal fascismo», ma apre anche «una riflessione su politica e diritto destinata a non chiudersi con il crollo del regime»<sup>12</sup>.

Quest'ultima sintesi esprime il senso della breve ricostruzione proposta: rendere un'idea del contesto e del percorso che hanno propiziato questo modello di potere costituente; ricordare come tale modello sia stato forgiato da un interprete che ha vissuto due grandi trasformazioni – dallo Stato liberale di diritto al regime fascista e dal regime fascista all'ordinamento costituzionale repubblicano – e risente di entrambe; evidenziare alcuni moventi della riflessione di Mortati che saranno persistenti anche nella successiva fase costituzionale, alla cui edificazione egli contribuì in modo rilevante, tanto che, secondo il giudizio di Calamandrei, Mortati «lasciò più di ogni altro nelle disposizioni della Costituente traccia della sua profonda dottrina»<sup>13</sup>.

## 2. Su alcuni caratteri della teoria del potere costituente

Le ragioni di questa persistenza sono facilmente intuibili: Mortati esprime nel libro sulla costituente il complesso più maturo delle sue convinzioni, opportunamente metabolizzate per essere rifuse nella nuova forma costituzionale, che nel 1945 è appena embrionale. In questa sede si consolidano le istanze che formavano la cifra del pensiero mortatiano e avrebbero determinato la sua idea di potere costituente: il ruolo apicale attribuito alla funzione d'indirizzo politico (qui assegnata ai partiti politici, depositari del mandato rappresentativo conferito dal popolo sovrano); l'interesse per i dispositivi che realizzano la massima compenetrazione fra società e Stato (non solo i partiti, ma tutti i corpi intermedi); una vigilante attenzione ai modi di trasformazione (esplicita e non) dell'assetto costituzionale (in cui si iscrive la distinzione, costantemente ribadita, fra potere costituente e potere di revisione costituzionale); la centralità dei rapporti di forza che sostengono la Costituzione (che equivale all'ordinamento giuridico nel suo complesso, rispetto

<sup>7</sup> MELIS 2018, 153.

<sup>8</sup> MORTATI 1931, 185. Relativamente all'impostazione di fondo di questo libro, è stato scritto che «Mortati, in una fase in cui il regime fascista non ha ancora dimostrato irreversibilmente la sua vocazione totalitaria, tenta l'ultima lettura moderata ancora possibile» (CHELI 2000, X). Non condivido la prima parte della valutazione, difficilmente sostenibile in riferimento al 1931, mentre inscriverei la seconda nel quadro del già segnalato rapporto fra tradizione e storia.

<sup>9</sup> Così annota LANCHESTER 1994, 73-75.

<sup>10</sup> Sulla figura della volontà in Mortati, BRIGAGLIA 2006, spec. sul decisionismo normativo, 14 ss. e 51 ss.

<sup>11</sup> LANCHESTER 2004, 99. Ma si veda tutto il denso cap. IV, *Mortati e la giovane dottrina giuspubblicistica tra fascismo e Costituente*, 97 ss.

<sup>12</sup> SORDI 2003, 2147; citato in MELIS 2018, 270.

<sup>13</sup> CALAMANDREI 1950, CXXX.

all'effettività del radicamento sociale) e in un certo senso si agitano sotto la sua superficie, costantemente e in modo talvolta imprevedibile; infine, logico precipitato di queste precondizioni, una certa insofferenza per il formalismo giuridico.

Una ricognizione cursoria all'interno del pensiero costituente di Mortati può offrire elementi utili a delineare questi caratteri e a proiettarli in un ragionamento che non sia esclusivamente di tipo ricostruttivo.

### 2.1. *Il problema del fondamento*

Il primo aspetto che emerge, imponendosi, è il problema del fondamento del potere costituente, dal quale tutto il resto discende. Nella tesi mortatiana, l'opzione è chiara fin dalle prime pagine, quelle *Nozioni introduttive* che di fatto costituiscono i prolegomeni al potere costituente. Dopo aver posto in esordio l'inestricabile relazione che sussiste fra lo Stato come ente politico *par excellence* e la costituzione che ne è «il principio primo, in base al quale esso si ordina e si compone in unità»<sup>14</sup>, Mortati postula il primato della costituzione, sotto il profilo della priorità logica e temporale, rispetto a tutte le altre manifestazioni della volontà statale. Da questa priorità, non può che derivare che la costituzione sorga da un processo di “autocreazione” («la sua forza imperativa non è derivabile se non dalle stesse forze politiche che fanno sorgere lo Stato, espressione immediata del loro potere sovrano»)<sup>15</sup>, per effetto di una “volontà assolutamente primaria”<sup>16</sup> e sia dotata di “autogaranzia” (perché ha indole normativa, cioè non si limita a dichiarare un fatto, bensì enuncia i fini fondamentali dell'ordinamento concreto)<sup>17</sup>.

Individuare il fondamento della volontà assolutamente primaria, cioè che «desume solo da se stessa, e non mai da altra fonte, il suo limite e la norma del suo operare»<sup>18</sup>, equivale pertanto a indicare l'architrave di tutto l'assetto costituzionale. Ma come si fa a dedurre il fondamento di una volontà che si presenta come del tutto arbitraria? Il punto è francamente aporetico e Mortati ne è ben consapevole. Dopo essersi posto il problema, in via preliminare, se sia ammissibile uno studio scientifico del potere costituente (sollevando la questione, periodicamente riproposta, se il potere costituente sia materia per giuristi), sintetizza il dilemma implicito nella ricerca del fondamento in un passaggio che pur nella sua lunghezza vale riportare:

«Se, può eccepirsi, il potere costituente, per la sua stessa essenza, si presenta quale espressione di volontà suprema, non legata a norme, all'infuori di quelle da essa stessa poste, se, in altri termini, esso è, e non può non essere, manifestazione di puro fatto, suscettibile perciò di infinite variazioni, imprevedibili perché affidate all'arbitrio di coloro che lo esercitano, dove trovare il criterio per ricondurre queste ultime a unità, per sistemarle in qualche modo?»<sup>19</sup>

La risposta a questo interrogativo, non retorico ma autenticamente radicale, arriva in un passaggio molto ravvicinato. Il potere costituente, secondo Mortati, si manifesta come diritto e non come puro fatto perché esso si compenetra, si indentifica con lo Stato, anzi diviene già esso stesso Stato, ossia organizzazione giuridica sovrana, non appena «riesce a determinare la convinzione diffusa circa la sua idoneità ad attuare l'ordine del quale esso è portatore»<sup>20</sup>. La condizione posta è un'incidentale di non secondaria importanza, ma non deve indurre a pensare che vi sia

<sup>14</sup> MORTATI 2020, 32.

<sup>15</sup> MORTATI 2020, 33.

<sup>16</sup> MORTATI 2020, 35.

<sup>17</sup> MORTATI 2020, 33.

<sup>18</sup> MORTATI 2020, 35.

<sup>19</sup> MORTATI 2020, 35.

<sup>20</sup> MORTATI 2020, 37.

una sovrastima di quel processo, quel complesso di fatti e avvenimenti (spesso tumultuosi e indecifrabili, se non *ex post*, cioè evidentemente in base all'esito), sotto il profilo della fattualità. Tutto ciò che si produce nelle more di questa convinzione è già diritto, è retroattivamente diritto, in quanto appartiene al processo avviato dalla volontà che, in caso di esito positivo, si fa diritto in tutte le sue componenti.

Mortati lo segnala in modo evidente, quando chiarisce che la forza materiale degli eventi che originano una nuova costituzione, forza che pure è necessaria, non costituisce però una condizione sufficiente. Perché tale forza possa dare vita a uno Stato (cioè a una costituzione), deve oggettivare la sua volontà e sottoporla a una norma: «potere costituente è precisamente la forza predetta, vista nel momento in cui si ordina»<sup>21</sup>.

Molto opportunamente quindi è stata data la giusta enfasi al momento ordinante<sup>22</sup>, alla genesi dell'ordine che è già essa stessa diritto, anche nella sua componente fattuale, perché in questa concezione il fatto non è decisione, eccezione, extra ordinamentali allo stato puro, ma è “fatto normativo”. La perfetta e simultanea (sul piano logico, anche se non su quello storico) correlazione fra le due dimensioni che compongono il fatto normativo (motivo per cui dalla costituzione bisogna risalire all'istituzione<sup>23</sup>) è analizzata con finezza nella lettura di Modugno, che esplicitamente costruisce una relazione di “identità” fra il fatto originario istituzionale e il suo immanente principio e ordine normativo («il potere costituente è la manifestazione in atto del fatto istituzionale»<sup>24</sup>). Questa interpretazione si spinge ulteriormente, sempre nel solco mortatiano, saldando in modo ancora più intenso i due profili (che a ben vedere sono due momenti inscindibili di un solo profilo), quando fa rilevare che non esistono governi di fatto, in quanto «il processo di instaurazione o di formazione di ogni ordinamento giuridico costituisce esso stesso un ordinamento giuridico, ossia l'ordinamento dell'assetto provvisorio di quello»<sup>25</sup>.

La questione dei rapporti fra l'ordinamento provvisorio e quello definitivo era stata del resto già risolta nel saggio sulla costituente, assorbendo il primo nel secondo, mediante la «retrodatazione del nuovo ordinamento al momento di inizio del procedimento che ad esso ha dato luogo»<sup>26</sup>; trent'anni dopo, Mortati ribadisce quanto sia impropria e fuorviante l'espressione “governo di fatto”, riferita a un assetto autoritario che esercita i propri poteri senza legittimazione costituzionale. Dal suo punto di vista, cioè secondo la sua teoria del fondamento del potere costituente, la legittimazione non va ricercata nella costituzione che questi governi contrastano, ma in quella di cui essi sono espressione e che cercano di affermare: è questa seconda costituzione, che spera di instaurarsi, a renderlo un governo di diritto (purché, naturalmente, questo assetto autoritario che ambisce all'affermazione di sé riesca nell'intento)<sup>27</sup>.

Compendiare la complessità del problema del fondamento non è semplice e le osservazioni fin qui esposte non lo esauriscono, ma da esse si può forse percepire la linea (che è in realtà un coacervo, perché gli elementi non si trovano in successione, ma sono compenetrati) che unisce la volontà, il fatto normativo descrivibile come istituzione, la coesistenza di diritto e Stato (siglata dalla metafora della co-gestazione, che torna a più riprese: lo Stato e il suo diritto nascono in un “medesimo momento”<sup>28</sup>, “dallo stesso parto”<sup>29</sup> e sono per questo inseparabili), la costituzione come principio di unità.

<sup>21</sup> MORTATI 2020, 37.

<sup>22</sup> GOLDONI 2020.

<sup>23</sup> MORTATI 2020, 40.

<sup>24</sup> MODUGNO 1977, 207.

<sup>25</sup> MODUGNO 1977, 206.

<sup>26</sup> MORTATI 2020, 71 s.

<sup>27</sup> MORTATI 1975a, 72 s.

<sup>28</sup> MORTATI 2020, 38.

<sup>29</sup> MORTATI 2020, 75.

## 2.2. La sovranità popolare

Da questo blocco teorico di grande intensità discendono tutte le altre questioni, attinenti alle fasi del procedimento costituente, quale che sia<sup>30</sup>, e ai principi organizzativi del potere costituente: la più pressante esigenza teorica sottostante è, ovviamente, quella di incardinare la volontà che muove il fatto normativo in una forma di legittimazione soggettiva. Nella teoria mortatiana, il soggetto legittimato è il popolo e il titolo di legittimazione, per entrambi i profili (procedimento e organizzazione), è la sovranità popolare; seppure in forme opportunamente mediate e non in via diretta. È infatti significativo che il popolo come soggetto collettivo, portatore di una volontà unitaria, unico depositario della sovranità e detentore del potere costituente, si manifesti fin dagli esordi trasfigurato nei suoi rappresentanti.

Per quanto l'attività costituente esiga la partecipazione del popolo, viene subito chiarito che l'iniziativa costituente «spetta naturalmente a gruppi più o meno ristretti»<sup>31</sup>, perché il popolo genericamente inteso è incapace di agire giuridicamente. Affinché si abbia lo Stato, è necessario «il popolo articolantesi in un principio più complesso, cioè raccolto in un ordine concreto presidiato da un'idea politica»<sup>32</sup>. La rappresentanza politica è dunque una necessità di tipo giuridico, oltre che un'esigenza dettata dalla forma dello Stato, cioè un carattere del modello democratico; su questo punto, Mortati non potrebbe essere più esplicito, quando scrive che «naturalmente la democrazia non solo non esclude ma esige l'esistenza di élites, ma queste devono emergere dal popolo e tendere a compenetrarsi con esso, il che non è possibile se il medesimo non sia messo in grado di seguirne e valutarne l'azione»<sup>33</sup>.

Nel quadro dunque di precise «condizioni di sviluppo e di educazione politica»<sup>34</sup>, la costruzione dello Stato costituzionale è affidata a un dispositivo che realizzi la rappresentanza: «le formazioni sociali che più direttamente si rivolgono a questo scopo sono i partiti», che agiscono quali fattori di aggregazione sulla base di concezioni politiche generali<sup>35</sup>. L'esigenza manifestata come un'urgenza necessaria è riempire il vuoto prodotto dalla Rivoluzione francese, che aveva provveduto alla «soppressione» dei corpi intermedi. Va da sé che la sensibilità storica di un giurista come Mortati aveva ben presente la differenza strutturale che sussiste fra i corpi intermedi di antico regime (tributari di regimi di disuguaglianze naturali, insuperabili, cogenti) e quelli tipici degli ordinamenti democratico costituzionali (autentici interpreti dei movimenti di massa del XIX secolo, che gli ingenerosi critici della stagione rivoluzionaria tendono a trascurare, e improntati al pluralismo, non alla parte totale di cui il partito unico era perfetto emblema<sup>36</sup>).

Il suo scopo consiste piuttosto nel ribadire l'importanza di un filtro democratico che mancava e che fosse in grado di «portare negli organi di deliberazione politica la volontà del popolo»<sup>37</sup>: i partiti politici assolvono alla capitale funzione di veicolare il fondamento del potere costituente all'interno della vita della costituzione, nella lunga durata e costantemente. È, questa, una delle

<sup>30</sup> Il procedimento costituente, per la formazione statale, si articola in tre fasi (decisione costituente, instaurazione dell'organo costituente, creazione di «appositi congegni» per il governo provvisorio; si veda MORTATI 2020, 70), ma può avere e ha avuto le più diverse manifestazioni storiche. Alla loro disanima è dedicata la seconda parte del libro; si veda MORTATI 1945, 67 ss.

<sup>31</sup> MORTATI 2020, 93.

<sup>32</sup> MORTATI 2020, 94.

<sup>33</sup> MORTATI 2020, III s.

<sup>34</sup> MORTATI 2020, 119.

<sup>35</sup> MORTATI 2020, 112.

<sup>36</sup> Il Mortati del 1945 parla di un'altra soppressione, quella operata dal fascismo: soppressione «di ogni specie di organi, istituti o enti, che fossero espressi dalla volontà popolare»; si veda MORTATI 1945, 138. Di altro tenore, com'è intuibile, la posizione di Mortati nel 1931, quando definisce il partito fascista di straordinaria importanza e lo descrive come «la pietra angolare del Regime»; MORTATI 1931, 186.

<sup>37</sup> MORTATI 2020, 112.

manifestazioni più significative del dispositivo teorico secondo il quale il potere costituente non si limita a svolgere una funzione inaugurale, fondativa, dell'ordinamento giuridico, ma lo accompagna lungo tutto il corso della sua vita.

### 2.3. *Potere costituente e potere di revisione costituzionale*

Espressione del medesimo dispositivo è anche un altro cardine della teoria mortatiana: la separazione fra potere costituente e potere di revisione costituzionale. Si tratta di un tema ben presente alla riflessione dei giuristi, del quale Mortati aveva pienamente compreso le potenzialità, al tempo stesso di novazione e stravolgimento dell'ordinamento costituzionale. Si potrebbe affermare, con una sintesi un po' estrema, che l'insistenza mortatiana sulla netta separazione di queste due funzioni discendesse proprio dalla consapevolezza del fatto che nell'esercizio del potere di revisione si insinua il rischio di un'introduzione più o meno surrettizia di elementi virtualmente in contrasto con i principi ispiratori dell'ordinamento, o in grado di sovvertirlo.

Appare quasi scontato rilevare come dietro questa convinzione e la conseguente prudenza rispetto al potere di revisione si stagliasse la lunga ombra di Weimar<sup>38</sup>: una vicenda paradigmatica, sotto questo profilo, che Mortati conosceva profondamente, non solo per il tramite della scienza giuridica tedesca che aveva formato l'oggetto dei suoi interessi e per l'influenza esercitata dal metodo della sua analisi, com'è noto particolarmente sensibile al dato sociale e istituzionale, ma anche per gli intuibili motivi di prossimità storica. La prima pagina del libro che Mortati dedica all'esperienza costituzionale di Weimar (1946), nell'ambito della collana di testi e documenti costituzionali promossa dal Ministero per la Costituente<sup>39</sup>, rimane, nella sua sintesi, un affresco intenso e acuto della complessa vicenda weimariana e il suo *incipit* («singolare sorte, quella toccata alla costituzione di Weimar!») rende bene l'idea dello snaturamento cui quel testo costituzionale era stato sottoposto.

Il laboratorio Weimar, del resto, è stato per il giurista Mortati una fonte di apprendimento e ispirazione diretta anche sul piano più strettamente tecnico, come ricorda Maurizio Fioravanti in riferimento all'importanza dell'istituto referendario, nell'ottica di integrazione della rappresentanza con istituti più direttamente connessi alla genuina volontà popolare<sup>40</sup>; un'esigenza integrativa che progressivamente diviene per Mortati un'esigenza emendativa, quando la crisi del sistema dei partiti risulta evidente. Nel commento all'art.1 della Costituzione (1975b) questo spostamento di asse è compiuto e contribuisce a comporre le forme della sovranità popolare; il popolo non è una totalità di viventi, ma si identifica con il concetto di corpo elettorale, colto dentro la costituzione nelle sue triplici (e tutte egualmente importanti) funzioni (elezione dei rappresentanti mediante i partiti, promozione del *referendum*, partecipazione al procedimento di revisione costituzionale) e al di fuori di essa nelle non meno rilevanti "figure organizzative" che esulano da schemi normativi<sup>41</sup>.

Tornando alla revisione costituzionale nel suo rapporto con il potere costituente, la traccia del 1945 è chiarissima. L'inquadramento del tema si ricava dall'assunto secondo cui il potere costituente, inteso nel senso più ampio e cioè come organo e funzione, accompagna la costituzione «dal momento formativo attraverso tutti gli stadi del suo successivo svolgimento»<sup>42</sup>. La finalità di questo affiancamento è molto chiara e rinvia a quanto pur brevemente detto fin qui: si tratta di mantenere integra la volontà popolare sovrana e preservare i valori fondamentali dell'ordinamento

<sup>38</sup> La "costituente di Weimar" è l'espressione che chiude il saggio sulla teoria del potere costituente. Si veda MORTATI 2020, 128.

<sup>39</sup> MORTATI 1946, 7.

<sup>40</sup> FIORAVANTI MAU. 2019, XVII-XIX.

<sup>41</sup> MORTATI 1975b; tutto il saggio, ma specialmente §II. *La sovranità popolare ed i modi del suo esercizio*, 21 ss.

<sup>42</sup> MORTATI 2020, 34.

giuridico che da essa promana, rispetto a trasformazioni che ne snaturino la cifra distintiva, l'opzione valoriale di fondo, dissolvendolo. Lo strumento attraverso il quale questo obiettivo viene perseguito è la netta differenziazione fra potere costituente e potere di revisione costituzionale, attraverso la costruzione di un rapporto di sovra e subordinazione.

Per quanto i due poteri possano sembrare assimilabili, se non addirittura paritetici sotto il profilo della funzione che svolgono, la loro distanza è insuperabile, perché radicata nella natura (e non nella funzione): l'uno è un (l'unico) potere originario, l'altro è un (eminente, senz'altro, ma uno dei molti) potere derivato. Su questa differenza qualitativa, non quantitativa, si fonda l'insuperabile soggezione del secondo al primo<sup>43</sup>. Ancora più chiaramente, la disciplina del potere di revisione «è da considerare eteronoma non autonoma, ed è appunto tale posizione che spiega la sussistenza di un problema di limiti»<sup>44</sup>.

#### 2.4. La critica del formalismo

Naturalmente, Mortati è ben consapevole che alla purezza di questa partizione gerarchica e alla dottrina dei limiti alla revisione che essa postula corrispondono, nella vita pulsante della costituzione, modi meno puri, anzi piuttosto “ibridi”, che rendono impervio tenere separata l'attività costituente dall'attività di revisione, proprio sul piano – decisivo – della prassi<sup>45</sup>. Questo punto nodale contiene il problema del limite alla libertà del legislatore futuro (un altro concetto ai bordi del sistema, non meno dirompente nella sua portata di quanto non lo siano quelli inizialmente evocati, che affonda le sue radici nel costituzionalismo rivoluzionario<sup>46</sup>), che si affianca a quello solo parzialmente assimilabile dei limiti del legislatore costituente (auto-limiti, in ogni caso), su cui si possono leggere pagine densissime, nel volume del 1945<sup>47</sup>.

La presenza di queste zone grigie, o forme ibride, è il motivo che permette di introdurre un ultimo tema, fra gli altri, ricco di sollecitazioni anche per il giurista contemporaneo: la non velata critica che il “giurista politico”<sup>48</sup> Mortati muove a ogni accostamento di tipo formalistico alla vita della costituzione (che in queste coordinate vale come vita del diritto).

Proprio in riferimento all'esercizio del potere di revisione, Mortati osserva che se si assume un rigido punto di vista formalistico, diventa impossibile apprezzare l'entità del mutamento e soprattutto la sua capacità di impatto sulla tenuta complessiva dell'ordinamento giuridico, perché in esito di una valutazione di carattere meramente formale «ogni modificazione, anche la più radicale, appare compatibile con il mantenimento del tipo di Stato»<sup>49</sup>. Un approdo inconcepibile, per Mortati, poiché pregiudicherebbe il ruolo specifico della costituzione, che consiste nel garantire quel nucleo fondamentale di “caratteri” che costituisce l'elemento tipizzante di una certa forma storica di Stato.

Il problema però, come detto, consiste nella tenuta del rapporto fra la “stabilità dell'istituzione” e il “movimento istituyente”<sup>50</sup>, che disegnano un campo di tensione dal carattere dinami-

<sup>43</sup> MORTATI 2020, 34 S.

<sup>44</sup> MORTATI 1962, 205.

<sup>45</sup> MORTATI 2020, 45.

<sup>46</sup> Se ne trova un riferimento, ma sotto altro profilo, in MORTATI 2020, 95.

<sup>47</sup> MORTATI 1945, 210 ss. Il rinvio è alla Parte Terza, *Il problema della costituente nell'Italia di oggi*, cap. IV, *L'attività dell'assemblea costituente*, §4, *I limiti sostanziali dell'attività costituente*. È qui evidente uno degli strumenti più utili, rivelatori e sotto certi profili chiarificatori di questo libro: il suo indice, i cui titoli dei paragrafi, talvolta di considerevole lunghezza, hanno la capacità descrittiva di un breve *abstract*.

<sup>48</sup> ELIA 1990, 251.

<sup>49</sup> MORTATI 2020, 48. Un esempio calzante di eco weimariana.

<sup>50</sup> Mutuo queste espressioni dal paradigma del movimento istituyente proposto da Roberto Esposito e qui colto nella sua natura antinomica, per cui l'esito del movimento istituyente è la stabilità dell'istituzione. Si veda ESPOSITO 2021, spec. 68 ss.

co, durante la vita della costituzione, impossibile da proteggere del tutto rispetto al punto di rottura. Identificare e preservare quel nucleo intangibile (il più a lungo possibile) diventa quindi essenziale: queste premesse sostengono l'affermazione, incomprensibile per un formalista puro, secondo cui non c'è differenza, ma una "sostanziale coincidenza" fra costituzioni rigide e costituzioni flessibili<sup>51</sup>, perché non è nelle forme di un procedimento aggravato che si protegge il nucleo, bensì nell'identificazione delle parti intangibili da quel procedimento, per effetto di un limite imposto dal potere costituente al potere (costituito) di revisione.

Coerentemente con simili presupposti, Mortati indica un criterio tutt'altro che formale, quale parametro della persistenza del nucleo (quindi, incidentalmente, del rapporto gerarchico fra potere costituente e potere di revisione): «il fondamentale mutamento di struttura»<sup>52</sup>, cioè il mutamento di quei rapporti di forza, di "dominio" e "soggezione"<sup>53</sup>, che concretamente tessono e governano l'ordine sociale (com'era stato reso evidente nella riflessione sulla costituzione in senso materiale).

Questo tipo di mutamento sfugge, o può sfuggire, al mero parametro formalistico, nel rispetto del quale si potrebbe (si è potuto) consumare in modo insensibile ma irreversibile la transizione da stato democratico a stato autoritario, per usare la formula di Neumann. Non è un caso che nelle pagine (postume e dunque parziali e provvisorie) sulla dittatura, germe di un libro che purtroppo non è stato scritto, Neumann enunci fra i caratteri della dittatura totalitaria dispositivi virtualmente realizzabili attraverso un (intenso) procedimento di revisione costituzionale, nel caso in cui tale procedimento non sia soggetto a limiti sostanziali<sup>54</sup>.

Il paradigma tracciato da Neumann deriva dallo studio (e dal vissuto, si immagina) di esperienze storiche chiaramente percepibili, nella filigrana di questi caratteri, esperienze alle quali Mortati com'è noto fu lungamente esposto. Si potrebbe anzi concludere che la sua vigile attenzione, nei confronti degli scivolamenti da un regime all'altro, fosse ben allenata dalla consapevolezza, maturata sul campo, che la mutazione può essere "incrementalmente introdotta"<sup>55</sup>. Un'ipotesi che non costituisce semplicemente un remoto caso di scuola, ma un paradigma del quale il secolo scorso ha offerto un doloroso campionario di realizzazioni concrete.

### 3. *L'età del disincanto*

Molto altro si potrebbe e forse si dovrebbe aggiungere, a margine di un testo denso e correlato con altri, non meno densi, dello stesso autore. Rileggere un classico, quale è *La teoria del potere costituente*, consente però di modulare il piano dell'analisi, anche al livello cursorio che ho avanzato in premessa, confidando nel fatto che il patrimonio comune cui il classico appartiene sia condiviso. In seconda istanza, rileggere un classico permette di farlo entrare in risonanza con il tempo in cui lo si legge, animati dalla curiosità di capire se abbia (ancora) qualcosa da dirci.

Con animo prudente, rispetto alla tentazione di "attualizzazione" (trattamento del quale si presume che, se potesse, il classico farebbe volentieri a meno), vorrei proporre poche considerazioni tratte dalle questioni fin qui delineate, per evidenziare come i temi cardinali della teoria mortatiana sul potere costituente siano ben presenti nella cultura giuridica contemporanea. Ciò

<sup>51</sup> MORTATI 2020, 48; corsivo mio.

<sup>52</sup> MORTATI 2020, 50 (in una nota *contra* Schmitt).

<sup>53</sup> MORTATI 2020, 51.

<sup>54</sup> La transizione da uno Stato fondato sull'impero della legge ad uno Stato di polizia; la transizione dalla diffusione alla concentrazione del potere; l'esistenza di un partito unico di Stato; la transizione dai controlli sociali pluralistici a quelli totalitari; l'uso della violenza nelle forme sistematiche del terrore. Si veda NEUMANN 1973 [1957], 343 ss.

<sup>55</sup> L'espressione descrive quanto accadde in Italia, fra il 1922 e il 1928, cioè nel periodo cui si riferisce il libro di Mortati sull'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano del 1931; si veda CHELI 2000, V.

non equivale a sostenere che gli argomenti di Mortati siano immuni da vetustà o criticità (a seconda dei casi), ma solo che i temi implicati nelle sue riflessioni contengono elementi utili, sotto alcuni profili, a comprendere le recenti trasformazioni dello stato costituzionale di diritto: un modello organizzativo intensamente sollecitato dalla prima e dalla seconda globalizzazione, ma vivo, se non redivivo, o bentornato<sup>56</sup>.

Mi limiterò a enumerare questi elementi, a modo di conclusione del percorso condotto fin qui, affidandone la trattazione a un approfondimento più esteso di quello che è possibile fare in questa sede.

In prima istanza, appare difficile non convenire sul fatto che ci riguardino da vicino i problemi a vario titolo connessi alla sovranità popolare: la crisi della rappresentanza politica, che si configura come una specie del genere rappresentato dalla crisi dei corpi intermedi e ha fra le sue gravi conseguenze un importante deficit della capacità di governo democratico del pluralismo<sup>57</sup>; la crisi della forma-partito, più che esplicita già negli anni settanta del secolo scorso e solo parzialmente sovrapponibile al fenomeno precedente, irta di effetti distorsivi, fra i quali si staglia la compromissione della funzione di veicolare la sovranità popolare nella dimensione costituzionale<sup>58</sup>; il rinnovato vigore dei dibattiti sui sistemi elettorali e sul divieto di mandato imperativo.

Forse ancor più rilevante è lo sviluppo impetuoso che ha fatto registrare la questione della difesa del nucleo fondante, al quale la filosofia del diritto contemporanea ha non poco contribuito (basta solo accennare alla sintesi prestata dalla lezione di Dworkin, da riferire al dibattito giusteorico che dalla seconda metà del secolo scorso ha seriamente lavorato sulla definizione dello statuto, autonomo e rafforzato, dei principi costituzionali), insieme al lavoro delle corti costituzionali<sup>59</sup>.

Altrettanto rilievo hanno, dal nostro punto di vista, la crisi del modello democratico e i rischi contenuti nelle varie forme di slittamento fra la forma e la materia costituzionale: processi ai quali Mortati ha potuto assistere, nella fase finale della sua esperienza, con un atteggiamento di crescente disillusione. La postura “consapevolmente dubbiosa” del Mortati della Seconda Sottocommissione<sup>60</sup> si sarebbe trasformata in una “aspettativa mai appagata” circa l’attuazione costituzionale<sup>61</sup>, fino a una sorta di disincanto democratico<sup>62</sup>; senza mai arrivare all’estremo del “disfattismo costituzionale”<sup>63</sup>.

L’ultima considerazione riconduce in un certo senso al punto di partenza, perché riguarda il problema del fondamento. Per comprendere la reale portata e per misurare la tenuta (se così si può dire) del modello forgiato da Mortati, è necessario abbandonare il metodo della sua decostruzione, per quanto come si è visto restituisca elementi interessanti. È opportuno cioè acquisire uno sguardo esterno, perché da questa prospettiva si può meglio osservare il punto più radica-

<sup>56</sup> Alludo al titolo di un libro di Giuliano Amato, che dalla prospettiva dell’intervento dello Stato nell’economia tratta del movimento di ritorno dello Stato, dopo una fase di latenza. Si veda AMATO 2022.

<sup>57</sup> ZAGREBELSKY 1989, 77.

<sup>58</sup> Maurizio Fioravanti annota anche una conseguenza a suo giudizio positiva: l’emancipazione della costituzione dalla politica, per effetto della crisi del sistema dei partiti, con l’ingresso nell’età adulta. Si veda FIORAVANTI MAU. 2018, 413.

<sup>59</sup> Mi limito a ricordare una celebre pronuncia della nostra Corte costituzionale (n. 1146/88, reperibile qui: <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=1988&numero=1146>), in tema di estensione dei limiti al potere di revisione costituzionale (rispetto al dettato della Carta), insieme alla vastissima letteratura che la accompagna.

<sup>60</sup> La materia del dubbio, nell’ambito dei lavori della Assemblea Costituente nelle sue articolazioni, era la questione del mandato imperativo, la cui esclusione, discussa se non sofferta, è attribuita alla fiducia nell’azione sostituiva che sarebbe stata svolta dal vincolo di partito. Si veda FIORAVANTI MAR. 2020, 203.

<sup>61</sup> AMATO 2014, 89 ss.

<sup>62</sup> Si veda MORTATI 1973, spec. 65 ss., sui problemi della democrazia nello Stato contemporaneo.

<sup>63</sup> L’espressione è di Piero Calamandrei: «Disfattismo costituzionale e processo alla Resistenza sono due facce dello stesso fenomeno. La Costituzione infatti non è altro che lo spirito della Resistenza tradotto in formule giuridiche». Si veda CALAMANDREI 2000, 131.

le del paradigma mortatiano, che consiste nell'opzione di fondo che si trova alla base della sua teoria costituente: l'aver attratto il momento costituente a una dimensione che *ab initio* è integralmente giuridica, in cui il fatto è, come ricordato in esordio, già fatto normativo, rifiutando quindi opzioni diverse (*in primis*, quella segnata dal decisionismo puro).

Una lettura acuta ha colto e ben sintetizzato il principale aspetto di criticità: «il paradosso del potere costituente insito in ogni autocreazione istituzionale»<sup>64</sup> deriva dal carattere primario della modernità, che disegna uno spazio politico dominato dalla contingenza, proprio in quanto sorto dalla frattura rappresentata dalla rinuncia a un fondamento di tipo universale. Se questa premessa è condivisibile, perché descrive il contesto impervio in cui opera la modellizzazione costruttiva dei giuristi, non necessariamente ne deriva un abbandono all'irrazionalismo o all'occasionalismo. Si deve però riconoscere e metabolizzare il fatto di abitare uno spazio che esige una certa capacità di campitura e assumere il tragico dell'assenza di fondamento, senza rinunciare al governo di quello spazio attraverso il diritto. Si potrebbe anzi affermare che il contributo di Mortati si erga in funzione contrastiva, rispetto a simili tendenze; con tutte le difficoltà, talvolta aporetiche, che il contesto cui si è fatto cenno comporta.

Un primo punto di criticità si fonda dunque sul presupposto dell'opzione per il diritto, tale che revocando in dubbio il fondamento, o eleggendone un altro, tutto oscilla sensibilmente. Vi è poi un altro elemento esterno di relativizzazione del modello, che in parte è conseguenza del primo: attrarre il fondamento costituente al diritto non solo è il frutto di una scelta escludente (rispetto all'opzione fattualistico-decisionista), ma equivale (in Mortati) ad attrarlo al popolo in forma organizzata e allo Stato. Sia l'uno che l'altro possono però essere validamente disarticolati dal problema costituente, che in teorie più e meno recenti si configura sempre più per essere incardinato in centri di imputazione che esulano dalle forme strutturate della rappresentanza e che travalicano il confine (anche fisico, inteso cioè nell'elemento territoriale) dello Stato, ritenuto un modello organizzativo sempre meno idoneo a governare la complessità del mondo, in senso ampio, e alcune aree di esso, in particolare.

Nel dibattito contemporaneo esistono e si affermano opzioni molto lontane dalla costruzione mortatiana, caratterizzate da una dimensione teorica e realizzabilità pratica ancora in corso di determinazione, ma meritevoli di essere ricordate in conclusione, perché parti sempre più ampie del dibattito sul potere costituente e delle pratiche che vi sono connesse. Queste teorie tracciano una fisionomia meno irenica e proattiva del popolo costituente (Laclau, Rancière)<sup>65</sup>; tematizzano esplicitamente la fine della rappresentanza e la riattivazione degli strumenti di democrazia diretta, come parti di un più ampio processo (talvolta restituendo diritto di tribuna a tesi risalenti)<sup>66</sup>; infine, ma non l'ultimo che si potrebbe ricordare, un altro paradigma, più ricco di stimoli dei precedenti, tende a rinvenire il popolo come soggetto costituente nella tradizione repubblicana (Machiavelli), più che in quella democratica (Rousseau), assumendo alla base della soggettività costituente un regime di divisioni e contrapposizioni, più che di fittizia unità di popolo<sup>67</sup>.

Queste considerazioni, poco più di un cenno conclusivo, contestualizzano e relativizzano la teoria di Mortati, ma non ne negano portata e interesse, soprattutto per il contributo di pensiero che reca a quanti, come chi scrive, ritengono che i rapporti di forza che governano le dinamiche

<sup>64</sup> MENGA 2010, 22 s., ma si veda tutta la densa introduzione.

<sup>65</sup> Così, condivisibilmente, GOLDONI 2020, 13.

<sup>66</sup> Se ne trovano tracce nel saggio sul potere costituente di Toni Negri (che ha avuto una versione italiana e una francese, negli anni novanta del secolo scorso), la cui matrice è nella raccolta di scritti compilata nel 1977 (ma quasi tutti antecedenti), che nella dedica reca il congedo dalla filosofia del diritto («A Enrico Opocher e a tutti i compagni con i quali ho lavorato negli anni di Filosofia del Diritto») e nella frase conclusiva il congedo da altri mondi («E nessuna lacrima per la vecchia fatiscente Costituzione e per i suoi partiti!»). Si veda NEGRI 1977, 7 e 342. Particolarmente rilevante, rispetto al tema della democrazia diretta, il saggio del 1964 *Lo Stato dei partiti*, NEGRI 1977, III ss.

<sup>67</sup> Per un unico rinvio, rimando a un acuto saggio di Camila Vergara sui limiti delle teorie elitiste del potere costituente, da leggere insieme a tutto il focus che lo ospita; si veda VERGARA 2021, 283 ss.

sociali (il sostrato del diritto) disegnino ancora intensi regimi di disuguaglianza, che vanno governati (cioè ridotti) con gli strumenti del diritto; un'esigenza che appare forse ancora più urgente oggi di quanto non fosse al tempo in cui Mortati scriveva. Sotto questo profilo, è utile rileggere una teoria del potere costituente discutibile e datata per molte ragioni, ma che rappresenta un'opzione forte per il diritto, lega saldamente gli strumenti della teoria democratica (invitando dunque a ripensarne i caratteri, oggi in crisi profonda) allo Stato costituzionale e, non da ultimo, invita i giuristi e i teorici del diritto ad allargare il campo del loro oggetto di studio, superando una certa «riluttanza a studiare le forze che agiscono nella società, accontentandosi dello studio – più ortodosso – della giurisprudenza»<sup>68</sup> e senza trascurare i problemi politico-istituzionali, che concorrono con quelli strettamente normativi e giurisprudenziali.

Proprio il confronto con queste forze composite e con i nuovi assetti che stanno contribuendo a tracciare (un metodo che non sarebbe forse dispiaciuto a Mortati) rende impossibile evitare di misurarsi con i molteplici tentativi di pensare il potere costituente, in modi che alcuni reputano più rispondenti all'effettività della dimensione contemporanea (imputandolo a una diversa idea di popolo, svincolandolo dal legame con lo Stato ed emancipandolo dal filtro della rappresentanza). Modi che possono proporre modelli del tutto alternativi a quello qui esaminato ma, anche, contribuire al ripensamento delle categorie presenti nella lezione mortatiana, saldamente legata a una certa esperienza di Stato costituzionale di diritto.

<sup>68</sup> DELLA CANANEA 2000, 417.

*Riferimenti bibliografici*

- AMATO G. 2014. *Le istituzioni della democrazia. Un viaggio lungo cinquant'anni*, il Mulino.
- AMATO G. 2022. *Bentornato Stato, ma, il Mulino*.
- BRIGAGLIA M. 2006. *La teoria del diritto di Costantino Mortati*, Giuffrè.
- CALAMANDREI P. 1950. *Cenni introduttivi sulla Costituente e i suoi lavori*, in CALAMANDREI P., LEVI A. (eds.), *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, G. Barbèra, vol. 1, LXXXIX ss.
- CALAMANDREI P. 2000 (1955). *La Costituzione e le leggi per attuarla*, Giuffrè
- CHELI E. 2000. *Prefazione*, in MORTATI C., *L'ordinamento del Governo nel nuovo diritto pubblico italiano*, Ristampa inalterata con una prefazione di E. Cheli, Giuffrè, V ss.
- DELLA CANANEA G. 2000. *Mortati nella scienza del diritto pubblico nel periodo fascista: un'opinione dissenziente*, in «Studi Urbinati di scienze giuridiche, politiche ed economiche», 52, 2000/01, 399 ss.
- ELIA L. 1990. *Appunti su Mortati e le forme di governo*, in GALIZIA M., GROSSI P. (eds.), *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, Giuffrè
- ESPOSITO R. 2021. *Istituzione*, il Mulino
- FIORAVANTI MAR. 2020. *Controllare il potere. Il mandato imperativo e la revoca degli eletti (XVIII-XX secolo)*, Viella.
- FIORAVANTI MAU. 2018. *La costituzione democratica. Modelli e itinerari del diritto pubblico del ventesimo secolo*, Giuffrè.
- FIORAVANTI MAU. 2019. *Mortati a Weimar*, in MORTATI C., *La costituzione di Weimar*, con un saggio introduttivo di M. Fioravanti, Giuffrè, VII ss.
- GOLDONI M. 2020. *Il momento ordinante: la costituzione e la genesi dell'ordine*, in MORTATI C., *La teoria del potere costituente*, prefazione di A. Barbera, a cura di M. Goldoni, Quodlibet, II ss.
- GRIMM D. 2017. *Constituent Power and Limits of Constitutional Amendments*, in LANCHESTER F. (ed.), *Costantino Mortati. Potere costituente e limiti della revisione costituzionale*, CEDAM, 37 ss.
- GROSSI P. 2000. *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico 1860-1950*, Giuffrè.
- LANCHESTER F. 1994. *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Giuffrè.
- LANCHESTER F. 2004. *Pensare lo Stato. I giuspubblicisti nell'Italia unitaria*, Laterza.
- MELIS G. 2018. *La macchina imperfetta. Immagine e realtà dello Stato fascista*, il Mulino.
- MENGA F. G. 2010. *Potere costituente e rappresentanza democratica. Per una fenomenologia dello spazio istituzionale*, Ristampa aggiornata, Editoriale Scientifica.
- MODUGNO F. 1977. *Il concetto di costituzione*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati. Aspetti e tendenze del diritto costituzionale*. Vol.1, *Diritto costituzionale generale. Storia costituzionale e politica costituzionale*, Giuffrè, 199 ss.
- MORTATI C. 1931. *L'ordinamento del governo nel nuovo diritto pubblico italiano*, Studi dell'Istituto di diritto pubblico e legislazione sociale della R. Università di Roma, A.R.E. Anonima Romana Editoriale.
- MORTATI C. 1935. *La volontà e la causa nell'atto amministrativo e nella legge*, De Luca.
- MORTATI C. 1940. *La costituzione in senso materiale*, Giuffrè.
- MORTATI C. 1945. *La Costituente. La teoria. La storia. Il problema italiano*, Darsena.
- MORTATI C. (ed.) 1946. *La costituzione di Weimar*, Sansoni.

- MORTATI C. 1962. *Dottrine generali e Costituzione della Repubblica Italiana*, Enciclopedia del diritto, vol. IX (Cosa – Delib), Giuffrè, 19 ss.
- MORTATI C. 1973. *Lezioni sulle forme di governo*, Giuffrè.
- MORTATI C. 1975a. *Istituzioni di diritto pubblico*, nona edizione rielaborata e aggiornata, CEDAM.
- MORTATI C. 1975b. *Commento all'Art. 1 della Costituzione*, in BRANCA G. (ed.), *Commentario alla costituzione. Principi fondamentali*, Zanichelli – Foro Italiano, 1 ss.
- MORTATI C. 2020. *La teoria del potere costituente*, prefazione di A. Barbera, a cura di M. Goldoni, Quodlibet.
- NEGRI A. 1977. *La forma Stato. Per la critica dell'economia politica della Costituzione*, Feltrinelli.
- NEGRI A. 1977. *Lo Stato dei partiti*, in ID., *La forma Stato. Per la critica dell'economia politica della Costituzione*, Feltrinelli, 111 ss. (ed. or. 1964).
- NEUMANN F. 1973. *Lo stato democratico e lo stato autoritario*, il Mulino (ed. or. 1957).
- SORDI B. 2003. *Corporativismo e dottrina dello Stato (Italia). Incidenze costituzionali e amministrative*, in PADOA SCHIOPPA A., DI RENZO VILLATA G., MASSETTO G.P. (eds.), *Amicitiae Pignus. Studi in ricordo di A. Cavanna*, vol. 3, 2135 ss.
- STOLZI I. 2020. *Il secolo nuovo: giuristi e tradizioni nell'Italia del ventennio*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 49, 2020, 267 ss.
- VERGARA C. 2021. *On the limits of elitist theories of constituent power*, in «Etica&politica/Ethics&Politics», XXIII, 3, 2021, 283 ss.
- ZAGREBELSKY G. 1989. *Il metodo di Mortati*, in LANCHESTER F. (ed.), *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, Edizioni Scientifiche Italiane, 51 ss.
- ZAGREBELSKY G. 1998. *Premessa*, in MORTATI C., *La costituzione in senso materiale*. ristampa inalterata con una premessa di G. Zagrebelsky, Giuffrè, VII ss.