

## **Quando i “dico” non trovano “pacs”**

di Roberto Alesse \*

Divampa ancora la polemica sul disegno di legge del Governo in materia di “*Diritti e doveri delle persone stabilmente conviventi*”. Il Consiglio dei Ministri, presieduto da Romano Prodi, lo ha approvato, in data 8 febbraio 2007, su proposta congiunta del Ministro per i diritti e le pari opportunità, Barbara Pollastrini, e di quello delle politiche per la famiglia, Rosy Bindi. Una iniziativa legislativa dalle dirompenti implicazioni non soltanto giuridiche che rianima (viva Dio!) il dibattito politico-parlamentare (sulla crisi della politica e, soprattutto, dei partiti politici, nell’“era” post-ideologica, cfr. **D. della PORTA**, *I partiti politici*, Bologna 2006), oltre a scuotere, come è ovvio che sia, le coscienze civili dell’opinione pubblica così come non accadeva dai tempi dei *referendum* popolari proposti per abrogare le leggi sul divorzio e sull’aborto.

Al riguardo, dirò subito, in premessa, che, essendo condivisibile l’opinione secondo cui una disciplina normativa che riconoscesse, *ope legis*, alcuni diritti in favore delle coppie di fatto eterosessuali ed omosessuali costituirebbe, per la nostra cultura giuridica, un’assoluta novità solo se riferita a quest’ultime, c’è da porsi, innanzitutto, il seguente interrogativo di ordine squisitamente politico: il legislatore italiano intende riconoscere, sul piano del diritto pubblico, le unioni omosessuali, accordando a queste diritti, prerogative e facoltà? Intende, cioè, in altri termini, legittimare, da un punto di vista sostanziale, la cultura omosessuale che, in questa precisa fase storica, si batte con forza, a torto o a ragione, per la creazione di nuovi spazi giuridici, o meglio per l’affermazione di valori e concetti diversi rispetto a quelli tradizionali a cui ci siamo sempre rapportati? E ancora: sono maturi i tempi, per il nostro Paese, per operare una grande rivoluzione culturale sul piano dei costumi sociali? Se la risposta a tutti questi interrogativi non è affermativa per le più disparate ragioni politiche, allora non ha senso discettare in relazione a complicatissimi problemi derivanti dalla legittimità costituzionale di ipotetiche normative il cui fine è quello di disciplinare il fenomeno delle unioni di fatto omosessuali. Ma se la risposta, invece, come io credo, è affermativa, dal momento che certe rivendicazioni necessitano, pur non essendo direttamente riconducibili, se non per alcuni principi di ordine generale, a specifiche norme costituzionali, di essere prese in considerazione dal nostro ordinamento in virtù di quella idea di laicità intesa come comunicazione tra le diverse concezioni etiche presenti nella società, allora le ulteriori questioni da affrontare sono tutte di natura giuridica ed attengono alla giusta esigenza di favorire approdi normativi lungimiranti così da garantire sia il rispetto di quei timori per una deriva antipersonalistica che scardini alcuni elementi antropologici connessi a visioni religiose, sia il rispetto di quelle convinzioni laiche, “progressiste”, che, in vista delle scelte finalistiche da compiere, si fondano sull’unico criterio possibile, quello della ragionevolezza delle leggi (cfr. **A. CERRI**, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1994), per trovare un equilibrio di soluzioni.

Ne discende, pertanto, la necessità di convincersi, in primo luogo, che, nel caso in cui, alla prova dei fatti, fosse destinata a formarsi in Parlamento una maggioranza politicamente e culturalmente “trasversale” in grado di approvare normative *ad hoc*, la mera decisione, da parte del legislatore, di ricorrere allo strumento, tecnico-politico, della norma di rango primario per regolamentare la convivenza stabile tra due persone maggiorenni e capaci, anche dello stesso sesso, non equivale, di per sé, a sostenere la tesi che, siccome l’articolo 29 della Costituzione, e con esso quelli successivi che sono collegati, pongono dei limiti invalicabili al riconoscimento giuridico di quelle che, impropriamente, soprattutto con riguardo alle coppie omosessuali, vengono denominate

“famiglie di fatto”, o “famiglie non tradizionali” (ma che, invece, sono “formazioni sociali” al cui interno si realizzano manifestazioni solidaristiche), è preclusa, *in nuce*, allo stesso legislatore la possibilità di introdurre nell’ordinamento afferenti disposizioni di legge, sia sotto forma di intervento organico (*alias*, “legge-quadro”), che sotto quella di interventi normativi mirati e circoscritti (penso ad alcune modifiche del codice civile). E ciò non soltanto perché è giuridicamente fuorviante invocare analogie con l’istituto del matrimonio civile e concordatario nel caso in cui, ad esempio, la nuova normativa sulle unioni di fatto preveda anch’essa un qualche atto pubblico (e non potrebbe essere altrimenti!) per sancire l’esistenza di una convivenza a cui l’ordinamento annette precise conseguenze giuridiche, ma soprattutto perché il combinato disposto degli articoli 2 (la tutela della persona nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità) e 3 (nella parte in cui afferma la pari dignità sociale fra le persone ed il divieto di discriminazioni sulla base delle condizioni personali) della Costituzione, nel riconoscere la possibilità ad ognuno di costruire relazioni affettive e sessuali, fondative di formazioni sociali di convivenza, eleva al grado costituzionale dinamiche reali della vita di coppia che, indipendentemente dal genere dei conviventi e dal loro orientamento sessuale, ben potrebbero essere oggetto di adeguata tutela giuridica sulla base del noto principio della discrezionalità legislativa (in senso contrario a quanto esposto, vedi **L. VIOLINI**, *Il riconoscimento delle coppie di fatto: praeter o contra constitutionem?*, in questo Forum).

Il punto, semmai, è un altro: fermo restando che la nascita di una legislazione organica in materia di unioni di fatto è legittima in base ai principi costituzionali che riconoscono le “formazioni sociali”, principi che non ammettono la totale irrilevanza o, peggio, la riprovazione dell’ordinamento verso il fenomeno della convivenza non formalizzata nel matrimonio, fino a dove può spingersi l’intervento del legislatore nel tutelare l’interesse delle singole persone a realizzarsi in ambiti diversi da quelli riconducibili alle unioni familiari di tipo tradizionale? La risposta, per certi versi, è racchiusa nell’impostazione seguita da ampi settori della migliore dottrina (cfr. **S. PATTI**, *La famiglia, in I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, [www.luiss.it/semcost/dirittifondamentali/resoconti](http://www.luiss.it/semcost/dirittifondamentali/resoconti), Bollettino n. 9/2003, 4) secondo cui, ad esempio, rappresentando la convivenza *more uxorio* l’espressione di una scelta di libertà dalle regole che il legislatore ha sancito in dipendenza del matrimonio, occorre, paradossalmente, proprio nell’interesse degli stessi conviventi, prestare la massima attenzione all’eventualità di varare una disciplina ordinaria troppo dettagliata delle unioni di fatto, giacché, altrimenti, sul piano sostanziale, si rischierebbe di parificare, a livello di effetti giuridici, la famiglia fondata sul matrimonio alle unioni di fatto che, *de iure condendo*, devono costituire, invece, un’autonoma e distinta categoria giuridica (in tal senso, vedi la sent. n. 352 del 2000 della Corte costituzionale che, nell’affermare l’impossibilità di una parificazione di trattamento tra matrimonio e convivenza di fatto, ritiene non arbitrario, proprio in relazione agli artt. 29 e 2 Cost., che il legislatore adotti per la diversa fattispecie delle unioni di fatto una disciplina diversa da quella del matrimonio).

Ciò che importa, però, è che quest’ultime – anche al fine di uniformare la legislazione italiana alle risoluzioni dell’Unione Europea che, in materia di coppie di fatto, auspica, da tempo, l’adozione di misure antidiscriminatorie da parte degli Stati membri – ottengano la dovuta tutela da parte dello *ius scriptum* non solo perché, nel caso delle convivenze *more uxorio*, l’obiettivo primario, anche alla luce delle esperienze di altri paesi, continua ad essere quello di addivenire ad una compiuta riforma del diritto di filiazione, sancendo sia l’eliminazione delle disparità che riguardano i figli irricognoscibili, sia l’affermazione del diritto di parentela dei figli naturali riconosciuti, ma anche perché nel caso, assai più delicato, delle unioni di fatto omosessuali, l’accesso a determinati benefici di natura non solo ordinamentale, che possono essere garantiti unicamente dalle leggi dello Stato, può essere funzionale al pieno dispiegarsi di innate inclinazioni genetiche in

sede di convivenza tra due persone appartenenti allo stesso sesso. Tuttavia, al riguardo, deve essere chiaro che l'ambito di applicazione delle future normative dovrà essere circoscritto alle sole ipotesi in cui le convivenze continuative, provate da risultanze anagrafiche, non siano legate da vincoli particolari, quali, ovviamente, quelli "di matrimonio, di parentela ed affinità in linea retta entro il secondo grado, di adozione, di affiliazione, di tutela, di curatela o amministrazione di sostegno" (cfr. art. 1, comma 1, del d.d.l. governativo, ora all'esame della Commissione Giustizia del Senato). Solo, infatti, l'accettazione di tali ed ulteriori limiti (sul piano, ad es., del diritto successorio), idonei a tipizzare con rigore la fattispecie delle convivenze di fatto, potrà far compiere al dibattito interno, ancora molto aspro e radicalizzato, un passo in avanti in direzione dello sviluppo di una nuova e credibile etica laica che, nella consapevolezza di dover superare certe obiezioni di tipo teorico-dogmatico fondate sull'assunto che il riconoscimento delle unioni di fatto equivale, sostanzialmente, ad estendere, in modo automatico, l'istituto matrimoniale ex art 29 Cost. alle coppie omosessuali (vedi **F. D'AGOSTINO**, *Le scorciatoie delle provocazioni*, in *L'Osservatore Romano*, 14 gennaio 2006), ha l'obbligo di rifuggire da ogni tentativo conservatore di confinare, all'interno di schemi negoziali di tipo contrattuale, aneliti di diritti e doveri che meritano, invece, di essere raccolti ed istituzionalizzati in sede di disciplina legislativa.

Del resto, l'approccio ermeneutico allo studio della nostra Costituzione non può che essere quello di chi, consapevole che il dettato costituzionale costituisce uno straordinario serbatoio di garanzie posto a tutela anche di nuovi e diversi diritti la cui domanda origina dall'affermazione di modelli etico-sociali storicamente propulsivi, ritenga che il tema democratico dell'inclusione di diritti *ex novo* non possa essere accantonato *a priori* se si mantengono aperti i luoghi del confronto e del dialogo.

Si tratta, evidentemente, di una posizione, quella espressa da chi scrive, che inerisce ad una concezione del ruolo dello Stato e dell'idea del diritto che tende sempre, di fronte all'insufficienza di forme ed istituti giuridici, ad individuare soluzioni pragmatiche appaganti rispetto agli interessi coinvolti in situazioni di fatto dalle quali, con tutta onestà, per quel che qui rileva, non scaturisce alcuna minaccia per il futuro ordine delle generazioni.

\* *Consigliere della Presidenza del Consiglio dei Ministri.*