

DIRITTO DEI PAESI LATINO-AMERICANI

SOMMARIO

1. - PREMESSE STORICHE
2. - PRINCIPI E VALORI COMUNI ALLE COSTITUZIONI DEI PAESI LATINO-AMERICANI
 - 2.1. - Uniformità dei testi costituzionali
 - 2.2. - Diritti e libertà fondamentali
 - 2.3. - Diritti civili, politici, economici e sociali
 - 2.4. - Caratteri in generale dei diritti e delle garanzie costituzionali
3. - LA CODIFICAZIONE CIVILE
4. - ISTITUZIONI E LEGGI PRINCIPALI DI ALCUNI PAESI LATINO-AMERICANI
5. - ARGENTINA
 - 5.1. - Ordinamento federale: organi legislativi ed esecutivi
 - 5.2. - La giustizia federale
 - 5.3. - Ordinamento delle province
 - 5.4. - Controllo di costituzionalità delle leggi
 - 5.5. - I codici
6. - COLOMBIA
 - 6.1. - Organizzazione politica
 - 6.2. - Organizzazione giudiziaria
 - 6.3. - I codici
7. - MESSICO
 - 7.1. - Ordinamento federale: organi legislativi ed esecutivi
 - 7.2. - La giustizia federale
 - 7.3. - Ordinamento degli Stati
 - 7.4. - I codici
8. - BRASILE
 - 8.1. - Ordinamento federale: organi legislativi ed esecutivi
 - 8.2. - Ordinamento giudiziario
 - 8.3. - I codici
9. - CONSIDERAZIONI FINALI
10. - BIBLIOGRAFIA

1. - PREMESSE STORICHE

La formazione ed evoluzione degli ordinamenti latino-americani è strettamente collegata alle complesse vicende storiche della conquista e della colonizzazione dell'America centro-meridionale: problematica rilevante, il cui approfondimento però esula dai limiti della presente trattazione (sui riflessi della colonizzazione spagnola e portoghese si rinvia, anche per la bibliografia, a LAMBERT, J., [12]). Per quanto si riferisce alla dominazione spagnola, il punto comune di partenza è costituito dalla recezione, nei territori conquistati, di principi ed istituti vigenti nella Spagna del tempo: e precisamente nel regno di Castiglia e di León (sulle cui caratteristiche cfr. ESCUDERO, J. A., [1], 435 ss.). Il significato ed il valore di una tale recezione è però oggetto di diverse, ed al limite opposte inter-

pretazioni storiografiche. Da un lato infatti si sostiene che il diritto di matrice spagnola venne ad integrarsi — sia per la natura delle cose, sia per le necessità della conquista — alle antiche consuetudini indigene, dando luogo ad un nuovo ed originale «diritto indiano» (GARCÍA GALLO, A., [2]; ID., [3]). La spiegazione del fenomeno di fusione andrebbe ricercata, dunque, nelle stesse caratteristiche della conquista. Si sostiene infatti che la dominazione spagnola fosse ispirata da una missione di evangelizzazione delle popolazioni locali, e nello stesso tempo fosse incline a rispettare le tradizioni ed istituzioni indigene, adattandovi e conformandovi per quanto possibile l'applicazione delle leggi spagnole.

All'opposto, un'altra corrente storiografica sostiene che la conquista fu realizzata con metodi violenti e spesso crudeli; in ogni caso, imponendo sulle popolazioni locali un regime tirannico. Ed invero, il fatto che poche migliaia di spagnoli potessero piegare, facendo lavorare per sé, milioni di indigeni, fa dice lunga su certi metodi di mantenimento dell'ordine, tra cui spiccava una forma di schiavitù, nota col nome di *encomienda*, che divenne tipica dell'America centro-meridionale. Si trattava bensì di una istituzione di origine ispanica, ma rivestita, al momento del suo trapianto nelle nuove terre, di caratteri peculiari e distinti. Il meccanismo di asservimento delle popolazioni locali attuato per mezzo di essa può essere così descritto, sommariamente. Un certo numero di *indios*, riuniti in famiglie o tribù con i loro capi (*cacicchi*), dovevano sottomettersi all'autorità di un *encomendero*: l'assegnazione era compito di un funzionario (*jefe repartidor*), che vi provvedeva secondo regole prestabilite (ad es., cento *indios* per ogni funzionario ed *alcalde*, ottanta per i *caballeros*, sessanta per gli *escuderos*, e trenta per i *labradores*). L'*encomendero* si obbligava a proteggere gli indigeni assegnatigli e a curarne l'istruzione religiosa con l'aiuto di un sacerdote (*doctrinero*). In conseguenza di questa particolare relazione, l'*encomendero* acquistava il diritto di beneficiare dei servizi personali dei suoi sottoposti e di esigere da loro il pagamento di tributi vari. Al tempo stesso egli, in cambio dei vantaggi che tale posizione gli procurava, si assumeva verso il sovrano l'obbligo di servirlo «militarmente a cavallo», quando fosse all'uopo richiesto (ZAVALLA, S., [5]).

Si è molto discusso a favore e contro tale istituzione. Evidentemente, per un giudizio sulla sua rilevanza storica non può prescindersi dagli interessi di coloro che si impegnarono nell'opera di colonizzazione, e che erano non solo sacerdoti, ma soprattutto avventurieri d'ogni risma, mossi dalla brama di dominio e di ricchezze. Ciò che è certo, comunque, è che l'*encomienda* fu praticata in due diverse versioni: il *mitazgo* e il *yanacónazgo*. Per capirne la differenza, si deve precisare che il *mitayo* era l'indio mansueto, che non aveva fatto opposizione alla conquista, e che veniva obbligato solo temporaneamente, secondo le sue attitudini personali, a lavorare a turno (*mita*) presso vari *encomenderos*, dai quali percepiva un salario minimo per i servizi prestati, in una condizione quindi di semilibertà. Viceversa, *yanacóna* era detto l'indio ribelle, sia che si fosse opposto alla conquista, sia che apparte-

nesse ad una tribù non governata da un cacicco ossequiente ai dominatori. Gli indigeni così classificati erano posti, per tutta la loro vita, al servizio di un *encomendero* che li sfruttava di solito per i lavori più duri (ad es., nelle miniere), dando loro solo vitto ed alloggio.

Ciò che importa però osservare, sulla scorta dei brevi cenni qui fatti, è che tra le diverse interpretazioni storiografiche prospettate circa la natura e le conseguenze della conquista spagnola, quella che si presenta realisticamente come la più attendibile è l'ultima, in quanto riflette la dura realtà dello sfruttamento degli indigeni da parte dei conquistatori.

Non sembra pertanto ragionevole parlare di una fusione delle tradizioni giuridiche di cui erano rispettivamente portatori, all'epoca, gli spagnoli ed i popoli dell'America centro-meridionale. Piuttosto, il fenomeno che ebbe a verificarsi, allora e per tutto il tempo della dominazione coloniale, consistette nell'imposizione di modelli giuridici di provenienza ispanica, sebbene adattati alle situazioni locali. Si trattò di un fenomeno comune a tutte le aree geografiche investite dalla conquista. Donde la conclusione che non può parlarsi, storicamente, dell'esistenza di un sistema giuridico latino-americano, con sue proprie e distinte caratteristiche (indigene) che lo differenzino da ogni altro.

D'altro canto va aggiunto, in una prospettiva di più ampio respiro, che dalle sofferenze patite senza distinzione da tutti i popoli del continente americano, durante le dominazioni coloniali, si sprigionò una forte reazione, esplosa nell'America del nord, verso la fine del XVIII secolo, e poi, nelle prime decadi del XIX secolo, in quella del centro-sud. Questa reazione si manifestò in una serie di guerre combattute a varie latitudini allo scopo di conseguire una indipendenza da tempo agognata, e che alla fine diventò realtà nella maggior parte dei paesi del continente. Parallelamente e grazie, anzi, all'influenza notevole che produsse, come risultato immediato, l'organizzazione degli Stati Uniti d'America (USA), si sviluppò in tutta l'America centro-meridionale un inarrestabile movimento per l'indipendenza e le riforme costituzionali (*movimiento constitucionalista*). In proposito, vale ricordare che le carte costituzionali di tutta l'America latina liberata (salvo che del Brasile, a lungo rimasto sotto un regime imperiale) furono promulgate tra il 1819 ed il 1863 (AROSEMANA, J., [13]). Si deve a questo movimento politico e di pensiero il fatto che, come tosto vedremo, attraverso la promulgazione di tali carte venne delineandosi quello che ancor oggi costituisce un modello — almeno formalmente — comune alla generalità dei paesi americani: e cioè un modello di Stato democratico e repubblicano e, nella maggioranza dei casi, di tipo unitario (ad eccezione — oltre agli USA — di Argentina, Brasile, Messico e Venezuela, che si dettero invece una struttura federale).

2. - PRINCIPI E VALORI COMUNI ALLE COSTITUZIONI DEI PAESI LATINO-AMERICANI

2.1. - *Uniformità dei testi costituzionali.* - Da una attenta lettura e dal confronto dei testi costituzionali, antichi e moderni, dei paesi latino-americani, risulta la grande influenza esercitata dalla Costituzione statunitense su tutti i redattori, indistintamente, di tali testi. Questa influenza può essere rilevata nella comune aspirazione ad un pensiero politico incentrato sul rispetto delle libertà individuali, poste a garanzia del corretto rapporto tra governanti e governati (LAMBERT, J., [12], 36 ss.). Con l'occhio, dunque, al fenomeno suddetto, che parte dai movimenti di liberazione del secolo scorso per sfociare nella promulgazione di carte costituzionali nei vari ordinamenti latino-americani, è possibile ravvisare come

comune denominatore a base degli ordinamenti stessi l'insieme di principi e valori fondamentali risultanti formalmente dai testi costituzionali ivi vigenti. Di ciò vale qui dare una sia pure sommaria illustrazione, basata sull'esame comparativo dei testi medesimi, inteso appunto a tracciarne le linee di convergenza riscontrabili nell'ambito di un modello uniforme di costituzione.

2.2. - *Diritti e libertà fondamentali.* - Per cominciare, in molte costituzioni di paesi latino-americani si afferma solennemente il carattere inviolabile della vita umana come diritto fondamentale dell'individuo: sicché, in alcuni paesi (Colombia, Ecuador, Honduras, Uruguay) è vietata la pena di morte (divieto che in Paraguay viene riferito specialmente al caso di reati politici); mentre in altri, questa pena è ammessa soltanto per determinati casi di omicidio, per il parricidio, per atti di sovversione e di tradimento, nonché per alcuni reati sanzionati dalle leggi penali militari di guerra.

È altresì dichiarata inviolabile l'integrità fisica e morale della persona, con riflessi di nuovo in campo penale dove sono espressamente vietati alcuni tipi di pene, come ad esempio: la pena dell'infamia (Ecuador, Honduras, Salvador, Venezuela); la morte civile (Bolivia); l'esilio (Brasile, Honduras, Panama, Perù, Salvador); la carcerazione a vita (Brasile, Salvador) o per un periodo (continuativo, s'intende) superiore a venti anni (Venezuela); inoltre le pene corporali (mutilazione, flagellazione ed altri tormenti); nonché la prigione per debiti (Messico, Panama, Perù, Uruguay).

Un'altra serie di principi comuni sono quelli riguardanti, in genere, i diritti di libertà. Innanzitutto, viene sancita la libertà degli individui contro ogni forma di schiavitù e di sfruttamento. Tale libertà è riconosciuta (in Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Cile, Ecuador, Messico e Salvador) ad ogni individuo (anche se straniero) per il solo fatto di trovarsi sul territorio dello Stato.

Altre libertà solennemente affermate sono la libertà di coscienza (Messico) e quella di professare una qualunque fede religiosa (Argentina, Paraguay), nonché la libertà, più in particolare, di praticare cerimonie ed atti di culto sia in pubblico sia in privato, a meno che non si tratti di atti contrari all'ordine pubblico o al buon costume (Brasile, Cile, Salvador), oppure che rechino offesa alla morale cristiana (Panama).

Ugualmente sancita è la libertà di opinione (Ecuador, Honduras) e di manifestazione e diffusione del proprio pensiero (Messico, Uruguay) con qualsiasi mezzo (Bolivia), senza una preventiva censura (Argentina, Costa Rica, Messico, Paraguay, Venezuela), peraltro rispondendo degli abusi commessi (Brasile, Colombia, Cile, Guatemala, Panama, Salvador).

Va poi ricordata la libertà dagli arresti arbitrari, tutelata costituzionalmente con la garanzia dell'*habeas corpus* (Costa Rica, Ecuador, Honduras, Panama, Paraguay, Perù, Salvador, Uruguay, Venezuela). Nessuno può essere arrestato senza un ordine scritto emesso dall'autorità competente (Argentina, Paraguay, Uruguay, Venezuela), salvo il caso di flagranza ed altri casi particolari. L'emissione di un ordine del genere è ammessa soltanto nel caso di reati per i quali sia prevista la privazione della libertà, e a condizione che esistano sufficienti indizi di colpevolezza a carico dell'imputato (Costa Rica, Honduras).

2.3. - *Diritti civili, politici, economici e sociali.* - In virtù dei grandi principi sopra richiamati, le costituzioni più moderne dei paesi latino-americani prevedono in favore di ogni cittadino una serie di diritti e garanzie nel campo dei rapporti civili, politici, sociali ed economici. Ad esempio, sono dichiarati inviolabili il domicilio (Argentina, Brasile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatema-

la, Panama, Paraguay, Perù, Uruguay), peraltro nei limiti fissati dalle leggi, e la corrispondenza (Argentina, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Messico, Panama, Perù, Uruguay).

È riconosciuto il diritto di libero ingresso nel territorio dello Stato, nonché di soggiorno, transito ed espatrio (Argentina, Bolivia, Brasile, Costa Rica, Cile, Ecuador, Guatemala, Messico, Panama, Perù, Salvador, Uruguay, Venezuela). Inoltre, il diritto di riunirsi pacificamente (Paraguay) e senza armi (Brasile, Costa Rica, Cile, Guatemala, Perù, Uruguay, Venezuela) per qualsiasi scopo lecito (Messico, Panama, Salvador).

Stando almeno a quanto dispongono alcuni testi: «nessuno può essere obbligato a fare ciò che la legge non comanda, né può essere privato di ciò che la legge non proibisce» (Argentina, Bolivia, Brasile, Uruguay).

È altresì riconosciuto il diritto all'eguaglianza davanti alla legge, senza distinzione di sesso, nazionalità, razza, fede religiosa, opinione politica, condizione sociale, titoli nobiliari od altro (essendo anzi vietata, come in Ecuador, la concessione di privilegi, o, come in Messico, di onori ereditari).

E poi ancora: il diritto di rivolgere petizioni alle autorità (Argentina, Ecuador, Paraguay, Uruguay, Venezuela), sia individualmente che collettivamente (Bolivia, Costa Rica), però mai a nome del popolo (Ecuador, Salvador), con l'unica limitazione di procedere in modi pacifici (Messico), rispettosi e convenienti (Cile). Questo diritto comprende, in particolare, quello di ottenere una decisione giudiziale (Colombia, Ecuador, Panama) e di conoscerne i motivi (Guatemala, Salvador). Esso implica pure la facoltà di promuovere azione giudiziaria avente ad oggetto la responsabilità dello Stato e delle pubbliche amministrazioni (Brasile), nonché di denunciare le violazioni della costituzione e delle leggi da parte delle autorità (Ecuador).

All'elenco dei diritti civili e politici va pure aggiunto, naturalmente, il diritto di voto.

In campo economico, il diritto di commerciare liberamente (Argentina). Inoltre, il diritto di concludere contratti (Ecuador, Salvador) e di risolvere le vertenze civili a mezzo di arbitrato (Costa Rica, Salvador). Il diritto di usare e disporre liberamente dei beni di proprietà (Guatemala, Panama, Paraguay, Perù, Salvador, Uruguay). Nelle costituzioni di alcuni paesi (Argentina, Colombia) si sancisce il carattere inviolabile del diritto di proprietà, sempre che il suo esercizio non leda interessi collettivi (Colombia). Di conseguenza, nessuno può essere privato dei propri beni se non sulla base di un provvedimento legittimo dell'autorità, e comunque previo indennizzo (Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica — dove in caso di guerra si dispensa dal requisito dell'indennizzo — e Paraguay).

Nell'ambito dei rapporti economici sono altresì da menzionare i diritti di autore, e quelli derivanti da invenzioni o scoperte, oppure connessi allo sfruttamento di opere dell'ingegno (Argentina, Brasile, Colombia, Ecuador).

Nel campo dei rapporti etico-sociali si ricorda il diritto (costituzionalmente sancito in Messico) ad una libera decisione, responsabile ed informata, sul numero dei figli. Sempre in campo sociale, il diritto alla libertà di insegnamento (peraltro assoggettato, in Bolivia, alla vigilanza dello Stato) ed il diritto all'istruzione (Argentina, Colombia, Cile, Paraguay). In Messico si garantisce il diritto ad una educazione democratica, concependosi la «democrazia» non solo come forma di governo, ma anche come sistema di vita fondato sul costante miglioramento economico-sociale e culturale del popolo. Altrove si richiede pure che l'istruzione pubblica contribuisca a migliorare la convivenza tra gli uomini: da un lato mirando a far maturare nell'individuo i valori della dignità della persona e dell'integrità della famiglia, nonché il senso di rispet-

to per l'interesse generale della società; dall'altro lato diffondendo le idee di fratellanza e di eguaglianza di tutti gli uomini, contro ogni forma di privilegio.

Ancora, il diritto al lavoro e all'esercizio di una professione (Ecuador), nonché il diritto a svolgere una qualunque attività economica lecita (Argentina, Ecuador, Messico, Paraguay) che non leda il benessere collettivo (Bolivia); peraltro, nel rispetto dei requisiti di capacità e di idoneità stabiliti dalla legge (Brasile, Colombia). In alcuni paesi, questo diritto risulta particolarmente protetto. Ad esempio, in Argentina, come pure in Brasile ed in Colombia, il lavoro gode della tutela di una legislazione speciale, intesa ad assicurare al lavoratore condizioni degne e giuste di lavoro, per quanto riguarda l'orario, il riposo e le vacanze retribuite, il salario minimo, la parità di trattamento, la partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese, le ipotesi e procedure di licenziamento, la stabilità del posto di lavoro (specie nel pubblico impiego), ed altri aspetti ancora, tra cui la libertà di organizzazione sindacale, la contrattazione collettiva, il ricorso a procedure conciliative e di arbitrato per la risoluzione delle controversie, il diritto di sciopero, e così via.

Tra i diritti dei lavoratori vanno poi menzionati quelli alla previdenza ed assistenza sociale (assicurazione obbligatoria; pensioni rivalutabili; assistenza familiare; sussidi economici; diritto alla casa).

Di nuovo nel campo dei rapporti civili e delle garanzie poste a salvaguardia della libertà e dignità dell'individuo sono da ricordare talune delle disposizioni concernenti l'esercizio della giurisdizione. Così, in materia penale, si trova stabilito in alcune costituzioni che nessuno può essere giudicato due volte per lo stesso reato (Venezuela). Inoltre, nessuno può essere condannato senza un regolare processo (Colombia), fondato su leggi anteriori alla commissione dei fatti che ne sono oggetto (Argentina, Brasile, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Messico, Panama, Paraguay, Perù, Salvador, Uruguay, Venezuela); né può essere giudicato da tribunali speciali (Argentina, Bolivia, Brasile, Colombia, Costa Rica, Cile, Ecuador, Honduras, Messico, Panama, Paraguay, Perù, Salvador, Uruguay, Venezuela), od essere comunque distolto dal suo giudice naturale precostituito per legge (Argentina, Bolivia, Cile, Ecuador, Guatemala, Honduras, Messico, Perù, Salvador, Venezuela). La difesa in giudizio è diritto inviolabile (Argentina, Brasile, Paraguay), e devono essere assicurati ai non abbienti i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione (Brasile).

2.4. - Caratteri in generale dei diritti e delle garanzie costituzionali. - La lista dei principi, delle garanzie e dei diritti riconosciuti dai testi costituzionali latino-americani potrebbe continuare ancora, ma qui importa fare alcune considerazioni conclusive.

C'è da dire, innanzitutto, che tali principi, garanzie e diritti sono stabiliti, in alcuni testi almeno, con carattere di immediata applicabilità (Bolivia), senza bisogno cioè di una normativa di specie. Inoltre, è previsto che principi, garanzie e diritti, pur non essendo espressamente enunciati, sono tuttavia da ritenersi ugualmente accolti in quanto riconducibili alla sovranità popolare e alla forma repubblicana del governo (Argentina, Bolivia, Brasile), oppure alla dignità della persona umana (Guatemala). Stante, poi, il divieto per il legislatore ordinario di intervenire a discapito di diritti e garanzie costituzionali, si segnala la disposizione contenuta nella costituzione del Guatemala, che sancisce la nullità assoluta di leggi e regolamenti (come pure di atti giuridici privati) che violino norme costituzionali.

Da ultimo, non resta che confermare il rilievo in precedenza svolto a proposito dell'uniformità dei testi in esame, siccome rivelatrice di una medesima fonte d'ispirazio-

ne, nonché, al fondo, di orientamenti comuni o convergenti circa il riconoscimento di diritti e garanzie fondamentali dell'individuo, per l'instaurazione di un corretto ed equilibrato rapporto tra governanti e governati.

3. - LA CODIFICAZIONE CIVILE

Fino alla metà del secolo scorso, allorché i paesi latino-americani cominciarono a darsi ciascuno una propria legislazione, fu in vigore la *Recopilación de Indias* del 1680, che stabiliva la gerarchia delle diverse fonti sussidiarie, laddove essa fosse risultata lacunosa. Queste altre fonti erano, nell'ordine: le *Cédulas*, le *Provisiones y Ordenanzas*, nonché le *Leyes de Castilla*, a cominciare dall'*Ordenamiento de Alcalá* (1348), passando per le *Leyes de Toro* (1505), per terminare con la *Nueva Recopilación* (1805). I casi che fossero rimasti ancora dubbi erano risolti col ricorso ad ulteriori fonti, quali: il *Fuero Real*, i *Fueros Municipales*, il *Fuero Juzgo* e le *Leyes de Partidas*. Ciò per quanto concerne, dunque, le colonie spagnole dell'America centro-meridionale. Diverso è il discorso, invece, per quanto concerne il Brasile, il cui territorio fu colonizzato dai portoghesi. Come è noto, Spagna e Portogallo nutrivano le medesime aspirazioni di espansione coloniale ed inviarono all'uopo spedizioni nei territori sud-americani pressoché nello stesso arco di tempo. Donde il contrasto di interessi tra le due potenze, le quali basavano entrambe il proprio diritto di conquista sulla tesi della «concessione pontificia». Secondo il diritto canonico, infatti, si riconosceva al papato una sorta di potere di sovranità sulle terre non ancora evangelizzate, allo scopo di operare per la conversione al cattolicesimo delle popolazioni ivi residenti. Ai nostri fini interessa comunque ricordare, semplicemente, che il conflitto fu risolto, in virtù del Trattato di Tordesillas, con la spartizione delle terre dell'America del Sud tra la corona spagnola e quella portoghese. In conseguenza di questa spartizione, il Brasile ricevette, insieme con la lingua lusitana, anche elementi del sistema giuridico portoghese; mentre il resto dei paesi latino-americani (salvo qualche colonia minore) ebbero a ricevere, in particolare sul piano giuridico-istituzionale, il modello spagnolo. Il che spiega come tutti questi altri paesi (ad eccezione, appunto, del Brasile) mantennero per tutto il tempo della dominazione, ed ancora nei primi tempi successivi alla loro indipendenza, un diritto comune, costituito dalle fonti predette.

Una volta formati i vari governi nazionali, verso la metà del secolo scorso, gli Stati latino-americani cominciarono a darsi in progresso di tempo un corpo di leggi proprie, generalmente a partire dal codice civile. Nel caso dell'Argentina, ad esempio, il codice civile venne promulgato nel 1869 (ed entrò in vigore nel 1871). Esso fu l'opera di Dalmacio Vélez Sarsfield, che ne preparò il testo attingendo ad una pluralità di fonti. In particolare, tra i materiali usati per comporre questo codice si annoverano: il diritto spagnolo (ivi rimasto in vigore fino alla promulgazione del codice stesso); il diritto romano; il *Code civil des Français* (a proposito del quale suole dirsi, anzi, che il Sarsfield ne copiasse la metà quasi degli articoli), insieme con la dottrina francese formata su tale codice; l'*Esboço* del giurista brasiliano Freitas; il *Código civil* cileno; e ancora il codice civile degli Stati Sardi, il codice civile del Regno delle Due Sicilie ed il codice civile italiano del 1865; l'*Allgemeines Landrecht* prussiano del 1794; l'*ABGB* austriaco del 1811; il codice civile olandese; il codice civile della Louisiana; infine, il progetto di codice civile spagnolo (di Garcia Goyena) del 1851. Con tante fonti e così importanti, il codice argentino ebbe a rappresentare un vero progresso rispetto ad altri codici della stessa epoca. A mo' d'esempio, si può ricordare che

esso includeva pure un'apposita sezione dedicata alla disciplina dei «fatti ed atti giuridici».

Tra i primi codici civili latino-americani va ricordato il *Código civil* cileno del 1855, opera del grande giurista (di origine venezuelana e consigliere giuridico presso il governo cileno del tempo) Andrés Bello (che utilizzò, tra l'altro, il progetto spagnolo del 1851). Anche per ragioni cronologiche, quindi, oltre che per la sua intrinseca bontà, il codice civile cileno ha esercitato una influenza enorme sulle altre legislazioni. In realtà, molti paesi si sono limitati semplicemente a riprodurlo, come nel caso dell'Ecuador, della Colombia, del Nicaragua, dell'Honduras, e del Salvador. Di conseguenza è avvenuto che un gruppo numeroso di codici latino-americani fossero redatti sulla base di un medesimo modello, sia per lo stile ed il metodo seguiti, che per la suddivisione, distribuzione e trattazione delle materie.

In precedenza, la Bolivia aveva adottato un proprio codice civile, consistente peraltro in una mera traduzione del *Code Napoléon*. Questo codice è stato sostituito nel 1976 da un nuovo testo, che ripete tuttavia, nelle sue grandi linee, i contenuti di quello già in vigore.

In Messico, nel Distretto Federale e nei Territori Federali, il primo codice civile è del 1884 (adottato, sebbene in maniera facoltativa, anche presso i trentadue Stati che formano l'Unione). Questo codice è stato successivamente sostituito, nel 1932, da un altro testo ispirato a principi di solidarietà sociale.

Il Paraguay, a sua volta dotandosi nel 1889 di un proprio codice nazionale, scelse a modello il *Código civil* argentino. Anche in questo paese, però, è in vigore, dal 1987, un nuovo testo di codice civile.

Quanto all'Uruguay, il primo codice civile è del 1871, redatto sull'esempio del progetto di codice del Sarsfield, nonché dei progetti di Acevedo, di Freitas, di Garcia Goyena; ed inoltre dei codici francese e cileno.

Per venire, infine, al Brasile, c'è da ricordare la figura del giurista Augusto Teixeira de Freitas, noto in tutto il mondo latino-americano come autore di una grande opera di sistemazione e consolidazione (in 1333 articoli), intitolata *Consolidación de Leyes Civiles*, da lui portata a termine verso la metà del secolo scorso; nella quale venivano collocate ed amalgamate insieme le fonti di diritto portoghese e quelle locali. Grazie ai meriti acquisiti con tale sua opera, gli venne affidato dal governo brasiliano, nel 1858, l'incarico di redigere un progetto di codice civile. Fu così che questo autore realizzò un testo di ben 4900 articoli, intitolato *Esboço*, che rappresentava per la sua epoca un esempio di codificazione davvero imponente e di gran valore, con interessanti novità sia di metodo che di contenuto (tra l'altro vi era inserita una «parte generale»). Cionondimeno, tale progetto non fu mai approvato. Verso la fine del secolo XIX, il governo brasiliano incaricò un altro insigne giurista del tempo, Clovis Bevilacqua, di redigere un progetto di codice che, rimaneggiato a più riprese e variamente modificato, venne alla fine approvato: esso entrò in vigore nel 1917. I suoi modelli più diretti sono rintracciabili, oltre che nel diritto romano, nel codice civile francese e nel *BGB* tedesco, nel diritto portoghese, ovviamente, ed in quello locale (brasiliano). La serie di influenze reciproche tra i codici civili latino-americani, nonché la comunanza delle loro fonti di ispirazione, hanno indotto qualche autore a ritenere che nell'ambito della tradizione romanista di diritto sia riconoscibile, in particolare, un sistema giuridico iberico-americano (così, ad es., CASTÁN TOBEÑAS, J.E., [25], 5 ss.).

A nostro avviso, i principi di un tale sistema non vanno ricercati solamente nel campo del diritto privato, ma anche nei modelli costituzionali accolti nei paesi dell'America centro-meridionale, per quanto concerne le garanzie individuali (e, nelle costituzioni più recenti, per quanto riguarda

garanzie di rilievo sociale, dettate a favore della persona umana). Dal punto di vista del diritto privato, invece, sebbene sia evidente l'origine in molti casi comune e, ad ogni buon conto, una certa omogeneità delle fonti ispiratrici dei *códigos civiles*, non vanno tuttavia taciute le differenze anche notevoli riscontrabili tra i vari ordinamenti, a motivo delle differenti influenze subite da quello brasiliano (per le ragioni storiche prima menzionate), rispetto agli altri ordinamenti latino-americani. Anche se questi ordinamenti presentano forti somiglianze sotto il profilo dei diritti e delle garanzie costituzionali, non altrettanto può affermarsi, malgrado la medesima matrice codicistica, degli istituti civilistici ivi vigenti.

4. - ISTITUZIONI E LEGGI PRINCIPALI DI ALCUNI PAESI LATINO-AMERICANI

Proseguendo nell'esposizione, sia pure sintetica ed a carattere meramente descrittivo, degli ordinamenti latino-americani, ci si deve ora occupare, brevemente, dei principali aspetti in senso ampio istituzionali, oltre che di una sommaria ricognizione della legislazione vigente nei settori più rilevanti. Ciò, naturalmente, potrà esser qui fatto solo in via esemplificativa, ossia scegliendo alcuni di tali ordinamenti.

La scelta degli ordinamenti che verranno presi in esame, per quanto opinabile, si giustifica peraltro alla luce anche di criteri oggettivi, che sono quello storico e quello della relativa importanza della scienza giuridica nazionale (espressa, cioè, all'interno di ciascun paese). Sulla base di questi criteri, in gran parte coincidenti, verranno qui considerati, nell'ordine, i seguenti paesi: Argentina, Colombia, Messico e Brasile. I primi tre, infatti, si distinguono per essere stati sede dei più potenti vice-reami dell'epoca coloniale (quelli, rispettivamente, del *Rio de la Plata*, della *Nueva Granada* e della *Nueva España*). In quanto tali, essi erano altresì sedi delle giurisdizioni di grado superiore, dinanzi alle quali si svolgevano i casi di maggior interesse. Ciò spiega la istituzione, in tali sedi, di scuole di diritto e l'affermazione di una tradizione scientifica che ha poi continuato a mantenersi viva fino ai nostri giorni. Per il Brasile, in particolare, c'è da ribadire che l'esame di questo ordinamento s'impone a motivo della sua diversità, rispetto agli altri dell'area latino-americana.

5. - ARGENTINA

5.1. - Ordinamento federale: organi legislativi ed esecutivi. - La *Nación Argentina* (giusta la denominazione ufficiale del paese) si dette, con la Costituzione del 1853, un regime ispirato al modello statunitense, specie con riguardo alla forma repubblicana e federale di tale regime, mirante a realizzare la coesione delle unità federate (province) con l'intera nazione. Si contano attualmente ventidue di queste province, a cui sono da aggiungere i territori nazionali, ovvero posti sotto giurisdizione federale. Il parlamento nazionale (Congreso), titolare del potere legislativo a livello federale, si compone della Camera dei Deputati (formata da rappresentanti del popolo eletti nelle varie circoscrizioni per un periodo di quattro anni, e rinnovata ogni due per la metà dei suoi membri), e della Camera dei Senatori (formata dai rappresentanti delle province eletti in numero di due per ciascuna di esse, dalle legislature provinciali per un periodo di nove anni, e rinnovata ogni tre anni per la terza parte dei suoi membri). Non sono posti limiti alla rielezione di deputati e senatori. Le due Camere si riuniscono, rispettivamente, in sessioni ordinarie prestabilite, e in via straordinaria su convocazione del presidente della nazione.

Il potere esecutivo è rimesso dalla Costituzione nelle mani del Presidente della Nazione Argentina, affiancato da un vice-presidente. Entrambi durano nell'ufficio sei anni e non possono essere rieletti se non dopo un certo periodo d'intervallo tra un mandato e l'altro. Quanto alla forma di elezione, essa è mutata nel tempo. In forza della Costituzione vigente, l'elezione avviene in forma indiretta, ad opera di un collegio elettorale (*Colegio Electoral*); mentre in passato, in momenti di crisi dell'ordine costituzionale, essa avveniva con suffragio diretto.

5.2. - La giustizia federale. - Il potere giudiziario si articola in una Corte Suprema di giustizia, formata da cinque ministri, al di sotto della quale vi sono una serie di organi (tribunali) inferiori, disposti su due livelli: in primo grado, i giudici nazionali (*jueces nacionales*); in secondo grado, le camere nazionali di appello (*Cámaras Nacionales de Apelación*). Stante, appunto, l'organizzazione federale del paese, questi organi giurisdizionali convivono, per così dire, con quelli incardinati negli ordinamenti provinciali: donde il problema della delimitazione delle rispettive competenze. In proposito, si può osservare che gli organi di giustizia federale sono competenti per tutte le controversie sorte nell'ambito dei territori nazionali; mentre per le controversie nate nei territori provinciali, la loro competenza si restringe alle sole controversie aventi ad oggetto materie di rilievo federale. La disciplina delle competenze ed attribuzioni della giustizia federale è contenuta in parte nella stessa Costituzione ed in parte in leggi federali. In particolare, è stabilito che la Corte Suprema nazionale ha in via ordinaria ed esclusiva giurisdizione su «tutte le cause riguardanti ambasciatori, ministri e consoli stranieri (in quanto tali), nonché sulle cause nelle quali sia parte una Provincia». Agli organi giurisdizionali federali di grado inferiore sono riservate, tra l'altro, in materia civile: le cause in cui siano parti un cittadino abitante nella provincia ove la controversia è sorta ed un cittadino abitante in una diversa provincia; le cause tra privati, le quali abbiano origine però da atti amministrativi posti in essere dal governo nazionale; le cause in materia tributaria promosse contro persone fisiche od enti privati per violazione delle leggi in materia; le cause sollevate in seguito a sequestri o pignoramenti di navi in tempo di guerra; le cause relative a casi di collisione, avarie e salvataggi, nonché ad atti di pirateria avvenuti in mare o nelle acque interne, come pure le cause relative al possesso di navi, alla loro costruzione o riparazione, ed in genere ad altre questioni di diritto marittimo. In materia penale, la giurisdizione federale si applica, in particolare, ai casi di contrabbando, ai delitti commessi a bordo di navi nazionali, sia in alto mare che nelle acque interne; inoltre, i delitti commessi sul territorio di una provincia, ma consistenti nella violazione di leggi federali (come, ad es., attentati alla sovranità e alla sicurezza nazionali, frode fiscale, reati contro la pubblica amministrazione, e così via); infine, tutti i reati commessi in luoghi sottoposti alla giurisdizione del governo nazionale. Avuto riguardo a tutte le competenze dei tribunali federali, è poi ammesso, nei confronti delle sentenze definitive pronunciate da questi organi, il ricorso c.d. straordinario (*via recursiva extraordinaria*) alla Corte Suprema in quattro casi particolari, tre dei quali sono espressamente previsti dalla legge, mentre il quarto è di creazione giurisprudenziale. Si tratta dei casi seguenti: 1) quando, essendo stata sollevata questione sulla validità di un trattato internazionale, o di una legge del Congresso, oppure sulla legittimità di un potere esercitato in nome della nazione, viene pronunciata (dal tribunale) una decisione che nega la validità o legittimità dell'atto; 2) quando, essendo stata contestata la validità di una legge o di un atto emanato da autorità provinciali per contrasto con la

Costituzione nazionale, viene pronunciata una decisione che afferma la validità dell'atto; 3) quando, essendo stata sollevata una questione di interpretazione circa norme costituzionali oppure contenute in trattati internazionali o leggi del Congresso, viene pronunciata una decisione contraria al riconoscimento dell'esistenza nella specie di una determinata situazione soggettiva (diritto, titolarità, immunità) che si pretende invece fondata su tali norme; 4) quando la sentenza definitiva impugnata possa essere qualificata come «arbitraria», nel senso che essa: non rappresenta la conclusione logica (*razonada*) delle leggi applicate nel caso di specie; prescinde da quanto espressamente disposto dalle leggi rispetto al caso di specie; non si conforma all'interpretazione ed applicazione dei precetti e principi generali attinenti alla soluzione del caso; si basa su prove esibite irregolarmente nel processo, oppure ignora prove decisive regolarmente prodotte; non considera le argomentazioni proposte dalle parti al fine di raggiungere una decisione della lite; non si fonda su motivi di diritto; non consegue ad un procedimento regolare ed esente da vizi di nullità; non tiene conto di tutte le eccezioni tempestivamente sollevate; non si preoccupa di ricercare la verità effettiva per eccessivo attaccamento alle forme; non dà, infine, attuazione all'obiettivo costituzionale di una giustizia sostanziale.

5.3. - Ordinamento delle province. - Ogni provincia conserva tutto il potere che non sia espressamente delegato al governo nazionale, secondo quanto dispone la Costituzione («*Las Provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al gobierno federal y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación*»). D'altro canto, la Costituzione impone dei limiti all'ordinamento interno delle province, nel senso che esso deve conformarsi ai valori e principi, nonché assicurare le stesse garanzie del regime costituzionale federale, pur nel rispetto dell'autonomia riconosciuta ad ogni provincia. Circa i contenuti e l'ampiezza di questa autonomia si può osservare, in generale, che ogni provincia ha propri organi legislativi, esecutivi e giudiziari (come recita la costituzione: «*Se dan [las Provincias] sus propias instituciones locales y se rigen por ellas...*»). Nel complesso viene ricalcato, in ambito provinciale, il modello costituito dall'ordinamento federale. Occorre tuttavia precisare che in determinati settori l'autonomia delle province non ha modo di esplicarsi, oppure incontra importanti limiti. Così, in particolare, sul piano della legislazione è stabilito che le province non possono emanare propri codici civili, di commercio, di diritto minerario e del lavoro, nonché in materia di sicurezza sociale, dopo che vi abbia provveduto il Congresso.

Per quanto concerne l'amministrazione della giustizia, è appena il caso di notare che dalla sovrapposizione all'ordinamento giudiziario provinciale (pur'esso articolato in tre gradi) di quello federale deriva che le cause iniziate davanti ai giudici provinciali possono eventualmente beneficiare di un quarto grado consistente, appunto, nel ricorso ai giudici nazionali.

5.4. - Controllo di costituzionalità delle leggi. - Vale ricordare, in proposito, che viene adottato il sistema di controllo diffuso, consistente nell'attribuzione a tutti gli organi ed a ciascun giudice in sede nazionale del potere di valutare, anche d'ufficio, la conformità delle leggi alla Costituzione. Cionondimeno, è la Corte Suprema nazionale che agisce in veste di massimo interprete della Costituzione; essendo infatti possibile rivolgersi ad essa mediante il ricorso straordinario federale (v. *supra*, 5.2.). In tal caso, la sua funzione si limita alla (eventuale) dichiarazione di incostituzionalità, con il rinvio della causa al tribunale inferiore competente, affinché emetta una nuova

sentenza conforme alla pronuncia della stessa Corte Suprema.

5.5. - I codici. - Si è già visto in precedenza (*supra*, 3.) che uno tra i primi codici civili latino-americani fu appunto quello argentino, promulgato nel 1869 ed entrato in vigore nel 1871. Questo codice, tuttora vigente, si compone — oltre che di un titolo preliminare (suddiviso in due parti rispettivamente intitolate «Delle leggi» e «Del computo dei termini») — di quattro libri (dedicati, nell'ordine, alle «persone», ai «diritti personali nelle relazioni civili», ai «diritti reali», e alle «disposizioni comuni ai diritti reali e personali»), cui si aggiunge un titolo finale (complementare) dedicato all'«applicazione delle leggi civili». Naturalmente, numerose leggi sono intervenute, dal secolo scorso ad oggi, per modificare, integrare ed ampliare la normativa codicistica in determinati settori.

Sempre al secolo scorso, e precisamente al 1890, risale il *Código de comercio*, opera redatta da due insigni giuristi: Vélez Sarsfield e Acevedo. Essi si basarono sulla legislazione vigente in materia durante l'epoca coloniale, e cioè: le costituzioni e gli editti dei re di Castiglia e León, prima, e di Spagna, poi, le *Leyes de Indias* del 1680 e le Ordinanze di Bilbao del 1737 (mentre non trovarono applicazione nelle terre americane né il Consolato del Mare, né le Ordinanze di Burgos). Questo codice si apre con un titolo preliminare, dove se ne fissa il carattere sussidiario rispetto al codice civile, seguito da quattro libri (intitolati, nell'ordine: «le persone del commercio», «i contratti commerciali», «i diritti e le obbligazioni che derivano dalla navigazione», «i fallimenti»). Anche per il codice di commercio vale la medesima avvertenza fatta a proposito del codice civile e riguardante le numerose leggi successivamente intervenute per modificare, integrare, ampliare e sostituire, in alcuni casi, la disciplina codicistica. Va fatta menzione, inoltre, del *Código Aeronáutico*. Invero, la materia del traffico aereo è soprattutto regolata, come è noto, da convenzioni internazionali. Cionondimeno esiste in Argentina una importante legislazione interna su tale materia. È del 1954, infatti, il primo codice aeronautico argentino, sostituito nel 1967 da un nuovo testo articolato in quindici titoli (così intestati, nell'ordine: Generalità; Circolazione aerea; Infrastruttura; Aeronavi; Personale aeronautico; Aeronautica commerciale; Responsabilità; Ricerca, assistenza e salvataggio; Indagine su incidenti aerei; Assicurazioni; Legge applicabile, giurisdizione e competenza; Azioni penali e relativa procedura; Contravvenzioni e delitti; Prescrizione; Disposizioni finali). Oltre al codice, la materia è pure regolata da una serie di leggi particolari.

Passando alla codificazione in campo penale, vale ricordare che, in forza di una legge del 1863 con cui il governo nazionale argentino aveva conferito a Carlos Tejedor l'incarico di redigere un progetto di codice penale, furono presentati nel 1865 e 1867 i testi, rispettivamente, della parte generale e speciale. Si trattava, fondamentalmente, di un progetto ispirato al codice di Baviera, opera del Feuerbach, come pure ai codici spagnoli del 1822, 1848 e 1850. Sebbene questo progetto non venisse approvato, esso tuttavia fu accolto da quasi tutti gli ordinamenti provinciali, sì da finire coll'essere in pratica vigente in quasi tutto il paese. Esso, inoltre, servì di base alla redazione del codice penale paraguayano. Fu solo più tardi che quel progetto, peraltro variamente modificato e rielaborato, divenne infine, nel 1886, legge nazionale. Nuovi progetti di codice penale apparvero in progresso di tempo, allo scopo di migliorare la legislazione allora vigente. Nel 1921 venne approvato il testo di un codice in materia penale preparato dal deputato Rodolfo Moreno, il quale aveva utilizzato un progetto del 1906. Questo codice è in vigore dal 1922, sia pure integrato con diverse leggi di

riforma, tra le quali si segnala, per il gran numero di modifiche apportate, quella di cui alla Legge 23077 intitolata: «Protezione dell'ordine costituzionale e della vita democratica». Rimane da osservare che il *Código penal* argentino, seguendo un modello legislativo oramai dominante presso i paesi di diritto codificato, si compone di una parte generale (di cui al libro primo), dedicata a principi e nozioni generali, e di una parte speciale (di cui al libro secondo), dedicata alla individuazione e regolamentazione specifica delle ipotesi di reato. Numerose, poi, sono le leggi speciali che in questa materia sono intervenute, affiancandosi al codice.

Per venire, infine, alla materia processuale, c'è da ricordare che in questa materia le province argentine godono di autonomia legislativa (come si evince, indirettamente, da quanto già detto, *supra*, 5.3.). Di conseguenza, ogni provincia ha codici propri di procedura, rispettivamente civile e penale.

In particolare, esistono ventidue codici di procedura civile, in aggiunta ai quali si pone il *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina* (come suole essere impropriamente chiamato, non essendo un vero codice nazionale, ma solo il codice di procedura vigente nella capitale federale e nei territori nazionali, esclusi quindi i territori provinciali). C'è però da dire che, allorché questo codice entrò in vigore, il governo centrale esercitò forti pressioni affinché il suo testo fosse adottato in ambito provinciale. A seguito di ciò, un certo numero di province adottarono, appunto, tale codice, sebbene con qualche variante. Altre invece resistettero, tenendo ferma la propria legislazione in materia. L'attuale situazione vede dunque coesistere differenti regimi processuali; da un esame comparativo dei quali si può trarre la conclusione che il migliore e più armonico è quello vigente nella provincia di Santa Fe (risalente al 1887, riformato nel 1940 e nel 1942 sulla falsariga del modello di codice di procedura civile italiano). Qui conviene però accennare, per la sua maggiore importanza pratica, al c.d. *Código de la Nación*, sopra citato. Esso si compone di due parti: una generale (di cui al libro primo), relativa, tra l'altro, all'organo giudiziario, alle parti e agli atti processuali; l'altra speciale (ripartita in sei libri, così intitolati, nell'ordine: «Processi di cognizione»; «Processo esecutivo»; «Procedimenti speciali»; «Procedure in materia successoria»; «Arbitrato»; «Procedimenti di volontaria giurisdizione»).

Quanto al processo penale, si verifica una analoga situazione di coesistenza, sul territorio dello Stato, di una pluralità di regimi processuali provinciali (ossia, uno per ciascuna delle ventidue province); ai quali si aggiunge un codice federale sui «procedimenti in materia penale» vigente, dal 1888, nei territori nazionali (non facenti parte, cioè, delle province). Esso si compone di quattro libri, intitolati, rispettivamente: «Disposizioni generali»; «Del [processo] sommario»; «Del [processo] ordinario»; «Dei giudizi correzionali e sulle contravvenzioni e di alcuni procedimenti speciali». Esistono allo stato due progetti di *Código Procesal Penal de la Nación*, a proposito dei quali vale riportare quanto si legge nell'esposizione dei motivi di uno di tali progetti (quello preparato dal prof. Julio B. J. Maier): «L'emancipazione politica dalla Spagna ha lasciato sopravvivere inalterato il processo di tipo inquisitorio introdotto nelle colonie dai dominatori. La Costituzione Nazionale del 1853 e tutto il movimento politico-costituzionale che la precedette hanno inteso adeguare il sistema patrio al rinnovamento istituzionale del secolo scorso. Tuttavia, questo rinnovamento, chiaramente espresso dal testo costituzionale (sistema repubblicano, garanzie di sicurezza individuale, processo pubblico alla presenza di giurati) non si è invece concretizzato in strumenti legislativi idonei ad attivare gli ideali di riforma

dell'amministrazione della giustizia, secondo quanto comandava la stessa costituzione. Dopo un primo tentativo da parte del Congresso Nazionale di attuare i dettami costituzionali, e mirante all'istituzione del giudizio con giuria e di una procedura modellata su di esso, prevalse la scelta politica di conservare, pur con qualche modifica, il modello processuale penale inquisitorio imposto dai dominatori spagnoli, nonostante che nella stessa Spagna esso fosse fatto oggetto di riforme. Il Codice Nazionale tuttora vigente e che questo progetto si propone di superare, rappresenta la consacrazione di tale scelta politica. Esso, approvato nel 1888, entrava in vigore l'anno seguente, quando la *Ley de Enjuiciamiento Criminal* spagnola del 1882 era già intervenuta a trasformare radicalmente l'antica legislazione spagnola in materia, che fu invece utilizzata dal legislatore argentino, il quale con questa sua scelta poneva il paese in una situazione di arretratezza storica. Spettò alle province, anche in tale materia, recuperare a poco a poco questo ritardo politico-culturale e dare forma, assai più fedelmente che non lo Stato federale, al vero spirito repubblicano della Costituzione Nazionale. Un primo timido tentativo fu fatto nel 1915 da Tomás Jofré (nelle province di Buenos Aires e di San Luis); ma esso, proprio per la sua eccessiva moderazione, fallì, pur rappresentando il passo iniziale nel senso di un progresso istituzionale. Il passo decisivo verso una rottura dell'antica tradizione inquisitoria, in nome dei principi costituzionali, fu compiuto dalla provincia di Córdoba e dalla sua Università, mediante l'elaborazione di un testo, il *Código de Córdoba*, del 1939, successivamente accolto anche in altre province, con il quale si dava finalmente attuazione, un secolo dopo, ai principi innovatori espressi nella Carta costituzionale. Questo movimento riformatore fu operante all'incirca fino al 1970. Al suo interno si vennero via via enucleando vari tentativi di trasformazione del modello di giustizia penale, tutti vanificati: a cominciare dal progetto Antelo del 1933, che pure ebbe una influenza determinante sulla legislazione cordobese testé menzionata; per continuare, sulla stessa linea, con progetti del 1942, 1948, 1960 e 1974. Il fallimento di tutte queste iniziative di riforma fu il risultato dello spirito reazionario che ha sempre imperato nella capitale della Repubblica. E fu questo spirito che animò le riforme parziali ed inconsistenti dell'attuale codice, culturalmente superato, mantenendone intatto il contenuto autoritario ed il sistema antiquato di procedura penale. [...] L'analisi storica dimostra l'impossibilità di continuare nell'intento di conservare il sistema di giustizia penale vigente nei tribunali federali. Il ritardo accumulato, come risulta da quanto sinteticamente esposto, è ormai evidente ed insostenibile. È divenuto pertanto inevitabile, se si crede veramente nella forma di Stato repubblicano e nello Stato di diritto, e se non si vuol fare un uso solo ipocrita ed inoperoso di tali espressioni, ricollegarsi a quel movimento riformatore e di progresso che le province argentine hanno avviato a partire dal 1939. Il presente progetto si iscrive in questo movimento ed ha come proprio fondamento ed obiettivo finale un principio essenziale: quello di riscattare il sistema repubblicano, una delle basi indiscusse dell'unione nazionale, nell'ambito dell'amministrazione della giustizia penale».

6. - COLOMBIA

6.1. - *Organizzazione politica.* - La Carta costituzionale colombiana, la quale disegna l'ordinamento dello Stato sul modello statunitense della tripartizione e del controllo reciproco dei poteri, risale al 1886. Essa è tuttora vigente, sebbene con modifiche via via introdotte, fino a quelle contenute nell'*Acto Legislativo* del 1947 e, successivamente,

te, quelle apportate a seguito del plebiscito del dicembre del 1957.

Lo Stato colombiano ha struttura unitaria e forma repubblicana, secondo quanto proclamato dalla Costituzione, dove viene pure sancito il principio che la sovranità risiede essenzialmente ed esclusivamente nella nazione e che dalla nazione emanano i poteri pubblici. Dal punto di vista politico-amministrativo, il suo territorio si divide in Dipartimenti (in numero di ventidue), Intendenze, Commissariati, Municipi o Distretti municipali. Le Intendenze ed i Commissariati sono sotto l'amministrazione diretta del governo centrale (nazionale), e spetta al legislatore la determinazione della loro organizzazione amministrativa, elettorale, giudiziaria, nonché di tutto quanto attiene al regime dei municipi che ne fanno parte.

Il potere legislativo è esercitato dal Congresso (*rama legislativa*), che si compone di un Senato e di una Camera dei Deputati. Il Senato della Repubblica colombiana è formato da almeno due senatori per ogni dipartimento (con l'aggiunta di uno o più membri in base al numero degli abitanti di ciascun dipartimento). Allo stesso modo è formata la Camera dei Deputati, vale a dire con almeno due rappresentanti per dipartimento (più altri membri in base alla popolazione). Sia i senatori che i deputati sono eletti per quattro anni e possono venire rieletti.

Il potere esecutivo (*rama ejecutiva*) risulta composto dal Presidente della Repubblica e da ministri o capi dei dipartimenti amministrativi. Per ogni materia od affare particolare, competenti sono il Presidente insieme con il ministro o capo del dipartimento amministrativo nelle cui attribuzioni rientra la materia di specie. Il Presidente è eletto direttamente con il voto dei cittadini e dura in carica quattro anni, ma non può essere rieletto per il periodo immediatamente successivo.

6.2. - Organizzazione giudiziaria. - La Costituzione colombiana proclama la completa indipendenza del potere giudiziario, rispetto al legislativo e all'esecutivo.

Organi giudiziari sono: la Corte Suprema di giustizia; il Consiglio di Stato; i Tribunali superiori di distretto (con sede nelle città capitali di dipartimento e in alcune città più importanti), le cui competenze sono ripartite territorialmente nell'ambito di circuiti giudiziari (*Circuitos Judiciales*); i Tribunali amministrativi; i giudici di circuito (*jueces de Circuito*), con competenze estese a varie municipalità; infine, i giudici municipali, competenti nell'ambito dei singoli municipi.

Alla Corte Suprema sono affidate sia la funzione di Corte costituzionale, sia la funzione di Corte di cassazione. Per quanto concerne in particolare il sindacato di costituzionalità delle leggi, occorre precisare che nell'ordinamento colombiano è riconosciuto a qualunque giudice il potere di disapplicare una norma per contrarietà alla Costituzione.

Il Consiglio di Stato si articola in due sezioni (*Salas*): una con attribuzioni giurisdizionali in materia di contenzioso amministrativo; l'altra operante in veste di organo consultivo del governo per gli affari amministrativi, competente in specie per la preparazione dei testi di legge da presentare al Congresso. Sul piano del contenzioso amministrativo, il controllo in sede locale della legalità degli atti delle pubbliche amministrazioni è di competenza dei Tribunali amministrativi nell'ambito dei singoli dipartimenti territoriali. Contro le loro decisioni è possibile ricorrere al Consiglio di Stato (sezione giurisdizionale), competente in sede nazionale.

Può essere fatta infine menzione di un altro organo previsto dalla Costituzione colombiana, ed avente attribuzioni in parte amministrative ed in parte giurisdizionali: si tratta della *Controloria General de la República*, competente in materia di contabilità di Stato.

6.3. - I codici. - Durante il periodo coloniale, sotto la dominazione spagnola, le principali fonti di diritto vigenti in questo paese erano le *Partidas*, la *Recopilación de Indias* e la *Nueva Recopilación de Castilla* (v. *supra*, 3.). Dopo l'indipendenza, queste fonti restarono in vigore ancora per molto tempo. Nel 1873 venne infine adottato un testo di codice civile, basato sul modello cileno (opera del giurista Andrés Bello). Questo testo, sia pure in più parti riformato, è a tutt'oggi vigente. Quanto alla sua struttura, c'è da osservare che il codice civile colombiano si apre con un titolo preliminare contenente, in particolare, la normativa costituzionale (titolo III, Cost.) dedicata ai «diritti civili e alle garanzie sociali». Seguono quattro libri, così rispettivamente intitolati: «Delle persone»; «Dei beni e loro proprietà, possesso, uso e godimento»; «Della successione per causa di morte e delle donazioni tra vivi»; «Delle obbligazioni e dei contratti».

In materia commerciale è vigente dal 1971 un nuovo testo di codice, che comprende un titolo preliminare («Disposizioni generali») e sei libri (così intitolati, nell'ordine: «Dei commercianti e degli atti di commercio»; «Delle società commerciali»; «Dei beni commerciali»; «Dei contratti e delle obbligazioni commerciali»; «Della navigazione»; «Delle procedure»).

In materia processuale, il *Código de Procedimiento Civil*, vigente dal 1971, si ispira di preferenza al principio «imperativo», con limitate concessioni al principio «dispositivo», fondandosi quindi su una concezione di tipo essenzialmente pubblicistico della natura del processo, intesa ad esaltare l'esercizio di una funzione che appartiene unicamente allo Stato. Così, ad esempio, l'art. 2 di questo codice, disponendo che «i giudici di per sé devono guidare il processo e sono responsabili di qualsiasi ritardo nel suo svolgimento, causato da loro negligenza» (*los jueces deben adelantar los procesos por si mismos y son responsables de cualquier demora que ocurra en ellos, si es ocasionada por negligencia suya*), stabilisce che «le norme processuali sono di ordine pubblico e, per conseguenza, di natura imperativa, salvo il caso in cui la legge disponga altrimenti» (*las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, salvo autorización de la ley*). In un medesimo ordine di idee, il nuovo codice impone al giudice il dovere di ricercare la verità materiale (*verdad real*), abolendo l'arcaico sistema delle prove legali, ed affidando alla prudenza del giudice stesso l'assunzione d'ufficio di mezzi probatori, senza limitazioni legali. Ed ancora, si impone al giudice il dovere di interpretare la legge processuale tenendo conto «che oggetto del processo è la tutela effettiva dei diritti riconosciuti dalla legge sostanziale». In tal senso, è stabilito che: «i dubbi che sorgono nell'interpretazione delle norme devono essere risolti mediante l'applicazione dei principi generali del diritto processuale, in modo che sia attuata la garanzia costituzionale del processo giusto (*debido proceso*), sia rispettato il diritto di difesa e sia mantenuta l'eguaglianza tra le parti». Dal punto di vista, poi, della sua articolazione, il codice di procedura civile si compone di un titolo preliminare («Disposizioni generali») e di cinque libri (dedicati, rispettivamente, ai «soggetti del processo», agli «atti processuali», ai «diversi tipi di processo», ai «mezzi cautelari», e a «questioni varie» quali il riconoscimento di sentenze e lodi pronunciati all'estero, le rogatorie di giudici stranieri, e le deroghe all'osservanza del codice).

7. - MESSICO

7.1. - Ordinamento federale: organi legislativi ed esecutivi. - Gli Stati Uniti Messicani (*Estados Unidos Mexicanos*, secondo la denominazione ufficiale del paese) si or-

ganizzarono politicamente, all'indomani della rivoluzione messicana, con la Costituzione di Querétaro del 1917; la quale si caratterizza, rispetto alle altre carte costituzionali dell'America latina, per l'assenza di un preambolo e per il fatto di iniziare con una dettagliata elencazione di garanzie individuali.

Tale organizzazione ha preso vita sotto forma di repubblica rappresentativa, democratica e federale, attraverso l'unione di trentuno Stati, ciascuno libero e sovrano per quanto concerne il proprio regime interno.

Secondo la Costituzione, il potere supremo della Federazione si divide, sotto il profilo funzionale, in legislativo, esecutivo e giudiziario; con la riserva molto importante che due o più di questi poteri non possono essere riuniti in una sola persona od ente, né può il potere esecutivo essere concentrato in una sola persona, salvo il caso eccezionale della concessione di facoltà straordinarie al governo nazionale.

Il potere legislativo si compone di due Camere: una dei Deputati e l'altra dei Senatori. I primi sono rappresentanti del popolo, eletti a suffragio universale per un periodo di tre anni (ogni Stato deve avere almeno due deputati). Anche i secondi, con almeno due membri per ogni Stato, sono eletti con voto popolare diretto, ma durano in carica sei anni. In entrambi i casi non è permessa la rielezione per il periodo immediatamente successivo alla scadenza del mandato.

Il potere esecutivo è esercitato dal Presidente degli Stati Uniti Messicani, il quale viene eletto con voto diretto per un periodo di sei anni, e non è rieleggibile in nessun caso.

7.2. - La giustizia federale. - Il potere giudiziario della Federazione è costituito da una Corte Suprema di giustizia, da Tribunali di circuito, da Tribunali collegiali in materia di *amparo*, da Tribunali di appello e, infine, da giudici di distretto.

Le competenze ed attribuzioni di questi organi sono fissate direttamente dalla Costituzione. Si tratta innanzitutto di competenze relative a casi vertenti su leggi od atti di autorità federali che violano le garanzie costituzionali, oppure che ledono o restringono la sovranità degli Stati; ed ancora, su leggi od atti di autorità statali che invadono la sfera delle autorità federali.

Questa norma è la base costituzionale dell'*amparo* messicano, in quanto istituto che si differenzia da altri istituti simili aventi eguale denominazione. L'*amparo* ha un campo di applicazione assai vasto e multiforme, che va dal controllo di costituzionalità alla cassazione, dall'*habeas corpus* in diritto penale alla giustizia amministrativa, dall'interdetto possessorio del diritto civile alla tutela del lavoratore, e così via (v. sull'argomento la voce AMPARO). Indubbiamente, tra tutte le molteplici utilizzazioni, la più importante è rappresentata dal sindacato di costituzionalità. Giova però precisare, in proposito, che il ricorso di *amparo* può essere presentato davanti ad un qualunque organo giurisdizionale competente, sul presupposto di violazioni commesse dall'autorità con l'emanazione di leggi od atti che ledono diritti fondamentali o che invadono sfere del potere federale o statale. Gli effetti della sentenza si producono unicamente a beneficio del ricorrente e non possono essere fatti valere in altri giudizi. Cioè a dire: l'*amparo* è strumento di tutela dei singoli, avuto riguardo ai casi particolari su cui verte la doglianza mossa dalla parte danneggiata da una legge o da un provvedimento, senza che si faccia luogo ad una dichiarazione di invalidità dell'atto di specie.

Inoltre, i giudici federali sono competenti con riguardo a: tutte le controversie civili o penali aventi ad oggetto l'adempimento e l'applicazione di leggi federali o di trattati internazionali ratificati dallo Stato federale messica-

no; le controversie in materia di diritto marittimo; quelle in cui è parte la Federazione; ed ancora, le controversie insorgenti tra uno Stato ed uno o più Stati confinanti nell'ambito dell'Unione; infine, le controversie in cui sono parte membri del corpo diplomatico o consolare di paesi stranieri. Rientrano in particolare nella competenza esclusiva della Corte Suprema: le controversie tra Stati appartenenti all'Unione; quelle tra i poteri di uno stesso Stato, aventi ad oggetto la costituzionalità di determinati atti; le controversie tra la Federazione e gli Stati; i conflitti di competenza insorgenti tra tribunali federali, da un lato, e tribunali statali, dall'altro, oppure tra i tribunali di uno Stato e quelli di un altro Stato dell'Unione.

Altra particolarità della Costituzione messicana è la previsione di una azione popolare (*acción popular*) esperibile dinanzi alla Camera dei Deputati per denunciare i delitti comuni o connessi all'ufficio che siano stati commessi da alti funzionari della Repubblica.

Da ricordare, infine, la norma (anch'essa piuttosto originale nel panorama delle costituzioni latino-americane) secondo cui «[La] Costituzione non perderà la sua forza ed il suo vigore, anche nel caso in cui la sua effettività venga interrotta da una rivoluzione. Nel caso in cui per qualsiasi disordine pubblico si instaura un governo contrario ai principi ivi sanzionati, non appena il popolo riacquista la propria libertà verrà ristabilita l'osservanza della Costituzione e, con riferimento ad essa ed alle leggi che sul suo fondamento sono state emanate, verranno giudicati sia coloro che hanno partecipato al governo rivoluzionario sia coloro che hanno con esso cooperato».

7.3. - Ordinamento degli Stati. - Per quanto concerne il regime interno degli Stati dell'Unione, basti qui ricordare che esso deve adeguarsi ai principi costituzionali, ed avere quindi forma repubblicana, rappresentativa e democratica, in particolare ponendo come base della divisione ed organizzazione politico-amministrativa del proprio territorio il «libero municipio» (*Municipio libre*).

Ogni Stato è retto da un Governatore, eletto direttamente dal popolo e in nessun caso rieleggibile.

Gli organi legislativi locali sono formati da rappresentanti eletti a suffragio universale, in proporzione al numero degli abitanti, e che non possono venire rieletti per periodi consecutivi.

Ogni Stato, infine, può legiferare, in concorso con la Federazione, nei settori del diritto civile e penale, e, in alternativa alla Federazione, nel campo processuale (per cui esistono trenta codici, anche se le differenze tra gli stessi non sono marcate). Naturalmente, se la legge statale (locale) entra in conflitto con quella federale, prevale quest'ultima.

7.4. - I codici. - Diversamente dalla legislazione in materia commerciale che, come vedremo qui di seguito, è stata attuata su base nazionale, in materia civile la legislazione è rimasta frammentata in ambito locale.

I codici civili del 1870 e del 1884 per il Distretto Federale seguivano l'esempio del *Code Napoléon* improntato, come è noto, ad una concezione individualista. La rivoluzione del 1910 portò ad una trasformazione delle precedenti condizioni politico-sociali, e determinò l'abrogazione almeno parziale del codice del 1884, come pure di altre leggi civili. Allo scopo di introdurre le innovazioni rivoluzionarie nel campo della legislazione civile fu approvato e promulgato, nel maggio del 1928, un nuovo testo di codice civile per il Distretto Federale, che veniva in certo modo a sostituire i contenuti individualistici della codificazione precedente con un regime di solidarietà sociale. Gli Stati dell'Unione hanno ripreso via via i modelli di *código civil* in vigore (1870, 1884 e 1928) nel Distretto Federale, anche se più di recente i codici civili dei singoli

Stati si sono allontanati sotto alcuni aspetti da tali modelli.

Il *Código civil* attualmente vigente nel Distretto Federale si compone di quattro libri (così, rispettivamente intitolati: «Delle persone»; «Dei beni»; «Delle successioni»; «Delle obbligazioni»).

In materia commerciale, invece, ha avuto modo di essere realizzata una codificazione nazionale, peraltro caratterizzata dalla successione nel tempo di vari testi. Il primo, conosciuto come *Código Teodosio Lares* risale al 1854. Esso rimase in vigore per breve tempo; fu quindi reintrodotta nel 1863, durante l'intervento francese, e poi definitivamente abbandonata, col ritorno della repubblica, nel 1867. Nel 1869 e 1880 vennero preparati dei progetti di codice, finché il Congresso non fu autorizzato a riformare la legislazione commerciale per tutta la Federazione, in virtù del potere previsto da un emendamento costituzionale del 1857. Nell'esercizio, dunque, di questo potere, il Congresso approvò nel 1889 il testo del *Código de comercio* attualmente in vigore, che si ispira al codice di commercio spagnolo del 1885 ed a quello italiano del 1882. Da allora hanno visto la luce diversi progetti di riforma, ma senza esito; mentre numerose leggi speciali sono intervenute a modificare molte delle disposizioni contenute nel codice del 1889. Questo codice si compone di un titolo preliminare (sui commercianti e sulle obbligazioni comuni a tutti coloro che esercitano attività commerciali) e di altri quattro libri (dedicati, nell'ordine, al «commercio di terra», al «commercio marittimo», ai «fallimenti» e alle «prescrizioni», ai «giudizi commerciali»).

In materia di procedure (civili, penali e del lavoro), a cominciare dal 1861 iniziano ad aversi i primi codici, secondo una tendenza che porterà in questa materia alla adozione di un elevato numero di normative a livello federale, dei singoli Stati e distretti. Sebbene tutti i codici abbiano a modello la Costituzione messicana ed i grandi principi che vi sono proclamati, i rispettivi testi tuttavia sono così numerosi che risulta praticamente impossibile effettuarne una adeguata sistemazione, anche solo al fine di descriverne in modo sintetico la struttura. Ciò che si può affermare, per quanto concerne in particolare i codici di procedura civile, è che essi tengono ferma la concezione tradizionale del processo, secondo cui l'azione è lo stesso diritto sostanziale in movimento; una concezione che è stata però superata in larga misura dalla maggior parte della dottrina, orientatasi nel senso di considerare l'azione come l'unica istanza generatrice di un rapporto giuridico avente la peculiarità di collegare non due soggetti soltanto, come normalmente avviene, ma tre soggetti (le due parti ed il giudice, cioè). Va detto, d'altronde, che queste nuove concezioni non hanno trovato espressione nel diritto vigente. A proposito del quale ci si limita, qui, a ricordare come esempio di disciplina codicistica il *Código de Procedimientos Civiles* per il Distretto Federale (Città del Messico), che costituisce del resto il testo più studiato dagli autori messicani, anche per la sua importanza pratica.

8. - BRASILE

8.1. - Ordinamento federale: organi legislativi ed esecutivi. - La Repubblica federale del Brasile risulta dall'unione di ventuno Stati, ai quali sono da aggiungere vari territori federali.

L'attuale Carta costituzionale del paese contiene parecchi emendamenti, aggiunti via via con cadenza annuale a partire dal 1969.

Il potere legislativo viene esercitato dal Congresso Nazionale composto di una Camera dei Deputati e di un Senato Federale. I deputati sono rappresentanti del popolo,

eletti presso ognuno degli Stati, e durano in carica quattro anni. Alla Camera dei rappresentanti spetta il potere di promuovere, col voto della maggioranza richiesta (dei due terzi), la messa in stato di accusa del presidente e dei ministri della repubblica per i reati che comportano una responsabilità politica. Tali sono, in particolare, gli atti che costituiscono attentato alla Costituzione federale, nonché quelli diretti contro: l'esistenza dell'Unione degli Stati; il libero esercizio del potere legislativo, del potere giudiziario e dei poteri costituzionali degli Stati; l'esercizio dei diritti politici, civili e sociali; la sicurezza interna del paese; la correttezza (*probidad*) nell'amministrazione; la legge di bilancio e l'esecuzione delle leggi e decisioni giudiziali. Il Senato è formato da rappresentanti degli Stati (tre per ogni Stato), eletti per un periodo di otto anni.

Il potere esecutivo è esercitato dal Presidente della Repubblica e dai Ministri di Stato. Il Presidente è eletto da un collegio formato da membri del Congresso e da delegati delle assemblee legislative di tutti gli Stati. Il mandato presidenziale dura sei anni.

8.2. - Ordinamento giudiziario. - Il potere giudiziario è esercitato dal Tribunale supremo federale, dal Consiglio nazionale della magistratura, dai Tribunali federali di appello, dai giudici federali, dai Tribunali e giudici militari, dai Tribunali e giudici elettorali, dai Tribunali e giudici del lavoro. Beninteso, oltre agli organi di giustizia federale, sono da menzionare nell'ambito dei singoli Stati dell'Unione gli organi giurisdizionali statali.

Il Tribunale supremo federale, con sede a Brasilia, ha una competenza esclusiva, tra l'altro, sui reati comuni di cui sono imputati presidente, vice-presidente e ministri della repubblica, nonché i membri del Congresso; inoltre, nei casi di conflitti tra uno Stato estero e l'Unione, oppure tra l'Unione e gli Stati o tra due Stati dell'Unione. Questo organo ha poi competenza in materia di ricorsi ordinari e straordinari (questi ultimi quando si tratti di casi decisi in ultima o in unica istanza da altri organi giurisdizionali), negli altri casi in cui la sentenza può essere impugnata, e cioè: perché contraria a norme costituzionali; perché nega la vigenza di un trattato internazionale o di una legge federale, oppure ne dichiara la incostituzionalità; perché giudica valida una legge od un provvedimento del governo locale (statale) contrario alla Costituzione federale; o perché dà una interpretazione della legge federale diversa da quella data da un altro giudice o dallo stesso Tribunale supremo.

Il Consiglio nazionale della magistratura (anch'esso con sede nella capitale, Brasilia) ha una competenza relativa alle doglianze mosse contro i componenti dei tribunali federali, indipendentemente dalla competenza disciplinare dei tribunali stessi: il Consiglio, infatti, ha il potere di avocare a sé i procedimenti disciplinari ivi pendenti, nonché di adottare provvedimenti di sospensione o destituzione di magistrati.

Senza che sia qui possibile dilungarci sulle attribuzioni degli altri organi sopra menzionati, vale infine osservare che la Costituzione brasiliana stabilisce una vera carriera per tutti i magistrati, ad eccezione dei componenti del Tribunale supremo e di quelli del Consiglio nazionale della magistratura. L'ingresso in magistratura avviene per concorso pubblico e la progressione sia per anzianità sia per merito. Va pure detto che nella composizione di qualsiasi tribunale, un quinto dei posti deve essere ricoperto da avvocati che esercitano attivamente la professione e da membri del pubblico ministero, che abbiano noti meriti professionali e di idoneità morale.

8.3. - I codici. - Già s'è detto (v. *supra*, 3.) a proposito del codice civile brasiliano, in vigore dal 1917. Qui

basti aggiungere che questo codice è articolato in due parti: la prima, a sua volta suddivisa in tre libri (intitolati, rispettivamente: «Delle persone»; «Dei beni»; «Dei fatti giuridici»); la seconda composta di quattro libri (dedicati, nell'ordine, al «diritto di famiglia», al «diritto delle cose», al «diritto delle obbligazioni», al «diritto delle successioni»). Numerose, naturalmente, sono le leggi intervenute per modificare od integrare determinati istituti e precetti contenuti nel testo originario del codice, specie con riguardo alla materia della famiglia.

Il codice di commercio brasiliano del 1850, anteriore a quello civile, rispecchia la concezione dualista del diritto privato: e ciò, nonostante la proposta del Freitas (autore del codice civile) di raccogliere in un unico testo la disciplina del diritto civile e del diritto commerciale. Questo codice si basa essenzialmente sull'esempio del codice portoghese (del 1833) e di quello francese in pari materia. Esso si compone di tre parti, intitolate rispettivamente: «Del commercio in generale»; «Del commercio marittimo»; «Del fallimento».

Passando al campo del diritto processuale civile, conviene fare qui una breve premessa storica. Quando il Portogallo si costituì (nel 1139) in regno indipendente continuò ad essere retto dal diritto castigliano: ciò fino a quando cominciò a formarsi un nuovo diritto posto in essere dalle carte reali (chiamate *forales*), che disponevano in modo diverso nei diversi luoghi. L'applicazione del diritto forale (*derecho foral*) e delle consuetudini locali fece presto dimenticare il diritto castigliano. Contro questo fenomeno però reagì, nel secolo XV, Alfonso V, facendo tradurre in portoghese la *Ley de Partidas*, sulla base della quale promulgò nel 1446 il primo codice: le Ordinanze Alfonsine (*Ordenações Alfonsinas*), contenenti un libro dedicato al diritto processuale. Questo codice venne successivamente sostituito dalle Ordinanze Manueline (*Ordenações Manuelinas*), del 1521, e nel 1623 dalle Ordinanze Filippine (*Ordenações Filipinas*) che, improntate fortemente al diritto canonico, furono promulgate da Filippo II re di Spagna, col titolo di Filippo I di Portogallo. Le Ordinanze Filippine furono imposte in Brasile dove rimasero in vigore anche dopo l'indipendenza (dichiarata nel 1823 con atto dell'assemblea generale costituente), insieme con numerose leggi complementari e di riforma che fu necessario pertanto raccogliere in un testo unico, approvato nel 1876 con la denominazione di *Consolidação das Leis do processo civil*. Dopo la proclamazione della Repubblica si stabilì, con la Costituzione del 1891, la dualità della giustizia, federale e statale: ciò a sua volta determinò un dualismo di discipline processuali. È così avvenuto che tra il 1915 ed il 1930 hanno visto la luce i codici di procedura civile dei vari Stati dell'Unione, i quali fecero propri per lo più gli istituti processuali contenuti nelle Ordinanze Filippine. Con la Costituzione del 1934 venne finalmente introdotto un sistema processuale unico, mediante la promulgazione di un nuovo testo di codice in materia, entrato in vigore nel 1939: nel 1973 esso è stato sostituito dall'attuale testo (opera di Alfredo Buzaid) di Codice di procedura civile. Questo codice si compone di cinque libri (così intitolati, rispettivamente: «Del processo di cognizione»; «Del processo di esecuzione»; «Del processo cautelare»; «Dei procedimenti speciali»; «Disposizioni finali e transitorie»). Una lettura attenta di questo testo permette di individuarne le differenze essenziali rispetto agli altri codici di procedura latino-americani di derivazione spagnola. Basti dire innanzitutto che il principio dell'oralità trova nel processo brasiliano piena attuazione, nell'ambito di udienze celebrate con grande solennità. Inoltre, sono da ricordare il regime atipico delle impugnazioni, dimostratosi assai efficace nella realtà quotidiana dell'amministrazione della giustizia. Anche per questo codice, comunque, si deve avvertire

che sono a tutt'oggi intervenute varie leggi di modifica dei suoi contenuti particolari.

9. - CONSIDERAZIONI FINALI

Vi sono molte ragioni storiche, tanto antiche quanto moderne, che hanno concorso a fare dell'America latina (che può considerarsi come un unico paese, dato il suo comune passato, nonché la comunanza di lingua e di costumanze, ed altro ancora) l'ambiente di vita di un popolo tormentato.

Così doloroso invero era divenuto il peso della dominazione coloniale, con i suoi metodi inquisitori, da generare un irrefrenabile bisogno di indipendenza, soddisfatto peraltro a costo di un grande spargimento di sangue.

Su un tale sfondo, non desta quindi meraviglia che il movimento costituzionalista latino-americano diffusosi durante lo scorso secolo in quasi tutto il continente si venisse sviluppando all'insegna di due idee-forza comuni a tutti i popoli di quelle terre: libertà ed eguaglianza. Tutte le carte costituzionali proclamavano in maniera solenne che la sovranità risiede esclusivamente nel popolo, garantendo la libertà a tutti gli individui e di conseguenza abolendo ogni sorta di schiavitù. In quelle prime carte veniva dichiarato il diritto alla integrità fisica contro la tortura ed altre forme di supplizio; ed ancora, il diritto all'eguaglianza davanti alla legge, insieme con numerose altre garanzie individuali. Sicché si potrebbe parlare di un sistema giuridico latino-americano avente una propria fisionomia solo con riferimento a quelle prime costituzioni, nei cui testi si ravvisa una totale convergenza di valori e principi, quasi che l'indipendenza politica si coniugasse con l'identità del modello giuridico-costituzionale che ne rispecchiava le aspirazioni.

Una volta però che i singoli paesi cominciarono a darsi una propria legislazione, ossia un diritto patrio (nazionale), siffatta convergenza venne meno. Infatti, alcuni paesi restarono ancorati al loro passato, preferendo semplicemente conservare, bensì riadattandola, la legislazione vigente fino ad allora (cioè, fino all'epoca dell'indipendenza, e talvolta anche oltre); altri invece, illuminati dalla esplosione del movimento di codificazione di provenienza francese, mirarono verso il modello di diritto codificato e tentarono di assimilarlo; tutti, infine, continuarono a subire una forte influenza delle gerarchie ecclesiastiche. Ciò spiega, in particolare, un certo retaggio religioso o, meglio, confessionale, mantenuto almeno nelle prime codificazioni dal diritto (ad es., sanzionando l'indissolubilità del vincolo matrimoniale, o ponendo notevoli differenze di trattamento tra figli legittimi e naturali, e così via).

Ma un movimento di progresso e di rinnovamento all'insegna soprattutto delle idee di solidarietà sociale è venuto emergendo, in tempi più recenti, a partire dagli anni quaranta di questo secolo, per rafforzarsi in seguito e tradursi a livello, dapprima, di leggi ordinarie e, poi, sul piano delle riforme costituzionali. Le moderne costituzioni latino-americane si preoccupano infatti di proclamare, accanto alle garanzie individuali, anche le garanzie riguardanti il benessere sociale degli individui (ad es., relativamente alla parità di trattamento uomo-donna, ai diritti dei lavoratori, alla funzione sociale della proprietà, al diritto all'istruzione, alla salute, e così via). Di nuovo, con riferimento a queste moderne costituzioni, come già per quelle dello scorso secolo, è possibile ravvisare un modello latino-americano uniforme. Ma la situazione rispetto al passato si presenta meno lineare. Dagli inizi di questo secolo, infatti, la rottura dell'ordine costituzionale in quasi tutti (per non dire tutti) i paesi dell'America del sud, ed in gran parte di quelli dell'America centrale, è stata pressoché costante. Ne è derivata la proliferazione

di «regimi rivoluzionari», che, con differenti denominazioni ed ideologie, hanno cercato di distruggere i precedenti modelli costituzionali basati sul riconoscimento di garanzie individuali e sociali.

Lentamente si sta cominciando ad uscire da un tale stato di cose, con molti sforzi. Tuttavia, il ritorno al pieno vigore dei regimi costituzionali non significa di per sé la salvezza da tutti i mali. Il fatto è che, in assenza di una stabilità politica, la legislazione tende a divenire farraginosa e contraddittoria. Vi sono, poi, settori in cui più grave appare il ritardo: come ad esempio nel campo della giustizia penale, dove sempre più diffusa ed avvertita è l'esigenza di sostituire al processo di tipo inquisitorio un processo accusatorio nel quale siano realmente garantiti, e fin dalla fase delle indagini preliminari, i diritti di difesa dell'imputato proclamati in sede costituzionale. Del pari, nel campo della giustizia civile, v'è l'esigenza di favorire forme di composizione più rapide e meno dispendiose di risoluzione delle liti, quali la conciliazione e l'arbitrato. Per non dire, infine, dei problemi in genere ricollegabili al fenomeno della crisi del diritto e della giustizia.

10. - BIBLIOGRAFIA

— La molteplicità degli ordinamenti e la varietà dei temi oggetto della presente voce non consentono di fare luogo ad una indicazione completa di nomi e titoli. Ci si limiterà pertanto a porre, qui di seguito, una serie di segnalazioni utili soprattutto come traccia per ulteriori approfondimenti sia in generale, sul mondo giuridico latino-americano, sia in particolare, su singoli aspetti e settori. Anzi tutto risulta indispensabile la conoscenza dei presupposti storici del diritto latino-americano.

— Sul diritto di Castiglia e di León (nella recente letteratura, a cui si rinvia anche per la bibliografia) cfr.: [1] ESCUDERO, J. A., *Curso de historia del derecho*, Madrid, 1985, 435 ss.; sulla successiva formazione di un «diritto indiano», risultante dalla combinazione con le tradizioni indigene cfr.: [2] GARCÍA GALLO, A., *Estudios del derecho indiano*, Madrid, 1972; [3] GARCÍA GALLO, A., *La ciencia jurídica en la formación del derecho hispanoamericano en los siglos XVI al XVIII*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa* (Atti del terzo convegno internazionale della Società italiana di storia del diritto, Firenze, aprile 1974), Firenze, 1977, I, 317. Cfr. altresì: [4] OTS Y CAPDEQUI, T. M., *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*, Madrid, Aguilar, 1968. Sull'istituto della *encomienda* cfr.: [5] ZAVALIA, S., *La encomienda indiana*, Madrid, 1933; [6] KONEZKE, R., *La esclavitud de los indios como elemento de la estructuración social de Hispanoamérica*, Madrid, 1949; [7] SIMPSON, L. B., *The Encomienda in New Spain*, Berkeley, University of California, 1950. Sull'*amparo* v. la voce AMPARO.

— Sulla storia del diritto portoghese cfr.: [8] CAETANO, M., *Historia do direito português*, 2ª ed., Lisboa, 1985.

— Per notizie sulla storia, la formazione e l'attuale struttura di alcuni ordinamenti latino-americani v., nel più ampio quadro della comparazione con la tradizione di *civil law*: [9] MERRYMAN, J. H. - CLARCK, D. S., *Comparative Law: Western European and Latin American Legal Systems*, Indianapolis ed altrove, 1978, (in partic. v. capitoli 2, 3 e riferimenti ivi citati). Cfr. altresì: [10] EDER, P. J., *Law in Latin America, in Law: A Century of Progress, 1835-1935*, New York-London, 1937, I, 39 ss.; [11] VANCE, J. T., *The Background of Hispanic-American Law: Legal Sources and Juridical Literature of Spain*, New York, 1943.

— Sui riflessi della colonizzazione spagnola e portoghese, cfr.: [12] LAMBERT, J., *Amérique latine. Structures sociales*

et institutions politiques, Paris, 1968. Sulla formazione dei modelli costituzionali nel XIX sec. cfr.: [13] AROSEMENA, J., *Estudios constitucionales sobre los gobiernos de la América latina con suplementos hasta 1888*, I-II, Paris, 1888; [14] AROSEMENA, J., *El pensamiento constitucional hispanoamericano hasta 1830* (Compilación de Constituciones sancionadas y proyectos constitucionales), Caracas, Biblioteca de la Academia Nacional de Historia, 1961; [15] PETZOLD PERNIA, H., *Bolívar y la Ordenación de los poderes públicos en los Estados emancipados*, Caracas, 1986.

— Notizie ed informazioni sugli ordinamenti giuridici contemporanei dei paesi dell'America latina possono leggersi nei volumi, a cura di autori vari, della [16] *International Encyclopedia of Comparative Law*, I, National Reports, Tübingen-Paris-New York.

— Sono poi da ricordare alcune guide bibliografiche, quali: [17] VILLALON GÁLDAMES, A., *Bibliografía jurídica de América latina (1810-1965)*, Santiago de Chile, 1969; [18] BAYITCH, S. A., *A Bibliographical Guide to Economy, History, Law, Politics and Society*, Coral Gables, 1961.

— Testi di carattere generale sul diritto dei paesi latino-americani sono, tra gli altri, i seguenti: [19] SEGAL, R. - PINTO, M. - COLAUTTI, C. E., *Aperçu sur les systèmes juridiques de l'Amérique du Sud*, in *RIDC*, 1988, 105 ss.; [20] VALLADAO, H., *Le droit latino-américain*, Paris, 1954; [21] DAVID, R., *L'originalité des droits de l'Amérique latine*, Paris, s.d.; [22] EDER, P. J., *Survey of Anglo-American and Latin-American Law*, New York, 1950; [23] KARST, K. L., *Latin American Legal Institutions: Problems for Comparative Study*, Los Angeles, 1966; [24] RODRÍGUEZ RAMOS, M., *A Glimpse at Latin American Law*, in *Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico*, XXVIII, 1959, 243 ss. (trad. it., *Uno sguardo al diritto dell'America latina*, in *Jus*, 1959, 540 ss.); [25] CASTÁN TOBEÑAS, J. E., *Estudios de derecho*, in *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Antioquia*, XXX, 1969, 5 ss.; [26] KARST, K. L. - ROSEN, K. J., *Law and Development in Latin America: A Case Book*, Berkeley, 1975; [27] CATALANO, P., *Sistemas jurídicos, sistema jurídico latino-americano e direito Romano*, in *Direito e integração: experiência latino-americana e europeia*, Brasília, 1981, 17 ss.; [28] CATALANO, P., *Diritto romano e paesi latino-americani*, in *Labeo*, 1974, 433 ss.; [29] SCHIPANI, S. (a cura di), *Diritto romano, codificazione e sistema giuridico latino-americano*, Milano, 1981.

— Con riguardo alle carte costituzionali del XX secolo: [30] MIRKINE GUETZEVITCH, B., *Les Constitutions des Nations Américaines*, Paris, 1932; [31] MIRANDA, J., *Reformas y tendencias constitucionales recientes de la América latina (1945-1956)*, México, 1957.

— Alle nuove tendenze del costituzionalismo latino-americano in un contesto comparativo è stata dedicata una sezione del Congresso internazionale *Latein Amerika und Europa im Dialog* (Münster, 28 settembre-3 ottobre 1987) cfr.: [32] BELVISI, F., *América latina ed Europa in dialogo*, in *Sociologia dir.*, 1988, I, 151.

— Sulla problematica delle tecniche della codificazione, ed in genere della legislazione, nel XIX secolo cfr.: [33] PÉREZ PERDOMO, R., *Teoría y práctica de la legislación en la temprana República (Venezuela, 1821-1870)*, in *L'educazione giuridica, Modelli di legislazione e scienza della legislazione*, 2, Napoli, 1987, 40 s. Cfr. inoltre: [34] PETZOLD PERNIA, H., *La idea del legislador en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela*, in *L'educazione giuridica, Modelli di legislazione e scienza della legislazione*, 2, Napoli, 1987, 467. Una importante fonte di informazione è costituita altresì dalle ricerche sulle figure dei grandi giuristi latino-americani. Sull'opera di Andrés Bello cfr. gli Atti del congresso internazionale [35] *Andrés Bello y el derecho latinoamericano* (Roma, 10-12 dicembre 1981), Caracas, 1987. Cfr. altresì: [36] Guz-

MAN BRITO, A., *Ensayo de una bibliografía para la historia de la codificación civil chilena*, in *Quaderni fiorentini*, 7, 1978, 601; [37] GUZMAN BRITO, A., *Andrés Bello codificador. Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile*, Santiago, 1982; [38] DIAZ BIALET, A., *El derecho romano en la obra de Vélez Sarsfield*, Córdoba, 1949-1952; [39] MEIRA, S. A., *Teixeria de Freitas, o juriconsulto do Imperio. Vida e obra*, 2ª ed., Brasília, 1983.

— Ancora, per uno sguardo panoramico al diritto privato dei paesi dell'America latina, si possono citare: [40] EICHLER, H., *Privatrecht in Lateinamerika*, in *Festschrift Helbling*, Berlin, 1981, 481 ss.; [41] DE LOS MOZOS, J. L., *Perspectivas y método para la comparación jurídica en relación con el derecho privado iberoamericano*, in *Rev. der. priv.*, 1976, 767 ss. Per uno studio a carattere comparativo sui regimi della responsabilità civile nei paesi latino-americani può vedersi: [42] DOMINGUEZ, A., *Le fondement de la responsabilité délictuelle dans certaines législations de l'Amérique latine*, in *RIDC*, 1967, 917 ss. Cfr. altresì: [43] ASCARELLI, T., *Osservazioni di diritto comparato privato italo-brasiliano*, in *Saggi giuridici*, Milano, 1949, 109-126.

— Per il settore del diritto commerciale: [44] BARRERA GRAF, J., *El derecho mercantil en la América latina*, México, 1963; [45] OLAVARRIA AVILA, J., *Los Códigos de Comercio latinoamericanos*, Santiago de Chile, 1961; [46] OLAVARRIA AVILA, J., *Unificación legislativa mercantil en América latina*, in *Revista de Derecho Mercantil*, 1961, 311 ss. Si può inoltre segnalare, con riguardo al tema della proprietà intellettuale, lo studio comparativo, a cura dell'OMPI (Organizzazione mondiale della proprietà intellettuale), [47] *Situación de la propiedad industrial en los países de América latina*, Ginevra, 1981.

— Sui movimenti e progetti di riforma del processo civile in vari paesi dell'America latina (Argentina, Cuba, Gua-

temala, Honduras, Messico, Uruguay), in una stimolante prospettiva comparativa che tiene conto in particolare della cultura spagnola ed italiana cfr.: [48] ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, N., *Estudios procesales*, Madrid, 1975, 115 ss. (raccolta di saggi ed articoli, pubblicati nell'arco di un trentennio). Sullo stesso tema: [49] VESCOVI, E.-GELSI BIDART, A., *Bases para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal civil*, in *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Guatemala*, 1982, 201 ss. Cfr. altresì gli Atti del Congresso internazionale «Un codice tipo di procedura civile per l'America latina» (Roma, 26-28 settembre 1988) promosso dal Centro interdisciplinare di studi latino americani in corso di pubblicazione. Più specificamente con riguardo all'importante tema del riconoscimento e dell'esecuzione delle sentenze civili nei paesi latino americani v.: [50] GONZALEZ, F., *La reconnaissance et l'exécution des jugements civils en Amérique latine*, Thèse droit, Fribourg, 1979.

— Sul processo e l'ordinamento giudiziario brasiliano cfr., anche per i riferimenti storici, i saggi nel volume [51] *Il processo civile brasiliano*, a cura di N. Picardi-A. Giuliani, Rimini, 1988, con traduzione del *Código* del 1973.

— In campo penale si può ricordare lo studio comparativo di [52] BUSTOS RAMIREZ, J.-VALENZUELA BEJAS, M., *Le système pénal des pays de l'Amérique latine*, Paris, 1983.

— Sulla riforma del processo penale: [53] DE LA RUA, F.-MAIER, B. S., *Informe sobre las «Bases completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal penal»*, in *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Guatemala*, 1982, 71 ss.

ADOLFO ALVARADO VELLOSO

ISTITUTO DELLA
ENCICLOPEDIA ITALIANA
FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI

ENCICLOPEDIA GIURIDICA

Prot.n.106/RED/LM

Roma, 24 Febbraio 1988

005153

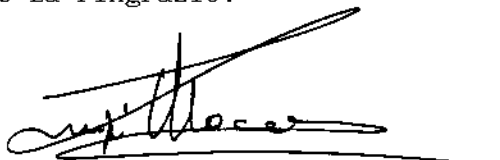
Chiar.mo Prof.
Adolfo Alvarado Velloso
Dorrego 1748
2000 - ROSARIO -
A R G E N T I N A

Caro Professore,

La ringrazio vivamente per l'invio della voce "Sistemi giuridici latino-americani". Si tratterà ora di farla tradurre, adattandola ai criteri della nostra Enciclopedia.

Ho preso buona nota della Sua disponibilità a collaborare per il futuro con noi: e di questo pure La ringrazio.

Suo cordialmente



(Prof. Luigi Moccia)

ISTITUTO DELLA
ENCICLOPEDIA ITALIANA
FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI

ENCICLOPEDIA GIURIDICA

Prot.n.097/RED/LM

Roma, 11 Settembre 1987

Chiar.mo Prof.
Adolfo Alvarado-Velloso
Dorrego 1748
2000 ROSARIO
ARGENTINA

022890

Gentile Professore,

Le scrivo a seguito di una segnalazione del Suo nome pervenutami da parte del Prof. Montero Aroca circa la possibilità di una collaborazione con la nostra Enciclopedia per una voce dedicata al diritto dei paesi latino-americani.

Questa "voce" dovrebbe essere intitolata: **"Sistemi giuridici latino-americani"**. Essa dovrebbe consistere in una illustrazione panoramica dei principali aspetti e tratti caratterizzanti alcuni tra i maggiori ordinamenti giuridici dell'America latina (quali, ad es., Brasile, Messico, Argentina, Colombia, etc.).

Quanto all'articolazione della "voce" mi permetto di suggerirLe come eventuale traccia da seguire le trattazioni relative a Argentina, Brasile, e Messico contenute nella serie "National Reports" della "International Encyclopedia of Comparative Law".

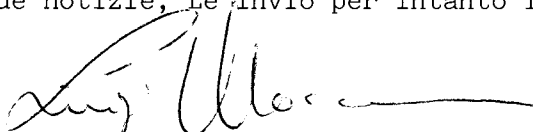
In più Le invio le voci "Diritti dell'Europa continentale e sistemi derivati (Civil Law)" e "Common Law" (quest'ultima a sua volta articolata, come vedrà, in sottovoci).

Spero che queste indicazioni possano indurLa ad accettare la collaborazione con la nostra Enciclopedia e sinceramente mi auguro di poter contare sulla Sua adesione, per noi tanto illustre quanto preziosa.

Per quanto concerne il numero delle pagine, direi che un centinaio potrebbe essere sufficiente. Per il tempo di consegna, la "voce" dovrebbe esserci spedita entro il Gennaio 1988.

Beninteso sarà nostra cura provvedere alla traduzione in italiano del testo della "voce". Le posso sin d'ora anticipare che il compenso per la Sua voce, tenuto conto in particolare dell'urgenza, è fissato in £.6.000.000.

Sicuro di ricevere presto Sue notizie, Le invio per intanto i miei più cordiali saluti.



(Prof. Luigi Moccia)

ISTITUTO DELLA
ENCICLOPEDIA ITALIANA
FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI

IL DIRETTORE GENERALE

Prot. N.

028074

Roma,

28 NOV. 1987

Chiarissimo Professore,
questo Istituto si considera lieto e onorato della Sua adesione al programma scientifico ed editoriale dell'Enciclopedia Giuridica.

Crediamo che l'Opera potrà costituire un progresso e una novità sostanziale, nel mondo degli studi e delle professioni che si riferiscono in maniera precipua o comunque rilevante al diritto, e per la cultura in genere.

Ho il vivo piacere di inviarLe il contratto relativo al contributo che Lei ha accettato di dare. Attendiamo copia firmata per accettazione.

Mi consenta di porgerLe, con il deferente saluto dell'Enciclopedia Italiana, le mie cordialità più vive.

Suo

(Prof. Vincenzo Cappelletti)



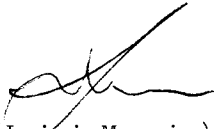
Chiar.mo Prof.
ADOLFO ALVARADO VELLOSO
DORREGO 1748
2000 - ROSARIO -
ARGENTINA

ISTITUTO DELLA
ENCICLOPEDIA ITALIANA
FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI

Gentilissimo Professore,

La ringrazio vivamente per la Sua sollecita adesione, che così tanto ci onora, a collaborare con la nostra Enciclopedia.

Nell'inviarLe il testo del contratto, di cui una copia ci dovrà essere restituita da Lei firmata, La prego di tener conto che il numero di 100 pagine dattiloscritte (sugli appositi fogli qui acclusi) è da considerare un numero massimo insuperabile e che dovrà includere pertanto anche la bibliografia finale.



(Luigi Moccia)

ISTITUTO DELLA
ENCICLOPEDIA ITALIANA
FONDATA DA GIOVANNI TRECCANI

Questa voce Le viene qui allegata come modello. La preghiamo di attenersi ai criteri di redazione: quali la citazione di autori, opere, o testi normativi nel testo della voce, tra parentesi, anzichè in nota; la numerazione progressiva degli autori citati in Bibliografia.