

L'art. 139 e il nucleo essenziale dei principi supremi e dei diritti inviolabili

SOMMARIO: 1. Dal carattere rigido delle Carte fondamentali alla previsione di un potere – limitato – di revisione costituzionale; 2. L'immutabilità della forma repubblicana; 3. L'espansione del limite rappresentato dalla forma istituzionale accolta in Costituzione; 4. Principi supremi e diritti inviolabili; 4.1. Il circuito democratico-rappresentativo; 4.2. I vincoli conseguenti a una certa idea di democrazia economica; 5. Le garanzie dei limiti giuridici alla revisione della Costituzione: dal sindacato della Corte costituzionale al potere "interdittivo" del Presidente della Repubblica; 6. L'art. 139 come fattispecie "necessariamente aperta".

1. Dal carattere rigido delle Carte fondamentali alla previsione di un potere – limitato – di revisione costituzionale.

Appartiene a uno dei tratti distintivi del costituzionalismo liberal-democratico la previsione di un Testo fondamentale «irradiato da valori etici formulati come principi costituzionali»¹, nonché quella di uno specifico sistema di loro tutele.

Non è difficile individuare le trame teoriche sottese al processo di costituzionalizzazione degli ordinamenti del Secondo dopoguerra. Esse riflettono il portato di due fenomeni strettamente connessi tra loro che derivano dall'evoluzione novecentesca del costituzionalismo. Il primo concerne il passaggio a sistemi in cui i contenuti e i limiti delle posizioni dei singoli, in quanto definiti all'interno di costituzioni rigide, vedono ampiamente rafforzate le garanzie giurisdizionali che li circondano. Tutele che ormai, grazie all'azione "catartica" del Giudice delle leggi, valgono anche nei confronti delle violazioni o delle lacune imputabili alle norme di rango legislativo. Il secondo riguarda l'affermazione e il consolidamento del principio per cui le norme della Costituzione sono, dal punto di vista della loro efficacia normativa, superiori a quelle della legislazione ordinaria.

L'origine comune di questi due fenomeni risiede, in estrema sintesi, nella nuova formulazione della teoria della rigidità della Costituzione, un tema classico e controverso della scienza pubblicistica², che nondimeno ha subito una palingenesi profonda dopo la tragica conclusione dei regimi autocratici europei. Se pertanto le prime mature riflessioni sul concetto di rigidità

¹ M. BARBERIS, *Stato costituzionale*, Modena, 2012, p. 43.

² Per un'analisi complessiva sul punto nella dottrina italiana cfr. A. PACE, *La causa della rigidità costituzionale. Una rilettura di Bryce, dello Statuto albertino e di qualche altra Costituzione*, Padova, 1995; ID., *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova, 2002; M.P. VIVIANI SCHLEIN, *Rigidità costituzionale. Limiti e variazioni*, Torino, 1997 e P. BARCELLONA, *Metamorfosi della sovranità e strategia dei diritti*, Troina, 2010.

costituzionale, a parte le precoci intuizioni di Aristotele³, possono farsi risalire al pensiero rivoluzionario⁴, è solo con il pieno avvento della razionalizzazione costituzionale del potere che il principio della Costituzione rigida prende corpo come strumento volto a dominare – se mai fosse possibile – la libertà del potere politico, in aperto conflitto col principio di maggioranza che orientava pressoché incontrastato l'azione del Parlamento e del sottosistema partitico.

Il concetto di rigidità, dunque, prende corpo con la progressiva estensione degli elementi posti a garanzia del sistema costituzionale, i quali giungono a incidere sulla competenza del Parlamento, che da «organo onnipotente e sovrano che solo può autolimitarsi»⁵ diviene semplicemente uno dei diversi attori dello scacchiere istituzionale delineato nella Costituzione rigida e perciò stesso limitato nel suo agire dalla Costituzione medesima.

La riflessione conduce preliminarmente a un significato di rigidità in termini negativi, ovvero quale conseguenza dell'esistenza di un procedimento speciale relativo alla modificazione o all'integrazione della Carta fondamentale. E in effetti, la rigidità costituzionale si rappresenta con il concetto di atto di revisione, tant'è che il fatto che sia previsto un procedimento *ad hoc* per produrre norme idonee ad emendare la Costituzione è proprio ciò che la rende effettivamente rigida; rispetto a tale caratteristica, la previsione di uno speciale procedimento di revisione ne «costituisce la conferma e non il fondamento»⁶. L'Atto fondativo si manifesta, infatti, in veste di fonte rigida «e pertanto sovraordinata agli stessi atti dei supremi organi dell'ordinamento repubblicano»⁷.

A questa lettura ne è stata affiancata una che guarda alla rigidità come valore positivo, cioè in grado di far emergere, per un verso, le forme giuridiche che garantiscono la necessaria flessibilità (e persino l'adeguamento) della Costituzione dinanzi ai mutamenti sociali, economici e politici; e, per altro verso, la garanzia «della certezza delle norme fondamentali della convivenza civile»⁸ a fronte dell'impeto riformista periodicamente alimentato dalle pretese politiche più varie, così da sancire

³ Sosteneva Aristotele che «era condizione essenziale per il mantenimento del tipo di Stato esistente e derivava dal suo essenziale concetto della forma quale costitutiva dell'essenza delle cose» (ARISTOTELE, *Politica* 1, III, I, Milano, 2013).

⁴ Della dialettica tra «persistenza e divenire» dell'ordinamento erano consapevoli sia i Costituenti rivoluzionari francesi (che nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 hanno sancito «Un popolo ha sempre il diritto di rivedere, riformare, modificare la propria Costituzione»), e a tale affermazione avevano fatto derivare l'altro assunto secondo il quale «Una generazione non può assoggettare alle proprie leggi le generazioni future»); sia due dei più autorevoli *Founding Fathers* americani, Thomas Jefferson e James Madison.

⁵ G. CONTINI, *La revisione costituzionale in Italia*, Milano, 1965, p. 18.

⁶ A. PACE, *Sulle revisioni costituzionali*, in *Rivista AIC*, 2, 2014, p. 1. L'atto di revisione, quale particolare procedimento diretto a produrre emendamenti alla Costituzione, «si definisce per *differentias* rispetto a quello legislativo ordinario e all'atto costitutivo» (M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, in ID., *La ricerca dell'ordine perduto. Scritti scelti*, Bologna 2015, p. 147).

⁷ U. DE SIERVO, *Origine e significato della rigidità della nostra costituzione*, in E. RIPEPE, R. ROMBOLI (a cura di), *Cambiare Costituzione o modificare la Costituzione?*, Torino, 1995, p. 1.

⁸ P. BARILE, U. DE SIERVO, *Revisione della Costituzione* (voce), in *Novissimo Digesto italiano*, XV, Torino, 1968, p. 777.

solennemente la volontà di salvaguardare, finanche dallo specifico procedimento di revisione, quei principi che caratterizzano l'essenza dell'ordinamento costituzionale.

La rigidità è dunque la pietra angolare di una costruzione estremamente armoniosa, in cui l'irrinunciabile concessione a ogni opportuna possibilità di sviluppo dello stato costituzionalizzato convive con la granitica certezza giuridica che gli elementi portanti dell'edificio non possono essere rimessi in discussione in nome dello slancio riformista e delle tesi politiche, spesso miopi, che lo alimentano.

Si tratta di una prospettiva che, da un lato, attinge dalla presenza di "condizionamenti", i quali si determinano in relazione ai principi e agli interessi in cui s'invera non già il mero sistema istituzionale bensì piuttosto il sistema politico di ogni determinato periodo storico⁹; e che, dall'altro lato – ma in fondo per le stesse ragioni –, rende prive di valore sia le clausole di immodificabilità assoluta sia quelle che prevedono una totale flessibilità del Testo fondamentale.

Ed è risaputo che la pretesa "non revisionabilità" di una Costituzione – sia per mancanza di un procedimento specifico sia per la presenza di un'esplicita previsione della sua immodificabilità – «se da un punto di vista giuridico "pietrifica" la costituzione stessa; per contro, da un punto di vista politico, la rende assai fragile»¹⁰. Allo stesso tempo, la completa flessibilità, consentendo la "libera" modifica del nucleo essenziale con l'alternarsi delle maggioranze parlamentari, presenta il difetto opposto. Farebbe cioè svanire del tutto quei caratteri di durevolezza e stabilità sui quali si fonda l'autorità etica, ancor prima che giuridica, della Carta fondamentale (e forse persino il suo significato più elementare), con la conseguenza che qui si finisce per uscire del tutto dall'ambito dello stato costituzionalizzato propriamente inteso.

Alla luce di queste posizioni teoriche, il concetto di rigidità è andato specificandosi nel tempo attraverso almeno due diverse accezioni, in senso formale, in dipendenza della previsione di un procedimento *ad hoc* per la revisione, e in senso sostanziale, con riferimento alla presenza di norme costituzionali non passibili di essere riviste, nemmeno ricorrendo alla procedura specificatamente prevista, a meno di non voler dar vita a una rottura della continuità costituzionale e alla

⁹ A sostegno di ciò si è ritenuto possibile che avvenga una revisione volta a modificare l'esistente regolamentazione costituzionale «non solo per svolgerla, perfezionarla, ampliarla, ma anche allo scopo di adattarla a sopravvenute esigenze, le quali potrebbero esigere una disciplina difforme, o anche limitazioni di singoli diritti diverse o maggiori di quelli che la stessa Costituzione affida alla determinazione del legislatore ordinario», purché non vadano a colpire troppo in profondità la Costituzione e quindi la sostanza dei diritti (C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Milano, 1952, p. 407).

¹⁰ A. PACE, *Costituzioni rigide e costituzioni flessibili*, in *Diritto pubblico*, 2000, p. 334. La clausola di non modificabilità renderebbe la Carta costituzionale insensibile al mutare dei rapporti politici e della coscienza sociale e la condannerebbe ad essere travolta dalla storia o ad essere ricacciata nella sfera della giuridica irrilevanza. La sua violazione pertanto rappresenterebbe l'unica via perché il sistema normativo si possa adeguare alle mutate esigenze sociali.

realizzazione di un nuovo ordinamento¹¹. In virtù di tale differenziazione prendono corpo, da un lato, la categoria delle norme costituzionali suscettibili di revisione e, dall'altro lato, la categoria delle norme immodificabili.

Non va peraltro sottaciuto che il potere di revisione costituzionale, in quanto derivato dal potere costituente, è anch'esso un potere costituito e, quindi, un potere destinato a restare all'interno delle regole formali e sostanziali e dell'ordine "legale" proprio della Costituzione originaria. In effetti, la previsione di un procedimento per la modifica della Carta fondamentale assolve alla funzione garantista di un non-ricorso al potere costituente.

A loro volta, gli organi di revisione sono organi costituiti, ovvero fissati e regolati dalla Norma fondamentale, perciò non possono rinnovarla completamente poiché, se così fosse, trascinerebbero nel procedimento distruttivo anche le origini della loro stessa esistenza e legittimazione¹².

La riflessione a questo punto interseca un tema di particolare rilievo, la cui complessità rimane irriducibile, riguardante il confine esistente tra potere costituente e poteri costituiti, nel cui esercizio rientra quello di revisione, quale potere disciplinato da norme giuridiche positive, formalmente o materialmente costituzionali¹³.

Come è noto, il potere costituente esprime una volontà *ex novo*, spesso attivata da un evento rivoluzionario, il cui esercizio, sottratto a ogni regola giuridica preesistente, dà vita a un sistema di principi in grado di legittimare l'ordinamento statale attraverso una nuova volontà sovrana¹⁴.

Il potere di revisione, quale esercizio di attribuzioni che trovano fondamento in regole già previste nell'ordinamento, si occupa di adeguare ai bisogni che si affermano nella società le norme già codificate, senza la forza di intaccare le fondamenta del sistema, utilizzando le regole frutto dell'esercizio del potere costituente.

¹¹ Cfr., su tali aspetti, le osservazioni di M. DOGLIANI, *Origine e sviluppo dell'ordinamento costituzionale italiano*, in ID., *La ricerca dell'ordine perduto. Scritti scelti*, Bologna, 2015 p. 86.

¹² E questo in virtù del fatto che «una Costituzione non sarebbe in grado di conferire ad un organo, o ad una pluralità di organi il potere di distruggerla legalmente», dal momento che un procedimento in tal senso risulterebbe sempre essere anti-giuridico (P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Sui limiti della "revisione costituzionale"*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania*, 1948, p. 131).

¹³ Ampia la bibliografia su tali aspetti. A titolo esemplificativo cfr. C. LAVAGNA, *Il potere costituente*, in *Bollettino di informazione e documentazione del Ministero per la Costituente*, Roma, 1946; P.G. GRASSO, *Potere costituente* (voce), in *Novissimo Digesto Italiano*, XIII, Torino, 1966; P. BARILE, *Scritti di diritto costituzionale*, Padova, 1967; S. ROMANO, *L'instaurazione di fatto di un ordinamento costituzionale e la sua legittimazione*, ora in ID., *Lo Stato moderno e la sua crisi. Saggi di diritto costituzionale*, Milano, 1969; C. MORTATI, *La costituente. La teoria. La storia. Il problema italiano*, in *Raccolta di scritti*, I, Milano, 1972.

¹⁴ Il potere costituente, proprio perché posto oltre le regole del diritto, può ricevere solo una legittimazione *ex post*, perciò non è altro che un potere *extra ordinem* non attribuito, né disciplinato da alcuna norma preesistente.

Da un punto di vista puramente teorico, se il potere costituente si esaurisce nel momento in cui una Costituzione è formata, quello di revisione nasce in quel preciso istante e sarà nel tempo più o meno forte, più o meno presente, quale “potere costituente costituito”.

Il potere costituente riceve la sua prima determinazione in contrapposizione ai poteri costituiti poiché «l’esistenza e le attribuzioni dei poteri costituiti riposano sulla costituzione, legge fondamentale, da cui traggono ragione e dipendono *simul stabunt simul cadent*»¹⁵. Pertanto, l’attività di revisione della Costituzione – attraverso il procedimento in essa disciplinato – è esercizio di poteri costituiti e non avvento di un nuovo sistema istituzionale che, per definizione, comprende tanto il sistema politico quanto quello costituzionale.

È bene in proposito ricordare che il potere di revisione, imbrigliato all’interno di un circuito che costantemente prevede la corretta osservanza delle modalità e dei requisiti del suo esercizio, è sottoposto a limiti (pre)stabiliti; il suo esercizio si pone infatti sempre in posizione intermedia tra la Costituzione, fine ultimo a cui il rigore della revisione tende (o deve tendere), e la legge, mezzo col quale la revisione prende corpo. Per contro, il potere costituente, proprio perché circoscritto ad un ordine temporale limitato, «non delega ma trasferisce il potere di modificare le norme da esso poste»¹⁶.

Dalla definizione stessa del concetto di Costituzione, quale espressione di un potere originario, è possibile far “derivare” la decisione politica sulla legittimità del potere di revisione, al quale possono essere posti limiti, anche assoluti.

È in questa prospettiva che possono essere letti gli sforzi dottrinali di individuazione delle diverse tipologie di limiti al potere di revisione che sono stati codificati in espressi o testuali (in quanto esplicitamente statuiti dallo stesso documento costituzionale) e in inespressi, desumibili tramite interpretazione delle norme costituzionali (impliciti), ovvero logici, che deriverebbero dal concetto stesso di Costituzione e di potere di revisione¹⁷.

Il confine tra legge di revisione e atto costituente non potrà che essere, quantomeno da un punto di vista logico, di tipo materiale poiché si riferisce alla violazione di un limite oltre il quale la legge di revisione è espressione di un potere costituente e non viene in essere come esercizio di un potere costituito, normativamente previsto¹⁸.

¹⁵ P.G. GRASSO, *Potere costituente* (voce), in *Novissimo Digesto Italiano*, cit., p. 643.

¹⁶ C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, cit., p. 387.

¹⁷ Cfr., su tali aspetti, P.F. GROSSI, *Introduzione a uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1969, p. 107 ss., nonché R. GUASTINI, *Lezioni di teoria costituzionale*, Torino, 2001, p.189 ss.

¹⁸ Cfr., su tali aspetti, M. DOGLIANI, *Origine e sviluppo dell’ordinamento costituzionale italiano*, in ID., *La ricerca dell’ordine perduto. Scritti scelti*, Bologna, 2015 p. 147 ss.

Nel corso degli ultimi anni, tuttavia, sotto le forti spinte riformiste che hanno interessato, a più riprese, il nostro ordinamento, i concetti di potere costituente e di revisione appaiono «chiari e consolidati solo più nei libri di diritto, mentre invece nella discussione politica, e anche in quella specialistico-giornalistica, tendono a confondersi»¹⁹. Tali concetti non vengono più intesi come nozioni che si estromettono a vicenda, ma come espressione di poteri che indicano attività parallele, ossia alternative possibili e coesistenti²⁰.

Qui si colloca un primo elemento di criticità poiché la riconduzione dell'attività all'una o all'altra dimensione diviene essa stessa terreno di lotta politica e, in particolare, evocando il potere costituente come una «risorsa attivabile nel presente»²¹, si indebolisce la raffigurazione di un potere come chiuso, estinto, «che deve essere concettualizzato per motivi teorici, ma che è radicalmente e senza residui risolto nei poteri costituiti che riempiono tutto lo spazio giuridico»²², in grado di stabilizzare in qualche modo l'ordine costituzionale generato nel 1948.

Dal che consegue che anche la teoria giuridica del potere di revisione, alla quale è riconducibile il concetto di limite – finanche assoluto –, non può che risultare fortemente inadeguata rispetto a proposte di modifica di intere parti della Carta costituzionale avanzate, e sostenute, da larghe maggioranze politiche.

Del pari i tentativi di legittimazione delle revisioni costituzionali costruiti intorno alla “volontà popolare” - con un conseguente effetto plebiscitario dell'eventuale consultazione popolare - finiscono per alterare fortemente l'equilibrio tra la rappresentanza politico-parlamentare e quella popolare nell'esercizio del potere di revisione.

2. L'immutabilità della forma repubblicana.

La Costituzione italiana nel Titolo VI, Parte seconda, ha inserito la normativa riguardante la sua revisione, quale specifica clausola del Patto costituente, capace di attenuare la stessa rigidità costituzionale, e ha allocato potere e competenze decisivi per l'assetto del complessivo sistema.

La scelta per la «rigidezza» della Costituzione italiana, come venne definita da Mortati²³, si è espressa innanzitutto attraverso la previsione di un procedimento aggravato di revisione sancito

¹⁹ M. DOGLIANI, *Potere costituente e revisione costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 1995, n. 1, p. 13.

²⁰ Come è stato efficacemente evidenziato, «il potere costituente ha cessato di essere un concetto limite, un concetto solo analitico che serve solo a designare un presupposto teoricamente necessario della Costituzione; il potere costituente viene presentato come un'alternativa al potere di revisione» (M. DOGLIANI, *Origine e sviluppo dell'ordinamento costituzionale italiano*, cit., p. 164).

²¹ M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, cit., p. 164.

²² M. DOGLIANI, *Potere costituente e revisione costituzionale*, cit., p. 7.

²³ C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, cit., p. 525.

dall'art. 138. Tuttavia, l'equilibrio tra necessità di mutamento e ragioni di conservazione del Testo si esprime nell'affermazione della non rivedibilità della «forma repubblicana», svincolando in tal modo la forma istituzionale dell'ordinamento sia dalla procedura di modifica, sia da qualsiasi altro processo di revisione altrimenti regolato dalla Costituzione²⁴.

Il disposto dell'art. 139 costituisce indubbiamente un limite esplicito (o espresso), che determina il divieto di modifica della forma repubblicana intesa quale forma di stato, che andrebbe a significare l'impossibile ritorno, nonché la incompatibilità con la forma monarchica e la dittatura fascista²⁵. È indubbio, infatti, che l'art. 139 nasca storicamente come una norma “contro”, ovvero come una norma in contrasto con il precedente regime politico – monarchico e fascista –, e in funzione di garanzia affinché non fosse in alcun modo possibile ritornare alla forma istituzionale che il voto popolare del 2 giugno 1946 aveva rifiutato.

La forma istituzionale scelta dalla maggioranza del corpo elettorale già si poneva in realtà come un limite al potere costituente²⁶; la Costituzione, è stato sostenuto, «non aggiunge o toglie nulla all'esito del *referendum*; e il risultato di quel voto popolare fornisce d'altronde, nel contempo, la *ratio* dell'ultimo articolo della Costituzione»²⁷.

In sede di Assemblea costituente si formarono linee di pensiero non univoche circa la configurabilità di limiti assoluti al potere di revisione. Alla tesi dell'immutabilità della forma repubblicana si contrapponevano posizioni che sostenevano, da un lato, che il modo per superare il vincolo potesse essere quello di ripetere le modalità del *referendum* istituzionale del 2 giugno 1946;

²⁴ Ove si è sentito il bisogno di adottare un procedimento di revisione diverso da quello previsto dall'art. 138 Cost. si è provveduto testualmente (art. 132 Cost. relativo alla fusione e creazione di nuove regioni).

²⁵ In un testo – quale la Costituzione italiana – in cui molte sono le disposizioni di principio, mai è dichiarata l'elettività del Capo dello Stato, piuttosto è disciplinato il modo in cui dovrà verificarsi la sua elezione e questo a conferma del fatto che la sua elettività è presupposta, offrendo in tal modo «la riprova che, secondo la Costituzione, l'elettività del Capo dello Stato consegue immediatamente alla dichiarazione che l'Italia è una Repubblica» (C. ESPOSITO, *Commento all'articolo 1 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Torino, 1954, p. 59). Cfr., su tali aspetti, almeno P. BARILE, *La revisione della Costituzione*, in *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, diretto da P. Calamandrei e A. Levi, Firenze, 1950; G. CONTINI, *La revisione costituzionale in Italia*, Milano, 1965; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1967; P. BARILE, U. DE SIERVO, *Revisione della Costituzione* (voce) in *Novissimo Digesto Italiano*, XV, Torino, 1968; G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto costituzionale*, Milano, 1972; S.M. CICCONE, *Revisione costituzionale* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, XL, Milano, 1989; P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1991; L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1998; F. MODUGNO, *Diritto pubblico generale*, Bari, 2002.

²⁶ Le competenze dell'Assemblea erano limitate anche prima della stesura della Costituzione, in virtù della circostanza che i Costituenti erano stati eletti con un mandato derivante dall'esito della consultazione popolare «che è stato l'atto creativo della nuova forma di Stato repubblicano» la cui effettività si è manifestata *ab origine* nel comportamento del legislatore costituente (G. CONTINI, *La revisione costituzionale in Italia*, Milano, 1971, p. 48). Secondo tale tesi, la forma repubblicana sarebbe in vigore grazie alla decisione adottata dal popolo, diritto – quest'ultimo – che gli venne assegnato con il d.lgs. 16 marzo 1946, n. 98; nello svolgimento di questo compito, il popolo aveva natura e competenze di potere pre e super-costituente (cfr. A. REPOSO, *La forma repubblicana secondo l'art. 139 della Costituzione*, Padova, 1972, p. 24).

²⁷ L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 2007, p. 260.

dall'altro lato, che per rivedere la scelta istituzionale fosse necessario intervenire dapprima abrogando il divieto sancito dall'art. 139 per poi instaurare un nuovo regime²⁸.

Il dibattito dottrinale riguardante il valore del limite imposto dall'art. 139 ha ricalcato, nel periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore della Costituzione del '48, le stesse diverse impostazioni emerse in Assemblea costituente²⁹. Peraltro, come bene è stato evidenziato, la dottrina giuridica che ha letto per prima la disposizione dell'art. 139 Cost., circa l'irriedibilità della "forma repubblicana" dello Stato italiano, si è limitata, «con buona dose di superficialità»³⁰, a individuare il contenuto della disposizione in un concetto di "Repubblica" immotivatamente attento alle sole forme della legittimazione dell'organo di vertice dello Stato³¹.

Sulla scorta dei dibattiti emersi in Assemblea costituente, alcuni studiosi hanno sostenuto che la norma imponesse una duplice revisione, che in prima battuta si occupasse del principio di immutabilità e successivamente intervenisse cambiando la forma repubblicana³²; altra parte della dottrina ha sottolineato che, essendo la forma repubblicana "imposta" da un *referendum* istituzionale, si sarebbe potuto intervenire modificando il disposto dell'art. 139 solo indicando una nuova consultazione popolare³³, finanche ipotizzando di poter sottoporre la norma al procedimento referendario abrogativo sancito dall'art. 75³⁴.

La tesi muove da un dato storico corretto, anche se non può essere negato che quanto prodotto con il *referendum* del 2 giugno 1946 è stata l'instaurazione della Repubblica, non l'immutabilità della forma repubblicana.

²⁸ Di particolare rilievo l'intervento con cui l'on. Togliatti spiegava che la forma repubblicana non poteva modificarsi «con quello che sarà il normale procedimento di revisione costituzionale, ma eventualmente con una procedura di secondo grado» (seduta del 29 novembre 1946, A.C., VI, 738). Una variante sostanzialistica conduceva altresì a rifiutare radicalmente che l'art. 139 Cost. fosse in grado di vincolare una norma successiva pari ordinata, ammettendo perciò la revisione *uno actu* (cfr. F. CONTINI, *La revisione costituzionale in Italia*, Milano, 1971, p. 300 ss.). Sulle tesi dottrinali circa la revisione ell'art. 139 Cost., cfr. E. GROSSO, V. MARCENÒ, *sub Art. 139*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, pp. 2731 ss.

²⁹ Sul dibattito dottrinale cfr. S. GAMBINO, *Sui limiti materiali alla revisione costituzionale della forma repubblicana dello Stato*, in *Astrid-online.it*.

³⁰ A. PIZZORUSSO, *Commento dell'art. 139 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1981, p. 736.

³¹ Per un approfondimento dei limiti connessi alla "forma repubblicana" cfr. anche A. MATTIONI, *Procedure di revisione e garanzie costituzionali*, in AA.VV., *I procedimenti di revisione costituzionale nel diritto comparato*, Napoli, 1999, il quale le coglie in una «norma di stato contrassegnata da garanzie di organizzazione del potere capaci di tradursi in garanzie di rispetto dei diritti del soggetto... in tal senso risultano collegate alla repubblica tutti quegli istituti che nel nuovo contesto istituzionale risultano utili a configurarne il garantismo intrinseco, dal principio della divisione dei poteri... al principio del pluralismo istituzionale e sociale... fino, forse, anche al principio internazionalistico» (p. 37); principi – questi ultimi – sottratti alla revisione non per effetto di una interpretazione sistematica dell'ordinamento ma in quanto «si verrebbero a trovare in questa condizione perché intrinsecamente collegati a repubblica, oggetto espressamente sottratto in tutte le sue implicazioni alla revisione di cui all'art. 138» (p. 38).

³² Cfr. S.M. CICONETTI, *Revisione costituzionale* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, XL, Milano, 1989, p. 152.

³³ C. ESPOSITO, *Commento all'art. 1 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, p. 7.

³⁴ Cfr., su tali aspetti, A. PIZZORUSSO, *Commento dell'art. 139 Cost.*, cit., p. 742.

Diversamente si è affermato che la scelta dell'immutabilità - in luogo dell'immodificabilità - della forma repubblicana, lascia formalmente spazio all'ipotesi di rettifica di tutte le norme costituzionali poiché, per far sì che la modifica non sconfini in mutamento, è sufficiente che il Testo permetta di rinvenire, "nella sostanza", l'effettività dell'organizzazione statale come Repubblica.

Per sostenere la resistenza assoluta del limite contenuto nell'art. 139 al procedimento di revisione, si è fatto altresì ricorso ai cd. "elementi materiali" della Costituzione. Da questo diverso angolo visuale, si è affermato che la comunità sociale preesistente all'avvento dell'ordine normativo è disciplinata per il tramite di elementi organizzativi - che si estrinsecano nella forza politica - tali da renderla capace di un'attività volta a un fine specifico, ovvero quello politico. Qualora si dovesse verificare un mutamento nella forza politica o nel fine politico ne risulterebbe «una frattura nella stessa continuità dell'ordinamento statale, presentando come un nuovo Stato quello che apparisse modificato nella guisa indicata»³⁵.

Sulla base della teoria materiale della Costituzione, dunque, l'art. 139 impedirebbe categoricamente la possibilità del ritorno (legale) alla forma monarchica perché se anche il Parlamento dovesse pronunciarsi - seguendo il disposto dell'art. 138 - favorevolmente al ritorno alla monarchia, la decisione non produrrebbe effetto alcuno «non perché il Parlamento non abbia avuto cura di rimuovere l'ostacolo costituito dall'art. 139, abrogandolo, ma proprio perché diretta contro una norma che non ammette di essere modificata»³⁶.

Anche qualora non si voglia far ricorso al concetto di Costituzione materiale - per le ambiguità interpretative e speculative che tale impostazione ha suscitato in dottrina -, rimane comunque incontrovertibile che per sostenere la rigidità assoluta dell'art. 139, in virtù della quale alcune norme, per la loro natura, sarebbero illimitatamente in vigore, sia comunque necessario ricorrere a considerazioni di carattere sostanziale. Infatti, o si riesce a dimostrare che i limiti sono contenuti nella nozione di costituzione materiale e quindi si potrebbero trascurare quelli espressi nel resto della Carta; ovvero «tali limiti si ritengono insussistenti, e allora, anche qualora siano contenuti nella costituzione formale, ad essi non può essere riconosciuto il valore che pretendono di avere»³⁷.

L'Assemblea costituente, consapevole della pre-esistenza di elementi del costituendo ordinamento, rappresentati dalla volontà espressa dal popolo nella scelta della formula

³⁵ P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Sui limiti della "revisione costituzionale"*, cit., p. 131.

³⁶ A. VALENTINI, *L'articolo 139 della Costituzione e i principi generali del diritto*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Milano, 1952, p. 531.

³⁷ P. BARILE, *La costituzione come norma giuridica*, Firenze, 1951, pp. 76 ss.

“repubblicana”³⁸, ha voluto espressamente sancire che quella scelta fosse da considerare «elemento coesistente alla forma di Stato»³⁹.

È indubbio peraltro che il divieto di rivedibilità della forma repubblicana sia stato in grado di assolvere la funzione di fissare, anche attraverso le norme inserite nei primi articoli della Costituzione, «un punto fermo, una dichiarazione di non ritorno, che, proprio perché tale, potesse operare come “motivo di pacificazione politica”»⁴⁰.

Quantomeno contraddittorio appare dunque lo sforzo di negare che l’«insieme di norme e d’istituti, considerato allora come un qualcosa di anteriore e di presupposto», non continui «a mantenersi quale un antecedente immodificabile pure per i normali organi di revisione»⁴¹.

Questo spiega la ragione per la quale il valore dell’espressione contenuta nell’art. 139 non sia stato circoscritto al solo significato di incompatibilità con il governo monarchico e il regime fascista (cd. interpretazione minima originaria)⁴². Il dibattito dottrinale si è progressivamente arricchito di considerazioni di carattere più generale in forza delle quali è stata collegata, nell’ipotesi di un ritorno alla forma monarchica, una compressione del principio democratico e del principio dell’appartenenza della sovranità al popolo⁴³.

La forma istituzionale che non può essere oggetto di revisione costituzionale sarebbe dunque la repubblica democratica di cui all’art. 1 Cost., poiché il 2 giugno 1946 non fu realizzata una mera scelta tra modelli di forme di stato, ma venne in essere una «scelta compiutamente democratica»⁴⁴, in grado di ricomprendere specifiche garanzie che vanno oltre l’elettività del Capo dello Stato. Il corpo popolare, infatti, ha avuto modo di agire in qualità di «organo pre e super costituente»⁴⁵,

³⁸ Allo stesso modo, l’Assemblea costituente era anche consapevole che, qualora avesse prevalso la scelta per la monarchia, il re avrebbe assolto le funzioni di governo comunque solo ed esclusivamente in forza della legittimazione popolare. In particolare, è dal momento in cui è stato fissato l’ordinamento costituzionale transitorio dello Stato italiano che si è avuto il passaggio «da una “forma di Stato” dualistica (re e popolo) a una “forma di Stato” monistica, interamente fondata sul principio di sovranità popolare» (M. PIAZZA, *I limiti alla revisione costituzionale nell’ordinamento italiano*, Torino, 2002, p. 31).

³⁹ G. VOLPE, *L’immutabilità della forma repubblicana: un contributo al dibattito sulla riforma delle istituzioni*, in *Scritti in onore di Egidio Tosato*, Milano, 1984, p. 252.

⁴⁰ M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, cit., p. 149.

⁴¹ P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Sui limiti della “revisione costituzionale”*, cit., p. 130.

⁴² M. DOGLIANI, *Origine e sviluppo dell’ordinamento costituzionale italiano*, cit., p. 86. La norma andrebbe in *primis* intesa come esplicita dichiarazione «che il mutamento del principio istituzionale non rientra nelle competenze del potere di revisione costituzionale» (G. LUCATELLO, *Sull’immutabilità della forma repubblicana*, in *Scritti giuridici in memoria di V. E. Orlando*, II, Padova, 1957, p. 29).

⁴³ Con ciò riferendoci alla monarchia intesa quale espressione del governo di individui e che si risolve nel fatto che «il supremo governo dello Stato è nelle mani di una persona che non sia, in senso giuridico, rappresentante della collettività», mentre la Repubblica è l’espressione del governo di collettività (*res publica*) che si verifica nel momento in cui il governo «assume carattere rappresentativo e popolare» (A. VALENTINI, *L’articolo 139 della Costituzione e i principi generali del diritto*, cit., p. 538).

⁴⁴ L. PALADIN, *Le fonti del diritto*, Bologna, 1996, p.158.

⁴⁵ G. LUCATELLO, *Sull’immutabilità della forma repubblicana*, cit., p. 30.

determinando la qualificazione di norma super costituzionale a quella che ne è derivata, per ciò stesso irrevocabile, se non con un sovvertimento del sistema.

Pertanto, quando si sancisce che la forma istituzionale non può essere oggetto di revisione, si afferma che è la Repubblica democratica ad essere immutabile; ciò trascina con sé la non modificabilità in alcun modo dei «presupposti indefettibili della democrazia liberale e pluralistica voluta dai costituenti»⁴⁶.

3. L'espansione del limite rappresentato dalla forma istituzionale accolta nella Costituzione.

L'attenzione va a questo punto rivolta all'ampio dibattito presente in letteratura volto ad estendere, con argomentazioni differenti, la nozione di "forma repubblicana" fino al punto di ricondurre al divieto espresso dall'art. 139 una serie di altri limiti che sono imposti dall'esigenza di tutela di specifici principi e valori di struttura.

Quel che preliminarmente può essere messo in evidenza è che l'indagine sugli "ulteriori" limiti alla revisione evidenzia la tensione verso la ricerca di un – non agevole – equilibrio che consenta, da un lato, la perennità del nucleo essenziale del Testo costituzionale, e dall'altro lato, la legittimità di un suo ampliamento o rinnovamento.

Seguendo questa impostazione è possibile evidenziare, grazie al collegamento tra l'art. 139 e l'art. 1, il ruolo dei principi supremi che, se da un lato legano indissolubilmente in un *unicum* valoriale l'inizio e la fine della Costituzione, dall'altro lato ne tengono viva l'identità poiché, non trattandosi di principi definiti in termini assoluti o cristallizzati una volta per tutte, rappresentano – con carattere di perennità – strumenti ultimi in chiave garantista. A ben riflettere, i principi «consent[ono] infiniti modi di attuazione, tra i quali il potere politico e tutti gli altri poteri ammessi possono scegliere, ad eccezione di quei sedicenti modi che sono invece contrari»⁴⁷.

Ne è derivata in dottrina una lettura maggioritaria, attraverso la quale la "forma repubblicana" deve assumersi come un «elemento costante del regime o della costituzione materiale»⁴⁸, nella quale trova riconoscimento del loro carattere fondamentale «un articolato nucleo di principi ed istituti considerati coesenziali alla forma repubblicana e pertanto qualificati dal suo grado di

⁴⁶ L. PALADIN, *Le fonti del diritto*, cit., p.158. Analogamente si è detto che, a norma dell'art. 139 Cost., «qualunque revisione in senso regressivo deve considerarsi illegittima, quale che sia il principio costituzionale intaccato», in quanto nella tutela della forma repubblicana sarebbe da includersi tutto il «valore innovativo» di quella (G. SILVESTRI, *Spunti di riflessione sulla tipologia e sui limiti della revisione costituzionale*, in *Studi in onore di P. Biscaretti di Ruffia*, II, Milano, 1987, p. 1206).

⁴⁷ G.U. RESCIGNO, *Diritto costituzionale. Approccio metodologico*, Modena, 2011, p. 64.

⁴⁸ A. PIZZORUSSO, *Commento dell'art. 139 Cost.*, cit., p. 742.

immutabilità»⁴⁹ rispetto allo stesso potere costituente. Come è stato bene osservato, «questi principi non soltanto debbono ritenersi immodificabili per vie legali, ma si pongono come assolutamente condizionanti l'intero ordinamento, si irradiano in esso e lo pervadono, al punto che da essi non possa mai prescindere, che con essi si debba necessariamente fare i conti, quali che siano le regole legali che lo costituiscono»⁵⁰.

Sancendo come “inviolabili” i diritti dell'uomo, la disposizione dell'art. 2 della Costituzione rappresenta un ulteriore elemento a cui poter ricondurre qualsiasi operazione di mutamento costituzionale a esercizio del potere di revisione. È stato quindi sostenuto che la parte sostanziale della Costituzione, quella concernente i diritti fondamentali e le libertà, è rigida nel senso che una modifica di tali statuizioni causerebbe un mutamento del «regime» e una rottura della «continuità del potere». Si tratta di un «limite alla revisione costituzionale *quoad essentiam*; non però anche *quoad esistentiam*, nel senso proprio di rendere ipotizzabile l'esercizio di un potere democratico contro l'enorme maggioranza dei consociati»⁵¹. Sarebbero questi ultimi che, in virtù della corrispondenza tra i principi costituzionali in tema di diritti fondamentali e quelli individuati dalle Carte sovranazionali, «ne sollecitano la conversione in veri e propri diritti umani al cui obbligo di riconoscimento e di rispetto non potrebbe sfuggire a qualunque formula politica»⁵².

Sul punto, vanno peraltro menzionate quelle interpretazioni che leggono come principi fondamentali e supremi non tutti i principi e diritti positivizzati nel Testo costituzionale, poiché non andrebbe confusa «la fattispecie della norma con il contenuto di valore che essa esprime»⁵³.

Una tesi, quest'ultima, sulla quale converge anche quella lettura scettica circa la possibilità di considerare *tout court* i principi fondamentali limite alla revisione, per cui sarebbe più ragionevole «sostenere che il divieto della revisione costituzionale della “forma repubblicana” implichi non solo il divieto di concentrazione del potere attivo di decisione politica in capo ad organi non elettivi», ma anche l'impossibilità di rivedere quei soli diritti costituzionali che si ritengano coessenziali alla “forma repubblicana” “una e indivisibile” «e cioè, oltre all'eguaglianza di tutti i cittadini – che è il vero discrimine della Repubblica nei confronti di una monarchia – le libertà di manifestazione e di propaganda, di riunione e di associazione, il diritto di voto e di accesso ai pubblici uffici»⁵⁴.

⁴⁹ A. PIZZORUSSO, *Commento dell'art. 139 Cost.*, cit., p. 743.

⁵⁰ F. MODUGNO, *I “nuovi” diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, p. 93.

⁵¹ A. CERRI, *Le fonti del diritto, problemi generali*, Trieste, 1990, p. 37.

⁵² R. NANIA, *Principi supremi e revisione costituzionale (annotazioni sulla progressione di una controversia scientifica)*, in *Convegno Costantino Mortati: potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Roma, 2015, p. 10.

⁵³ F. MODUGNO, *I “nuovi” diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, p. 94.

⁵⁴ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, 2003, p. 45 ss.

Come è noto, è stata la Corte costituzionale che, nella sentenza n.1146 del 1988, ha definito la questione affermando che: «La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana», a partire dai diritti inalienabili della persona umana.

Il dibattito sulla rigidità costituzionale è sembrato quindi cristallizzarsi intorno all'identificazione di limiti (anche materiali), rappresentati dai principi supremi e dai diritti fondamentali, che determinano, anche se inespressi, il nucleo intangibile del patto costituzionale, e cioè i contenuti indefettibili della comunità politica inerenti alla struttura dell'ordinamento.

I principi fondamentali, secondo la Corte, sarebbero dunque dotati di una valenza superiore non solo per la fonte da cui derivano ma anche per il loro contenuto, in quanto parte del nucleo dei "valori supremi" sui quali si basa la Costituzione repubblicana⁵⁵. Pertanto, oltre che sulle norme derivanti da leggi costituzionali e di revisione costituzionale, essi prevalgono anche su quelle norme della Costituzione che non rappresentano tali principi di "valore", imponendo in tal modo la necessità di intersecare alla tradizionale gerarchia formale delle fonti anche una gerarchia sostanziale delle norme.

L'individuazione di limiti giuridici – oltre il contenuto dell'art. 139 – in grado di preservare l'identità dell'ordinamento costituzionale si sviluppa su due distinti binari, concernenti, da un lato, *strictu sensu* i limiti alla revisione e, dall'altro lato, e più concretamente, i cd. "controlimiti", necessitati dalla presenza di norme che possono determinare la non applicazione del diritto interno, il quale può riguardare infatti anche disposizioni di rango costituzionale. Tale procedura discende dalla speciale copertura accordata dagli artt. 7, 10 e 11 Cost. al diritto concordatario, a quello internazionale consuetudinario e a quello dell'Unione europea.

Il terreno nel quale è maturata la giurisprudenza costituzionale ha riguardato i rapporti tra diritto interno e diritto concordatario che consente alla Corte di ascrivere «tra i principi supremi del nostro ordinamento costituzionale, in cui è intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia,

⁵⁵ S. BARTOLE, *La Corte pensa alle riforme istituzionali?*, in *Giur. cost.*, I, 1988, p. 5571.

l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio»⁵⁶.

L'altro ambito che dà modo alla Corte costituzionale di riflettere sulle garanzie delle dichiarazioni dei principi supremi concerne il contatto con gli altri ordinamenti. Concetto che la sentenza n. 73 del 2001 riassume in questi termini: «L'orientamento di apertura dell'ordinamento italiano nei confronti sia delle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute, sia delle norme internazionali convenzionali incontra i limiti necessari a garantirne l'identità e quindi, innanzitutto, i limiti derivanti dalla Costituzione. Ciò vale perfino nei casi in cui la Costituzione stessa offre all'adattamento al diritto internazionale uno specifico fondamento, idoneo a conferire alle norme introdotte nell'ordinamento italiano un particolare valore giuridico. I “principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale” e i “diritti inalienabili della persona” costituiscono infatti limite all'ingresso tanto delle norme internazionali generalmente riconosciute alle quali l'ordinamento giuridico italiano “si conforma” secondo l'art. 10, primo comma, della Costituzione»⁵⁷; quanto delle norme contenute in trattati istitutivi di organizzazioni internazionali aventi gli scopi indicati dall'art. 11 della Costituzione o derivanti da tali organizzazioni⁵⁸.

In altri termini, i controlimiti individuano il confine della possibile “apertura” dell'ordinamento interno verso quello sovranazionale affinché si possano salvaguardare i valori giuridici essenziali che si ritengono intangibili, persino dal procedimento di revisione costituzionale, e quindi, a maggior ragione, non intaccabili per il tramite di fonti esterne sebbene ad esse sia esplicitamente consentita la possibilità di derogare alla Costituzione, come avviene nel contesto dell'Unione europea.

A far sintesi di quanto è stato fin qui sostenuto soccorrono ancora le parole della Corte che, per chiudere il cerchio relativo all'immutabilità della forma repubblicana sulla base dei limiti interni e dei controlimiti, dichiara: «i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e i diritti inalienabili della persona costituiscono un “limite all'ingresso [...] delle norme internazionali generalmente riconosciute alle quali l'ordinamento giuridico italiano si conforma secondo l'art. 10, primo comma, della Costituzione [...] ed operano quali “controlimiti” all'ingresso delle norme dell'Unione europea [...], oltre che come limiti all'ingresso delle norme di esecuzione dei Patti Lateranensi e del Concordato. [...] Rappresentano, in altri termini, gli elementi identificativi e

⁵⁶ Corte cost., sentenza n. 18 del 1982.

⁵⁷ Corte cost., sentenza n. 48 del 1979.

⁵⁸ Corte cost., sentenze nn. 183 del 1973; 176 del 1981; 170 del 1984; 232 del 1989 e 168 del 1991.

irrinunciabili dell'ordinamento costituzionale, per ciò stesso sottratti anche alla revisione costituzionale»⁵⁹.

E nonostante «ambiguità e incertezza» sembrano essere la «cifra caratterizzante l'esperienza dell'ordinamento costituzionale italiano attorno ai principi supremi»⁶⁰, su almeno alcuni punti è possibile registrare una certa convergenza. Innanzitutto, sia la dottrina sia la giurisprudenza hanno messo in luce che i limiti e i controlimiti sono principi e come tali vengono intesi primariamente nella loro accezione di “barriere” con funzione di garanzia. Inoltre, limiti e controlimiti sono stati progressivamente fusi nell'accezione di principi supremi dell'ordinamento (fino a una sostanziale concezione unitaria dei controlimiti *intra ed extra moenia*⁶¹).

Ciò detto, resta complesso “chiudere” il paradigma di tali elementi irrinunciabili poiché l'elenco oscilla tra *un minimum* (che guarda alle sole norme della forma di stato) e *un maximum* (che comprende un sempre più articolato numero di disposizioni della Carta fondamentale).

Peraltro, proporre in maniera chiara e inequivocabile quali siano questi valori di sistema non risulta un'opera facile non solo perché dall'elenco di quelli formulati in disposizioni della Costituzione se ne possono aggiungere altri desunti in via interpretativa da alcuni enunciati della medesima o affermati come conseguenza di interpretazioni organiche del Testo costituzionale. Risulta infatti pressoché irrisolvibile, in assenza di elementi testuali certi per identificare i principi supremi – nonostante ogni studioso abbia provato a costruire un catalogo di diritti fondamentali e/o principi supremi qualificativi del sistema costituzionale –, la complessità legata a quale organo o soggetto sia possibile imputare la loro individuazione e concretizzazione, ovvero quale potere possa essere chiamato a “difenderli” contro una eventuale loro revisione introdotta in osservanza dell'art. 138 della Costituzione⁶².

Rimane pur vero, tuttavia, che lo *status* che assumono i principi supremi è motivato da una forza legale propria che connota tali dichiarazioni di una vitalità capace di resistere anche alla legge costituzionale, introducendo un nuovo e più articolato ordine gerarchico tra le fonti, di importanza fondamentale, come si proverà ad evidenziare, non ai soli fini del giudizio di legittimità delle modifiche costituzionali.

⁵⁹ Corte cost., sentenza n. 238 del 2014.

⁶⁰ P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, 2015, p. 24. L'incertezza, viene sottolineato, è già lessicale: “principi supremi”, “principi fondamentali”, “nucleo duro della Costituzione”, “controlimiti”, “principi essenziali”.

⁶¹ Come si ricava dalla sentenza della Corte costituzionale n. 238 del 2014.

⁶² Sulla specifica questione riguardante gli organi di controllo v. *infra* par. 5.

4. I principi supremi e i diritti inviolabili.

I diritti fondamentali costituiscono tutt'uno con i principi supremi espressi dalla Costituzione e contraddistinguono, configurandolo nei suoi aspetti più intimi, l'ordinamento costituzionale a tal punto da poter funzionalizzare l'organizzazione dei poteri pubblici alla loro piena realizzazione. Pertanto, il fondamento e la natura dei limiti alla revisione potranno essere determinati in relazione ai principi e agli interessi posti alla base dell'ordine politico-istituzionale, senza tuttavia perdere di vista la gerarchia che la Costituzione, anche implicitamente, stabilisce tra i valori di sistema.

D'altronde, ogni sistema costituzionale si tiene solo se le sue diverse parti sono coese, «e trova in questa coerenza e nella corrispondenza alle esigenze storiche di una collettività umana la garanzia essenziale del proprio mantenimento in vita»⁶³.

Ciò implica delle evidenti conseguenze, per quanto riguarda il legame indissolubile che vincola, al suo interno, l'intero testo della Costituzione, in aperta opposizione alla diversa prospettiva che ha, nei tempi più recenti, portato a considerare “autonome” le sue diverse parti.

L'ipotesi di una suddivisione non meramente sistematica ma gerarchica tra Prima e Seconda parte della Carta del '48 si basa sull'erroneo presupposto per il quale i caratteri essenziali della nostra Costituzione sarebbero contenuti tutti nella parte dedicata ai diritti, mentre quella dedicata all'organizzazione dei poteri rivestirebbe una natura solo strumentale, così da legittimare l'ipotesi che la seconda parte del Testo possa rimanere nella piena e sostanziale disponibilità del revisore costituzionale⁶⁴. Nonostante alcuni studiosi abbiano, in più di una occasione, provato a sostenere una autonomia tra le diverse parti del Testo, riuscendo quasi a individuare il discrimine fra il campo dell'immodificabile e quello del modificabile, si è giunti ad esprimere la «più palmare smentita della (pretesa) separazione [...] fra le due parti della nostra Carta, dimostrando, per converso, emblematicamente, il nesso di reciproca implicazione che invece le lega»⁶⁵.

Ciò abbraccia pienamente un concetto di Costituzione che non può essere circoscritto al solo momento della sua “scrittura”, ma che – nella sua accezione politica – è altresì ricollegato all'«accordo politico fondamentale», ossia il «patto costituzionale» (o «compromesso») tra forze

⁶³ M. LUCIANI, *Introduzione. Il Presidente della Repubblica: oltre la funzione di garanzia della Costituzione*, in M. LUCIANI, M. VOLPI (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, Bologna, 1997, p. 18.

⁶⁴ Cfr., da ultimo, su tali aspetti, G. AZZARITI, *Revisione costituzionale e rapporto tra prima e seconda parte della Costituzione*, in *Nomos*, 1, 2016.

⁶⁵ P. CARNEVALE, *Rivedere la Costituzione: la forma, la prassi*, Napoli, 2016, p. 26. Cfr., sul punto, anche G. AZZARITI, *Revisione costituzionale e rapporto tra prima e seconda parte della Costituzione*, in *Convegno Costantino Mortati: potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Roma, 2015.

politiche «che esprimono, ciascuna per suo conto, idealità e progetti connessi ad una certa visione della società sulla quale sono in grado di incidere materialmente», e che responsabilmente convengono «su alcuni punti fermi destinati a contrassegnare per un tempo indefinito l'organizzazione dello Stato e la convivenza degli individui nello Stato»⁶⁶.

A conferma di tale impostazione, la Costituzione italiana rifiuta la teoria dei diritti pubblici subiettivi sviluppata dalla dottrina tedesca nel XIX secolo, la quale riteneva che i diritti dei cittadini verso lo Stato fossero un'autolimitazione del potere statale che dunque poteva, in ogni momento, (ri)arrogarsi la facoltà di rimuoverli e quindi di espandersi.

Il principio personalista sancito dall'art. 2 rileva, oltre che per aver confermato che l'inviolabilità dei diritti fondamentali origina nell'antioriorità dell'essere umano rispetto all'ordinamento giuridico, anche sotto un altro profilo perché con esso si determina la partecipazione del popolo sovrano al potere costituito, ovvero alle scelte che vengono prese dagli organi – disciplinati dalla Seconda parte della Costituzione – posti in rappresentanza del popolo.

È noto il dibattito dottrinale, soprattutto in una prima fase di attuazione della Costituzione, che ha portato a individuare nell'art. 2 un ulteriore – oltre a quello previsto dall'art. 139 Cost. – limite esplicito, sancendo “l'inviolabilità come l'inderogabilità” verso l'espressione della volontà statale che verrà⁶⁷. A questo approccio è stata contrapposta una lettura secondo la quale «in una Costituzione rigida, la revisione di una disposizione costituzionale – se prevista dalla fonte competente, e cioè dalla stessa Costituzione, e se esercitata nel rispetto della procedura prevista – non può, per definizione, essere qualificata “in violazione” della Costituzione, a meno che non contravvenga ad eventuali limiti assoluti specificamente previsti in Costituzione»⁶⁸.

Con l'art. 2 la Costituzione innalza «a regola fondamentale dello Stato, per tutto quanto attiene ai rapporti tra la collettività e i singoli, il riconoscimento di quei diritti che formano il patrimonio

⁶⁶ A. D'ANDREA, *Solidarietà e Costituzione*, in *Jus*, 2008, p. 195. A giudizio dello studioso, la Costituzione, espressione di tale «patto solidale» tra partiti molto diversi tra loro, rappresenta dunque il «collante» che «tiene insieme opposti ed alternativi indirizzi di governo», nell'ambito «dell'appartenenza ad una sola Comunità politica» che si manifesta in particolar modo nelle Aule parlamentari, da un lato «accettando e non impedendo che la maggioranza decida e possa così impegnare la volontà dell'Assemblea», e, dall'altro, assicurando anche all'opposizione di poter illustrare le proprie ragioni, presentare le proprie proposte e controllare l'operato della maggioranza.

⁶⁷ Cfr., in particolare, C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, cit., p. 379 ss.

⁶⁸ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, 2003, p. 4. per il quale non risulta convincente l'orientamento dottrinario che, a partire dalla tesi della rigidità delle disposizioni sui diritti fondamentali, ammette la possibilità di “emendamenti migliorativi”. Una posizione – quest'ultima – che finirebbe in concreto per rendere incerto lo stesso criterio argomentativo seguito per sottrarre tali disposizioni alla revisione costituzionale. Per lo studioso, risultano parimenti non convincenti quelle altre tesi per le quali la modificabilità si limiterebbe al solo “nucleo essenziale” dei diritti di libertà, in quanto tale limitazione finirebbe per trasformarsi in una “illusione”, «posto che una clausola del genere... indirettamente conferisce un potere conformativo allo stesso legislatore ordinario, nonché un amplissimo potere valutativo al giudice costituzionale» (A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., p. 48).

irretrattabile della persona umana [e che...] appartengono all'uomo inteso come essere libero»⁶⁹. Si tratta di diritti che, come ci ha ricordato la Corte costituzionale, «non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali» perché «appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana»⁷⁰.

Accanto ai diritti espressamente previsti in Costituzione, il Giudice costituzionale ha progressivamente ammesso la tutela di diritti o interessi diversi o ulteriori, ricomprendendo un numero sempre più elevato di libertà che sono, in alcuni casi, desumibili dai diritti positivizzati e, in altri casi, per il tramite di un'attività interpretativa di "clausole di apertura"⁷¹.

Allo stesso modo, la Corte ha immesso nell'ordinamento, attraverso l'art. 2 Cost., una serie di tutele a libertà che, pur non previste nel Testo, possono essere tuttavia ricavate dallo stesso poiché «non esistono altri diritti fondamentali inviolabili che non siano necessariamente conseguenti a quelli costituzionalmente previsti»⁷², perciò ne discende che «esclusa la norma della Costituzione che tutela specificamente ogni singolo diritto inviolabile, è automaticamente esclusa anche la violazione dell'art. 2»⁷³.

Ciò che rileva, a questo punto, non è tanto lo sforzo di individuare i diritti e i principi fondamentali (o supremi) – che non coincide peraltro con quello di identificazione del loro contenuto essenziale – da rinchiudere entro il perimetro nel quale poter legittimamente esercitare il potere di revisione, quanto piuttosto che la loro presenza può implicare una ben diversa giurisprudenza costituzionale circa la legittimità delle norme di legislazione ordinaria.

La teoria dei limiti costruita intorno al concetto di principi supremi rappresenta un valido supporto per evitare il paradosso che ciò che risulta interdetto alla legislazione costituzionale non venga surrettiziamente nascosto nelle pieghe di atti legislativi ordinari.

Dal che ulteriormente consegue l'esigenza, più che di proporre una ricognizione dei limiti impliciti (o inespressi) racchiusi nei principi di regime ed estrinsecanti il nucleo fondamentale della

⁶⁹ Corte cost., sentenza n. 11 del 1956.

⁷⁰ Corte cost., sentenza n. 1146 del 1988.

⁷¹ Vale la pena, a tale proposito, richiamare brevemente la disputa dottrinale, intorno alla portata dell'art. 2, sulla natura "aperta" ovvero "chiusa" della relativa fattispecie. Come è noto, secondo parte della dottrina, la norma opererebbe «un rinvio ai "valori" e agli interessi nuovi, emergenti per opera delle forze politiche e culturali prevalenti (che determinano la costituzione materiale)» (A. BARBERA, *Articolo 2*, in BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, p. 84). Per altra parte della dottrina, viceversa, l'art. 2 «pare correttamente da intendere come norma riassuntiva e qualificatoria per determinati fini dei soli che nel testo costituzionale hanno provato esplicita ed analitica previsione» (P.F. GROSSI, *Introduzione a uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1969, p. 23. Cfr., anche le osservazioni di A. PACE, *Problemativa delle libertà costituzionali*, cit., pp. 3 ss.).

⁷² Corte cost., sentenza n. 98 del 1979.

⁷³ Corte cost., sentenza n. 283 del 1987.

nostra democrazia costituzionale⁷⁴, di porre l'attenzione sul modo in cui questi sono andati concretizzandosi nel tempo e sul ruolo che possono essere validamente chiamati a svolgere nel circuito costituzionale.

Le potenzialità che possono essere ricondotte al concetto di «Costituzione dei diritti dell'uomo» e dei «corrispondenti principi organizzativi volti a realizzare i conseguenti diritti di partecipazione politica» non si esauriscono infatti nel “semplice” contesto del limite alla trasformazione che il Testo costituzionale può subire nel tempo presente. È possibile individuare un'area, ben più ampia, «di questioni e una dimensione, un possibile modo di esercizio del potere [...] che nessuno deve pretendere di poter occupare o di esercitare *a suo nome*, perché se un soggetto politico (una “parte” politica) occupa quell'area ed esercita quel potere, vengono necessariamente meno le premesse universalistiche (i diritti dell'uomo) su cui si fonda l'organizzazione sociale»⁷⁵.

4.1. Il circuito democratico-rappresentativo

Tra i valori costituzionali che sovrintendono al funzionamento della Repubblica rientrano quelli caratterizzanti il principio democratico-rappresentativo.

È possibile pertanto ricondurre alla forma di stato l'istituto della democrazia rappresentativa che si riferisce inequivocabilmente a una rappresentanza di tipo politico e che, per sua natura, è strettamente collegata al momento elettorale. L'individuazione degli aspetti essenziali posti a fondamento della forma repubblicana, e dunque del sistema politico, trova la più alta rivelazione «nel riconoscere che ogni regime effettivamente democratico si regge sul principio rappresentativo»⁷⁶.

Senza qui voler affrontare per intero la difficile questione, non si può che convenire con quanti, ormai da molto tempo, parlano di una profonda crisi dei sistemi democratici (anche dei più longevi e consolidati), i quali avrebbero bisogno di modificare i propri sistemi politici per affrontare i problemi interni e per recuperare in qualche modo il *deficit* di legittimazione del sistema democratico rappresentativo.

⁷⁴ Peraltro, permane una oggettiva difficoltà a identificare un elenco di tali limiti, poiché essi rappresentano il punto più alto – e forse anche più astratto – proprio con la definizione dei principi supremi e dei diritti inviolabili.

⁷⁵ M. DOGLIANI, *Potere costituente e revisione costituzionale*, cit., p. 30. In presenza di cataloghi di diritti stabiliti in Costituzioni rigide, cioè protette contro l'abuso del legislatore, è possibile teorizzare «un doppio lato dell'esperienza giuridica: quello della legge, che esprime gli interessi, gli intenti, i programmi dei gruppi politici maggioritari e quello dei diritti inviolabili, attribuiti direttamente dalla Costituzione, come “dotazione giuridica” propria dei loro titolari, “indipendentemente dalla legge”» (G. ZAGREBELSKJ, *Il diritto mite*, Torino, 1992, p. 63).

⁷⁶ L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, cit., p. 262.

Come è noto, la rappresentatività democratica si verifica nel momento in cui la selezione avviene dal basso, ovvero quando si realizza per il tramite di un'elezione (corredata da un adeguato circuito di responsabilità politica). In tal senso è facile sostenere che in qualsiasi ordinamento moderno il principio rappresentativo è imprescindibile in virtù del fatto che «la rappresentanza democratica istituisce rapporti giuridici permanenti fra organi statali e gruppi sociali»⁷⁷, sicché solo adottando un meccanismo così strutturato è possibile far coincidere lo Stato-apparato con lo Stato-comunità.

Il corretto esercizio del potere di rappresentanza trova dunque incarnazione nell'art. 48, primo comma, Cost. che si preoccupa di puntualizzare il principio del suffragio universale – quale esplicazione del principio della sovranità popolare di cui all'art. 1 – e che deve essere considerato unitamente al suo secondo comma, là dove sancisce la personalità, l'eguaglianza, e dunque la libertà e la segretezza dell'esercizio del diritto-dovere di voto.

La rappresentatività dell'Assemblea parlamentare come caratteristica fondamentale della forma di governo democratica è stata confermata dalla Corte costituzionale nelle sentenze che hanno colpito proprio il cuore dell'esercizio della sovranità popolare, ossia il sistema elettorale. In particolare, nella sentenza n. 1 del 2014 la Corte ha evidenziato che la rappresentatività del Parlamento è il corollario fondamentale della sovranità popolare al punto che le norme elettorali che «consentono una illimitata compressione della rappresentatività dell'assemblea parlamentare» sono «incompatibil[i] con i principi costituzionali in base ai quali le assemblee parlamentari sono sedi esclusive della «rappresentanza politica nazionale» (art. 67 Cost.). Dette Assemblee, del resto, si fondano sull'espressione del voto e quindi della sovranità popolare, e in virtù di ciò ad esse sono affidate funzioni fondamentali, dotate di «una caratterizzazione tipica ed infungibile» (sentenza n. 106 del 2002), fra le quali vi sono, accanto a quelle di indirizzo e controllo del governo, anche le delicate funzioni connesse alla stessa garanzia della Costituzione (art. 138 Cost.): ciò che peraltro distingue il Parlamento da altre assemblee rappresentative di enti territoriali». Le regole alla base della trasformazione dei voti in seggi, che caratterizzano quindi la composizione del Parlamento, devono rispettare i principi costituzionali di eguaglianza e rappresentatività poiché il Parlamento, come organo della rappresentanza politica, «è al centro del sistema di democrazia rappresentativa e della forma di governo parlamentare prefigurati dalla Costituzione»⁷⁸.

Nelle parole utilizzate dalla Corte è evidente il legame tra sovranità popolare, esercizio del voto, e caratteristiche infungibili del Parlamento in una forma di stato democratica. In alcuni passaggi della sentenza richiamata e in altre pronunce più risalenti, che riguardano anche la funzione

⁷⁷ P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1991, p. 142.

⁷⁸ Corte cost., sentenza n.1 del 2014.

legislativa del Parlamento⁷⁹, la Corte sembra però dare maggior peso al ruolo del Parlamento nella forma di governo prescelta dal costituente più che al ruolo e alla funzione parlamentare nella forma di stato democratica. Tali passaggi della Corte soffrono di un certo grado di ambiguità perché sembrano inquadrare nell'ambito della forma di governo, in sé modificabile, alcuni tratti distintivi del Parlamento e del parlamentarismo che invece sono da riferirsi alla forma di stato democratica, in sé immutabile. Se la sovranità appartiene al popolo, come caratteristica della forma democratica di governo, l'elettività libera ed eguale dei rappresentanti, la rappresentanza politica e l'attribuzione al Parlamento della funzione legislativa, discendono direttamente da tale prescrizione costituzionale indipendentemente dalla forma di governo stabilita nella Costituzione. A tal riguardo devono essere considerate modificabili le norme costituzionali che regolano i rapporti tra Parlamento-Governo-Presidente della Repubblica; allo stesso modo possono considerarsi revisionabili le norme che delimitano i poteri e le funzioni dell'Esecutivo e del Capo dello Stato.

Per quel che riguarda il Parlamento vi è invece un "minimo garantito" che necessariamente non può essere sottoposto a revisione costituzionale giacché alcune funzioni sono tipiche dell'Assemblea parlamentare in quanto organo di autogoverno del popolo e devono essere necessariamente preservate. Il minimo comune denominatore della funzione parlamentare, che si riscontra in qualsiasi sistema democratico indipendentemente dalla forma di governo, è innanzitutto l'elettività libera ed eguale dei rappresentanti parlamentari, che non ammette deroghe, perlomeno se si vuole restare nell'alveo della democrazia. In secondo luogo, tale elettività non può che essere accompagnata da un nucleo intangibile di funzioni che tutte le democrazie riconoscono in capo all'Assemblea elettiva. In particolar modo, il momento preminente e immutabile risulta essere l'assegnazione al Parlamento del potere legislativo, che, qualunque sia la forma di governo, non può essere affidato in via esclusiva o primaria ad altro organo, fosse anche eletto direttamente dal corpo elettorale.

Nei limiti evidenziati, l'art. 48 risulta comunque essere modificabile, purché ciò non vada a stravolgere il nucleo essenziale dell'istituto della rappresentanza democratico-elettiva.

I principali elementi esclusi da una procedura di revisione costituzionale sono naturalmente il suffragio universale e l'eguaglianza del voto, in quanto elementi che contraddistinguono la forma di stato democratica e pluralista e che hanno determinato il superamento della forma di stato liberale,

⁷⁹ In questo senso la sentenza n. 360 del 1996 in tema di reiterazioni dei decreti legge, nella quale la Corte ha sostenuto che «la prassi della reiterazione, tanto più se diffusa e prolungata nel tempo - come è accaduto nella esperienza più recente - viene, di conseguenza, a incidere negli equilibri istituzionali (v. sentenza n. 302 del 1988), *alterando i caratteri della stessa forma di governo e l'attribuzione della funzione legislativa ordinaria al Parlamento* (art. 70 della Costituzione)».

ai quali devono necessariamente essere aggiunti i requisiti di libertà e di segretezza del voto, quest'ultima, in particolare, non tanto come principio imm modificabile in sé, ma come strumento in grado di garantire la concretezza della libertà del voto.

Per mantenere fermo il parlamentarismo insito nella forma di stato democratica devono essere considerate “rigide” anche le norme che determinano la limitata durata temporale di una legislatura e quindi quella della funzione rappresentativa del singolo eletto. Tali norme, pur modificabili⁸⁰, non lo sarebbero certamente nel senso di determinare una carica a vita dei rappresentanti e neppure nel senso di protrarre eccessivamente la durata del mandato degli stessi senza permettere di fatto agli elettori di far valere la responsabilità politica di coloro i quali ricoprono già il ruolo di rappresentante. La presenza di rappresentanti “a tempo quasi indeterminato” porterebbe i rapporti politici tra eletti ed elettori e la rappresentanza politica stessa fuori dalla democrazia rappresentativa perché si priverebbero i governati dell'esercizio della sovranità e del potere di controllo.

È vero che la cd. cittadinanza attiva non va esaurendosi tra un'elezione e l'altra, venendo in essere anche con modalità diverse dall'espressione del voto, cosicché sia sempre possibile – per l'elettore – incidere sull'indirizzo politico, ovvero controllare che la maggioranza parlamentare e il Governo riflettano stabilmente le posizioni del corpo elettorale. Di un simile potere l'elettore non può essere privato «per la fondamentale ragione che la sovranità gli “appartiene” e non si esaurisce con l'esercizio collettivo – il voto – ma resta intatta in ciascuno»⁸¹. E tuttavia, tali forme di controllo continuativo esercitate dal corpo elettorale non sarebbero in alcun modo sufficienti se a scadenze temporali brevi il popolo non fosse chiamato ad esprimere nella sua forma “più alta” la sovranità che gli appartiene.

Affinché l'esercizio della sovranità popolare sia consapevole, è altresì necessario individuare, nella Norma fondamentale, lo strumento per mettere in comunicazione il popolo – sovrano sì, ma incapace di trasformare da sé le proprie istanze in leggi scritte – e le Aule parlamentari ove le decisioni prendono corpo.

Lo strumento privilegiato che fa da raccordo tra la “periferia” e il “centro” è individuato in Costituzione nel partito politico, che siede in Aula nella veste di Gruppo parlamentare, mediatore per eccellenza tra i bisogni manifestati dai cittadini e la loro concreta realizzazione.

L'art. 49, concernente la libertà di associazione politica, è collocato nella parte della Costituzione dedicata ai diritti fondamentali dei cittadini ed è formulato in modo tale da sottolineare

⁸⁰ Si veda, ad esempio, la l. cost. 9 febbraio 1963 n. 2 che ha modificato gli artt. 56, 57 e 60 Cost. introducendo il numero fisso per i membri della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica e il termine di cinque anni per la legislatura del Senato della Repubblica.

⁸¹ L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione. La nostra carta per il futuro*, cit., p. 54.

come a questi spetta il compito di concorrere a determinare la politica nazionale. La formulazione di tale diritto vuole porre in evidenza il modo in cui la massima potestà del popolo, ovvero la possibilità di determinare la politica nazionale, venga dallo stesso esercitata tramite la fondazione di (e l'iscrizione a) partiti politici.

Il «metodo democratico» cui allude la Costituzione deve caratterizzare l'azione politica dei partiti ed è inteso in senso esterno, ovvero in relazione ai metodi di competizione politica fondati sulla libertà, sul pluralismo e sull'eguaglianza dei partiti che concorrono alle elezioni. Né la Costituzione, né la legge ordinaria si occupano dunque del loro funzionamento interno, giacché questi sarebbero liberi nel determinare il tipo di organizzazione che ritengono più opportuna per partecipare alla determinazione della politica nazionale. In piena sintonia con il principio pluralista e con la connessa libertà di associazione, l'art. 49 richiede infatti il rispetto del metodo democratico come unica condizione affinché possa costituirsi e permanere un partito politico che determini, insieme alle altre forze politiche, la politica nazionale.

La Corte costituzionale sviluppa il pluralismo associativo, avvicinando ai partiti le associazioni e i gruppi che prendono parte alle elezioni, nonché i partiti come mezzo di partecipazione dei cittadini alla corsa elettorale, ovvero di accesso alla rappresentanza⁸².

In anni recenti la Corte è giunta a negare ai partiti la qualità di potere dello stato, in virtù del fatto che l'art. 49 Cost. non attribuisce loro peculiari poteri di tipo costituzionale, sicché «i partiti politici sono garantiti dalla Carta costituzionale [solo] nella prospettiva del diritto dei cittadini di associarsi [...] quali strumenti di rappresentanza di interessi politicamente organizzati»⁸³.

Il Giudice costituzionale è stato in grado di fornire all'art. 49 Cost. «un contenuto concreto e specifico» attribuendo «alle formazioni politiche un ruolo autonomo in materia di elezioni determinando uno stretto rapporto tra partiti ed elettori», sicché «tale ruolo trova il suo logico e naturale sviluppo nel potere riconosciuto a dette formazioni di designare propri candidati al fine di

⁸² Si veda in proposito Corte cost., sentenza n. 429 del 1995. Nell'analisi relativa alla libertà di associazione politica è imprescindibile il principio pluralistico in forza del quale tutte le ideologie (politiche) devono godere di pari dignità e legittimazione partecipativa. Il nostro ordinamento, a conferma di ciò, permette anche alle formazioni esterne o addirittura contrarie al sistema in vigore (cd. partiti antisistema) l'opportunità di esistenza, purché aderiscano alle regole basilari della competizione democratica. È questa l'essenza e forse il valore maggiormente caratterizzante – indubbiamente il più difficile da mantenere – la (nostra) democrazia che è e vuole dirsi rappresentativa, pertanto svincolata da qualsivoglia limite che possa impedire a qualcuno di esprimere la propria idea e/o di «associarsi liberamente» ai sensi dell'art. 18 Cost. L'unico limite posto alla possibilità di concorrere a determinare la politica nazionale è dettato dalla XII disposizione finale che vieta «la riorganizzazione, sotto qualsiasi forma, del disciolto partito fascista» e si spiega in relazione al fatto che la storia è già stata in grado di giudicare incompatibile un partito così costituito con le finalità dello Stato democratico.

⁸³ Corte cost., ordinanza n. 79 del 2006 (come confermato anche nella successiva ordinanza n. 120 del 2009).

meglio garantire la realizzazione di quelle linee programmatiche che esse sottopongono alla scelta del corpo elettorale»⁸⁴.

Vi è, sottinteso in queste argomentazioni del Giudice delle leggi, lo sforzo di individuare quelle modalità di esercizio della sovranità popolare che, in quanto coesistenti al principio stesso, finiscono per caratterizzare l'essenza dell'ordinamento costituzionale, entrando così a far parte della materia costituzionale non suscettibile di revisione.

A tale riguardo, si è affermato in dottrina che ciò che definisce la democrazia odierna «non è tanto la sovranità popolare», presupposto ineludibile ma da sola insufficiente, «piuttosto sono le concrete modalità e i caratteri attraverso cui si determina la formazione della volontà politica»⁸⁵ che, stando al passo con lo sviluppo storico e sociale, va modificandosi.

A questo proposito, nella fase che stiamo vivendo, l'affermazione e la diffusione delle nuove tecnologie della comunicazione e dell'informazione, cercando di colmare il divario tra politica e società civile, hanno senz'altro inciso profondamente le modalità di esercizio della sovranità⁸⁶.

La rete è divenuta una nuova metafora della cd. "democrazia tecnologica"⁸⁷: da un lato si allargano le possibilità di realizzare una democrazia del popolo, con l'opportunità di attivare permanenti procedure di decisione popolare; dall'altro si costata la presenza di una serie concreta di rischi e limiti, come la difficoltà di riorganizzare le regole delle comunità politiche o come la resistenza culturale a legittimare la rete come strumento di nuova partecipazione politica⁸⁸.

Lo sviluppo delle nuove tecnologie e della telematica ha prodotto una riallocazione di enfasi dalla rappresentanza – cardine delle democrazie rappresentative – alla partecipazione, la cui centralità è specifica della democrazia diretta.

In questa direzione si è verificato uno spostamento dell'attenzione dalla qualità della *leadership* (rappresentanza) alla qualità della cittadinanza (partecipazione). In realtà, gli istituti della cd. "democrazia partecipativa" da sempre - anche nella Costituzione del '48 - sono stati distinti da quelli della democrazia rappresentativa, «proprio in quanto ritenuti idonei ad introdurre elementi conoscitivi, pareri, valutazioni all'interno del procedimento, ma ad essi restando precluso proprio il momento della decisione»⁸⁹.

⁸⁴ Corte cost., sentenza n. 203 del 1975.

⁸⁵ G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, cit., p. 18.

⁸⁶ Cfr., sul punto, F. LANCHESTER, *I diritti politici e la legislazione in materia di partecipazione politica in Italia a sessant'anni dall'Assemblea costituente*, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano. II, Diritti e libertà*, Bari, 2006, p. 361 ss.

⁸⁷ Cfr., su tali aspetti, S. RODOTÀ, *Tecnopolitica*, Roma, 2004.

⁸⁸ Cfr., su tali aspetti, R. DE ROSA, *Fare politica in Internet*, Milano, 2000.

⁸⁹ M. CUNIBERTI, *Nuove tecnologie della comunicazione e trasformazione della democrazia*, in ID. (a cura di), *Nuove tecnologie e libertà della comunicazione*, Milano, p. 359.

4.2. I vincoli conseguenti a una certa idea di democrazia economica.

La Costituzione italiana cercando di attuare al termine del Secondo conflitto mondiale un compromesso fra le richieste manifestate dalle nuove realtà politiche e la necessità, propria dello stato di diritto, di garantire la libertà dei privati, disegna un rapporto cittadino-stato che non può essere considerato neppure di parziale continuità con la forma dello stato liberale ottocentesco e men che meno con quella dello stato fascista.

È pertanto attraverso un processo di trasformazione e metamorfosi degli ordinamenti statali, conclusosi nell'Europa occidentale nella seconda metà inoltrata del Ventesimo secolo con l'avvento delle democrazie pluralistico-sociali, che si raggiunge il riconoscimento e la promozione dei diritti sociali. La riformulazione dei rapporti «tra singolo e comunità, tra comunità, società e Stato si realizza dunque attraverso la conservazione della garanzia dei diritti fondamentali – la componente garantista dei diritti del cittadino, giacché i diritti fondamentali hanno come riferimento l'uomo in astratto – e la contestuale introduzione del vincolo di socialità e la previsione di interventi correttivi dei pubblici poteri. *Impronta individualistica e principio di solidarietà sociale* sono i due poli intorno ai quali ruota questa trasformazione»⁹⁰.

I rapporti fra assetto pluralistico della società e diritti sociali costituiscono pertanto il principale filo conduttore dei principi fondamentali della Costituzione repubblicana⁹¹, tant'è vero che la discussione sui diritti sociali rappresenta, da molti decenni ormai, un elemento cardine per individuare le linee di sviluppo e di caratterizzazione della forma di stato⁹².

Per quanto possa apparire scontata la considerazione che «l'eliminazione o il depotenziamento dei diritti sociali cambi la forma di una democrazia sociale» e che i diritti sociali, nel loro complesso, concorrono – quali elementi indefettibili – all'identificazione della forma di stato, non appare per nulla superfluo insistere sulla loro coesistenzialità al sistema costituzionale italiano a tal punto che, una loro eventuale «*reformatio in peius...*, porterebbe ad uno stravolgimento ancora più radicale della forma di Stato perché intaccherebbe la stessa essenza di una liberal-democrazia»⁹³.

⁹⁰ P. BARCELLONA, *Il declino dello Stato*, Bologna, 1998, p. 148. I principi che vengono introdotti sono «innanzitutto l'obbligo di dirigere l'attività economica e l'attività contrattuale ad intenti sociali in modo da corrispondere alle esigenze fondamentali della giustizia e di garantire a tutti una esistenza degna dell'uomo» (*ibidem*, p. 148).

⁹¹ La Costituzione italiana, è stato ricordato, presuppone infatti una giustificazione complessiva dei diritti sociali, «che non si limita solo al rapporto tanto con la garanzia dei diritti della persona umana e della autorealizzazione dell'individuo ma con il fine della rimozione degli ostacoli alla libertà e all'eguaglianza per lo sviluppo della democrazia nel campo politico ed economico-sociale, ma li qualifica ulteriormente attraverso la definizione degli ambiti di vita sociale o comunitaria necessari per il libero sviluppo della persona umana come formazioni originarie e, come tali, strutturalmente indipendenti e intangibili da parte dello Stato» (A. BALDASSARRE, *Diritti sociali* (voce), cit., p. 13).

⁹² L. CARLASSARE, *Forma di Stato e diritti fondamentali*, cit., p. 33 ss.

⁹³ L. CARLASSARE, *Forma di Stato e diritti fondamentali*, cit., p. 43 ss.

In quest'ottica, se si pone poi l'accento sul presupposto che la democrazia negli ordinamenti costituzionali si basa sull'eguaglianza, affinché tale postulato possa essere validamente sostenuto, è necessario definire una parità in cui la collettività sia posta nella condizione di poter partecipare al governo della Repubblica.

Peraltro, esiste uno stretto legame tra quanto sancito dall'art. 3 Cost. e dall'art. 2 in tema di diritti inviolabili e doveri inderogabili. Da un lato, l'uguaglianza formale è condizione per l'uniformazione del regime dei diritti di libertà individuali a favore di tutti i soggetti dell'ordinamento; dall'altro lato, l'uguaglianza sostanziale coinvolge direttamente i pubblici poteri, imponendo loro di prendere atto della incidenza che le concrete situazioni sociali ed economiche hanno sulla possibilità del pieno sviluppo delle persone, e quindi di adottare misure volte a porre gli individui nelle condizioni di poter effettivamente godere dei diritti costituzionalmente previsti, di realizzare pienamente se stessi e le proprie aspirazioni.

Il programma d'integrazione politica sotteso alla Carta del '48 è fortemente condizionato dalla necessità di prevedere strumenti in grado di riequilibrare condizioni personali di svantaggio, azioni e interventi che si pongano in stretta correlazione con le risorse economiche pubbliche destinate a implementarli, che a loro volta soggiacciono a regole e vincoli costituzionali.

In particolare, il testo dell'art. 81 della Costituzione impone l'obbligo dell'equilibrio di bilancio, ossia l'impossibilità di ricorrere all'indebitamento quando questo supera una soglia (pre)determinata⁹⁴. Dette limitazioni non sono circoscritte alla sola attività dello Stato, autorità centrale, ma devono riferirsi anche a tutte le pubbliche amministrazioni, comprendendo così la Repubblica, «una e indivisibile», ai sensi dell'art. 5 Cost.

Il dibattito riguardante il tema della possibile “metamorfosi” dei diritti della persona – quali elementi indefettibili e coesenziali della forma di stato – in diritti finanziariamente condizionati coinvolge da lungo tempo gli studiosi del diritto costituzionale. Come è noto, infatti, i vincoli di bilancio, sia interni sia comunitari, hanno finito per limitare fortemente le politiche degli Stati e sono stati in grado di indebolire il modello di stato sociale che, fino ad oggi, ha rappresentato

⁹⁴ Il principio del pareggio di bilancio, oggi espressamente sancito in Costituzione all'articolo 81, si introduce nel più ampio contesto di revisione delle norme nazionali di bilancio, auspicato dall'Unione europea. La sua costituzionalizzazione deve essere letta come una soluzione raccomandata dall'Unione. Infatti con il “Trattato sulla Stabilità, il Coordinamento e la Governance nell'Unione economica e monetaria”, l'Unione chiede agli Stati di applicare, se possibile con disposizioni costituzionali, il principio in forza del quale il bilancio dello Stato deve essere o in pareggio o in attivo. È in questo scenario che si inserisce la legge cost. n. 1 del 2012, volta a modificare l'articolo 81 della Costituzione, affiancando alle spinte sovranazionali motivazioni esclusivamente interne in virtù del fatto che una riforma atta ad «impo[rre] una politica fiscale più rigorosa» fosse auspicabile per il nostro ordinamento (cfr. L. SPADACINI, *La costituzionalizzazione dell'equilibrio di bilancio quale limite all'efficacia retroattiva delle sentenze della Consulta: il paradossale allentamento delle briglie all'arbitrio delle maggioranze*, in *Nomos*, 2, 2017, p. 330).

l'unica o più rilevante risposta alle istanze di uguaglianza sostanziale costituzionalmente protette.

Questa impostazione ha avuto importanti ripercussioni anche sulle tecniche di protezione dei diritti, *in primis* con riguardo al controllo di costituzionalità. Negli anni, infatti, la rilevanza costituzionale dell'esigenza di equilibrio di bilancio statale ha trovato un crescente riscontro nella giurisprudenza del Giudice delle leggi. La Corte se ne è fatta carico sia sviluppando nuovi strumenti decisori che consentono al legislatore di contenere le conseguenze finanziarie delle pronunce di accoglimento, sia elaborando alcuni importanti indirizzi giurisprudenziali che valorizzano l'interesse alla ragionevole ed equilibrata gestione delle risorse finanziarie. Tra questi orientamenti rientra il principio della "gradualità" nell'attuazione dei diritti a prestazioni positive, e in particolare dei diritti sociali, i quali sono stati condizionati, nella loro attuazione, dal bilanciamento con altri interessi tutelati dalla Costituzione, tenuto conto dei limiti oggettivi derivanti dalle risorse organizzative e finanziarie disponibili. Nella stessa prospettiva si è altresì collocata la tendenza ad esercitare uno scrutinio severo sul rispetto dell'obbligo di copertura finanziaria delle leggi previsto dall'art. 81 della Costituzione⁹⁵.

È alla luce di queste considerazioni che il ruolo della giurisprudenza costituzionale, recuperando in qualche modo le argomentazioni in tema di limiti alla revisione, risulta essenziale. Infatti, quest'ultima, «in un clima di revisionismo nei confronti della forma di stato sociale motivato allusivamente in base agli effetti della crisi economico-finanziaria, può assumere funzioni di arroccamento (alcuni parlano di "resistenza") nella garanzia di livelli minimi di protezione sociale»⁹⁶ che mai potrebbero costituire oggetto di dimenticanza da parte degli organi costituzionali. Tant'è che nel dichiarare l'(eventuale) illegittimità costituzionale di norme sancite all'interno delle leggi di bilancio, la Corte ha tenuto presente la circostanza che una sua pronuncia possa rivelarsi altrimenti dannosa e lesiva; è stato perciò affermato – e poi ribadito – che «è compito della Corte modulare le proprie decisioni [...] in modo da scongiurare che l'affermazione di un principio costituzionale determini il sacrificio di un altro»⁹⁷, ovvero che, a seguito del suo intervento, si determinino «effetti ancor più incompatibili con la Costituzione»⁹⁸.

⁹⁵ In quest'ottica, dunque, la Corte ha realizzato una serie di bilanciamenti a cascata, ove l'ampiezza della tutela minima del diritto, individuata a seguito del primo bilanciamento, è stata sottoposta nuovamente a tale operazione qualora ne fosse risultato violato il principio di bilancio. Si è così assistito ad una "catena" di bilanciamenti che non ha potuto che condurre alla progressiva erosione dello "zoccolo duro" dei diritti sociali.

⁹⁶ F. BILANCIA, *Crisi economica e asimmetrie territoriali nella garanzia dei diritti sociali tra mercato unico e unione monetaria*, in *Rivista AIC*, 2, 2014, p. 4.

⁹⁷ Corte cost., sentenza n. 10 del 2015.

⁹⁸ Corte cost., sentenza n. 13 del 2004.

Non può tuttavia sfuggire la circostanza che, in tempi più recenti, la Corte abbia aperto alcuni spiragli sulla possibilità di (ri)considerare il principio del pareggio di bilancio come un elemento debole nel bilanciamento con i diritti inviolabili sanciti in Costituzione, riconducendo, in tal modo, il valore della giustizia sociale alla categoria dei principi supremi.

Il problema del rapporto tra il principio di copertura finanziaria e di equilibrio della finanza pubblica e le garanzie costituzionali su cui poggiano le risorse destinate ai diritti incompressibili, comincia ad essere risolto dalla Corte in favore di questi ultimi, accogliendo la tesi prospettata anche di parte della dottrina⁹⁹, per la quale il rilievo costituzionale dei diritti sociali – quali diritti fondamentali – costituisce un limite invalicabile all'intervento discrezionale del legislatore, così che il nucleo di garanzie minime per renderlo effettivo dovrebbe essere assicurato al di là di ogni esigenza di bilancio, garantendo certezza, stabilità e obbligatorietà del finanziamento.

A riprova di tale impostazione vi sono le argomentazioni e i richiami ad alcuni significativi precedenti giurisprudenziali¹⁰⁰ che la Corte utilizza per chiarire come le operazioni di bilanciamento basate sulla pura e semplice sottrazione matematica di risorse destinate a dare contenuto economico a diritti fondamentali non sono altro che atti arbitrari e, quindi, censurabili. L'orientamento della Corte emerge con nitidezza anche maggiore quando essa afferma, icasticamente, che «è la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione»¹⁰¹. E ciò in quanto nel “tiro alla fune” tra i principi, quelli fondamentali indubbiamente debbono prevalere sul principio di copertura finanziaria e, di conseguenza, sul rispetto dei vincoli comunitari¹⁰².

⁹⁹ Il rinvio è a quanto sostenuto da L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in *Costituzionalismo.it*, 3, 2015.

¹⁰⁰ La Corte evidenzia come «il rapporto di causalità tra allocazione di bilancio e pregiudizio per la fruizione di diritti incompressibili avviene attraverso la combinazione tra la norma impugnata e la genericità della posta finanziaria del bilancio di previsione, nella quale convivono in modo indifferenziato diverse tipologie di oneri, la cui copertura è rimessa al mero arbitrio del compilatore del bilancio e delle autorizzazioni in corso d'anno». Si ripete, sotto il profilo sostanziale, insiste il giudice costituzionale, lo schema, «già censurato da questa Corte, secondo cui, in sede di redazione e gestione del bilancio, vengono determinate, anche attraverso i semplici dati numerici contenuti nelle leggi di bilancio e nei relativi allegati, scelte allocative di risorse «suscettibili di sindacato in quanto rientranti “nella tavola complessiva dei valori costituzionali, la cui commisurazione reciproca e la cui ragionevole valutazione sono lasciate al prudente apprezzamento di questa Corte (sentenza n. 260 del 1990)”» (Corte cost., sentenza n. 275 del 2016).

¹⁰¹ Il giudice costituzionale sottolinea che «non può nemmeno essere condiviso l'argomento secondo cui, ove la disposizione impugnata non contenesse il limite delle somme iscritte in bilancio, la norma violerebbe l'art. 81 Cost. per carenza di copertura finanziaria. A parte il fatto che, una volta normativamente identificato, il nucleo invalicabile di garanzie minime per rendere effettivo il diritto allo studio e all'educazione degli alunni disabili non può essere finanziariamente condizionato in termini assoluti e generali, è di tutta evidenza che la pretesa violazione dell'art. 81 Cost. è frutto di una visione non corretta del concetto di equilibrio del bilancio» (Corte cost., sentenza n. 275 del 2016).

¹⁰² Non deve tuttavia sfuggire che il percorso argomentativo della Corte trova il suo vero *thema decidendi* nell'art. 38 Cost. e, in particolare, nel suo terzo comma. La Corte parte dalla considerazione che «l'indeterminata insufficienza del finanziamento condizioni, ed abbia già condizionato, l'effettiva esecuzione del servizio di assistenza e trasporto come conformato dal legislatore regionale, violando in tal modo il precetto contenuto nell'art. 38, terzo e quarto comma,

Dopo un lungo periodo di messa in discussione del modello di stato sociale voluto dal Costituente, la Corte costituzionale sembra volere in qualche modo recuperare, seppur timidamente, l'effettività del diritto fondamentale, il cui contenuto rappresenta un limite tanto al potere di revisione quanto alla discrezionalità dell'intervento del legislatore ordinario¹⁰³.

Come puntualmente rilevato dalla dottrina, infatti, «non è compatibile con il disegno costituzionale “che alle fasce più deboli siano riconosciuti (...) dei diritti, che sono diritti fondamentali, solo e se quando le risorse disponibili, o la situazione economica lo consente”»¹⁰⁴.

5. Le garanzie dei limiti giuridici alla revisione della Costituzione: dal sindacato della Corte costituzionale al potere “interdittivo” del Presidente della Repubblica.

La previsione di procedimenti legislativi speciali per procedere a modifiche della Costituzione non rappresenta l'unico strumento posto a presidio del suo carattere rigido. Ve n'è un altro rappresentato dalla previsione di una giurisdizione volta a garantire, sul piano giuridico, che la Costituzione mantenga il suo carattere di legge fondamentale, sovraordinata a ogni atto degli altri poteri dello Stato, ivi compresi quelli espressione della volontà popolare, come le leggi.

E in particolare, il ruolo della Corte costituzionale va ravvisato nella circostanza che essa permette, non solo un'effettiva protezione “ad oltranza” del nucleo duro della Costituzione – e a fortiori, della rigidità della stessa – quanto nel fatto che essa consente una vera e propria razionalizzazione dell'ordinamento giuridico e delle sue trasformazioni sociali e politiche.

A tal fine, nella sentenza n. 1146 del 1988, la Corte costituzionale ha stabilito il principio della sottoponibilità al sindacato di costituzionalità delle fonti autorizzate a derogare la Costituzione in quanto dotate di particolare copertura costituzionale, ovvero fonti con efficacia analoga a quella delle leggi costituzionali, affermando che è possibile sottoporre a sindacato di legittimità (costituzionale) sia i vizi sostanziali, sia i vizi che nascono «da un contrasto con i principi costituzionali supremi, seppure inespressi», poiché sono principi che non possono essere modificati, neanche con il procedimento di revisione costituzionale di cui all'art. 138.

Cost... Tale effettività» – prosegue la Corte – «non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto, nel quadro dei compositi rapporti amministrativi e finanziari degli enti territoriali coinvolti» (Corte cost., sentenza n. 275 del 2016).

¹⁰³ Non è possibile sostenere la tesi in forza della quale «ogni diritto, anche quelli incompressibili» della persona «debbono essere sempre e comunque assoggettati ad un vaglio di sostenibilità nel quadro complessivo delle risorse disponibili» (Corte cost., sentenza n. 275 del 2016).

¹⁰⁴ L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, cit., p.139.

La dottrina non si era (pre)occupata di distinguere tra Costituzione e leggi costituzionali, ma di ciò si è fatta carico la Corte costituzionale che è giunta ad affermare la completa sindacabilità delle leggi prodotte ai sensi dell'art. 138 qualora dovessero violare «i principi supremi» della Costituzione¹⁰⁵.

È in realtà la distinzione tra potere costituente e potere di revisione a condurre, nel caso di specie, alla configurazione del sindacato di legittimità delle leggi costituzionali; tale distinzione «comporta di per sé e sempre l'utilizzazione di un criterio materiale per distinguere le norme “non violabili” (che non significa non rivedibili) dalle altre»¹⁰⁶.

Nel momento in cui la *ratio* della protezione della Costituzione verso gli eccessi del potere di revisione si fonda sui principi supremi dell'ordinamento, ancor di più se condotti al loro nocciolo essenziale¹⁰⁷, le discussioni sui limiti alla revisione slittano «sul terreno squisitamente interpretativo dove [...] si intensifica il ruolo della giustizia costituzionale di custode dell'identità costituzionale e di garante del corretto esercizio del potere di revisione»¹⁰⁸.

In questo quadro si conferisce al «giudice nazionale, e in particolare esclusivamente a questa Corte, una verifica di compatibilità costituzionale [...] che garantisca l'intangibilità di principi fondamentali dell'ordinamento interno ovvero ne riduca al minimo il sacrificio»¹⁰⁹. È pacifico, a giudizio della Corte, che «l'ordinamento costituzionale repubblicano, fondato sulla tutela dei diritti e sulla connessa limitazione del potere [...] [è] garantito da una Costituzione rigida», è per questo che si rende necessario affermare che il «controllo compete a questa Corte» alla quale, appunto, «spetta in via esclusiva il compito di assicurare il rispetto della Costituzione e a maggior ragione dei suoi principi fondamentali e quindi la necessaria valutazione della compatibilità della norma internazionale»¹¹⁰ con l'ordinamento interno¹¹¹.

Ammettere l'esistenza di principi supremi «significa riconoscere nell'ordinamento costituzionale un sistema di valori che non solo si impone al legislatore (ordinario e costituzionale), ma che deve

¹⁰⁵ Fino a far ipotizzare, a autorevole dottrina, che «in taluni casi eccezionali, come quelli relativi alla violazione dei principi supremi [appunto], l'intervento preventivo dell'organo di giustizia costituzionale potrebbe evitare l'inizio di applicazione di una legge radicalmente contraria ai principi fondanti del nostro sistema» (L. ELIA, *I principi supremi presi sul serio in Scritti in memoria di Vittorio Sgroi*, Milano, 2008, p. 839).

¹⁰⁶ M. DOGLIANI, *Origine e sviluppo dell'ordinamento costituzionale italiano*, cit., p. 148.

¹⁰⁷ Il fatto che in un ordinamento il sindacato di costituzionalità sia affidato a un'istituzione *ad hoc*, ideata con l'obiettivo specifico di svolgere tale funzione, diventa uno strumento tanto opportuno quanto necessario affinché possa essere preservata la concretizzazione dei principi supremi di uno stato democratico di diritto.

¹⁰⁸ R. NANIA, *Principi supremi e revisione costituzionale (annotazioni sulla progressione di una controversia scientifica)*, cit., p. 8.

¹⁰⁹ Corte cost., sentenza n. 238 del 2014.

¹¹⁰ Corte cost., sentenza n. 238 del 2014.

¹¹¹ Principio ribadito anche con la sentenza n. 284 del 2007 ove dichiara «sindacabile unicamente da questa Corte, del rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona».

essere portato allo scoperto dal custode della Costituzione»¹¹²; peraltro, sottolinea la Corte, «se così non fosse si perverrebbe all'assurdo di considerare il sistema di garanzie giurisdizionali della Costituzione come difettoso o non effettivo proprio in relazione alle sue norme di più elevato valore»¹¹³.

Le decisioni della Corte assumono un'importanza vitale poiché le scelte devono essere prese in base a un'interpretazione delle norme costituzionali che «sono lo schema formale sulla cui base l'ordinamento giuridico si evolve, in relazione alle esigenze della collettività, che si vengono affermando nel corso storico»¹¹⁴, il giudice costituzionale deve dunque guidare l'evolversi dell'ordinamento all'interno di uno specifico schema di riferimento – quello costituzionale – e muoversi di pari passo con esso.

L'effetto più evidente di tale impostazione è proprio quello di un superamento del classico principio di gerarchia e di competenza nel sistema delle fonti, con la possibilità, che la Corte avoca a sé, di tutelare il rispetto di quei principi che sono definiti «supremi» in quanto superiori al potere di revisione¹¹⁵.

Possono, in tal senso, definirsi pacifiche quelle ricostruzioni dottrinarie che, a partire dalla teoria mortatiana della «costituzione in senso materiale», fino alle più recenti evoluzioni del costituzionalismo rigido e protetto nella sua superiorità rispetto alle leggi, portano a riconoscere nella Costituzione la natura di fonte suprema, anche dei relativi contenuti garantistici¹¹⁶.

Ciò di cui può senz'altro dubitarsi, come è stato sottolineato, è la possibilità, tanto teorica quanto pratica, di tutelare attraverso la garanzia giurisdizionale il rispetto dei principi, considerandosi limiti assoluti al potere di revisione. In altre parole, ammettere l'esistenza di tali limiti, e dunque la sindacabilità delle leggi costituzionali, significa far diventare la Corte costituzionale «arbitro delle scelte politiche fondamentali (sia nel senso che attengono alla modificazione della Costituzione, sia nel senso che non sono modificabili da fonti – considerate sotto l'angolo visuale per cui rappresentano politici di integrazione, o di generalizzazione di interessi – di livello superiore),

¹¹² A. MORRONE, *Il bilanciamento nello stato costituzionale*, Torino, 2014, p. 99.

¹¹³ Corte cost., sentenza n. 1148 del 1988.

¹¹⁴ F. PIERANDREI, *La Corte costituzionale e le "modificazioni tacite" della Costituzione*, in *Scritti giuridici in onore di A. Scajola*, IV., Bologna, 1953, p. 361.

¹¹⁵ La sentenza, pur segnando un indubbio cambio di prospettiva, non avrebbe «operato una forzatura perché ha esplicitamente esteso a tutte le fonti prodotte ex art. 138 la precedente elaborazione che la Corte aveva effettuato solo in riferimento a fonti non altrimenti concepibili che come autorizzate a derogare alle norme costituzionali in modo puntuale e limitato, e di per sé non idonee a sostituire o a incidere profondamente i principi supremi della Costituzione» (M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, cit., p. 163).

¹¹⁶ Cfr. S. GAMBINO, *Sui limiti materiali alla revisione costituzionale della forma repubblicana dello Stato*, in *Astrid-online.it*, p. 22.

decise in ultima istanza dal popolo (seppure con una partecipazione in certe ipotesi solo virtuale)»¹¹⁷.

Nell'architettura costituzionale, a garanzia del carattere rigido della Costituzione, accanto alla Corte costituzionale, è comunemente indicato anche il Presidente della Repubblica.

In particolare, la funzione di garante della Costituzione, propria del Capo dello Stato, può venire in essere, per quel che qui rileva principalmente, a presidio dei principi supremi dell'ordinamento e dei diritti inviolabili¹¹⁸.

Non è sfuggito infatti alla dottrina più attenta che più di una disposizione riguardante la configurazione costituzionale del Capo dello Stato interseca quelle riguardanti la tutela dei limiti alla revisione costituzionale. Basterebbe fare riferimento all'art. 87 che stabilisce che «il Presidente della Repubblica è il Capo dello Stato e rappresenta l'Unità nazionale»¹¹⁹ e che «non è responsabile degli atti compiuti nell'esercizio delle sue funzioni, tranne che per alto tradimento o per attentato alla Costituzione» (art. 90 Cost.) e alla norma che prevede che «prima di assumere le sue funzioni, presta giuramento di fedeltà alla Repubblica e di osservanza alla Costituzione dinanzi al Parlamento in seduta comune» (art. 91 Cost.).

Il tema a questo punto meriterebbe un approfondimento intorno alla posizione del Presidente della Repubblica – al quale peraltro esplicitamente si rivolge l'art. 139 Cost. – che possa anche tener conto delle evoluzioni del ruolo presidenziale, alla luce dei mutamenti che si sono verificati sul piano strettamente politico (e in particolare nei rapporti tra Governo e Parlamento) nel nostro ordinamento.

In questo scenario, significativa è, quantomeno da un punto di vista formale, la circostanza che le prerogative presidenziali possono arrivare a toccare – come sembra perlomeno ipotizzabile – l'imprescindibile forma di assicurazione sostanziale dei valori nazionali e soprattutto quelli che di volta in volta sono stati definiti supremi dalla Corte costituzionale. Potere, questo, che può peraltro essere esercitato anche attraverso il potere di rinvio (art. 74 Cost.).

Come è noto, il controllo delle leggi deve essere inteso quale «strumento strutturalmente interlocutorio»¹²⁰ mediante il quale il Presidente della Repubblica chiede alle Camere di riesaminare

¹¹⁷ M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, cit., p. 159.

¹¹⁸ Come è stato efficacemente sostenuto, peraltro, è di particolare interesse «guardare alla tutela dei principi supremi dell'ordinamento dalla prospettiva del Presidente della Repubblica, posto che non vi è anfratto dell'ordinamento costituzionale che non si relazioni in qualche modo con la più alta carica dello Stato» (P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, cit., p. 117).

¹¹⁹ L'unità nazionale è stata valorizzata in un senso affine alla missione di tutela dell'integrità dell'ordinamento che ha adombrato una sorta di funzione di custodia del nucleo duro dell'assetto dei poteri in capo al Presidente della Repubblica (Corte cost., sentenza n. 1 del 2013).

¹²⁰ P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, cit., p. 122.

il testo di legge perché ritenuto lesivo o contrastante con i principi fondamentali del nostro ordinamento¹²¹; se i rilievi presidenziali non venissero accolti e se il Presidente dovesse dichiarare un rifiuto categorico alla promulgazione, potrebbe trovarsi nella posizione di dover violare la Costituzione qualora non promulgasse la legge riapprovata (arrivando finanche a dimettersi), ovvero sarebbe corresponsabile nella violazione dei principi supremi ove promulgasse.

In particolare, il Capo dello Stato dovrebbe, in un sistema sempre più complesso e articolato di rivalità e frammentazione partitica e talvolta anche istituzionale, certificare, nel rispetto della rigidità della Costituzione e dei supremi valori che questa si impegna a sancire, la fondamentale figura dell'unità della Nazione che è stata considerata in modo analogo alla tutela dell'integrità dell'ordinamento¹²².

L'articolo 74 della Costituzione, non distinguendo tra merito e legittimità degli atti legislativi, rende possibile l'eventualità che l'atto presidenziale si fondi su entrambi. In particolare, il "veto" presidenziale può essere esercitato in quanto la legge non risulta essere conforme a Costituzione, ovvero se è ritenuta «costituzionalmente inopportuna»¹²³, ed è proprio in questo dato che risiedono le ragioni di merito cd. "costituzionale" che prende corpo nel momento in cui il Presidente della Repubblica si trova nella condizione di ritenere che una legge è potenzialmente idonea a turbare il funzionamento delle istituzioni o gli equilibri sui quali si regge l'ordinamento.

La scelta di adottare lo strumento del rinvio in forza dei motivi di costituzionalità e di merito dimostra l'accettazione di un modello intermedio tra il "valore assoluto" del principio di maggioranza e il mantenimento dell'unità nazionale, cosicché al Presidente non possa essere affidato un ruolo meramente notarile, ma neanche eccessivamente conflittuale – con le forze politiche – in modo tale da consentire il pacifico svolgimento della «funzione presidenziale di impulso, stimolo, mediazione e integrazione unificatrice»¹²⁴ propria dell'organo in esame. Il Capo dello Stato coopera, infatti, alla formazione dell'indirizzo politico «ma con una sua funzione peculiare: di influenza diretta, di garanzia del rispetto delle condizioni che ne rendono possibile la regolarità e continuità di svolgimento»¹²⁵.

¹²¹ Fermo restando che lo strumento in esame tendenzialmente non muove dalle stesse premesse che caratterizzano il sindacato di costituzionalità esercitato dalla Corte costituzionale.

¹²² Corte cost., sentenza n. 1 del 2013. L'unità nazionale è stata interpretata «non soltanto nel senso della coesione e dell'armonico funzionamento dei poteri, ma anche, e soprattutto, nel senso della coesione e dell'armonico funzionamento dei poteri, politici e di garanzia, che compongono l'assetto costituzionale della Repubblica».

¹²³ P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 302.

¹²⁴ G. SCACCIA, *La funzione presidenziale di controllo sulle leggi e sugli atti equiparati*, in *Rivista AIC*, 1, 2011, p. 2.

¹²⁵ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 560.

Anche solo dopo aver gettato uno sguardo sulla storia della politica italiana è ben possibile individuare «la difficoltà e la delicatezza della funzione presidenziale di equilibrio»¹²⁶ proprio perché il Presidente della Repubblica, in quanto garante della Costituzione, deve destreggiarsi affinché non risulti mero notaio del testo, ma neanche attore politico a tuttotondo.

Nonostante non sia mai venuto in essere nessun caso nel quale il Capo dello Stato abbia richiesto alle Camere un ulteriore esame di un disegno di legge costituzionale, non è stato escluso che, sulla base del ruolo tipico dei principi, questi valgano quali parametri di costituzionalità anche in relazione alla legittimità delle leggi costituzionali. Sono infatti ipotizzabili casi di rinvio presidenziale che si riferiscano alla supposta violazione di un principio fondamentale, ovvero ad un'incostituzionalità manifesta. Ciò si desume anche dal fatto che l'art. 74 Cost., per la collocazione e per il contenuto, si riferisce al procedimento di approvazione della legge in generale e non soltanto della legge intesa quale fonte primaria dell'ordinamento. Altrimenti detto, la verifica del Capo dello Stato è prevista indistintamente, in sede di promulgazione, «per tutte le leggi approvate dalle Camere»¹²⁷.

Il potere di rinvio vede dunque come limite insuperabile il rispetto dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale, così come – di volta in volta – individuati dalla Corte costituzionale e ciò in quanto bisogna sempre «interpretare le leggi ordinarie alla luce della Costituzione, e non viceversa». La Carta fondamentale «contiene in sé principi e regole, che non soltanto si impongono sulle altre fonti e condizionano pertanto la legislazione ordinaria [...] ma contribuiscono a conformare tale legislazione» la quale poggia sul dato che individua la Costituzione come «fatta soprattutto di principi» i quali si trovano «in stretto collegamento tra loro, bilanciandosi vicendevolmente»¹²⁸.

Se una legge ordinaria venisse dichiarata incostituzionale per violazione dei principi supremi non sarebbe sufficiente la riapprovazione della medesima con la forma della legge costituzionale per aggirare l'ostacolo dettato dalla pronuncia della Corte costituzionale in virtù del fatto che, indipendentemente dal rango della legge (costituzionale o ordinaria), sarebbe comunque illegittima.

Ciò detto, in questi ultimi anni si è verificata la promulgazione di leggi della cui legittimità costituzionale molti hanno dubitato. A fronte di tali eventi sono nate nuove prassi, come la

¹²⁶ G. SILVESTRI, *Il presidente della Repubblica*, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano, Legalità e garanzie*, III, Bari, 2006, p. 435.

¹²⁷ R. ROMBOLI, *Il rinvio delle leggi*, in *Rivista AIC*, 1, 2011, p. 19.

¹²⁸ Corte cost., sentenza n. 1 del 2013.

promulgazione con motivazione contraria, la promulgazione con motivazione dissenziente e la promulgazione con motivazione non dovuta¹²⁹.

Ma nell'ambito del tema trattato in queste pagine, la proliferazione di simili tecnicità "spurie", che sono rivelatrici di una progressiva erosione della funzione costituzionale del potere di rinvio anche soltanto rispetto all'azione del legislatore ordinario, dovrebbe suggerire un dibattito costituzionalistico sul ruolo proprio del Capo dello Stato quale organo di garanzia, soprattutto in relazione alla tutela dei principi supremi.

6. L'art.139 come fattispecie "necessariamente aperta".

Dalla constatazione che la Costituzione italiana all'art. 139 dichiara l'immutabilità della forma repubblicana pur senza specificarne i caratteri essenziali, poiché non indica alcun riferimento a disposizioni o principi che, per il divieto in oggetto, andrebbero sottratti al procedimento dell'art. 138, si evince il fondamentale compito lasciato agli operatori giuridici di operare l'individuazione dei limiti materiali entro i quali circoscrivere l'attività "legale" di manutenzione del Testo costituzionale.

La peculiarità del «paradigma costituzionale», è stato efficacemente sostenuto, è che il fine di conservare un «ordine all'ordinamento» si persegue assegnando ai principi costituzionali, «che si pongono a fondamento di legittimazione dei poteri e alla base della legalità complessiva dell'operato delle norme, il compito di garantire una *superiore unità*: quella costituzionale»¹³⁰, per non provocare, su un terreno a così alto rischio sismico, scosse telluriche e "crepe" nelle sue fondamenta.

All'interno della Carta del '48 si fondono gli elementi in grado di forgiare la democrazia costituzionale, che vanno a coincidere, «senza sbavature, con il sistema costituzionale complessivamente inteso»¹³¹. Tenendo sempre ben presente che gli obiettivi per i quali le costituzioni vengono in essere sono la limitazione del potere degli organi dello Stato, la realizzazione di confini e di regole al suo esercizio, la garanzia (fondamentale) a che ci siano sfere libere della persona (nonché dei gruppi sociali in cui si svolge la personalità umana) inaccessibili all'autorità.

Dal legame esistente tra l'art. 139 e l'art. 1 Cost. prende corpo un sistema nel quale la democrazia non è un'idea astratta e difficilmente determinabile, bensì una concreta visione

¹²⁹ Cfr. P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, cit., pp. 127 ss.; R. ROMBOLI, *Il rinvio delle leggi*, cit.

¹³⁰ G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, cit., p. 45.

¹³¹ G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, cit., p. 19.

dell'organizzazione del potere, una democrazia strutturata. All'interno di essa il connubio tra libertà civili e partecipazione popolare al potere politico è indispensabile in quanto le prime sono essenziali affinché si configuri la seconda, ovvero la verifica da parte del popolo circa il potere politico che, a sua volta, è una condizione fondamentale al fine di ottenere e conservare le libertà civili.

È solo la Costituzione che può esprimere i principi e i diritti "fondanti" il sistema, i quali devono poi trovare realizzazione in un processo, aperto e pluralistico, di attuazione della politica costituzionale.

Del pari è necessario considerare che la Carta costituzionale è una tavola di principi che non possono valere "di per sé" ma hanno bisogno di un sostegno politico che ne possa incardinare l'effettività. Agli organi costituzionali e alla giurisdizione spetterà, in particolare, il compito di ricercare, nell'interpretazione della Costituzione, quel significato complessivamente unitario¹³² cui «deve essere ricondotta in ultima istanza la soluzione di tutti i problemi giuridici», consapevoli del fatto che «l'intreccio tra i valori costituzionali è profondo, se uno viene indebolito s'indeboliscono tutti»¹³³. Soltanto così vengono poste le premesse per la continua ricerca di equilibri in grado di salvaguardare, anche in assenza di soluzioni rinvenibili nel testo della Costituzione, i diversi interessi in gioco.

Il bilanciamento tra il mantenimento dell'unità di senso della Costituzione e la manutenzione della sua effettività, in particolare dopo la lunga stagione di proposte di ingegneria costituzionale per la modifica della Carta fondamentale¹³⁴, non può che essere ricercato intorno ai principi fondamentali del costituzionalismo.

Penso si possa affermare che, in virtù di questi principi, la vigente Costituzione ha consentito il lento, faticoso avvio dell'ordinamento italiano verso un maturo sbocco democratico, nonostante la scarsa dimestichezza della nazione con la tradizione costituzionalistica altrove già affermata e nonostante la presenza di un contesto sociale fortemente arretrato, che mostrava oltretutto evidenti "fratture interne" sia ideologiche, sia territoriali.

La Carta costituzionale ha delineato in effetti un avanzato modello statale, che avrebbe dovuto stimolare una evoluzione progressiva e solidaristica della società italiana così da ridurre le evidenti fratture di partenza e, comunque, tale da comporre *ex novo* il mosaico democratico.

¹³² M. DOGLIANI, *Diritto costituzionale e scrittura*, in ID., *La ricerca dell'ordine perduto*, cit., p. 112.

¹³³ L. CARLASSARE, *Solidarietà: un progetto politico*, cit., p. 55.

¹³⁴ Un dibattito che ci ha condotto verso «una retorica delle riforme (organiche, globali...) che è dilagata negli ultimi trent'anni e ha impigliato l'elaborazione della costituzione vigente» (M. DOGLIANI, *Revisione della costituzione e conservazione: perché perpetuare l'equivoco?*, in *Democrazia e diritto*, 2005, p.18).

I contenuti essenziali degli ordinamenti, quando nel mondo contemporaneo si parla di democrazia, stanno appunto nella tutela dei diritti umani, nelle libere elezioni, nel regime rappresentativo, nella competizione fra i partiti e nella possibilità del cambiamento pacifico delle forze di governo. E, non da ultimo, nel suffragio universale, connubio perfetto dell'applicazione del principio di eguaglianza – giacché rende eguali rispetto ai diritti politici, conosciuti solo in anni relativamente recenti, e caratterizzanti la forma democratica di governo – e del principio di libertà, intesa come diritto di partecipare al potere politico.

Premesse ideologiche e postulati di un costituzionalismo democratico, non scontato, e assai complicato da preservare nel tempo, senza cadere in tentazioni riformiste frutto di contingenze ovvero di avvenimenti drammatici che minacciano le nostre società e i nostri costumi.

In questa chiave, molte delle proposte di modifica avanzate nel nostro Paese si giustificano col fatto che, nel loro costituirsi, dopo aver garantito *ex ante* i valori di libertà, uguaglianza e solidarietà in termini formali, gli ordinamenti giuridici si trovano a non aver concretamente operato affinché fosse assicurata la loro effettività. Per tale via, il cortocircuito economico-sociale non ha risparmiato nemmeno uno dei principi cardine della democrazia, ossia la paritaria partecipazione politica al governo della comunità, sia pure attraverso l'istituto della rappresentanza, su cui è fondata la sovranità del popolo.

I profili delicati nei rapporti politici del tempo attuale, già alcuni anni fa definiti come quelli della “postdemocrazia”¹³⁵, possono portare a percorsi poco utilizzabili sul versante di una consapevole soggettività, con conseguente potenziale crisi nei sistemi della rappresentanza politica¹³⁶.

In questa situazione, quale che sia la strada che le forze politiche e sociali vorranno intraprendere per provare a ripartire, sarà fondamentale fornire risposte sullo stato della nostra democrazia che, a

¹³⁵ Cfr., in particolare, C. CROUCH, *Postdemocrazia*, Roma-Bari, 2003 p. 6, il quale notava che «anche se le elezioni continuano a svolgersi e condizionare i governi, il dibattito elettorale è uno spettacolo saldamente controllato, condotto da gruppi rivali di professionisti esperti nelle tecniche di persuasione e si esercita su un numero ristretto di questioni selezionate da questi gruppi. La massa dei cittadini svolge un ruolo passivo, acquiescente, persino apatico, limitandosi a reagire ai segnali che riceve. A parte lo spettacolo della lotta elettorale, la politica viene decisa in privato dall'integrazione tra i governi eletti e le *élite* che rappresentano quasi esclusivamente interessi economici».

¹³⁶ I punti di crisi della odierna teoria democratica sarebbero rappresentati da «la liquefazione dei partiti, la personalizzazione della politica, gli squilibri tra i poteri, la marginalizzazione del Parlamento, la primazia illimitata e invasiva dell'esecutivo, la crisi della dimensione pubblica del potere, l'evidente perdita di un'etica collettiva che si è accompagnata alla progressiva estraneità della politica dalla società, la passività delle masse disorganizzate e abbandonate a sé, la manipolazione dell'ideologia, il ritorno alla dimensione quasi esclusivamente privata della libertà e la sua non lineare evoluzione, l'accentuarsi delle disuguaglianze sociali, politiche e culturali, sempre meno attente alla dimensione partecipativa e politica dei cittadini alla cosa pubblica, lo smarrirsi entro gli orizzonti sconfinati della globalizzazione delle democrazie nazionali, l'assenza di soggetti in grado di rappresentare, il frantumarsi del corpo sociale e la mancanza di soggettività comuni in grado di essere rappresentate, l'esclusione di molti dalla possibilità di partecipare alla *res publica*» (G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, cit., p. 25).

sua volta, «dipende dal – anzi si identifica con il – rispetto dei principi fondamentali della Costituzione», nonché sulla loro effettiva attuazione¹³⁷.

In un tempo nel quale la condizione economica e lavorativa degli individui, in un quadro sociale alquanto drammatico e complesso, è costantemente messa a dura prova, a finire sotto la lente di ingrandimento è anzitutto la capacità delle stesse regole costituzionali di far fronte ai conflitti sociali. D'altro canto, l'ordinamento repubblicano italiano, così come configurato nella Carta costituzionale, non dovrebbe mai risultare indifferente agli imperativi posti da esigenze di giustizia sociale.

In questo senso, la Repubblica italiana, anche qualora si voglia definire una democrazia *tout court*, omettendo di giustapporre l'aggettivo "sociale" per i significati equivoci che tale definizione potrebbe richiamare¹³⁸, evidenzia aspetti di forte socialità, e «da essi è caratterizzata» al punto che ogni modifica che coinvolga gli strumenti di riequilibrio delle disuguaglianze sostanziali finirebbe per alterarne la forma¹³⁹. E tale qualificazione andrebbe intesa non tanto come una delle possibili forme di democrazia, «bensì come la formula necessaria, sicché l'aggettivo assume la funzione di rendere evidente quella parte di contenuto coesistente a qualsiasi regime democratico»¹⁴⁰.

Al fine di evitare la continua discesa verso «un regime pretesamente democratico, accomunato soltanto dal nome, e non nella sostanza, alla forma di Stato vigente in Italia secondo l'art. 1»¹⁴¹, gli argini costruiti nel nostro Paese, e non solo dagli organi giurisdizionali, sono fortemente debitori nei confronti della capacità "espansiva" dell'art. 139.

La seppur breve e incompleta ricostruzione operata nei paragrafi precedenti evidenzia come la categoria dei principi supremi e dei diritti fondamentali nella loro incerta definizione sia stata in grado di svelare una funzione strumentale a garantire che la sovranità, in ogni sua manifestazione –

¹³⁷ G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, cit., p. XVII. L'Autore spiega come sia necessario, se non ci si vuole accontentare di una «presunta democrazia ideale, ... spingersi a verificare lo stato reale dell'attuazione dei principi costituzionali».

¹³⁸ Come è noto, parte della dottrina preferisce infatti parlare di Stato democratico, «evitando se possibile lo "Stato sociale", demagogico e caritativo» (A. BARBERA, *L'art. 2*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna, 1975, p. 91). Altra dottrina ha negato "in radice" validità a quelle tesi che presentano lo Stato sociale «come un'integrazione dello Stato di diritto, sia nel senso che esso costituirebbe un completamento di un'esperienza che, aperta con lo Stato di diritto, sarebbe tuttavia rimasta incompiuta e raggiungerebbe invece compiutezza con lo Stato sociale, sia nel senso che esso costituirebbe un'esperienza nuova rispetto a quella dello Stato di diritto, ma le due esperienze insieme incererebbero una figura superiore, più progredita, brevemente la figura più perfetta di Stato nel nostro tempo» (M.S. GIANNINI, *Stato sociale: una nozione inutile*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati, Aspetti e tendenze del diritto costituzionale*, Milano, 1977, 1, p. 153).

¹³⁹ L. CARLASSARE, *Forma di Stato e diritti fondamentali*, in *Quaderni costituzionali*, 1995, p. 43 s. La studiosa mette in rilievo che, pur differenziandosi dallo Stato liberale, quello italiano non può neppure essere considerato uno Stato socialista nonostante la forte «accentuazione dei diritti sociali» (nello stesso senso V. CRISAFULLI, *La nostra Costituzione è potenzialmente socialista?*, in ID., *Stato, Popolo, Governo*, Milano, 1985, p. 614 ss.).

¹⁴⁰ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 147.

¹⁴¹ L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, cit., p. 261.

compresa la legislazione costituzionale – venga sempre esercitata «nelle forme e nei limiti della Costituzione».

La visione “aperta” dell’art. 139, con un incontrovertibile allargamento dell’orizzonte interpretativo dato dalla non definitiva precisazione dei principi supremi e del contenuto dei diritti fondamentali, ha consentito un *continuum* in grado di sviluppare al massimo le capacità di trasformazione sociale e giuridica insite nelle potenzialità della Costituzione.

Di fronte alle nuove richieste di riconoscimento che emergono dalla società – che spaziano dal conciliare i diritti politici e civili con quelli economici e sociali, ai problemi sollevati dalle nuove generazioni di diritti – rispetto alle quali si dà conto di crescenti difficoltà degli indirizzi politici nel gestire sia una compagine sociale caratterizzata da una sempre più intensa multiculturalità, sia il processo di disarticolazione strutturale che interessa il sistema sociale, le categorie elaborate dalla giurisprudenza costituzionale hanno consentito di assegnare al Testo costituzionale significati corrispondenti al modello sociale corrispondente.

Si capisce bene, allora, come dal riconoscimento in Costituzione di più principi nonché di una pluralità di tutele per i singoli – in particolare di libertà individuali e di strumenti di giustizia sociale – consegua la necessità di evitare l’assolutizzazione di un principio o di un valore a scapito degli altri.

Questi ultimi diverranno orientamenti normativi armonici solo con una instancabile opera di bilanciamento ragionevole. La Corte non crea, infatti, gerarchie definitive tra principi costituzionali¹⁴²; ne sono conferma le decisioni circa il principio di eguaglianza formale che «si pone in relazione diretta con i diritti sociali, poiché, se dal punto di vista storico lo sviluppo dell’eguaglianza ragionevole sorge come conseguenza dell’attuazione pratica dei valori connessi o implicanti i diritti sociali, al contrario dal punto di vista normativo, il principio di eguaglianza formale ragionevole si pone come uno dei fondamenti rispetto all’effettivo riconoscimento di quei diritti come valori costituzionali supremi (accanto a quelli di libertà)»¹⁴³.

La stessa pluralità dei principi supremi – e non il principio supremo – sottintende quello che è stato definito «il paradosso di una tentazione vagamente assolutistica evocata dall’aggettivo supremo che deve convivere con la natura sempre bilanciabile propria dei principi»¹⁴⁴. Può darsi che l’aspetto più intimo e più profondo della funzione della Costituzione sia proprio il fatto di

¹⁴² Una recente conferma di quest’atteggiamento si trova nella sentenza sul conflitto di attribuzioni tra il Presidente della Repubblica e la Procura di Palermo sul divieto di intercettazioni del Capo dello Stato (Corte cost., sentenza n. 1 del 2013).

¹⁴³ A. BALDASSARRE, *Diritti sociali* (voce), cit., p. 10.

¹⁴⁴ P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, cit., p. 24.

ancorare saldamente le premesse per la convivenza, ossia i principi concreti della vita comune, oltre che le norme – volte a regolare l’esercizio del potere politico – conosciute da tutti, accettate da tutti, rispettate da tutti.

È certamente vero, vale la pena ricordare, che i diritti costituzionali, così come i principi supremi, non possono essere assicurati, nella loro effettività, solo dagli organi giurisdizionali¹⁴⁵, ma hanno bisogno della politica quale mezzo di realizzazione dei fini dati dalla Costituzione. Tuttavia, l’indirizzo politico, a sua volta, è «oggetto di limiti posti dal diritto»¹⁴⁶, che si determinano sull’idea che le garanzie costituzionali – costruite anche attraverso la categoria dei principi supremi – costituiscono una cornice ineliminabile entro cui stabilire le tappe per mantenere un ordinamento plurale, libero ed equo.

Alla base dello stato costituzionale vi è, in ultima analisi, se non un modello definito in tutti i suoi aspetti, «almeno un segno preciso d’orientamento, germinato dal vasto mondo delle concezioni dell’essere umano e della società umana, dei valori, delle aspirazioni, delle sensibilità collettive venutisi a formare e a diffondere attraverso esperienze e comportamenti, grandi conquiste e grandi tragedie, fino a imporsi nella cultura della nostra epoca e del nostro mondo»¹⁴⁷.

Un modello basato su principi non negoziabili, che possono e debbono presiedere e dare impulso alle strutture e alle istituzioni della vita collettiva¹⁴⁸.

¹⁴⁵ Riferisco qui, in particolare, i dubbi avanzati da parte della dottrina che, tra i vari populismi di cui può essere vittima la Costituzione, ne individua anche uno di matrice giudiziaria. La giurisdizione rimarrebbe l’unico potere dello Stato che possa essere considerato «“vettore” della Costituzione; le garanzie dei diritti non sono né quelle legislative né quelle sociali e politiche», ma solo quelle giurisdizionali» (M. DOGLIANI, *Che ne è stato della Costituzione?*, in M. VOLPI (a cura di), *Istituzioni e sistema politico in Italia: bilancio di un ventennio*, Bologna, 2015).

¹⁴⁶ M. DOGLIANI, *Indirizzo politico. Regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Napoli, 1985, p. 247.

¹⁴⁷ G. ZAGREBELSKY, *Intorno alla legge*, cit., p. 20.

¹⁴⁸ La scommessa del costituzionalismo continua a giocarsi tuttora «nella capacità della Costituzione, posta come *lex*, di diventare *ius*, [...], nella capacità di uscire dall’area del potere e delle fredde parole di un testo scritto per farsi attrarre nella sfera vitale delle convinzioni e delle idee care, senza le quali non si può vivere e alle quali si aderisce con calore» (G. ZAGREBELSKY, *Diritto Legge Costituzione*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, IV, Napoli, 2004, p. 2239).