



Dipartimento di Scienze Politiche

Cattedra di Istituzioni di Diritto Pubblico

I LIMITI ALLA REVISIONE COSTITUZIONALE  
TRA TEORIA GENERALE ED ESPERIENZA  
COSTITUZIONALE ITALIANA

RELATORE

Prof. Giovanni Piccirilli

CANDIDATO

Virgilio Farina

078862

Anno accademico 2017/2018

# Indice

---

ABSTRACT.....	5
INTRODUZIONE .....	8
I. IL POTERE DI REVISIONE COSTITUZIONALE TRA SUPREMAZIA E CONTINUITÀ.....	13
1.1 <i>La «conferma» della rigidità costituzionale .....</i>	13
1.2 <i>Il profilo di garanzia delle clausole di revisione .....</i>	15
1.3 <i>La revisione costituzionale in seno all'Assemblea Costituente:     considerazioni generali.....</i>	18
II. I LIMITI ALLA REVISIONE COSTITUZIONALE ENTRO ED OLTRE I CONFINI DEL DIRITTO COSTITUZIONALE POSITIVO .....	24
1.1 <i>«Costituire» è «differenziare»: le clausole di eternità .....</i>	24
1.2 <i>Il valore relativo o assoluto del limite esplicito alla revisione     costituzionale: una questione preliminare .....</i>	29
1.3 <i>I contenuti essenziali della «forma repubblicana»: interpretazioni     restrittive ed estensive dell'art. 139 Cost. ....</i>	33
1.4 <i>Dai contro-limiti ai limiti alla revisione costituzionale: la     sentenza della Corte Costituzionale n. 1146 del 1988 .....</i>	40
2.1 <i>Sull'impossibilità di rivedere le norme sulla revisione costituzionale:     un limite logico-giuridico nell'opera di Alf Ross .....</i>	44

2.2 <i>La dottrina costituzionalistica italiana sul paradosso dell'autoriferimento: un'introduzione allo stato dell'arte</i> .....	50
<b>III. SULLA DEROGABILITÀ DELLA CLAUSOLA DI REVISIONE: I TENTATIVI DI RIFORMA ORGANICA DELLA COSTITUZIONE</b> .....	<b>55</b>
1.1 <i>Le discipline dei procedimenti derogatori dell'art. 138 Cost.</i> .....	55
1.2 <i>Contenimento dei tempi, organizzazione dei lavori e ruolo dell'istituto referendario nei procedimenti derogatori: specificità e profili unitari</i> .....	60
1.3 <i>Profili di illegittimità costituzionale delle deroghe all'art. 138 Cost.</i> .....	66
<b>CONCLUSIONI</b> .....	<b>71</b>
<b>RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI</b> .....	<b>74</b>

*Ai miei genitori, a mio fratello Giuseppe*

*Ad Alessandro, Gianmarco, Giuseppe e Michele*

*«...che come lui hanno varcato nella prima gioventù la linea d'ombra della loro generazione, con affetto. Degni del mio imperituro ricordo. »*

# Abstract

---

The theme of the substantial limits to amend the constitution has been widely analysed by the constitutional thinking since the period of the French Revolution. Over and above its unquestionable actuality, the topical relevance of the theme can be easily recognised if we take into account that the whole concept of «constitutionalism» is related to the subjection of the power to superior legal rules.

Among the immediate consequences of the constitution's supremacy above the other legal framework's law sources there is the impossibility to amend the constitutional charts by means of ordinary laws: this hierarchical relationship therefore represents the cause and the foundation of the constitutional rigidity.

Given this theoretical premise, it is self-evident that the lack of provisions regarding the constitutional review would have the effect of rendering the constitution absolutely unamendable; however, this conclusion stands in contradictions with the need for continuity of the constitutional legal framework. The unamendable constitutions are paradoxically politically weak because they are unable to provide appropriate answers to the unavoidable societal changes: as a consequence of this paralysis these constitutions are exposed to the risk of constitutional disruption or, under the best circumstances, they are *de facto* not applied at all. In order to avoid these two scenarios, the vast majority of the contemporary constitutions ensures the possibility to enact constitutional reviews by providing constitutional review clauses.

Even though it could be understood as a legal counterweight to the need for continuity, the provision of constitutional review clauses is undoubtedly intended to ensure a stable compromise between stability and change, since the element of flexibility introduced by the possibility to amend the constitution is meant to preserve the core principles of the constitutional legal framework. In the light of the above, we can say that the review clauses, far from being the rigid constitutions' distinctive attribute, confirm and aim to safeguard the constitutional rigidity.

The argument is not without relevant implications. First of all, if constitutional review clauses really aim to safeguard the constitutional rigidity, this means that the constitutions cannot be totally amended by means of legal provisions: given this premise, we can state that the constitutional review power cannot be considered an

unrestricted power. Moreover, with respect to the classic differentiation between constitution and constitutional law which dates back to Carl Schmitt's thought, it could be said that the pre-eminence of the first stems precisely from the fact that the constitutional charts are established by a power that cannot be conceived as restricted, the constituent power, while constitutional laws (such as constitutional amendments) are set up by a limited one, the constituted power.

The constitutional review power's limitedness leads us to ask ourselves some fundamental questions regarding the constitutional bodies' concrete activity: a) given the said limitedness, can we accept the hypothesis of unconstitutional constitutional amendments? b) once accepted the first hypothesis, what supraconstitutional parameters or principles should be taken into consideration in order to ascertain the abovementioned unconstitutionality? These and other relevant questions justify a wide-ranging study regarding the constitutional review power's limits.

The theoretical point of departure according to which the constitutional review clauses, far from being the rigid constitutions' distinctive attribute, confirm and aim to safeguard the constitutional rigidity represents a necessary condition in order to affirm the existence of substantial and insurmountable limits placed on the constitutional review power's possibilities to amend the Constitutions: this premise's full justification will be the subject-matter of the first chapter.

In the second chapter we will expose two different approaches to the problem of identifying constitutional review limits, the «internal» approach and the «external» approach: the first approach conducts its inquiry within the limits of the positive constitutional law, while the second one takes no account of the constitutional provisions, totally relying on logical arguments.

Among the logical-legal limits identified by the second approach, Alf Ross' insurmountable limit has attracted considerable attention from constitutional law scholars. According to the Danish legal and moral philosopher, the constitutional reviews clause itself should have been considered unamendable regardless of its content: the review clause's unchangeability stems from its theoretical pre-eminence as rule which establishes over the provisions created by means of the constitutional

review's legal procedure. Even though this thesis has been accused of being too abstract and outdated, Alf Ross' paradox is particularly relevant for our purposes. In the last 25 years, the Italian Republic has experienced three attempts of wide constitutional reviews (predominantly concerning the Second Part of the

Constitution, with regards to the reform of the Italian form of bicameral parliamentarianism): in each of these cases, the public and parliamentary debate over the constitutional review's substantial contents has been preceded by the approval of exceptional review procedures by way of derogation from the art. 138 Cost.

These concrete constitutional experiences, which will be analysed in the third chapter, call for a return to the theoretical perspective provided by Alf Ross and to the gradualist theory of the sources of law dating back to Hans Kelsen's thought.

By way of conclusion, the problem raised in the present abstract is far from being solved: despite the charges of anachronism, reflecting about the absolute limits imposed on the constitutional review power means reflecting about the very concept of «legality».

# Introduzione

---

Il tema dei limiti alla revisione costituzionale sembra riassumere in sé la complessità del necessario bilanciamento che ogni costituzione ha da operare tra due essenziali esigenze: la preservazione della continuità dell'ordinamento giuridico e la capacità di adattamento del medesimo ai mutamenti imposti dall'evoluzione della coscienza sociale. Il necessariamente fluido equilibrio risultante da tale bilanciamento contribuisce non poco alla caratterizzazione della costituzione in oggetto, segnando la linea di confine tra una carta costituzionale suscettibile di sclerotizzazione, impermeabile, nella sua supposta perpetuità, alle istanze del cambiamento, ed un testo costituzionale «senz'anima», preda del legislatore ordinario.

La previsione di procedimenti aggravati (rispetto all'ordinario *iter legis*) di revisione costituzionale, intesi ad assicurare la possibilità di «manutenzioni» legali della costituzione, costituisce la generica soluzione al primo dei due eccessi.

Tuttavia, a ben vedere, se da un lato la previsione di tali «clausole di revisione» si configura come naturale contrappeso alle esigenze della continuità, dall'altro, la possibilità di rivedere, modificare ed integrare il testo costituzionale pone le basi per una flessibilità del tutto funzionale alla conservazione, un canale attraverso cui veicolare risposte coerenti alle esigenze di cambiamento nel solco di una sostanziale continuità costituzionale.

Da una prospettiva esterna, le costituzioni prive di meccanismi di revisione appaiono «politicamente fragili»<sup>1</sup>, esposte come sono ai rischi di «rottura» o «snervamento» del patto costituzionale<sup>2</sup>, la cui sussistenza è legata all'inverarsi di due distinti scenari. Nel primo scenario, l'assenza di procedimenti di revisione costituzionale, rendendo impossibile «il cambiamento legale [può] involontariamente spingere a un cambiamento che si muova per rottura»<sup>3</sup>; in altre parole, se il diritto

---

<sup>1</sup> A. PACE, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano ed europeo*, p. 51, contenuto in Costantino Mortati, *Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER

<sup>2</sup> F. LANCHESTER, *Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione europea e crisi di regime*, Milano, Giuffrè, 2015.

<sup>3</sup> S. CECCANTI, *Revisione costituzionale e democrazia protetta*, pag. 198, contenuto in Costantino Mortati, *Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.



costituzionale positivo non consente di operare cambiamenti *della* costituzione, non resta che praticare la via del cambiamento *di* costituzione<sup>4</sup>. Nel secondo scenario, dalla medesima assenza di vie legali al cambiamento discende il paradosso in cui sono incorse «quelle Carte ottriate che, non avendo previsto una procedura di revisione in quanto pensate per essere perpetue, finirono per essere ritenute modificabili da qualsiasi legge ordinaria»<sup>5</sup> e per cui il carattere flessibile di una costituzione può derivare da un imprudente eccesso di protezione predisposto dai redattori del testo costituzionale.

Insomma, le clausole di revisione costituzionale si pongono come «*strumenti di garanzia della rigidità costituzionale* [corsivo aggiunto]»<sup>6</sup>: da un lato, «l'esistenza di una norma che prevede espressamente la possibilità di successione tra norme»<sup>7</sup> scongiura il pericolo di «tirannia intergenerazionale»<sup>8</sup>, il cui superamento imporrebbe rotture dell'ordinamento costituzionale stesso; dall'altro, gli aggravati procedurali che distinguono dal punto di vista formale la revisione costituzionale dalla disciplina dell'attività del legislatore ordinario costituiscono un serio ostacolo all'approvazione di cambiamenti costituzionali dettati ed imposti dalla maggioranza politica del momento.

Il passaggio teorico che ci permette di evocare il tema dei limiti alla revisione costituzionale discende dalla natura stessa delle clausole di revisione: se queste ultime sono effettivamente poste a garanzia della rigidità della *lex fundamentalis* che le prevede, ne consegue che il potere di revisione costituzionale non può essere «assolutizzato», poiché, in tal caso, finirebbe per divenire antitesi di quella stessa rigidità. In altre parole, un potere di revisione costituzionale «totale», nella cui disponibilità rientrasse la costituzione nella sua interezza, minerebbe la stabilità dell'ordinamento, venendo meno alla sua funzione. Ancora, secondo la nota tesi di A. Pace, la presenza di un procedimento di revisione costituzionale «costituisce la

---

<sup>4</sup> S. CECCANTI, cit., pag. 203.

<sup>5</sup> S. CECCANTI, cit., pag. 198.

<sup>6</sup> T. GROPPI, *Commento all'art. 138 Cost.*, contenuto in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI.

<sup>7</sup> P. CARNEVALE, *Art. 138 vs. Art. 138, ovvero del rivedere la revisione senza revisionarla. Qualche considerazione alla luce di un recente disegno di legge costituzionale*, contenuto in *Studi in onore di Giuseppe De Vergottini*, a cura di L. MELICA, L. MEZZETTI, V. PIERGIGLI, CEDAM, 2015, p. 2331. Il riferimento dell'Autore è alla tesi della *Derogationsnorm* di A. J. MERKL, per cui «il processo nomodinamico di un dato ordinamento giuridico (c.d. *Normänderung*) è assicurato dall'esistenza di una norma che preveda espressamente la possibilità di successione tra norme...».

<sup>8</sup> T. GROPPI, cit.

*conferma* e non il *fondamento* della rigidità delle costituzioni documentali»<sup>9</sup> (nonostante la diffusione ed il riconoscimento di cui gode in dottrina la tesi secondo cui la distinzione tra costituzioni rigide e costituzioni flessibili riposerebbe sulla presenza/assenza di un procedimento aggravato di revisione costituzionale)<sup>10</sup>.

Fonte di «formidabili questioni di scenario»<sup>11</sup>, la riflessione sui limiti alla revisione reca con sé quesiti di portata tale da investire una molteplicità di temi eterogenei tra loro: dal fondamento della rigidità delle costituzioni, evidentemente da ricercarsi altrove che nelle norme che disciplinano procedimenti di revisione costituzionale, alla differenza ontologica tra potere costituente e potere costituito; dall'opportunità di porre limiti al potere di revisione costituzionale attraverso apposite soluzioni normative, all'affermazione della necessità logico-giuridica di concepire tali limiti, la cui esistenza non è condizione delle previsioni del diritto positivo, ma afferisce ad una dimensione normativa sovraordinata.

A partire dalle questioni generali di filosofia del diritto, le implicazioni sul piano della concreta esperienza costituzionale conducono verso la formulazione di ipotesi riguardanti l'attività e la prassi degli organi costituzionali: se il potere di revisione costituzionale non può essere assolutizzato, allora l'ipotesi di leggi di revisione costituzionale incostituzionali diventa ineludibile; ancora, alla luce di quali parametri una corte costituzionale, nell'esercizio del suo controllo di legittimità, potrebbe accertare l'ipotetica incostituzionalità di tali leggi di revisione?

Dispiegandosi attraverso i diversi livelli di astrazione cui si è fatto accenno, il tema dei limiti alla revisione costituzionale lascia tracce inequivocabili del suo passaggio, benché incertezze concettuali e terminologiche tormentino i tentativi di ricostruzione

---

<sup>9</sup> A. PACE, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano ed europeo*, p. 47, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER. Come precisato dallo stesso Autore, *Il metodo (sbagliato) della riforma. Note critiche al d.d.l. cost. n. 813 Sen*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1/2013, il fondamento della rigidità costituzionale va piuttosto individuato nella «superiorità della costituzione stessa su tutti gli atti che compongono l'ordinamento, così come formalizzata in uno o più documenti ufficiali».

<sup>10</sup> A. PACE, cit., p. 47. Secondo l'Autore, tale distinzione tra costituzioni rigide e flessibili deriverebbe dalla erronea interpretazione che A. V. DICEY diede del pensiero di J. BRYCE, «secondo il quale mentre le costituzioni rigide sarebbero le costituzioni precettive derivanti da un'autorità superiore o speciale, [...] le costituzioni flessibili sarebbero quelle "storiche" (come la costituzione dell'antica Roma, quella inglese e quella ungherese vigenti alla fine del secolo XIX), come tali costituite da un coacervo di leggi, decisioni giudiziarie, consuetudini e prassi».

<sup>11</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2331.

del percorso: ed è proprio dalla necessità di riconduzione ad unità del discorso che la presente trattazione prende le mosse.

La tesi di partenza, oggetto del Capitolo I, è che la previsione di clausole di revisione, lungi dal costituire il fondamento della rigidità costituzionale, sia a un tempo *conferma* e *strumento di garanzia* della stessa, soluzione normativa su cui «si scarica quella tensione profonda fra stabilità e mutamento che attraversa la vita delle organizzazioni politiche dei tempi moderni»<sup>12</sup>: questa premessa teorica costituisce la *condicio sine qua non* per l'affermazione dell'esistenza di limiti alla revisione costituzionale, siano essi «sostanziali» o «logico-giuridici». Della distinzione tra questi si darà conto nel Capitolo II, dedicato all'analisi delle c.d. «clausole di eternità» (*Ewigkeitsklauseln*), limiti *espliciti* e *sostanziali*<sup>13</sup> alla revisione costituzionale contenuti nella maggior parte delle moderne costituzioni, e dei limiti logico-giuridici, la cui esistenza, come si è detto, prescinde dalle prescrizioni del diritto positivo.

Scendendo lungo una scala d'astrazione, il *focus* si sposterà dal generale quadro sinottico ad un particolare limite logico-giuridico alla revisione, il quale, secondo un'impostazione classica al problema (il «paradosso dell'autoriferimento» di Alf Ross<sup>14</sup>), si imporrebbe al legislatore costituzionale per esigenze logiche, prima ancora che giuridiche: l'irriducibilità della norma che disciplina il procedimento di revisione costituzionale, la quale «non fa [...] logicamente parte della Costituzione, ma contiene norme presupposte su un piano più elevato»<sup>15</sup>. Se applicate all'ordinamento giuridico italiano, le premesse teoriche di Ross conducono verso l'affermazione della assoluta immodificabilità dell'art. 138 Cost.; tuttavia, l'esperienza italiana contraddice clamorosamente questo scenario teorico, considerati i tre casi<sup>16</sup> (di cui si darà lettura nel Capitolo III) in cui è emersa la volontà di

---

<sup>12</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2332.

<sup>13</sup> Per «limiti sostanziali» si intendono quei limiti all'esercizio del potere di revisione costituzionale che afferiscono al «contenuto delle statuizioni che si intendono revisionare»; contrapposti alla prima specie, i «limiti formali» alla revisione costituzionale, i quali «riguardano il procedimento cui la revisione deve attenersi per la sua validità». E. GROSSO, V. MARCENÒ, *Commento all'art. 139 Cost.*, contenuto in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, p. 2731.

<sup>14</sup> Tesi esposta da A. ROSS in *Theorie der Rechtsquellen*, Leipzig-Wien, 1929 ed in *On Law e Justice*, 1958.

<sup>15</sup> A. ROSS, cit., 1958, citato in P. FARAGUNA, *Ai confini della costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, p. 39, Franco Angeli Edizioni, Collana Studi di Diritto Pubblico, 2015.

<sup>16</sup> Il riferimento è alle leggi cost. n.1 del 1993 e n.1 del 1997 e al d.d.l. cost. n. 813 del 2013 A.S.

introdurre «una procedura eccezionale di revisione costituzionale per consentire *una tantum* la straordinaria manutenzione della Costituzione»<sup>17</sup>. Sul versante della dottrina, va rilevato che la «versione forte» della tesi di Ross non ha trovato molti sostenitori<sup>18</sup>, benché le specificità dei tre casi sopracitati abbiano imposto nuove riflessioni sul celebre paradosso. Nonostante le accuse di inattualità e la parziale abiura del suo stesso creatore<sup>19</sup>, il paradosso dell'autoriferimento affonda le sue radici teoriche nella concezione gradualistica dell'ordinamento giuridico<sup>20</sup> (*Stufentheorie*): se è vero che il nostro ordinamento è «per una parte almeno»<sup>21</sup> un ordinamento gradualistico, un ulteriore passo indietro sulla tesi di Ross risulta doveroso, prima che la giustificazione logica dell'irrieducibilità della norma sulla revisione costituzionale possa essere definitivamente considerata un capitolo chiuso.

---

<sup>17</sup> P. FARAGUNA, cit., p. 41.

<sup>18</sup> P. FARAGUNA, cit., p. 40.

<sup>19</sup> A. ROSS, *Sull'autoriferimento e su un «puzzle» nel diritto costituzionale*, contenuto *Critica del Diritto e Analisi del Linguaggio*, trad. italiana a cura di R. GUASTINI, 1982, pp. 231 ss.

<sup>20</sup> H. KELSEN, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, 1952, pp. 105 ss.

<sup>21</sup> G. ZAGREBELSKY, *Diritto Costituzionale*, I, Torino, 1987, pp. 101-102, citato in F. R. DE MARTINO, *La revisione della revisione. Modificabilità e derogabilità dell'art. 138*, p. 6.

# I. Il potere di revisione costituzionale tra supremazia e continuità

---

## 1.1 La «conferma» della rigidità costituzionale

Presupposto della tesi secondo cui la previsione di clausole di revisione costituzionale costituirebbe «la conferma e non il fondamento della rigidità delle costituzioni documentali» è che tra le costituzioni moderne e la rigidità costituzionale stessa sia da rilevarsi un «indiscutibile nesso di derivazione logica»<sup>22</sup>, la sussistenza del quale, pertanto, si imporrebbe in modo consequenziale a partire da una concezione moderna di costituzione. Se la costituzione va intesa come «atto normativo imposto a tutti i soggetti dell'ordinamento, che definisce la titolarità e disciplina l'esercizio del potere sovrano»<sup>23</sup>, ciò che ne consegue è l'impossibilità di prefigurare revisioni costituzionali operate per il tramite della legge ordinaria, fonte di rango inferiore, le cui condizioni di validità sono dettate dalla fonte costituzionale sovraordinata. Intesa la rigidità della costituzione come emergente da tale rapporto gerarchico tra fonti, che ne costituisce il *fondamento*, le clausole di revisione si configurano quali *conferme* di ciò che è già insito nella posizione di *supremazia* della costituzione: siccome alla legge (e, in generale, a qualsiasi altra fonte di rango inferiore) è, e non può non essere, preclusa la possibilità di rivedere, modificare ed integrare la costituzione, spetta alla fonte suprema il compito di dettare le condizioni del proprio processo nomodinamico, disciplinando un procedimento speciale di revisione. In sintesi, «poiché la possibilità di sottoporre a revisione una costituzione [...] è una vicenda successiva all'invenzione della costituzione rigida»<sup>24</sup>, si può dire che siano le clausole di revisione a derivare dalla rigidità delle costituzioni moderne

---

<sup>22</sup> G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, il Mulino, Bologna, 2008, p. 328. L'espressione è utilizzata dall'Autore in riferimento al legame di implicazione esistente tra le «costituzioni moderne e la giustizia costituzionale»; come sarà specificato più avanti, presupposto per la conclusione riguardante la giustizia costituzionale è che un legame dello stesso tipo sia sussistente tra supremazia della costituzione e rigidità della stessa.

<sup>23</sup> T. GROPPi, cit. Con riguardo alla concezione moderna di costituzione, GROPPi afferma che essa rappresenta la «realizzazione [...] di quell'insieme di dottrine che hanno posto al centro della loro riflessione l'assoggettamento del potere a regole giuridiche e che si ricomprendono sotto il nome di costituzionalismo».

<sup>24</sup> A. PACE, *Prefazione* a J. BRYCE, *Costituzioni flessibili e rigide*, citato in T. GROPPi, cit.

e non viceversa<sup>25</sup>; ancora, che la rigidità delle costituzioni sia esclusivamente funzione della supremazia delle stesse nei confronti di tutte le altre fonti dell'ordinamento giuridico.

Della medesima impostazione logica al problema della rigidità costituzionale, intesa come impossibilità di modificare la costituzione per il tramite di fonti di rango inferiore, è dato rinvenire traccia nella celebre decisione della Corte suprema degli Stati Uniti nel caso *Marbury v. Madison* del 1803, in cui si afferma la necessità che ai giudici sia riconosciuto il potere di disapplicare le leggi in contrasto con la Costituzione, nonostante il silenzio costituzionale circa l'attribuzione del potere in oggetto. Tema centrale dell'argomentazione del giudice John Marshall, all'epoca presidente della Corte suprema, è la limitazione del potere del legislatore ordinario risultante dalla *intrinseca* supremazia della Costituzione sulla legge:

«...o la Costituzione è la legge suprema immodificabile con mezzi ordinari, oppure è allo stesso livello delle leggi ordinarie e, come queste, è modificabile ogniqualvolta piaccia al legislatore. Se è vera la prima parte dell'alternativa, allora la legge contraria alla Costituzione non è una legge; se è vera la seconda, allora le costituzioni scritte sono un assurdo tentativo di limitare un potere per sua natura illimitabile. Ma certamente tutti gli artefici della Costituzione hanno ritenuto di aver elaborato la legge fondamentale e suprema della nazione: di conseguenza, il principio valido in questo caso come in ogni altro regime a Costituzione scritta deve essere che un atto del potere legislativo contrastante con la Costituzione è nullo».

A partire da «una premessa di fatto incontestabile, la presenza di una Costituzione, quale norma avente valore superiore a quello della legge»<sup>26</sup>, la posizione del giudice Marshall si presenta «nella forma di un'argomentazione logica consequenzialista»<sup>27</sup>: «a) la Costituzione è legge suprema; b) la legge ordinaria non può contraddire la Costituzione [...]; c) nel caso di contrasto tra legge e Costituzione, i giudici devono disapplicare la legge, per poter applicare la Costituzione»<sup>28</sup>. Insomma, dati a) e b), il

---

<sup>25</sup> T. GROPPI, cit., p. 2703, riporta in proposito la chiara posizione di M. RUINI, presidente della Commissione per la Costituzione in seno all'Assemblea Costituente, il quale «afferma già nel 1953 che la procedura aggravata è da considerare un effetto più che una causa della rigidità».

<sup>26</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 328.

<sup>27</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 328.

<sup>28</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 331.

punto c) riguardante la giustizia costituzionale non può che imporsi per stretta deduzione logica<sup>29</sup>, a prescindere dalle stesse prescrizioni del dettato costituzionale<sup>30</sup>.

Premesse le proposizioni a) e b) dell'argomentazione sostenuta in *Marbury v. Madison*, la necessità di prevedere clausole di revisione costituzionale, che è l'ipotetico punto c) della nostra tesi, è da rilevarsi alla luce della profonda connessione intercorrente tra *supremazia* della costituzione e sua *continuità*, una vera e propria endiadi, poiché la concreta affermazione della prima non può prescindere dalla predisposizione di meccanismi a garanzia della seconda. In altre parole, se l'obiettivo di chi pone una costituzione, «legge fondamentale e suprema della nazione», è l'instaurazione di un ordine stabile, la preservazione della continuità dell'ordinamento giuridico non può che darsi come necessità.

## 1.2 *Il profilo di garanzia delle clausole di revisione*

Se è vero che «*supremazia* della costituzione e sua *continuità* sono due facce della stessa medaglia»<sup>31</sup>, dalla immodificabilità delle carte costituzionali per mezzo della legge ordinaria non possono derivare pretese di perpetuità, poiché tali pretese, realizzando una forma di «tirannia intergenerazionale», non potrebbero che configurarsi quali imprudenti eccessi di protezione: la stasi indotta da una rigidità costituzionale intesa esclusivamente come “impossibilità di revisioni operate per il tramite della legge ordinaria” si tradurrebbe nella condanna a quella «fragilità politica» cui si è fatto riferimento nell'Introduzione. Piuttosto che dalla immutabilità

---

<sup>29</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., pp. 337-338. Nel paragrafo *Le aporie di «Marbury v. Madison»*, l'Autore, riprendendo M. TROPER, *The Logic of Justification of Judicial Review*, International Journal of Constitutional Law, 2003, pp. 99 ss., rileva il carattere *dogmatico* e *tautologico* della «ferrea deduzione» del giudice Marshall: «Innanzitutto, il carattere di supremazia della Costituzione sarebbe meramente affermato e non dimostrato. In più, questo concetto iniziale [...] sarebbe fin dall'inizio riempito dei contenuti che si ritiene poi, erroneamente di dedurre. Si tratterebbe dunque di una grande tautologia, priva di valore dimostrativo: la Costituzione è “suprema” se le leggi incostituzionali possono essere invalidate, invece che applicate dai giudici, [...] dunque le leggi incostituzionali possono essere invalidate, poiché altrimenti la Costituzione non sarebbe più suprema».

<sup>30</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 329. Secondo l'Autore, la consapevolezza dei costituenti americani dell'esistenza di un nesso logico tra supremazia della Costituzione e giustizia costituzionale potrebbe spiegare la mancata esplicita previsione del sindacato di costituzionalità: «Molti fra i costituenti, timorosi dell'arbitrio del legislatore, avevano personalmente auspicato che le corti si conquistassero un potere di supervisione sulla legge del parlamento [...]. Ma tale orientamento era fortemente contrastato e perciò anche i suoi sostenitori preferirono, per evitare un grave ostacolo all'approvazione della Costituzione, non insistere. Si confidava, però, da parte di costoro sulle *potenzialità logiche* insite nella stessa Costituzione scritta...».

<sup>31</sup> T. GROPPI, cit.

della costituzioni, «la stabilità dell'ordine politico viene a discendere [...] dalla continuità e tranquillità delle forme del suo mutamento»<sup>32</sup>, dalla previsione di soluzioni normative in grado di rispondere alle esigenze del mutamento in funzione della preservazione di un nucleo duro di principi: è dalla necessità di superare l'apparente dicotomia tra identità e capacità d'adattamento che nascono le procedure speciali di revisione costituzionale, «strumenti di garanzia della rigidità costituzionale».

Le prime riflessioni sulla necessità di prevedere clausole di revisione costituzionale risalgono al periodo della rivoluzione francese. L'art. 28 della *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789 recita: «Un popolo ha sempre il diritto di rivedere, riformare e cambiare la propria Costituzione. Una generazione non può assoggettare alle sue leggi le generazioni future». Lungi dal prefigurare una clausola di revisione a garanzia della continuità della Costituzione, l'art. 28 scongiura i rischi di tirannia intergenerazionale celebrando il carattere inestinguibile del potere costituente, espressione della volontà del popolo sovrano e compiuta realizzazione del suo diritto all'autodeterminazione: in linea con lo *Zeitgeist* di cui è emanazione, più che un tentativo di disciplinare la nomodinamica dell'ordinamento, la disposizione suona come un monito nei confronti delle forze contrarie alla rivoluzione<sup>33</sup>.

L'idea di potere costituente inestinguibile si pone agli antipodi della concezione del potere di revisione costituzionale quale garanzia della rigidità costituzionale, dal momento che un «potere costituente che si prolungasse nel tempo, dopo avere fatto la Costituzione, sarebbe una minaccia permanente per la Costituzione stessa, [...]

---

<sup>32</sup> T. GROPPI, cit.

<sup>33</sup> M. FIORAVANTI, *Stato e costituzione: materiali per una storia delle dottrine costituzionali*, G. Giappichelli, 1993, pp. 217-221. L'evocazione del potere costituente quale «*monstrum*» inestinguibile ed inesauribile per definizione è un motivo ricorrente del costituzionalismo rivoluzionario francese, tratto che lo distingue dal momento costituente che ha caratterizzato la rivoluzione americana. Infatti, se i rivoluzionari francesi hanno associato «l'esercizio del potere costituente alla immagine forte di una originaria unità politica sovrana capace di volere, denominata popolo, o nazione», in grado di segnare una netta cesura con l' *Ancien Régime*, «la rivoluzione americana propose [...] l'immagine del potere costituente come strumento di fissazione di regole fondamentali capaci di vincolare i poteri costituiti proprio perché provenienti da un potere che questi ultimi precede e determina: non è certo un caso che in quella esperienza si sviluppi ben più precocemente ed intensamente la pratica del sindacato di costituzionalità». Il riferimento dell'Autore è alla celebre decisione della Corte suprema degli Stati Uniti nel caso *Marbury v. Madison* del 1803, all'unanimità riconosciuta quale primo storico esercizio di controllo di legittimità costituzionale. Sulla concezione del *pouvoir constituant* sviluppatasi durante il periodo rivoluzionario francese anche G. ZAGREBELSKY, cit., p. 145, che riporta le significative parole di J. J. ROUSSEAU in proposito: «Di fronte al potere costituente, cioè al popolo riunito in assemblea, “tacciono tutte le leggi preesistenti”, ha detto Rousseau».



con un effetto di permanente instabilità, di *stásis* nel senso greco antico»<sup>34</sup>: eppure, nonostante la solenne affermazione di principio di cui all'art. 28, è proprio dallo scenario rivoluzionario che emergono i prodromi della moderna concezione di revisione costituzionale.

Sostenitore delle ragioni del diritto al mutamento costituzionale di cui ogni generazione è titolare, nel 1789 l'abate Sieyès scrive: «Una Nazione non può alienare né interdirti il diritto di volere; e, quale che sia la sua volontà, non può perdere il diritto di cambiarla quando il suo interesse lo esige»<sup>35</sup>. Distinguendosi dai suoi contemporanei, che pure partivano dalla medesima premessa della negazione dell'immodificabilità della Costituzione, in un passo del 1795 Sieyès rileva il profilo di garanzia della revisione costituzionale: «Non vi è legge che abbia più bisogno di una sorta di immutabilità, di una Costituzione... Ma un'opera di mano d'uomo ha bisogno di restare aperta ai progressi della ragione e della sua esperienza... D'altro lato se rendeste impossibile ogni correzione ci priveremmo del raggio di lumi che ogni epoca apporta; *significherebbe esporci alla possibilità di una nuova Costituzione* [corsivo aggiunto], alla disgrazia di non poter riparare a una dimenticanza...»<sup>36</sup>.

Al terribile potere costituente Sieyès oppone la «forza tranquilla» del potere di revisione costituzionale inteso come antidoto contro il rischio di rotture costituzionali, prospettiva che, considerato il contesto storico, doveva apparire tutt'altro che ipotetica. Ed è proprio con il contesto rivoluzionario, evidentemente inidoneo al recepimento di elaborazioni teoriche implicanti l'estinzione del potere costituente, che la visione di Sieyès è destinata a scontrarsi: se è vero che «la

---

<sup>34</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 145. Nel paragrafo *Costituzione, potere costituente e istantaneità*, l'Autore sottolinea la necessità che il potere costituente si estingua dopo aver posto in essere la costituzione: «...la legge è espressione di una funzione normativa permanente; la Costituzione, istantanea. Ciò significa che il potere legislativo è sempre potenzialmente in opera e quindi nessuna legge è mai sicura della sua durata; il potere costituente, invece, una volta esaurita la sua funzione di dare la Costituzione, si scioglie. La Costituzione quindi, se è davvero tale, è assicurata nella stabilità dal fatto che, una volta approvata, non c'è più il potere che, come l'ha fatta, così potrebbe sostituirla con un'altra». La contraddizione tra *istantaneità* del potere costituente e *durevolezza* della suprema manifestazione del suo esercizio è soltanto apparente poiché «[in] realtà, l'istantaneità del momento costituente è complementare alla durevolezza della norma costituzionale».

<sup>35</sup> E. J. SIEYÈS, *Che cosa è il terzo stato?*, a cura di U. CERRONI, R. GIANNOTTI, Editori Riuniti, 1992, citato in F. R. DE MARTINO, *La revisione della revisione. Modificabilità e derogabilità dell'art. 138*, contenuto in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Convegno annuale dell'associazione "Gruppo di Pisa", p. 2.

<sup>36</sup> E. J. SIEYÈS, *Opinione sulle attribuzioni e l'organizzazione del Giurì costituzionale proposta alla Convenzione nazionale il 2 termidoro anno III (1795)*, citato in F. R. DE MARTINO, cit., p. 2.

rivoluzione non sa che farsi d'una Costituzione»<sup>37</sup>, logica conseguenza è che non sia in grado di concepire uno strumento di garanzia della continuità della stessa. Solo quando «*la Révolution est finie*»<sup>38</sup> (celebre frase con cui Napoleone sanzionava la fine della tempesta rivoluzionaria) possono realizzarsi le condizioni per l'affermazione di un ordine realmente stabile.

### 1.3 *La revisione costituzionale in seno all'Assemblea Costituente: considerazioni generali*

Il punto di partenza del percorso d'avvicinamento all'ordinamento giuridico italiano non può che identificarsi nel momento costituente e, in particolar modo, nei lavori della Seconda Sottocommissione della Commissione per la Costituzione (anche nota con il nome di «Commissione dei 75») in seno all'Assemblea Costituente, cui si deve l'elaborazione della struttura fondamentale dell'art. 138 Cost., la disposizione in cui è disciplinato il procedimento aggravato di revisione costituzionale. Come sostenuto nei precedenti paragrafi, dall'«indiscutibile nesso di derivazione logica» esistente tra costituzioni moderne e rigidità costituzionale discende, in modo consequenziale, la concezione delle clausole di revisione quali «conferme della rigidità», mentre il profilo di garanzia delle medesime è da apprezzare alla luce dell'esigenza di continuità dell'ordinamento giuridico, che della supremazia costituzionale costituisce il rovescio della medaglia: quali furono le posizioni dei membri dell'Assemblea Costituente e della Seconda Sottocommissione in merito a tali questioni preliminari? Quali i principi-guida che informarono l'opera di redazione dell'art. 138 Cost.?

In riferimento alla tesi delle clausole di revisione quali «conferme della rigidità», è bene fare un passo indietro fino al periodo di vigenza della c.d. «Costituzione provvisoria», costituita dal decreto-legge luogotenenziale del 25 giugno 1944, n. 151 e dal decreto legislativo luogotenenziale del 16 marzo 1946, n. 98, recante disposizioni integrative e modificative delle prescrizioni di cui al primo decreto. Non richiedendosi per la loro modifica speciali procedimenti di revisione, le due componenti della Costituzione provvisoria «restavano, apparentemente, all'interno

---

<sup>37</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 146.

<sup>38</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 146.

degli ordinamenti a costituzione flessibile»<sup>39</sup> (almeno stando alla distinzione tra costituzioni rigide e flessibili cui si è fatto accenno nell'Introduzione, la quale, per l'appunto, riposerebbe sulla presenza/assenza di clausole di revisione). Tuttavia, parte della dottrina<sup>40</sup> riconobbe il loro carattere rigido, «in quanto la sottrazione, da parte del d. lg. lt. 98/1946, al Governo, cui era affidata la potestà legislativa, della materia costituzionale [...], riservata all'Assemblea Costituente, avrebbe determinato *un sistema delle fonti nel quale il potere legislativo ordinario era necessariamente subordinato al potere legislativo costituente* [corsivo aggiunto]»<sup>41</sup>. Nonostante tale impostazione dottrinale riconoscesse la rigidità costituzionale come emergente da un rapporto gerarchico tra fonti e non dalla previsione di procedimenti speciali di revisione, la deduzione della gerarchia stessa si fondava sul *contenuto* dell'art. 3 del d. lg. lt. 98/1946, il comma I del quale recita:

«Durante il periodo della Costituente e fino alla convocazione del Parlamento a norma della nuova Costituzione il potere legislativo resta delegato, salva la materia costituzionale, al Governo, ad eccezione delle leggi elettorali e delle leggi di approvazione dei trattati internazionali, le quali saranno deliberate dall'Assemblea»<sup>42</sup>.

Ma il fondamento del rapporto gerarchico tra potere legislativo costituente e potere legislativo ordinario non è da ricercarsi nella specifica prescrizione di cui all'art. 3, nonostante il chiaro riferimento della disposizione alla «materia costituzionale», quanto nella *forma* della Costituzione provvisoria, la quale si propone, come si legge nel Preambolo del d. lg. lt. 98/1946, di disciplinare la «facoltà del Governo di emanare norme giuridiche» dettando condizioni di legittimità dell'esercizio del potere legislativo delegato; è nella determinazione delle condizioni, non già nelle condizioni stesse, che risiede la sovraordinazione della Costituzione provvisoria, immodificabile per mezzo dell'esercizio del potere che intende limitare. Al di là delle ultime considerazioni riguardanti il fondamento del rapporto gerarchico alla base

---

<sup>39</sup> T. GROPPi, cit., p. 2704.

<sup>40</sup> A. PIZZORUSSO, *Art. 134*, in *Comm. Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1981, p. 48, citato in T. GROPPi, cit., p. 2705. *Ivi*, secondo l'Autrice, l'impostazione di cui fu sostenitore PIZZORUSSO «fornì la base per alcuni interventi dell'autorità giudiziaria [fra tutti, l'Autrice riporta Cass. Civ., S. U., 28 Luglio 1947] che dichiararono la illegittimità costituzionale di atti con forza di legge per vizi materiali [...]: da qui l'affermazione dell'irrigidimento della Costituzione».

<sup>41</sup> T. GROPPi, cit., p. 2705.

<sup>42</sup> Il testo del d. lg. lt. 98/1946 è consultabile in *ParlaLex, Archivio di Legislazione comparata diretto dal prof. Fulco Lancaster*, <http://www.parlalex.it/pagina.asp?id=2823>.

della rigidità, è indubbio che per l'impostazione dottrinale in oggetto le clausole di revisione non potessero essere considerate fondamento della rigidità costituzionale.

Se il tema della connotazione del procedimento speciale di revisione costituzionale è fonte di vivace dibattito, nei lavori dell'Assemblea Costituente la questione della rigidità della nuova Costituzione «non è affrontata *funditus*»<sup>43</sup>, non c'è reale discordia in relazione a quella che sembra essere una premessa teorica acquisita, tacitamente condivisa dai costituenti<sup>44</sup>. Apparentemente assunto *a priori*, il carattere rigido della Costituzione viene invece dedotto dall'accettazione della sovraordinazione della stessa rispetto a tutte le altre fonti del diritto: la rigidità costituzionale non è in discussione poiché non lo è il suo fondamento, cioè la supremazia della Costituzione.

Muovendo da questo assunto e dalla conseguenza logica necessaria per cui «una Costituzione rigida – come quella che si sta elaborando – non può essere derogata con legge ordinaria»<sup>45</sup>, la riflessione della Seconda Sottocommissione individua due connessi ordini di esigenze: a) assicurare la stabilità dell'ordinamento costituzionale e predisporre un procedimento speciale di revisione adeguato all'importanza della materia; b) munire di effettiva efficacia giuridica i principi enunciati all'interno della Costituzione, provvedendo alla possibilità che le leggi ordinarie contrastanti siano annullate<sup>46</sup>.

Nonostante la disomogeneità delle posizioni espresse in relazione al contenuto specifico della clausola di revisione<sup>47</sup>, la connessione tra l'esigenza di continuità di

---

<sup>43</sup> T. GROPPi, cit., p. 2705.

<sup>44</sup> Alla sostanziale assenza di discussione sul punto fa chiaro riferimento A. BOZZI, membro della Seconda Sottocommissione, il quale, nell'intervento del 4 marzo 1947 pronunciato in sede di Assemblea plenaria, afferma che «Si dette da tutti per ammesso che [la Costituzione] dovesse essere rigida», citato in T. GROPPi, cit., p. 2705.

<sup>45</sup> On. P. ROSSI, Sezione I della Seconda Sottocommissione della Commissione per la Costituzione, intervento pronunciato nel corso della seduta del 15 gennaio 1947. Per il «Resoconto sommario» della seduta:

[http://www.camera.it/dati/costituente/lavori/II\\_Sottocommissione\\_I\\_Sezione/sed016/sed016.pdf](http://www.camera.it/dati/costituente/lavori/II_Sottocommissione_I_Sezione/sed016/sed016.pdf).

<sup>46</sup> La connessione tra la superiorità della Costituzione rispetto alla legge ordinaria ed il sopracitato doppio ordine di esigenze è posta in rilievo da G. CONTI, relatore in Seconda Sottocommissione della Commissione dei 75 sul potere legislativo, nel corso della seduta della Seconda Sottocommissione del 4 settembre 1946, citato in T. GROPPi, cit., p. 2706.

Il testo integrale del «Resoconto sommario» della seduta è consultabile presso l'indirizzo [http://legislature.camera.it/dati/costituente/lavori/II\\_Sottocommissione/sed008/sed008nc.pdf](http://legislature.camera.it/dati/costituente/lavori/II_Sottocommissione/sed008/sed008nc.pdf), *Limiti costituzionali della legge ordinaria*, p. 99.

<sup>47</sup> Per una ricostruzione del dibattito in Assemblea Costituente sul punto L. PESOLE, *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, Costituzionalismo.it, Fascicolo

cui al punto a) e la revisione costituzionale stessa si pone come comune denominatore delle voci che composero quel dibattito. Infatti, come previsto per il controllo di legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge<sup>48</sup>, la disciplina del procedimento di revisione è inserita nel Titolo VI (Sezione II, artt. 138-139) della Parte II della Costituzione dedicato alle «Garanzie costituzionali»<sup>49</sup>.

L'esigenza ineludibile di prevedere un procedimento speciale di revisione costituzionale che confermi il dato preliminare della rigidità e sia punto d'equilibrio tra le opposte istanze di stabilità e mutamento nasce, per usare le celebri parole dell'on. Rossi nella seduta pomeridiana del 14 novembre 1947 all'Assemblea Costituente, «dalla riconosciuta necessità d'assicurare una notevole *fermezza* [corsivo aggiunto] della Costituzione»<sup>50</sup>, dove il termine «fermezza» è da interpretarsi come qualità propria di una carta costituzionale in grado di coniugare vocazione alla rigidità e «adattabilità al tempo che preme con le sue continue mutevoli esigenze»<sup>51</sup>:

«La Costituzione non deve essere un masso di granito che non si può plasmare [...]; e non deve essere nemmeno un giunco flessibile, che si piega ad ogni alito di vento. Deve essere, dovrebbe essere, vorrebbe essere una specie di duttile acciaio che si riesce a riplasmare faticosamente sotto l'azione del fuoco e sotto l'azione del martello di un operaio forte e consapevole!»<sup>52</sup>.

---

2/2016, e G. CAVAGGION, *L'articolo 138 Cost. in Assemblea costituente. Procedimento ordinario di revisione costituzionale e partecipazione delle minoranze*, Nomos, 2/2017.

<sup>48</sup> La Sezione I del Titolo VI della Parte II della Costituzione (artt. 134-137) definisce la sfera di competenza della Corte Costituzionale (art. 134), disciplina la composizione e le modalità di nomina/elezione dei membri della stessa (art. 135), nonché gli effetti delle decisioni di illegittimità costituzionale di una norma di legge o di un atto avente forza di legge (art. 136). L'ultimo articolo della Sezione (art. 137) prescrive che la disciplina della materia sia da completarsi con legge costituzionale per quanto concerne «le condizioni, le forme, i termini di proponibilità dei giudizi di legittimità costituzionale, e le garanzie d'indipendenza dei giudici della Corte» (comma I) e con legge ordinaria in riferimento alle «altre norme necessarie per la costituzione e il funzionamento della Corte» (comma II). Per l'effettiva attuazione del dettato costituzionale bisognerà attendere l'approvazione della legge cost. 1/1953 e della legge 87/1953 recanti, rispettivamente, «Norme integrative della Costituzione concernenti la Corte Costituzionale» e «Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte Costituzionale».

<sup>49</sup> Il dato «topografico» è posto in rilievo da A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova, 1997, p. 126, citato in T. GROPPI, cit.

<sup>50</sup> Per il «Resoconto sommario» della seduta in cui è contenuto l'intervento dell' On. P. ROSSI: <http://legislature.camera.it/dati/costituente/lavori/Assemblea/sed293/sed293nc.pdf>, p. 2124, citato in S. CECCANTI, cit., p. 198.

<sup>51</sup> S. CECCANTI, cit., p. 198.

<sup>52</sup> S. CECCANTI, cit., p. 198.

A testimonianza di una generale unità di vedute in seno alla Seconda Sottocommissione, l'immagine metaforica del «duttile acciaio» viene ripresa e parafrasata dall'on. Perassi, il quale, nel corso della seduta del 3 dicembre 1947, afferma che «quando si dice rigidità della Costituzione, non si vuole affermare l'immutabilità assoluta di essa. [...] Non si può concepire la Costituzione come una lastra vetro; occorre che sia di un metallo duro, ma un metallo plasmabile»<sup>53</sup>.

Nella logica dei costituenti, l'elemento di flessibilità introdotto dalla possibilità di operare revisioni costituzionali avrebbe consentito alla Costituzione di resistere alla deformazione plastica indotta dal tempo, pur preservando inalterato un nucleo essenziale di principi; in virtù della sua «doppia faccia, l'una che guarda al mutamento e l'altra che guarda alla conservazione»<sup>54</sup>, il procedimento speciale di revisione costituzionale avrebbe garantito una reale «via d'uscita» rispetto alla «radicale alternativa tra rigetto in blocco del testo costituzionale e suo progressivo allontanamento dalla realtà della vita costituzionale»<sup>55</sup>.

Come anticipato nell'Introduzione, dalla natura stessa delle clausole di revisione discendono i quesiti riguardanti i limiti alla revisione costituzionale: se il fine che anima il costituente è la predisposizione di un meccanismo che assicuri la possibilità di «manutenzioni»<sup>56</sup> legali della Costituzione, intendendo con ciò «un'attività che [...] non altera i principi fondamentali, cercando al contrario di adeguarne la concretizzazione alle esigenze che nel tempo [...] si presentano»<sup>57</sup>, la revisione costituzionale può configurarsi come esercizio di potere costituito solo «se suppone la persistenza di quel testo o di ciò che è essenziale a quel testo»<sup>58</sup>; al di là del *non plus ultra* costituito da quei principi fondamentali, «sotto le sembianze del potere [costituito] di revisione [...] prende vita il potere costituente»<sup>59</sup>. Il rispetto dei limiti

---

<sup>53</sup> Assemblea Costituente, seduta pomeridiana del 3 dicembre 1947, pp. 2762-2763, citato in V. MARCENÒ, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione: la revisione costituzionale ha un limite dimensionale?*, p. 5, contenuto in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Catanzaro, 8 e 9 giugno 2018, Atti del Convegno.

<sup>54</sup> G. ZAGREBELSKY, *Storia e costituzione*, p. 47, 1993, contenuto in G. ZAGREBELSKY, P.P. PORTINARO, J. LUTHER, *Il futuro della Costituzione*, 1996, citato in T. GROPPi, cit.

<sup>55</sup> T. GROPPi, cit.

<sup>56</sup> V. MARCENÒ, cit., p. 8.

<sup>57</sup> V. MARCENÒ, cit., p. 8.

<sup>58</sup> F. MODUGNO, *Qualche interrogativo sulla revisione costituzionale e i suoi possibili limiti*, contenuto in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Torino, Giappichelli, 2005, II, p. 621, citato in V. MARCENÒ, cit., p. 1.

<sup>59</sup> V. MARCENÒ, cit., p. 20.

procedurali è sicuramente condizione *necessaria* per l'esercizio del potere di revisione costituzionale, ma la legittimità formale di una legge di revisione non può essere considerata condizione *sufficiente* per l'affermazione della compatibilità della stessa «con il mantenimento della Costituzione che ne disciplina la formazione»<sup>60</sup>; se così non fosse, «si assisterebbe a una sorta di costituzionalizzazione della (potenziale) distruzione della [...] costituzione»<sup>61</sup>, conclusione logicamente e giuridicamente inaccettabile.

Rilevata la necessità di concepire limiti assoluti alla revisione costituzionale, l'individuazione degli stessi diventa materia del contendere tra filoni dottrinali in antitetica contrapposizione tra loro: da un lato, le teorie che deducono limiti alla revisione a partire dalle prescrizioni del diritto costituzionale positivo (ad esempio, dall'interpretazione estensiva delle «clausole di eternità», i cui contenuti normativi impliciti sarebbero esplicitati da connesse disposizioni costituzionali), dall'altro, quelle «teorie che emancipano i limiti alla revisione [...] dalle singole disposizioni [...] e le traggono invece da argomentazioni puramente di sistema, del tutto slegate dal diritto costituzionale positivo»<sup>62</sup>. L'analisi dei due filoni dottrinali è oggetto del Capitolo II, i cui paragrafi sono dedicati, nell'ordine, alle c.d. «clausole di eternità» (*Ewigkeitsklauseln*), naturale punto di partenza delle ricostruzioni «interne» al diritto positivo e soluzione normativa cui il costituente italiano ha fatto ricorso, e ai limiti logico-giuridici alla revisione costituzionale, la cui rilevazione si fonda su presupposti logici, «esterni» alla dimensione normativa costituzionale; all'esperienza costituzionale italiana sono dedicati entrambi i sottoparagrafi conclusivi, obiettivo dei quali sarà ricondurre il quadro generale al referente particolare dato dall'ordinamento giuridico italiano.

---

<sup>60</sup> M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, p.298, contenuto in M. FIORAVANTI e S. GUERRIERI (a cura di), *La Costituzione Italiana*, Urbino, Carrocci, 1998, citato in V. MARCENÒ, cit., p. 6.

<sup>61</sup> V. MARCENÒ, cit., p. 6.

<sup>62</sup> P. FARAGUNA, cit., p. 54. Confluisce in questo composito filone il «paradosso sulle norme giuridiche autoreferenziali» di A. ROSS, secondo cui, a prescindere dal contenuto normativo della clausola di revisione, «il procedimento di revisione costituzionale non può essere oggetto di modifica, dunque riguardare sé stesso, perché se così fosse realizzerebbe una *contraddizione logica* [corsivo aggiunto] irrimediabile». F. R. DE MARTINO, cit., p. 5.

## II. I limiti alla revisione costituzionale entro ed oltre i confini del diritto costituzionale positivo

---

### 1.1 «Costituire» è «differenziare»: le clausole di eternità

Come si è premesso nell'Introduzione (cfr. *supra*, p. 8), con l'espressione «clausole di eternità» si intendono disposizioni di rango costituzionale che pongono limiti *espliciti e sostanziali* all'esercizio del potere di revisione costituzionale.

Soluzioni normative la cui *ratio* risiede nella volontà del costituente di opporre all'arbitrio del legislatore alcuni principi fondamentali e, di conseguenza, intangibili, le clausole di eternità si inseriscono perfettamente nella dialettica della mediazione tra le opposte istanze della stabilità e del mutamento, equilibrio già ricercato attraverso la predisposizione di procedimenti di revisione costituzionale. Se il fine delle clausole di revisione è la promozione di una capacità di adattamento funzionale alla preservazione di un nucleo di principi fondamentali, la revisione costituzionale deve supporre la persistenza di «ciò che è essenziale» al testo della costituzione cui si riferisce; la definizione di «ciò che è essenziale» costituisce l'obiettivo precipuo delle clausole di eternità, il contenuto normativo delle quali conferma e positivizza i limiti alla revisione costituzionale derivanti dalla sua natura di «garanzia della rigidità».

Nonostante «non [sia] corretto intendere le clausole che recano limiti materiali alla revisione costituzionale come un'invenzione delle Carte fondamentali del secondo dopoguerra»<sup>63</sup>, in riferimento agli anni immediatamente successivi alla fine del secondo conflitto mondiale si è parlato di stagione di «fioritura» (*Blütezeit*) delle clausole di eternità<sup>64</sup>: secondo tali ricostruzioni, la volontà di porre limiti invalicabili

---

<sup>63</sup> P. FARAGUNA, cit., pp. 46-47. A conferma della tesi espressa, l'Autore riporta alcuni esempi antecedenti. Particolarmente significativo da un punto di vista storico il riferimento all'art. 112 della Costituzione norvegese del 1814, prima storica clausola di eternità, in virtù del quale «nessuna modificazione deve mai contraddire i principi della presente Costituzione, ma limitarsi soltanto a mutamenti in certe disposizioni che non ne alterino lo spirito». Il testo della Costituzione in oggetto è consultabile presso l'archivio delle Costituzioni storiche del Dipartimento di scienze giuridiche dell'Università di Torino.

<sup>64</sup> P. FARAGUNA, cit., pp. 46-47. L'Autore trae l'espressione «*Blütezeit*» da K. STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Band III/2, München, 1994, 2004). *Ivi*, una ricostruzione storica della stagione di «fioritura» delle disposizioni recanti limiti alla revisione costituzionale attraverso «alcune tappe fondamentali».



al potere costituito scaturirebbe «da quegli eventi che la storia porrà come prove del fallimento del giuspositivismo»<sup>65</sup> nella sua versione “ideologica”, una degenerazione «totalitaria» dell’originaria teoria formalistica che poneva come proprio fondamento «l’idea della validità del diritto indipendente dalla sua sostanza, quale mero rivestimento formale della forza»<sup>66</sup> e come proprio fine normativo «quella educazione alla passività di fronte alla legge positiva, propagandata come la virtù principale del giurista “che fa il suo mestiere” e non il mestiere altrui»<sup>67</sup> (nel caso di specie, quello del legislatore).

Non è un caso che la Legge Fondamentale (*Grundgesetz*, da qui in poi GG) della Repubblica Federale di Germania, Paese in cui la transizione da democrazia liberale a regime totalitario avvenne in un quadro di formale continuità costituzionale, preveda una clausola di eternità (*Ewigkeitsklausel*) recante un articolato elenco di limiti alla revisione costituzionale, l’art. 79, comma III, GG, in virtù del quale «Non è consentita alcuna modifica della presente Legge fondamentale che riguardi l’articolazione della Federazione in *Länder*, il principio della partecipazione dei *Länder* alla legislazione o i principi enunciati agli articoli 1 e 20»<sup>68</sup>. Nonostante una lettura «*extra moenia* marcatamente evolutiva»<sup>69</sup> si sia affiancata all’interpretazione originalista e abbia esteso gli effetti della clausola di eternità alla sfera dei rapporti tra l’ordinamento della Repubblica Federale e l’ordinamento dell’Unione Europea,

---

<sup>65</sup> P. FARAGUNA, cit., p. 46. Il tema viene approfondito in G. ZAGREBELSKY, cit., pp. 15-21. In particolare, nel paragrafo *Relatività delle posizioni*, pp. 18-21, l’Autore afferma come l’equivalenza «formalismo, espressione giuridica del totalitarismo» sia «frutto di un modo di ragionare semplicistico»: «se la forza è quella di un autocrate, il formalismo sarà al servizio dell’autocrazia; ma se la forza è quella della democrazia, il formalismo è al servizio della democrazia». A dimostrazione della «relatività delle posizioni», nel periodo della Repubblica di Weimar (1919-1933) un’inversa e non meno distorsiva equivalenza definiva i contorni dell’opposizione formalismo-sostanzialismo: «Poiché il positivismo divenne il nemico principale dei giuristi del regime, sono sembrate ovvie queste equivalenze: sostanzialismo, espressione giuridica del pensiero totalitario; formalismo, espressione giuridica del pensiero democratico».

<sup>66</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 17.

<sup>67</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., *ivi*.

<sup>68</sup> Gli artt. 1 e 20 GG, cui l’art. 79, comma III, GG rinvia, hanno ad oggetto, rispettivamente, la «Protezione della dignità umana» (*Würde des Menschen*), i «Fondamenti dell’ordinamento statale» (*Grundsätze des deutschen Staates*) e la «Protezione dei fondamenti naturali della vita» (*Natürliche Lebensgrundlagen*) (art. 20A). La traduzione della Legge Fondamentale per la Repubblica Federale (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*) di Germania cui si è fatto riferimento è quella contenuta nella Banca documenti del Consiglio regionale del Veneto. Il testo tradotto è consultabile presso: [http://www.consiglioveneto.it/crvportal/BancheDati/costituzioni/de/zGermania\\_sin.pdf](http://www.consiglioveneto.it/crvportal/BancheDati/costituzioni/de/zGermania_sin.pdf).

<sup>69</sup> P. FARAGUNA, cit., p. 53. L’Autore si riferisce all’interpretazione della *Ewigkeitsklausel* fornita dal Tribunale di Karlsruhe nella pronuncia 2/2008, c.d. *Lissabon Urteil*, un «volo pindarico» che ha esteso la portata dell’art. 79, comma III, GG fino all’estremo limite della protezione della sovranità della Repubblica Federale nel quadro del processo di integrazione europea.

nelle parole della Corte Costituzionale Federale tedesca (*Bundesverfassungsgericht*, *BVerfG*) l'art. 79, comma III, GG porrebbe un «limite al legislatore costituzionale con il senso di impedire che l'ordinamento costituzionale vigente venga rimosso nella sua sostanza e nel suo fondamento, *attraverso la via formalmente legale di una legge di revisione costituzionale* [corsivo aggiunto]»<sup>70</sup>. Un tale esercizio del potere di revisione costituzionale, continua il *BVerfG*, mirando alla rimozione della sostanza e del fondamento della Legge Fondamentale, non potrebbe che configurarsi come «un'applicazione [della clausola di revisione] in frode alla Costituzione»<sup>71</sup>.

Benché l'argomentazione del *BVerfG* sia naturalmente ancorata al riferimento positivo dato dalla specifica disposizione costituzionale, l'interpretazione originalista espressa nel passo riportato può essere ricondotta al discorso generale riguardante il profilo di garanzia delle clausole di revisione: il rispetto delle forme e delle procedure previste per l'approvazione di una legge di revisione costituzionale non può essere considerato condizione *sufficiente* per l'affermazione della costituzionalità di una legge di revisione; nel caso tedesco, «la costituzionalizzazione della (potenziale) distruzione della [...] costituzione» si tradurrebbe nella possibilità formale di ricostituzione in «vie legali»<sup>72</sup> o «pseudo-legali»<sup>73</sup> del regime nazionalsocialista.

Al di là del contenuto specifico della *Ewigkeitsklausel*, la volontà dei costituenti della Legge Fondamentale tedesca di stabilire con pretesa di perpetuità «la linea che divide la legittimità dall'illegittimità»<sup>74</sup> esemplifica in modo paradigmatico una concezione della carte costituzionali che pone in rilievo il loro carattere di «norme inclusive-esclusive»<sup>75</sup>. Da una prospettiva storico-politica, le costituzioni possono essere intese quali «conseguenze di fratture storiche», siano esse violente o pacifiche,

---

<sup>70</sup> Il passo riportato, citato in P. FARAGUNA, cit., p. 48, è tratto da una celebre pronuncia di rigetto del *BVerfG*, l'*Abhörurteil* (*BVerfG*, 30, 1), «punto cospicuo della giurisprudenza costituzionale in materia» di limiti alla revisione della Legge Fondamentale, avente ad oggetto la tutela costituzionale del diritto alla segretezza delle comunicazioni.

<sup>71</sup> *BVerfG*, 30, 1 (99), citato in P. FARAGUNA, cit., p. 49. L'espressione «frode alla costituzione», tratta dal classico G. LIET VIEUX, *La fraude à la Constitution*, in *Revue droit public*, 1943, 116 ss., è stata utilizzata dall'Autore come traduzione del termine "*Mißbrauch*", «che letteralmente equivale al termine "abuso" o "misuso"».

<sup>72</sup> P. FARAGUNA, cit., p. 49.

<sup>73</sup> C. SCHÖNBERGER, *Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's Epigones At Sea*, in *German Law Journal*, 2009, Vol. 10, No. 8, p. 1208, citato in P. FARAGUNA, cit., p. 53.

<sup>74</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 135.

<sup>75</sup> *Ibidem*, p. 135. Il carattere di «norme inclusive-esclusive» delle carte costituzionali è approfondito dall'Autore nel paragrafo *...come b) norma inclusiva-esclusiva*, pp. 135-140.

e ogni tentativo di costituzionalizzare «una nuova situazione politica e sociale comporta misure costituzionali contro la precedente situazione»<sup>76</sup>: in altre parole, «ogni Costituzione deve scegliere e, scegliendo, non può non differenziarsi da ciò che viene messo da parte»<sup>77</sup>, ciò che rimane inevitabilmente escluso dal perimetro della legittimità definito dai parametri del nuovo ordine. Al livello più alto, l'affermazione della discontinuità con il precedente regime può concretarsi nella definizione di una linea di inclusione/esclusione *permanente*, una relazione tra nuovo ordine e *status quo ante* sancita, per l'appunto, attraverso la predisposizione di clausole di eternità, momento apicale dell'opera di differenziazione di cui ogni carta costituzionale è suprema manifestazione.

Conseguenza di una profonda frattura storica, «anche la vigente Costituzione italiana contiene la sua parte che esclude»<sup>78</sup>, particolarmente riconoscibile negli articoli dedicati all'affermazione dei principi fondamentali della Repubblica, opposti a quelli professati dal precedente regime: è in questa antitesi, più che nel divieto di ricostituzione del disciolto partito fascista, che risiede il «giudizio di invalidità storica»<sup>79</sup> espresso dalla Costituzione del 1948, la soluzione di continuità con il passato monarchico e fascista. L'affermazione della discontinuità raggiunge lo zenit nella disposizione di chiusura della Costituzione, l'art. 139 Cost., in virtù del quale «La forma repubblicana non può essere oggetto di revisione costituzionale».

A dispetto della brevità della disposizione (o, come è probabile, *a causa* della stessa laconicità)<sup>80</sup>, la clausola di eternità dell'ordinamento giuridico italiano si presta a molteplici interpretazioni, talvolta anche in netta contrapposizione tra loro: a letture «restrittive» del divieto di revisione della forma repubblicana, le quali tendono a «ridurre il margine di immutabilità allo stretto deducibile dal testo

---

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 136.

<sup>77</sup> *Ibidem*, p. 136.

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 137.

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 137.

<sup>80</sup> Ragionando *a contrario*, ad un livello di dettaglio superiore dovrebbe corrispondere una riduzione dello spettro esegetico: tuttavia, la giurisprudenza costituzionale del *BverfG* in tema di limiti alla revisione della Legge Fondamentale offre argomentazioni a sostegno della tesi secondo cui «l'incertezza interpretativa attorno ai principi supremi esiste anche laddove il diritto positivo dispone limiti espressi articolati e precisamente dettagliati». P. FARAGUNA, cit., p. 53. A proposito, l'Autore, citando V. CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, Pisa, 1941, 203, registra una «sorta di indipendenza logica del concetto della disposizione».

della Costituzione»<sup>81</sup>, si oppongono interpretazioni «estensive» dell'art. 139 Cost., che dalla lettera della disposizione deducono riferimenti normativi ad altri principi costituzionali, la cui funzione sarebbe riempire di significato l'ampiezza concettuale dell'espressione «forma repubblicana»; al centro dello spettro esegetico, «ricostruzioni che [applicano] un'interpretazione intermedia»<sup>82</sup> completano il quadro. In relazione alle incertezze concettuali e terminologiche che caratterizzano il dibattito scientifico sul tema, la giurisprudenza costituzionale in materia non ha svolto un ruolo chiarificatore. Ammettendo che «la Costituzione italiana contiene alcuni *principi supremi* [corsivo aggiunto], che non possono sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale»<sup>83</sup>, è indubbio che la Corte Costituzionale abbia operato un'estensione della sfera dell'immodificabile; tuttavia, la mancata individuazione di quei principi e del loro «contenuto essenziale» ha forse ispessito la coltre di ambiguità. Nonostante sia dato rinvenire tracce più o meno riconoscibili del passaggio dei «principi supremi» lungo il percorso giurisprudenziale della Corte Costituzionale<sup>84</sup>, il loro inequivocabile palesarsi<sup>85</sup> ha spesso coinciso con l'interpretazione degli stessi quali

---

<sup>81</sup> P. FARAGUNA, *L'enigmatico statuto dei "principi supremi". Un'indagine empirica sui limiti e controlimiti alle modifiche dell'ordinamento costituzionale*, 2010, p. 11. *Ivi*, la tripartizione dei macro-gruppi di ipotesi interpretative cui ci si riferisce nel paragrafo (interpretazioni restrittive, intermedie, estensive).

<sup>82</sup> P. FARAGUNA, *cit.*, 2010, p. 12. Secondo l'Autore, le ricostruzioni dottrinali in oggetto potrebbero dirsi «intermedie» sulla base di una «valutazione relazionale», una rilevazione dell'ampiezza dell'ambito costituzionale che intendono sottrarre alla revisione costituzionale che tenga conto degli esiti cui giungono gli altri due filoni. Per una ricostruzione dello stato dell'arte delle «interpretazioni intermedie», si rimanda allo stesso Autore, *cit.*, 2010, pp. 19-21.

<sup>83</sup> Corte Costituzionale, sent. 15/29 dicembre 1988, n. 1146. La rilevanza del passaggio richiede una citazione integrale: «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 tanto 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», Considerato in diritto, 2.1.

Il testo integrale della sent. della Corte Costituzionale n. 1146 del 1988 è consultabile presso <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=1988&numero=1146>.

<sup>84</sup> Per un'analisi empirica della giurisprudenza della Corte Costituzionale in materia di principi supremi dell'ordinamento, P. FARAGUNA, *cit.*, 2015, Capitolo II, *La giurisprudenza della Corte Costituzionale: un po' di realismo sui principi supremi*, pp. 63-113.

<sup>85</sup> Il riferimento è alle sentt. della Corte Cost. n. 18 del 1982 e n. 238 del 2014. La pronuncia del 1982 è «il primo episodio di dichiarazione di incostituzionalità di una legge dotata di copertura costituzionale [ai sensi dell'art. 7 Cost.] sulla base di una violazione di un principio supremo [con riferimento all'art. 24 Cost., il principio supremo del diritto alla tutela giurisdizionale]», P. FARAGUNA, *cit.*, 2015, p. 83. Nel caso della sent. n. 238 del 2014, il contrasto con i principi supremi

«controlimiti»<sup>86</sup> da opporre a «norme che possono normalmente determinare la non applicazione del diritto interno, finanche costituzionale, in virtù della [...] copertura accordata dagli artt. 7, 10 e 11 Cost. al diritto concordatario, internazionale consuetudinario e dell'Unione Europea»<sup>87</sup>: la possibilità di una perfetta simmetria tra limiti alla revisione costituzionale e controlimiti<sup>88</sup> rimane materia del contendere e la derivazione degli uni dagli altri potrebbe rivelarsi esercizio interpretativo estremamente ardito.

## 1.2 *Il valore relativo o assoluto del limite esplicito alla revisione costituzionale: una questione preliminare*

In virtù dell'ampiezza concettuale della formula impiegata dall'art. 139 Cost., la questione dell'individuazione dei contenuti essenziali della «forma repubblicana» è stata oggetto privilegiato del dibattito scientifico in tema di limiti alla revisione costituzionale. Partendo dal dato testuale della disposizione, la ricostruzione del suo complesso significato normativo implica una riflessione più ampia riguardante i principi costitutivi (o «supremi») della Repubblica, l'intangibilità dei quali costituirebbe il contenuto sostanziale e necessario dello Stato di diritto caratterizzato dalla «forma repubblicana». Già l'on. Calamandrei<sup>89</sup>, stabilendo una connessione tra la «perentorietà del divieto di revisione» costituzionale della forma repubblicana e

---

dell'ordinamento (il diritto alla tutela giurisdizionale, interpretato dalla Corte Costituzionale alla luce del combinato disposto di cui agli artt. 2 e 24 Cost.) esclude *eccezionalmente* che possa avere luogo quella conformazione automatica del diritto interno al diritto internazionale consuetudinario normalmente operata dall'art. 10, comma I, Cost., in virtù del quale «L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute». La descrizione del «normale» funzionamento dell'art. 10, comma I, Cost. è efficacemente resa dalla nota espressione «trasformatore permanente», risalente a T. PERASSI, *Lezioni di diritto internazionale*, Padova, 1959, citato in N. RONZITTI, *Introduzione al diritto internazionale*, Giappichelli Editore.

<sup>86</sup> P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 73. Espressione di origine dottrinale, il termine controlimiti sintetizza e descrive la funzione *extra moenia* dei principi supremi dell'ordinamento. Come riportato dall'Autore, l'espressione è fatta risalire ad un celebre articolo di P. BARILE, *Il cammino comunitario della Corte*, contenuto in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1973, pp. 2406-2419, «ove l'A. faceva uso invero della parola “controlimitazioni”».

<sup>87</sup> P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 11.

<sup>88</sup> Con riferimento all'esperienza costituzionale tedesca, l'asimmetria tra i due tipi di limiti è notevole: «attorno alla stessa disposizione [l'art. 79, comma III, GG] si è [...] operata una [...] lettura a due velocità dei principi intangibili: *intra moenia* strettamente originalista, *extra moenia* marcatamente evolutiva.» P. Faraguna, cit., 2015, p. 53.

<sup>89</sup> Intervento pronunciato dall'on. Calamandrei in Assemblea Costituente nel corso della seduta del 4 marzo 1947, citato in E. GROSSO, V. MARCENÒ, *Commento all'art. 139 Cost.*, contenuto in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, p. 2732.

«l'opportunità di estendere la misura dell'immutabilità [...] alle disposizioni relative ai diritti di libertà»<sup>90</sup>, poneva in rilievo uno degli aspetti fondamentali della questione: se è vero che il diritto non si risolve negli enunciati<sup>91</sup>, il divieto di rivedere la forma repubblicana non può esaurirsi nell'autoreferenziale affermazione dell'immutabilità della disposizione recante il limite; il reale contenuto normativo dell'art. 139 Cost. è da determinarsi attraverso l'individuazione dei principi costitutivi del regime istituzionale che la disposizione è chiamata a difendere.

Punto acquisito della dottrina costituzionalistica contemporanea è che al limite esplicito alla revisione costituzionale sia da attribuire «valore assoluto», intendendo per *assoluto* «quel limite che non può essere superato se non attraverso il ricorso a forme extragiuridiche»<sup>92</sup>, situate al di fuori del perimetro della legittimità costituzionale. La questione fu oggetto di dibattito in sede scientifica «nel periodo immediatamente a ridosso dell'entrata in vigore della Costituzione»<sup>93</sup>, quando alla tesi dell'assolutezza dei limiti alla revisione si contrapponeva l'antitetica posizione di coloro i quali sostenevano «la sostanziale cedevolezza al potere di revisione di qualsivoglia disposizione costituzionale»<sup>94</sup>, compreso dunque l'art. 139 Cost, purché si facesse ricorso a procedure di revisione super-aggravate.

Le argomentazioni poste a fondamento delle «teorie dei limiti con valore relativo» furono sostanzialmente due: «1) la tesi della necessità di una consultazione popolare, attraverso il ricorso al referendum abrogativo [di cui all'art. 75 Cost.] o ad un referendum eccezionale; 2) la tesi della sufficienza di un doppio grado di revisione»<sup>95</sup>. Presupposto della prima tesi era un'interpretazione *a contrario* del divieto di cui all'art. 139 Cost., secondo cui la disposizione non vietava *tout court* la possibilità di rivedere la forma repubblicana, ma escludeva soltanto che revisioni della forma istituzionale potessero essere operate secondo la procedura disciplinata dall'art. 138 Cost.

---

<sup>90</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2733.

<sup>91</sup> V. MARCENÒ, cit., p. 18. Come riportato dall'Autrice, «tutta la letteratura sui limiti impliciti alla revisione mostra che il limite è costituito dal contenuto normativo dell'enunciato, e non dall'enunciato in sé».

<sup>92</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2734. Ivi, gli Autori elaborano una tassonomia dei limiti alla revisione costituzionale, i criteri della quale vengono specificati all'interno del paragrafo *L'esistenza di limiti al potere di revisione costituzionale*: «Si può distinguere tra limiti formali e limiti sostanziali, tra limiti testuali e limiti impliciti, e ancora tra limiti assoluti e limiti relativi.»

<sup>93</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2735.

<sup>94</sup> *Ibidem*, p. 2735.

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 2735.

Se la tesi della consultazione popolare attraverso *referendum* abrogativo ex art. 75 Cost. rimase posizione minoritaria<sup>96</sup>, più diffusa fu la tesi del ricorso ad un *referendum* eccezionale, che «riecheggiava la proposta avanzata dall' on. Gronchi all'Assemblea Costituente»<sup>97</sup>. Nell'intervento pronunciato nel corso della seduta del 3 dicembre 1947, espresso a nome dell'intero gruppo democristiano in seno all'Assemblea, l'on. Gronchi, afferma:

«Essa [la forma repubblicana] non può essere quindi assomigliata ad alcuna altra questione e norma che durante la discussione in quest'Aula è stata formulata, discussa e decisa dall'Assemblea Costituente. E' evidente che, data l'origine attraverso la quale l'attuale forma dello Stato è nata e va consolidandosi, non potrebbe essere modificata che da una consultazione diretta fatta nella stessa forma attraverso la quale essa è sorta»<sup>98</sup>.

La forma repubblicana dunque «non esisteva in virtù della Costituzione, ma della decisione presa dal popolo nel *referendum* istituzionale del 2 giugno 1946»<sup>99</sup> e, in ragione di questa indipendenza dalle prescrizioni del diritto positivo, non poteva essere modificata per il tramite della procedura di revisione costituzionale disciplinata dall'art. 138 Cost. D'altronde, in relazione alla c.d. «questione istituzionale», l'Assemblea Costituente si limitava «alla mera registrazione di una decisione già assunta»<sup>100</sup>. Per i sostenitori della tesi del doppio grado di revisione, invece, l'art. 139 Cost. non escludeva affatto che si potessero operare modifiche della forma istituzionale repubblicana ricorrendo alla procedura ordinaria di revisione costituzionale, «non potendosi ad esso attribuire un valore giuridico superiore a quello di qualsiasi altra disposizione costituzionale»<sup>101</sup>. Nell'ipotesi di una revisione della Costituzione avente ad oggetto la forma repubblicana, l'unico vincolo ulteriore posto a carico del legislatore costituente sarebbe stato l'obbligo di approvare due

---

<sup>96</sup> M. BON VALVASSINA, *Referendum abrogativo, revisione costituzionale, mutabilità della forma di governo*, in Rassegna di diritto pubblico, 1949, pp. 92 ss.; G. P. ORSELLO, *Revisione costituzionale e mutamento istituzionale*, in Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1950, pp. 124 ss, citati in E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2735.

<sup>97</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2735.

<sup>98</sup> On. G. GRONCHI, seduta di mercoledì 3 dicembre 1947, Assemblea Costituente. Il testo integrale del «Resoconto sommario» della seduta del 3 dicembre 1947 è consultabile presso <http://legislature.camera.it/dati/costituente/lavori/Assemblea/sed317/sed317nc.pdf>.

<sup>99</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2735

<sup>100</sup> *Ibidem*, p. 2735.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 2735.

distinte leggi di revisione: il primo atto di questo «doppio grado di attività normativa»<sup>102</sup> sarebbe stato rivolto all'eliminazione del divieto di cui all'art. 139 Cost.; il secondo atto avrebbe gettato le fondamenta della nuova forma istituzionale<sup>103</sup>.

Le teorie dei limiti con valore relativo si fondavano su una concezione di rigidità costituzionale «ancora distante da quella [...] che prevale ancora oggi»<sup>104</sup> (di cui si è trattato nel capitolo precedente): a differenza della concezione contemporanea, la particolarità della quale risiede nella rilevazione di un contenuto *sostanziale* della nozione di rigidità, intesa come «immodificabilità [assoluta] di un nucleo essenziale»<sup>105</sup>, per le sopracitate teorie «la Costituzione era solo *formalmente rigida* [corsivo aggiunto], nel senso di modificabile [...] in tutte le sue parti»<sup>106</sup>, purché nel rispetto delle procedure di revisione all'uopo predisposte.

La confutazione delle argomentazioni sottese alle teorie dei limiti con valore relativo costituì il punto di partenza delle teorie dell'assolutezza, per le quali «i limiti (espliciti o impliciti che fossero) non potevano essere superati, neanche attraverso le forme previste»<sup>107</sup>, configurandosi, in caso contrario, una rottura della continuità dell'ordinamento costituzionale. Evolutasi la concezione della rigidità costituzionale nel senso descritto, «il dibattito giuspubblicistico sul valore relativo o assoluto» del limite alla revisione costituzionale espresso dall'art. 139 Cost. «veniva spegnendosi»<sup>108</sup>: rilevata ed accolta dalla maggior parte della dottrina costituzionalistica l'inaccettabilità delle tesi del ricorso al *referendum* (ordinario o eccezionale) e del doppio grado di revisione costituzionale, il *focus* del dibattito

---

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 2735.

<sup>103</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2732. Tra i sostenitori dell'opportunità di disporre un limite alla revisione costituzionale avente ad oggetto la forma repubblicana si distinse l'on. Togliatti, il quale propose di emendare l'art. 1 Cost. aggiungendovi la formula «la forma repubblicana dello stato non può essere messa in discussione né davanti al popolo né davanti alle assemblee legislative». Tuttavia, è in un intervento pronunciato dallo stesso on. Togliatti (Assemblea Costituente, seduta del 29 novembre 1946) che gli Autori rilevano l'insinuarsi del fondamento delle teorie del doppio grado di revisione: «se in un domani vi fosse una maggioranza monarchica nel parlamento, prima di poter proporre una riforma istituzionale, dovrà iniziare il procedimento per l'abrogazione di questo articolo».

<sup>104</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2736.

<sup>105</sup> *Ibidem*, p. 2736.

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 2736.

<sup>107</sup> *Ibidem*, p. 2736.

<sup>108</sup> E. GROSSO, V. MARCENÒ, cit., p. 2737.



scientifico andava spostandosi verso la questione dell'individuazione dei contenuti essenziali della forma repubblicana.

### 1.3 *I contenuti essenziali della «forma repubblicana»: interpretazioni restrittive ed estensive dell'art. 139 Cost.*

Le teorie dei limiti con valore relativo «negano in radice l'esistenza di limiti [sostanziali e assoluti] alla revisione costituzionale»<sup>109</sup>, che non siano superabili se non per il tramite di strumenti extra-giuridici, il ricorso ai quali determinerebbe una rottura della continuità costituzionale: pertanto, tali teorie non vanno identificate con le ricostruzioni teoriche che interpretano restrittivamente l'art. 139 Cost, le quali, pur usando una sorta di «prudenza interpretativa»<sup>110</sup>, non negano che il limite esplicito alla revisione sia da considerare assoluto.

Nel novero delle letture restrittive dell'art. 139 Cost. sono da considerare tutte quelle interpretazioni del divieto di revisione della forma repubblicana «che non vi attribuiscono altro significato che il divieto di restaurazione monarchica», una ricostruzione storicamente legata al risultato del *referendum* istituzionale del 2 giugno 1946 e che individuava il carattere essenziale della Repubblica nella «elettività e temporaneità dell'Ufficio del Capo dello Stato in confronto al diritto personale e al carattere vitalizio del Capo dello Stato monarchico»<sup>111</sup>. A quest'interpretazione dell'art. 139 Cost. si affiancava una lettura ancor più restrittiva del limite esplicito alla revisione costituzionale, «del tutto immersa nella storia di quegli anni»<sup>112</sup>, che circoscriveva il divieto di restaurazione monarchica al ripudio di una specifica casa regnante, la dinastia Savoia<sup>113</sup>. Al di là del ridotto interesse che oggi assume la questione della restaurazione monarchica, le interpretazioni «anti-monarchiche» dell'art. 139 Cost. risultavano difficilmente giustificabili in termini letterali e di interpretazione sistematica del testo costituzionale già nel 1948; oltretutto, una circoscrizione così radicale del significato di «forma repubblicana»

---

<sup>109</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 13.

<sup>110</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 15.

<sup>111</sup> F. PERGOLESÌ, *Diritto Costituzionale*, I, Padova, 1962, p. 189, cit. in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 13.

<sup>112</sup> P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 32.

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 32. Secondo l'Autore, l'ipotesi interpretativa in questione trovava fondamento nelle disposizioni transitorie e finali della Costituzione, in particolare la XIII disposizione, il comma II della quale recita: «Agli ex re di Casa Savoia, alle loro consorti e ai loro discendenti maschi sono vietati l'ingresso e il soggiorno nel territorio nazionale».

non poteva che porsi come antitesi della concezione di Repubblica diffusa in seno all'Assemblea Costituente. Significative a riguardo le parole pronunciate dall'on. Togliatti nel corso della seduta dell' 11 marzo 1947: «La Repubblica non è soltanto il regime che ha cacciato i Savoia; la Repubblica è il regime nel quale il popolo è veramente sovrano e la sovranità popolare si manifesta in tutta la vita dello Stato»<sup>114</sup>. Tra le interpretazioni restrittive dell'art. 139 Cost. slegate dall'eccezionale contesto storico può includersi quella A. Pace, la cui opera scientifica sembra essere «contraddistinta da una costante diffidenza verso approcci interpretativi che mirino a estendere eccessivamente la sfera dell'immodificabile»<sup>115</sup>.

Nella ricostruzione dell'Autore, l'obbligo particolare di elettività del Presidente della Repubblica insito nell'art. 139 Cost., lungi dal costituire una sanzione perpetua dell'esito del *referendum* istituzionale, è da intendersi in connessione con il generale «divieto di concentrare potere di decisione politica in capo ad organi (direttamente o indirettamente) non elettivi», [oltre che con] «il divieto di pregiudicare quelle situazioni giuridiche che possono essere ritenute coesenziali alla forma repubblicana (eguaglianza, universalità del diritto di voto, parità nell'accesso ai pubblici uffici etc.)»<sup>116</sup>. Parimenti restrittiva può considerarsi l'interpretazione di S. M. Cicconetti<sup>117</sup>, per il quale la forma repubblicana si riempie di significato a condizione che la lettura dell'art. 139 Cost. sia effettuata alla luce dell'art. 1 Cost. Dalla prospettiva dell'Autore, l'assenza di ulteriori riferimenti testuali positivi «esclude che nella nostra Costituzione possano individuarsi altri limiti alla revisione in aggiunta all'unico espressamente formulato dall'art. 139 in relazione all'art. 1»<sup>118</sup>; ancora, se la Repubblica democratica di cui all'art. 1 Cost. è il vero destinatario della misura di immutabilità disposta dall'art. 139 Cost., ne consegue che non «possano modificarsi direttamente le disposizioni costituzionali contenenti riferimenti alla Repubblica»<sup>119</sup>. Filo conduttore della maggior parte degli approcci al tema è il

---

<sup>114</sup> On. P. TOGLIATTI, seduta di mercoledì 11 marzo 1947, Assemblea Costituente, citato in P. TOGLIATTI, *La politica nel pensiero e nell'azione. Scritti e discorsi 1917-1964*, a cura di M. CILIMBERTO e G. VACCA, Bompiani, 2014.

<sup>115</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 14.

<sup>116</sup> A. PACE, *Brevi note sulla sostanziale conferma dell'art. 138 Cost.*, contenuto in A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, pp. 235-236, Padova, 2012, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 14.

<sup>117</sup> S. M. CICCONE, *La revisione costituzionale*, Padova, 1972, e S. M. CICCONE, *Revisione costituzionale* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, 1989, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 14.

<sup>118</sup> S. M. CICCONE, cit., 1989, p. 154, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 14.

<sup>119</sup> S. M. CICCONE, cit., 1989, p. 156, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 14.

costante riferimento all'esperienza costituzionale italiana, un campo d'indagine costituito dal diritto costituzionale positivo, dalla giurisprudenza costituzionale e dagli atti dell'Assemblea Costituente (naturalmente, il peso specifico attribuito ad ognuno di questi elementi è funzione della prospettiva adottata dal singolo autore). Da questo punto di vista, la ricostruzione dei limiti alla revisione costituzionale proposta da N. Zanon<sup>120</sup> risulta essere decisamente originale: l'obiettivo della individuazione del contenuto minimo di *questa* Repubblica non esclude che si possa attingere a piene mani dalla migliore tradizione costituzionale europea, cercando di riconoscere «l'esistenza di regolarità ovvero di condizioni strutturali-organizzative di esistenza e sopravvivenza storicamente tipiche di *ciascun "regime" politico* [corsivo aggiunto]»<sup>121</sup>. Tali condizioni, continua l'Autore, potrebbero «essere elevate da meri fatti, storicamente riscontrabili, a norme-principio di tal forza precettiva da essere considerate insuscettibili di revisione»<sup>122</sup>. Il contesto teorico in cui N. Zanon si muove viene integrato dalla tradizionale lettura sistematica della giurisprudenza della Corte Costituzionale, parimenti essenziale per l'individuazione dei «principi supremi d'organizzazione» (la denominazione scelta dall'Autore rivela il doppio riferimento alla giurisprudenza costituzionale e alle «condizioni strutturali-organizzative [...] tipiche di ciascun "regime" politico»).

Agli antipodi delle ricostruzioni dottrinali di cui si è detto si posizionano quelle letture dell'art. 139 Cost. che, «superando l'esiguità del dato testuale, tendono ad una lettura estensiva del nucleo duro della costituzione»<sup>123</sup>. Data l'ipertrofia di conseguenze normative che tali interpretazioni deducono dalla disposizione in esame, è in riferimento a questo filone dottrinale che si registra la maggiore incertezza concettuale e terminologica attorno ai principi supremi dell'ordinamento (beninteso, nella loro veste di limiti sostanziali alla revisione costituzionale): nei casi più estremi, il sopracitato «nucleo duro» può espandersi a tal punto da ricomprendere

---

<sup>120</sup> N. ZANON, *Premesse ad uno studio sui "principi supremi" d'organizzazione come limiti alla revisione costituzione*, in *Il parametro di sindacato di legittimità costituzionale delle leggi*, Atti del seminario di Palermo, 28-29 maggio 1998, Associazione "Gruppo di Pisa", Torino, 2000, pp. 73 ss., citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 15.

<sup>121</sup> N. ZANON, cit., 2000, pp. 126-127, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 16.

<sup>122</sup> N. ZANON, cit., 2000, pp. 126-127, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 16.

<sup>123</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 19.

al suo interno l'intera Costituzione, condannando per «eterogenesi dei fini»<sup>124</sup> l'ordinamento costituzionale ad una sostanziale fossilizzazione. Un esempio classico di interpretazione estensiva dell'art. 139 Cost., dall'analisi della quale «si ricava una torrenziale conseguenza di principi supremi»,<sup>125</sup> è offerto dall'elaborazione teorica di A. Reposo<sup>126</sup>. Insistendo sul legame sussistente tra la forma repubblicana e il modello di democrazia indiretta deducibile da una lettura sistematica della Costituzione, l'Autore si concentra sulle modalità di elezione degli organi coinvolti nell'elezione di secondo grado del Presidente della Repubblica (Camera dei Deputati, Senato della Repubblica e Consigli regionali, ai sensi dell'art. 83 Cost.), le quali dovrebbero «necessariamente [...] contemplare il suffragio universale, l'universalità dell'elettorato passivo e *il principio proporzionale del sistema elettorale* [corsivo aggiunto]»<sup>127</sup> (nonostante il completo silenzio del testo costituzionale in riferimento al tema della formula elettorale)<sup>128</sup>.

---

<sup>124</sup> L'espressione è utilizzata da P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 36. Se il fine dei principi supremi, immodificabili secondo le procedure di revisione previste, è la preservazione del contenuto essenziale della Costituzione, un'ipertrofia di limiti alla revisione costituzionale, per «eterogenesi dei fini», prefigurerebbe uno scenario del tutto alieno a quel fine. Le costituzioni immodificabili per il tramite di strumenti legali, come riportato da A. PACE, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano ed europeo*, cit., p. 51, sono «politicamente fragili»: nella migliore delle ipotesi, vengono tacitamente disattese; nella peggiore, l'esigenza di cambiamento si esprime attraverso una rottura violenta dell'ordinamento costituzionale.

<sup>125</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 16.

<sup>126</sup> A. REPOSO, *La forma repubblicana secondo l'art. 139 della Costituzione*, Padova, 1972.

<sup>127</sup> A. REPOSO, cit., pp. 84 ss., citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 16.

<sup>128</sup> In virtù degli effetti distorsivi con cui influenzano il meccanismo di conversione dei voti espressi dagli elettori in seggi, la legittimità costituzionale dei sistemi elettorali maggioritari (o ispirati al principio proporzionale, ma corretti da singoli elementi maggioritari che mirano a limitare l'effetto proiettivo) è tema dibattuto in dottrina e in giurisprudenza (come testimoniano le sentt. della Corte Costituzionale n. 1 del 2014 e n. 35 del 2017, attraverso le quali, rispettivamente, il giudice costituzionale ha rilevato la parziale illegittimità costituzionale della legge 21 dicembre 2005, n. 270, *Modifiche alle norme per l'elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica* e della legge 6 maggio 2015, n. 52, *Disposizioni in materia di elezione della Camera dei deputati*). Ai fini della presente trattazione, profilo di particolare interesse è il rapporto sussistente tra i diversi sistemi elettorali e le soglie per l'approvazione delle leggi di revisione costituzionale previste dall'art. 138 Cost.: nel dettaglio, per effetto di sistemi elettorali particolarmente distorsivi, a maggioranze assolute in Parlamento (o, in casi estremi, a maggioranze dei due terzi) potrebbero non corrispondere maggioranze assolute in termini di voti espressi. Per un approfondimento tematico, R. BORRELLO, *Sistemi elettorali e revisione costituzionale*, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

Al coro delle interpretazioni estensive si unisce l'elaborazione teorica di P. Barile<sup>129</sup>, il quale definisce con dovizia di dettagli i limiti entro i quali può considerarsi costituzionalmente legittimo l'esercizio del potere di revisione costituzionale. L'Autore ritiene «immodificabili i principi relativi alla democraticità dello Stato»<sup>130</sup>, la quale si manifesta «nei principi di libertà e particolarmente nella libertà di stampa e di associazione»<sup>131</sup>, oltre che nella garanzia del carattere plurale del sistema partitico; la «forma repubblicana parlamentare dello Stato (art. 70, 94 e 139)»<sup>132</sup>; il «principio delle autonomie locali (art.5)»<sup>133</sup>; il suffragio universale e il diritto di voto, il quale deve essere «personale ed eguale, libero e segreto», secondo quanto disposto dall'art. 48 Cost.<sup>134</sup>; il «principio della legislazione diretta popolare (art. 71 e 75)»<sup>135</sup>; il «principio dell'indipendenza della magistratura (art. 101)»<sup>136</sup>; il «principio di rigidità e di controllo della costituzione (art. 134-138)»<sup>137</sup>. Il divieto di operare revisioni costituzionali aventi ad oggetto l'art. 138 Cost., cioè di rivedere il procedimento di revisione stesso, viene posto dall'Autore quale premessa indiscutibile: «Non è agevole, evidentemente, indicare quali possano essere in concreto quali limiti: lo sono di certo anzitutto quelli che proteggono da emendamenti le stesse norme di revisione...»<sup>138</sup>. Nonostante l'estensione della sfera dell'immodificabile operata da P. Barile sia notevole, lo stesso Autore, attenuando l'irrigidimento dell'ordinamento costituzionale che deriverebbe dalla sua interpretazione, riconosce che «non ogni alterazione dell'ordine costituzionale importa una frattura della vita dello Stato, ma sole quelle, le quali siano di tale entità da provocare una modificazione nella forma sostanziale dello Stato»<sup>139</sup>.

Analoga attenuazione della rigidità costituzionale non è invece rinvenibile nella ricostruzione di M. Piazza<sup>140</sup>, la cui interpretazione, come riportato da P. Faraguna,

---

<sup>129</sup> P. BARILE, *La revisione della Costituzione*, contenuto in *Commentario sistematico alla Costituzione Italiana* diretto da P. CALAMANDREI e A. LEVI, Firenze, Barbera, 1950, Vol. 2, pp. 465-496.

<sup>130</sup> P. BARILE, cit., p. 477.

<sup>131</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>132</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>133</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>134</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>135</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>136</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>137</sup> *Ibidem*, 477.

<sup>138</sup> *Ibidem*, 475.

<sup>139</sup> P. BARILE, *La Costituzione come norma giuridica*, Firenze, 1951, pp. 78 ss., citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 17.

<sup>140</sup> M. PIAZZA, *I limiti alla revisione costituzionale*, Padova, 2002.

«probabilmente rappresenta l'esempio più fulgido di lettura estensiva dei limiti alla revisione costituzionale»<sup>141</sup>. Oltre ad argomentare circa l'irriedibilità dei principi che concorrono a delineare il sistema democratico-rappresentativo (artt. 48, 49 e 67 Cost.) e l'intangibilità del *referendum* abrogativo (istituto di democrazia diretta previsto e disciplinato dall'art. 75 Cost.), l'Autore mette in dubbio «la compatibilità con i principi supremi [...] di sistemi elettorali fortemente manipolativi e distorsivi»<sup>142</sup>. L'irriedibilità della forma istituzionale si tradurrebbe in indivisibilità del territorio della Repubblica, con effetti *intra moenia* (in riferimento ad ipotetiche conformazioni confederali) ed *extra moenia*, poiché tale principio supremo «non consentirebbe l'adesione dello Stato italiano a una federazione o confederazione europea»<sup>143</sup>. Completano il quadro i limiti derivanti dalla «connessione tra forma di Stato e libertà civili»<sup>144</sup>, dalla «costituzione economica»<sup>145</sup> e infine dalle disposizioni che regolano l'attività giurisdizionale (in particolare la giurisdizione costituzionale)<sup>146</sup>: in sintesi, la ricostruzione in oggetto prefigura un'estensione della protezione dei limiti alla revisione tale da svuotare di ogni significato il potere di revisione costituzionale, il cui profilo di garanzia della rigidità della Costituzione (di cui si è detto nel Capitolo I) viene decisamente sottovalutato.

L'eterogeneità degli esiti cui giungono le diverse letture dell'art. 139 Cost. è dato rinvenibile in ogni trattazione che si proponga di ricostruire lo stato dell'arte della dottrina sul punto: dalle teorie dei limiti con valore relativo, le quali animavano il dibattito scientifico concernente la «questione preliminare», fino alle interpretazioni estensive della disposizione recante il limite esplicito alla revisione, risulta «lecito chiedersi se tutte [le letture] si riferiscano al medesimo ordinamento costituzionale»<sup>147</sup>. Ma, come è noto, non v'è operazione ermeneutica che non implichi «il rischio della soggettività e persino dell'arbitrarietà»<sup>148</sup>, rischi indissolubilmente legati all'atto di conoscenza che dai «*significanti*» (gli enunciati, le

---

<sup>141</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 18.

<sup>142</sup> M. PIAZZA, cit., pp. 37-38, citato in P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 18.

<sup>143</sup> M. PIAZZA, cit., pp. 66 ss.

<sup>144</sup> *Ibidem*, pp. 107 ss.

<sup>145</sup> *Ibidem*, pp. 157 ss.

<sup>146</sup> *Ibidem*, pp. 189 ss. e pp. 249 e ss.

<sup>147</sup> P. FARAGUNA, cit., 2010, p. 16.

<sup>148</sup> F. MODUGNO, *Il problema dei limiti alla revisione costituzionale (in occasione di un commento al messaggio alle Camere del Presidente della Repubblica del 26 giugno 1991)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1992, p. 1670

disposizioni) porta alla definizione dei «*significati* (le norme)<sup>149</sup>»: nel caso di specie, l'incertezza concettuale e terminologica che emerge dal quadro sinottico delle varie interpretazioni si giustifica anche in ragione dell'oggetto e del fine delle diverse operazioni ermeneutiche.

Sul versante della giurisprudenza costituzionale, come si è osservato, la prassi dell'organo di garanzia costituzionale per eccellenza descrive un percorso interpretativo frammentato, il quale, più che un parametro di riferimento per la valutazione delle ricostruzioni dottrinali in tema di principi supremi, costituisce un punto di partenza delle medesime. Se ricostruire con pretese di esaustività il cammino giurisprudenziale della Corte Costituzionale è indubbiamente opera di difficile realizzazione, meno disagiata risulta individuare un punto di partenza, una traccia di fondamentale rilevanza in grado di orientare sia approcci ermeneutico-normativi, il fine dei quali risiederebbe nella individuazione dei limiti all'esercizio del potere costituito di revisione costituzionale, sia ricostruzioni propriamente descrittive.

Come si è rilevato nell'Introduzione alla presente trattazione, l'impossibilità di assolutizzazione del potere di revisione costituzionale conduce verso la formulazione di alcune ipotesi: se il potere di revisione non può essere assolutizzato, allora l'ipotesi di leggi di revisione costituzionale incostituzionali diventa ineludibile; ancora, alla luce di quali parametri una corte costituzionale, nell'esercizio del suo controllo di legittimità, potrebbe accertare l'ipotetica incostituzionalità di tali leggi di revisione? La celebre sentenza della Corte Costituzionale n. 1146 del 1988, già citata nel paragrafo 1.1 del presente Capitolo (*cf. supra*, p. 22) risponde puntualmente ai quesiti derivanti dal nostro assunto, poiché il giudice costituzionale afferma che «Non si può, pertanto, negare che questa Corte sia competente a giudicare sulla conformità delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali anche nei confronti dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale»<sup>150</sup>. Definito il parametro, la corrispondente estensione del sindacato di legittimità costituzionale<sup>151</sup> si pone quale logica conseguenza: d'altronde, come precisato dalla

---

<sup>149</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., p. 165.

<sup>150</sup> Corte Costituzionale, sent. 15/29 dicembre 1988, n. 1146, Considerato in diritto, 2.1.

<sup>151</sup> All'individuazione giurisprudenziale di un principio supremo dell'ordinamento (o all'affermazione dell'esistenza della categoria) corrisponde un chiaro ed esplicito riferimento della Corte Costituzionale all'estensione del suo sindacato giurisdizionale: la sistematicità non è senza significato. Lo specifico punto è analizzato e approfondito da S. PANIZZA, *La autolegittimazione ricavata dalla Corte Costituzionale in forza della scoperta dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale*,

Corte Costituzionale, «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»<sup>152</sup>.

#### 1.4 *Dai contro-limiti ai limiti alla revisione costituzionale: la sentenza della Corte Costituzionale n. 1146 del 1988*

A fronte della esiguità testuale della pronuncia e della ordinarietà del procedimento *a quo* dalla quale traeva origine la questione di illegittimità costituzionale<sup>153</sup>, la sent. n. 1146 del 1988 costituisce un punto di svolta nella giurisprudenza della Corte Costituzionale in tema di principi supremi dell'ordinamento. Riassumendo i contenuti fondamentali della pronuncia, l'argomentazione del giudice costituzionale può essere enucleata attraverso l'analisi di tre punti di particolare rilievo: 1) «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»<sup>154</sup>; 2) d'altronde, la superiorità dei principi supremi dell'ordinamento rispetto alle altre norme o leggi di rango costituzionale è stata già rilevata dalla Corte Costituzionale in numerose decisioni, quando la stessa ha affermato che la «copertura costituzionale» di cui godono (in virtù, rispettivamente, degli artt. 7 e 11 Cost.) la legge esecutiva del Concordato e la legge d'esecuzione del Trattato della CEE<sup>155</sup> non esclude che le medesime fonti possano essere assoggettate al sindacato di legittimità costituzionale; 3) la Corte Costituzionale, pertanto, può accertare la legittimità costituzionale delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali sulla base del riferimento al parametro costituito dai principi supremi dell'ordinamento.

Come si evince dal punto 2), l'elaborazione della categoria dei principi supremi si deve alla giurisprudenza della Corte Costituzionale in tema di norme concordatarie (i

---

Dirittifondamentali.it, 2016. Nelle parole dell'Autore, p. 2, nelle occasioni in cui la Corte si è addentrata nel tema vi ha sempre e costantemente abbinato una qualche riflessione sul senso della giustizia costituzionale quale istituto chiamato a operare in funzione di individuazione, garanzia e salvaguardia dei principi di fondo del sistema e dunque dell'intero ordinamento.

<sup>152</sup> Corte Costituzionale, sent. 15/29 dicembre 1988, n. 1146, Considerato in diritto, 2.1.

<sup>153</sup> Come riportato da P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 70, « il contesto è decisamente meno drammatico rispetto a quello che si potrebbe immaginare intorno a passaggi che trattano di “essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana”».

<sup>154</sup> Corte Costituzionale, sent. 15/29 dicembre 1988, n. 1146, Considerato in diritto, 2.1.

<sup>155</sup> Rispettivamente, legge n. 810 del 1929 e legge n. 1203 del 1957.



«principi supremi dell'ordinamento costituzionale») e di rapporti tra ordinamento interno e ordinamento europeo<sup>156</sup> (nonostante, con riferimento ai parametri individuati in quest'ultimo filone giurisprudenziale, la Corte abbia utilizzato l'espressione principi «*fondamentali* del nostro ordinamento costituzionale e [...] diritti inalienabili della persona umana»<sup>157</sup>). All'ambito concordatario e comunitario si aggiunge quello «più strettamente internazionalistico»<sup>158</sup> dell'adattamento automatico del diritto interno al diritto internazionale consuetudinario disposto dall'art. 10, comma I, Cost.: nonostante la copertura costituzionale, anche in questo caso l'antinomia tra i principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e le norme di diritto internazionale consuetudinario impedisce a queste ultime di poter essere recepite all'interno dell'ordinamento giuridico italiano.

Come si è detto, l'inequivocabile palesarsi dei principi supremi aveva sempre coinciso con la rilevazione del loro profilo esterno, in virtù del quale la Corte Costituzionale aveva potuto sistematicamente affermare l'effettività del suo sindacato giurisdizionale con riferimento a norme esterne veicolate da una disposizione di rango costituzionale; dell'ipotetico profilo interno dei principi supremi, intesi quali limiti alla revisione costituzionale, non v'era traccia.

Il carattere innovativo della sent. 1146 del 1988 non risiede dunque nella riaffermazione dell'esistenza dei principi supremi, quanto nel collegamento operato dal giudice costituzionale tra «teoria dei principi supremi e limiti alla revisione costituzionale, mai così esplicito nella giurisprudenza precedente»<sup>159</sup>; al profilo *extra moenia* dei principi supremi dell'ordinamento (i c.d. «controlimiti», da opporre alle norme concordatarie, comunitarie e internazionali consuetudinarie) si affianca un

---

<sup>156</sup> La giurisprudenza costituzionale in tema di norme concordatarie viene richiamata dallo stesso giudice delle leggi con il riferimento alle sentt. nn. 30 del 1971, 12 del 1972, 175 del 1973, 1 del 1977 e 18 del 1982; alle pronunce «concordatarie» si aggiungono le sentt. nn. 183 del 1973 e 170 del 1984, due pronunce fondamentali del c.d. «cammino comunitario» (l'espressione è di P. BARILE, *Il cammino comunitario della Corte*, cit., 1951) del giudice costituzionale.

<sup>157</sup> Corte Costituzionale, sent. 15/29 dicembre 1988, n. 1146, Considerato in diritto, 2.1. L'espressione principi «fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana» viene per la prima volta impiegata nella sent. n. 183 del 1973. Secondo S. PANIZZA, *La autolegittimazione ricavata dalla Corte Costituzionale in forza della scoperta dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale*, cit., p. 4, l'accento posto dal giudice delle leggi su «principi fondamentali» potrebbe essere giustificato in ragione della «circostanza di dover rispondere alla questione di legittimità costituzionale per come sollevata, vale a dire con specifico riferimento ai diritti *fondamentali* del cittadino», anziché ai principi supremi dell'ordinamento.

<sup>158</sup> S. PANIZZA, cit., p. 6.

<sup>159</sup> S. PANIZZA, cit., p. 9.

profilo *intra moenia*, invalicabile limite opposto all'arbitrio del legislatore costituzionale<sup>160</sup>.

L'elaborazione della categoria dei principi supremi dell'ordinamento da parte della giurisprudenza costituzionale innova la tradizionale gerarchia delle fonti, al vertice della quale si pongono ora norme di rango «sovracostituzionale», parametro di legittimità di tutte le altre: dal nuovo quadro gerarchico emergente dalla sent. 1146 del 1988 è possibile inferire alcuni logici corollari.

La lettura combinata dei capoversi della sentenza riassunti nei punti 1) e 2) rivela la pariordinazione tra le norme che godono della copertura costituzionale di cui agli artt. 7, 10, e 11 Cost. e «le leggi di revisione costituzionale e le altre leggi costituzionali» di cui all'art. 138 Cost.: da una prospettiva propriamente formale, il *focus* della quale sia centrato sui rapporti gerarchici tra fonti, la detta pariordinazione conduce verso l'affermazione della perfetta sovrapponibilità formale tra contro-limiti e limiti alla revisione costituzionale.

Il vertice dell'innovata gerarchia delle fonti sarebbe dunque categoria unitaria, comprensiva di principi supremi che sono a un tempo contro-limiti e limiti alla revisione costituzionale: una sostanziale endiadi rilevata alla luce di un rapporto gerarchico, il quale non lascerebbe spazio alcuno a letture asimmetriche.

Siano o meno connessi alla forma repubblicana di cui all'art. 139 Cost., i contro-limiti (profilo *extra moenia* dei principi supremi) individuati dal giudice delle leggi con riguardo all'ambito concordatario, comunitario e internazionalistico sono da ricomprendere nel novero dei limiti alla revisione costituzionale: così, ad esempio, sono da considerare limiti *intra moenia* il diritto alla tutela giurisdizionale di cui all'art. 24 Cost., come ricavabile dalle sentt. n. 18 del 1982 e n. 238 del 2014; i «diritti inalienabili della persona umana», come affermato dal giudice costituzionale nella menzionata sent. n. 183 del 1973; i principi di sovranità popolare e rigidità della Costituzione, cardini del sistema costituzionale, individuati dalla Corte Costituzionale nella sent. n. 48 del 1979 (con esplicito riferimento al diritto costituzionale positivo, «art. 1, secondo comma e Titolo VI della Costituzione»<sup>161</sup>); il principio di legalità in materia penale (*nulla crimen, nulla poena sine praevia lege*), il quale, come affermato dal giudice delle leggi nella n. 115 del 2018, «attinge al livello dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale dello Stato e dei diritti

---

<sup>160</sup> Le espressioni «*intra moenia*» (profilo interno dei principi supremi) e «*extra moenia*» (profilo esterno dei principi supremi) si devono a P. FARAGUNA, cit., 2015.

<sup>161</sup> Corte Costituzionale, sent. 18 giugno 1979, n. 48, Considerato in diritto, 3.

inviolabili della persona, e opera quindi da controlimite rispetto al diritto dell'Unione»<sup>162</sup>. Non mancano delimitazioni in *negativo* della sfera dei limiti alla revisione costituzionale, di cui è chiarissimo esempio la sent. n. 175 del 1973, nel Considerato in diritto della quale si legge che la Corte esclude che «la riserva della giurisdizione costituisca principio supremo che nemmeno una legge avente copertura costituzionale potrebbe superare»<sup>163</sup>. Alla luce della presente ricostruzione, la lettura dei rapporti gerarchici definiti all'interno della sent. n. 1146 del 1988 rivela una preziosa traccia interpretativa: nonostante la giurisprudenza costituzionale non abbia elaborato un tassativo elenco di limiti alla revisione costituzionale, la simmetria tra profilo *intra* ed *extra moenia* ci permette di considerare tali tutti i contro-limiti individuati dal giudice costituzionale negli ambiti «esterni» di cui si è trattato e, in virtù della condizione di reciprocità data dalla simmetria, viceversa.

Nonostante l'eterogeneità degli esiti cui giungono (basti pensare alla fondamentale differenziazione tra letture restrittive ed estensive), le ricostruzioni dottrinali di cui si è trattato nei paragrafi 1.2 e 1.3 del Capitolo II sono quasi tutte ascrivibili alla categoria delle ricostruzioni «interne» al diritto costituzionale positivo: siano i limiti alla revisione costituzionale dedotti a partire da letture sistematiche del testo della Costituzione o circoscritti allo stretto deducibile dalla lettera dell'art. 139 Cost., il riferimento al testo della Costituzione rimane una costante. A questo filone dottrinale si oppongono le letture «esterne» al diritto positivo, le quali individuano limiti alla revisione costituzionale (parimenti assoluti) a partire da presupposti logici e per il tramite di «argomentazioni puramente di sistema», totalmente indipendenti dal contenuto delle singole disposizioni del testo costituzionale.

---

<sup>162</sup> Corte Costituzionale, sent. 6 giugno 2018, n. 115, Ritenuto in fatto, 4.

<sup>163</sup> Corte Costituzionale, sent. 6 dicembre 1973, n. 175, Considerato in diritto, 2, citato in P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 78.

## 2.1 *Sull'impossibilità di rivedere le norme sulla revisione costituzionale: un limite logico-giuridico nell'opera di Alf Ross*

Con riferimento alla lettura estensiva dell'art. 139 Cost. offerta da P. Barile<sup>164</sup>, si è detto dei limiti sostanziali alla revisione costituzionale che l'Autore poneva come premesse indiscutibili della sua ricostruzione, vale a dire quei limiti «che proteggono da emendamenti le stesse norme di revisione»<sup>165</sup>, in virtù dei quali risulterebbe impossibile rivedere le norme sulla revisione costituzionale per il tramite delle procedure di revisione che le stesse disciplinano.

La «premessa indiscutibile» viene ripresa e compiutamente giustificata da G. Zagrebelsky, il quale asserisce che «la prima regola appartenente al nucleo fisso della costituzione è, per ragioni intrinseche ad essa stessa, quella sulla modificazione della costituzione...»<sup>166</sup>; l'impossibilità delle leggi di revisione prodotte secondo la procedura dell'art. 138 Cost. di modificare la disposizione istitutiva si deve al carattere gradualistico dell'ordinamento giuridico italiano, in cui «nessuna fonte può disporre da sé del proprio regime giuridico [...]. La norma che prevede il procedimento di revisione costituzionale è concettualmente e giuridicamente superiore ad ogni altra norma prodotta con quello stesso procedimento»<sup>167</sup>. Scelte lessicali e argomentazioni spese lasciano ragionevolmente pensare che l'Autore aderisca alla celebre tesi del divieto di autoriferimento (o paradosso dell'autoriferimento) di Alf Ross: dal punto di vista teorico, l'ordinamento gradualistico cui G. Zagrebelsky si riferisce costituisce la base dell'elaborazione teorica del filosofo danese, presupposto della quale è la tesi kelseniana della costruzione a gradi (*Stufenbau* o, con riferimento alla concezione-teoria gradualistica, *Stufentheorie*) dell'ordinamento giuridico<sup>168</sup>; dal punto di vista lessicale, l'utilizzo dell'espressione «concettualmente [...] superiore» segnala una giustificazione (anche) logica della tesi esposta, chiaro riferimento al fondamento

---

<sup>164</sup> P. BARILE, *La Costituzione come norma giuridica*, Firenze, 1951, pp. 78 ss., e P. BARILE, *La revisione della Costituzione*, contenuto in *Commentario sistematico alla Costituzione Italiana* diretto da P. CALAMANDREI e A. LEVI, Firenze, Barbera, 1950, Vol. 2, pp. 465-496.

<sup>165</sup> P. BARILE, cit., 1950, p. 475.

<sup>166</sup> G. ZAGREBELSKY, *Diritto Costituzionale*, I, Torino, 1987, pp. 101-102.

<sup>167</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., 1987, pp. 101-102.

<sup>168</sup> H. KELSEN, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, pp. 105 ss.

teorico pregiuridico che contraddistingue dal punto di vista metodologico l'opera scientifica di Ross.

Il punto di partenza della tesi del divieto di autoriferimento è quindi la concezione gradualistica dell'ordinamento di stampo kelseniano, i punti salienti della quale sarà bene richiamare in questa sede. In *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, uno dei tanti «luoghi kelseniani di trattazione dell'argomento»<sup>169</sup>, Hans Kelsen pone l'accento sul carattere *dinamico*<sup>170</sup> del diritto, in ragione del quale «una norma vale perché e in quanto è stata prodotta in una forma determinata, determinata da altra norma, [...] [la quale] rappresenta il fondamento di validità della prima»<sup>171</sup>.

Il rapporto gerarchico tra la norma sulla produzione, che detta le condizioni per la produzione di altre norme, e le norme prodotte secondo la forma determinata dalla prima «può essere rappresentato con l'immagine spaziale dell'ordinamento superiore inferiore»<sup>172</sup>: in altre parole, «la norma che determina la produzione è più alta e quella prodotta nella forma stabilita più bassa»<sup>173</sup>. Definito il significato dei singoli anelli della catena, l'Autore può dunque tracciare una generale architettura dell'ordinamento giuridico a gradi:

«L'ordinamento giuridico non è [...] un sistema di norme giuridiche di egual gerarchia e che si trovino situate l'una vicina all'altra a un medesimo livello, ma è un ordinamento a gradi [...]. La sua unità è data dalla concatenazione risultante dal fatto che la produzione e quindi la validità dell'una risale all'altra la cui produzione è a sua volta determinata da un'altra, un regresso che sbocca infine nella norma fondamentale

---

<sup>169</sup> G. ZAGREBELSKY, cit., 2008.

<sup>170</sup> M. JORI, A. PINTORE, *Introduzione alla filosofia del diritto*, 2014, Giappichelli Editore, Torino, p. 126. Al termine «diritto» potrebbe sostituirsi l'espressione «ordinamento giuridico»: infatti, in sede di filosofia del diritto, per *ordinamento dinamico* si intende un ordinamento nel quale «le metanorme non individuano direttamente il contenuto prescrittivo delle altre norme, ma condizionano l'appartenenza all'ordinamento, o la *validità*, di queste ultime al verificarsi di atti o fatti determinati [corsivo aggiunto]». Agli antipodi degli ordinamenti dinamici si pongono gli *ordinamenti statici*, nei quali «le norme sono direttamente individuate dalle metanorme in base al loro contenuto prescrittivo, che deve essere deducibile dal contenuto delle metanorme...». Dalla prospettiva di H. Kelsen, proseguono gli Autori, «il diritto si distingue dagli ordinamenti normativi morali proprio per il suo carattere dinamico»: la validità delle norme di un ordinamento non dipende dal contenuto prescrittivo delle stesse, ma è condizione del rispetto delle forme di produzione individuate e disciplinate dalla *Grundnorm* dell'ordinamento stesso.

<sup>171</sup> H. KELSEN, cit., p. 104.

<sup>172</sup> *Ibidem*, p. 105.

<sup>173</sup> *Ibidem*, p. 105.

[*Grundnorm*], nella regola ipotetica fondamentale e quindi nel fondamento supremo di validità che costituisce la base dell'unità di questa concatenazione produttiva»<sup>174</sup>.

Dalla prospettiva dell'idealismo formale kelseniano<sup>175</sup>, «la validità di una norma non può [...] discendere da un fatto naturale, ma soltanto da una altra norma superiore»<sup>176</sup>.

Il potere d'imperio di un sovrano, ad esempio, non è da considerarsi fonte di norme valide nel senso inteso da Kelsen, a meno che all'arbitrio del sovrano non si sostituisse un potere esercitato secondo forme definite da una norma superiore; tuttavia, quest'ultima norma potrebbe essere considerata valida e fonte di validità a sua volta soltanto se posta secondo forme determinate. Il rischio di *regressus ad infinitum* derivante da questa perpetua tensione verso l'alto viene scongiurato dalla norma che Kelsen pone come fondamento di validità dell'intero ordinamento, la norma fondamentale (*Grundnorm*), la quale, in virtù della sua posizione apicale, non è posta, ma *presupposta*. Al di sotto della norma presupposta vi è la costituzione, norma di rango secondario che l'Autore considera nel «senso materiale della parola»<sup>177</sup>, quale fonte sulla produzione della legislazione ordinaria; la legislazione ordinaria definisce le norme sulla produzione delle fonti di rango immediatamente inferiore e così via fino all'ultimo gradone della piramide.

La concezione gradualistica dell'ordinamento giuridico è il presupposto della tesi rossiana del divieto di autoriferimento, come dimostrato dalla costruzione a gradi del sistema di autorità competenti ad emanare norme giuridiche che Ross delinea in *Diritto e Giustizia*<sup>178</sup>. L'argomentazione dell'Autore si apre con un immediato sillogismo «kelseniano»: «Una autorità la cui competenza è determinata dalle norme create da un'altra autorità, si trova su un piano più basso rispetto alla prima»<sup>179</sup>; per deduzione, due autorità la cui competenza fosse definita dalla medesima superiore autorità sarebbero da considerare pariordinate. Definiti i singoli anelli di congiunzione, l'Autore ricostruisce sistematicamente l'intero ordinamento: data un'autorità A<sub>1</sub>, si considerino le norme istitutive della stessa, C<sub>1</sub>. Queste norme

---

<sup>174</sup> H. KELSEN, cit., p. 105.

<sup>175</sup> La particolare qualificazione dell'idealismo kelseniano derivante dall'impiego dell'aggettivo «formale» si deve ad A. ROSS, *Diritto e Giustizia*, 1958, Einaudi, Torino.

<sup>176</sup> A. ROSS, cit., p. 64.

<sup>177</sup> H. KELSEN, cit., p. 105.

<sup>178</sup> A. ROSS, cit., pp. 76-77.

<sup>179</sup> A. ROSS, cit., p. 76.

istitutive possono essere autoritativamente poste da un'autorità superiore, A<sub>2</sub>, oppure presupposte; se poste da A<sub>2</sub>, allora A<sub>2</sub> dev'essere costituito da C<sub>2</sub>, insieme di norme che può essere a sua volta autoritativamente posto da A<sub>3</sub>, oppure no. Se le norme C<sub>3</sub> che istituiscono A<sub>3</sub> sono presupposte, possiamo trarre due conclusioni: 1) A<sub>3</sub> è la più alta autorità dell'ordinamento giuridico; 2) non esistono per C<sub>3</sub> norme sovraordinate che determinino «*le condizioni tanto della loro valida emanazione quanto della loro modificazione* [corsivo aggiunto]»<sup>180</sup>. L'Autore si riferisce alle norme presupposte istitutive dell'autorità più alta dell'ordinamento utilizzando l'espressione «superiore ideologia»<sup>181</sup>, la quale, da un punto di vista giuridico, non può essere modificata: i fenomeni di modificazione cui è storicamente soggetta sono fatti «meramente psicologico-social[i], al di fuori di ogni procedura giuridica»<sup>182</sup>. Dopo aver definito il quadro teorico, Ross entra nel merito della tesi sul divieto di autoriferimento attraverso l'esempio concreto dell'art. 5 della Costituzione degli Stati Uniti d'America<sup>183</sup>, la disposizione disciplinante il procedimento di revisione costituzionale. Se è vero che la Costituzione è posta al vertice della gerarchia delle fonti, la clausola di revisione dell'ordinamento giuridico americano istituisce l'autorità più alta del sistema, l'unica in grado di modificare disposizione di rango costituzionale; ne consegue che le norme contenute nell'art. 5 della Costituzione degli Stati Uniti, in virtù della loro natura di norme istitutive (e quindi sovraordinate) dell'autorità più alta dell'ordinamento giuridico, non possono essere modificate se non attraverso un «fatto agiuridico, e non una creazione di diritto mediante una procedura prestabilita»<sup>184</sup>. Con riguardo alla specifica fattispecie della modificazione della clausola di revisione per il tramite della stessa procedura revisione, affermare la non impossibilità *giuridica* di un tale scenario «[equivarrebbe] a dire che è possibile che una norma determini le condizioni per la propria emanazione»<sup>185</sup> o, nelle parole di G. Zagrebelsky, che possa «disporre da sé del proprio regime giuridico». In conclusione, se è pacifico ammettere che un potere legislativo non possa essere istituito da una legge, per analogia (e in pieno accordo con i postulati teorici kelseniani e rossiani) il potere di modificare la Costituzione non può essere istituito da una disposizione costituzionale come le altre: «l'art. 5 non fa logicamente [...]

---

<sup>180</sup> A. ROSS, cit., p. 77.

<sup>181</sup> *Ibidem*, p. 77.

<sup>182</sup> *Ibidem*, p. 77.

<sup>183</sup> *Ibidem*, p. 78.

<sup>184</sup> *Ibidem*, p. 78.

<sup>185</sup> *Ibidem*, p. 78.

parte della Costituzione, ma contiene norme presupposte su un piano più elevato»<sup>186</sup>, le quali, precisa l'Autore, «rappresentano il più alto presupposto ideologico del sistema americano»<sup>187</sup>.

La rilevazione del limite logico-giuridico alla revisione costituzionale scaturisce dunque dal rapporto di sovraordinazione-subordinazione sussistente tra norme istitutive dell'autorità più alta e norme prodotte dall'autorità istituita, attraverso le quali è impossibile modificare il supremo parametro di legittimità. Nelle parole di Carl Schmitt, «nel quadro di una disciplina costituzionale», intendendo per disciplina costituzionale un ordinamento giuridico fondato sui principi di legalità e di certezza del diritto, in cui siano definite condizioni formali e materiali di competenza per l'esercizio dei pubblici poteri, «*non possono esserci poteri illimitati* [corsivo aggiunto] ed ogni competenza è delimitata»<sup>188</sup>: un potere di revisione costituzionale in grado di modificare da sé le proprie condizioni di legittimità, benché per il tramite di una legge di revisione approvata secondo le procedure disposte dalla clausola di revisione, sarebbe da considerare un potere assoluto, «un fatto agiuridico» incompatibile con l'idea stessa di ordinamento giuridico.

Nella sua «mirabile linearità logico-formale»<sup>189</sup>, il ragionamento di Ross sembrerebbe dunque non lasciare spazio ad obiezioni poiché, se si accettano i postulati della teoria gradualistica delle fonti del diritto, la derivante logica stringente non può che condurre verso l'incontrovertibile conclusione rossiana. Tuttavia, la parziale abiura della tesi del divieto di autoriferimento ad opera dello stesso Ross<sup>190</sup> impone un'ulteriore riflessione sul punto.

La «riflessività [...] impossibile»<sup>191</sup> cui l'Autore fa riferimento è tale soltanto se si analizza la questione in «termini puramente logici»<sup>192</sup>: ferma la sovraordinazione della norma istitutiva di una fonte rispetto alla fonte istituita medesima, «resta vero

---

<sup>186</sup> *Ibidem*, p. 78.

<sup>187</sup> A. ROSS, cit., p. 77.

<sup>188</sup> C. SCHMITT, *Dottrina della costituzione (Verfassungslehre, 1928)*, trad. it. A. CARACCILO, Milano, 1984, citato in A. PACE, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano ed europeo*, p. 51, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER

<sup>189</sup> F. R. DE MARTINO, *La revisione della revisione. Modificabilità e derogabilità dell'art. 138*, p. 6.

<sup>190</sup> A. ROSS, *Sull'autoriferimento e su un «puzzle» nel diritto costituzionale*, pp. 231 ss., contenuto in A. ROSS, *Critica del Diritto e Analisi del Linguaggio*, traduzione a cura di R. GUASTINI, 1982.

<sup>191</sup> A. ROSS, cit., 1958, p. 78.

<sup>192</sup> A. CERRI, *Osservazioni sulla revisione della norma sulla revisione*, Astridonline.it, p.1.



che questa norma attribuisce alla fonte di revisione il potere che in effetti intende attribuirle»<sup>193</sup>. In altre parole, la norma sulla revisione, cui Ross assegna la natura di «norma istitutiva di competenza normativa»<sup>194</sup>, va osservata fino a quando essa stessa «non indichi un successore»<sup>195</sup>. Come osservato da A. Cerri<sup>196</sup>, la norma sulla revisione non può escludere una revisione costituzionale che stabilisca un nuovo procedimento, purché l'originaria clausola di revisione sia rispettata per l'ultima volta; ciò che va escluso *a priori* è che la norma sulla revisione possa «stabilire un procedimento diverso nell'atto stesso in cui si stabilisce»<sup>197</sup> (richiamando una nota riformulazione aristotelica del celebre «paradosso del mentitore», non è possibile ordinare di disobbedire all'ordine che si sta impartendo).

Riferendosi ad un'ipotetica revisione dell'art. 5 della Costituzione degli Stati Uniti, il primo Ross afferma che non è possibile considerare il nuovo art. 5 come derivante da quello precedente<sup>198</sup>, poiché qualsiasi derivazione presupporrebbe la validità della norma superiore originaria, in virtù della quale la revisione non avrebbe potuto realizzarsi; dalla nuova prospettiva «la legge abrogante contraddice quella abrogata in linea puramente astratta, mentre [...] la contraddizione logica si stempera nella quotidiana diversificazione dei fenomeni reali»<sup>199</sup>. Abbandonato il piano propriamente logico-formale, la pretesa paradossalità della revisione della norma sulla revisione risulta essere apparente.

A prescindere da ogni considerazione afferente al piano delle prescrizioni del diritto positivo, la logica stringente della tesi del primo Ross conduce verso l'affermazione della assoluta immodificabilità delle clausole di revisione costituzionale, quale che sia il loro contenuto normativo. Come si è ricordato nell'Introduzione, la dottrina costituzionalistica italiana ha riservato una tiepida accoglienza alla tesi del divieto di autoriferimento, secondo la quale, naturalmente, l'art. 138 Cost. sarebbe immodificabile: nel paragrafo che segue si tenterà di operare

---

<sup>193</sup> A. CERRI, cit., p.1. *Ivi*, l'Autore parafrasa l'argomentazione espressa sul punto da A. ROSS, cit., 1982.

<sup>194</sup> F. MODUGNO, *Il problema dei limiti alla revisione costituzionale (in occasione di un commento al messaggio alle Camere del Presidente della Repubblica del 26 giugno 1991)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1992, p. 1657.

<sup>195</sup> A. ROSS, cit., 1982, p. 232.

<sup>196</sup> A. CERRI, cit., p.1.

<sup>197</sup> A. CERRI, cit., p. 1.

<sup>198</sup> A. ROSS, cit., 1958, p. 78.

<sup>199</sup> A. CERRI, cit., p. 1.

una breve ricostruzione dello stato dell'arte della dottrina, distinguendo tra a) letture che ammettono la possibilità di rivedere la clausola di revisione, b) letture per cui l'ammissibilità delle ipotesi di revisione dell'art. 138 Cost. sarebbe condizionata al rispetto del principio di rigidità costituzionale e c) letture che, in completa antitesi con gli assunti e le conclusioni rossiane, prescrivono l'obbligo di rivedere la clausola di revisione al fine di adeguarne le prescrizioni al mutamento delle regole elettorali.

## 2.2 *La dottrina costituzionalistica italiana sul paradosso dell'autoriferimento: un'introduzione allo stato dell'arte*

Tra i passaggi teorici fondamentali della tesi di Ross vi è l'idea che le norme autoreferenziali (riprendendo l'esempio dell'Autore, una legge ordinaria istitutiva di un potere legislativo) siano espressione di una «riflessività [...] logicamente impossibile, come generalmente riconoscono i logici<sup>200</sup>. Una proposizione non può riferirsi a sé stessa»<sup>201</sup>. Al ragionamento di Ross si oppone la ricostruzione di A. G. Conte<sup>202</sup>, il quale riconosce l'esistenza della categoria delle norme autoreferenziali senza rilevare le fallacie logiche di cui all'opera del filosofo svedese. L'art. 138 Cost. è un classico esempio di autoriferimento poiché «vale *in generale* per la revisione di *tutte* le norme della Costituzione per le quali la Costituzione stessa non escluda (esplicitamente o implicitamente) la possibilità di revisione»<sup>203</sup>; ne consegue evidentemente che, a condizione che la disposizione concernente la revisione costituzionale non faccia parte di quel nucleo essenziale che la Costituzione stessa indica, l'art. 138 Cost. «vale, *in particolare* per la sua propria revisione».<sup>204</sup> Muovendosi nel solco tracciato dai critici del formalismo rossiano, l'Autore supera le contraddizioni logiche rinvenibili in astratto attraverso argomenti di natura sostanziale: siccome l'immutabilità della norma sulla revisione non è rilevabile *a priori*, occorre indagare facendo riferimento al diritto costituzionale positivo.

---

<sup>200</sup> L'Autore cita un'opera tra tutte, J. JØRGENSEN, *Some Reflections on Reflexivity*, in «Mind», LXII (1953), pp. 289 ss.

<sup>201</sup> A. ROSS, cit., 1958, p. 78.

<sup>202</sup> A. G. CONTE, *Linguaggio della costituzione e linguaggio deontico*, *Il Politico*, Vol. 65, No. 4 (195) (Ottobre-Dicembre 2000), pp. 625-630, Rubbettino Editore.

<sup>203</sup> A. G. CONTE, cit., p. 628.

<sup>204</sup> A. G. CONTE, cit., p. 628.

Tra i sostenitori della modificabilità dell'art. 138 Cost. è da includersi Crisafulli<sup>205</sup>, il quale critica la tesi del divieto di autoriferimento attraverso un'inferenza degli effetti giuridici che deriverebbero dall'applicazione del ragionamento di Ross ad un ordinamento a costituzione flessibile. Siccome in questi ordinamenti «la revisione costituzionale si confonde con la legislazione ordinaria», se il divieto di autoriferimento fosse fondato «legalmente immutabili dovrebbero dirsi – contro esperienza storica e contro comune senso giuridico – le norme disciplinanti il procedimento legislativo»<sup>206</sup>.

La critica mossa da Crisafulli è più estesa di quanto il riferimento all'opera di A. Ross non lasci intendere, poiché è la stessa concezione gradualistica delle fonti del diritto ad essere messa in discussione dalla prospettiva dell'esperienza storica e del comune senso giuridico; inoltre, l'Autore sembra aderire ad un'idea di flessibilità costituzionale quale caratteristica propria di tutte le costituzioni sprovviste di procedimenti speciali di revisione<sup>207</sup>, la previsione dei quali, ragionando *a contrario*, costituirebbe il reale fondamento della rigidità costituzionale.

Se la piena accettazione della versione forte della tesi di Ross è posizione fortemente minoritaria, diversi sono i sostenitori di una versione attenuata del divieto di autoriferimento: secondo questi autori, le ipotesi di revisione dell'art. 138 Cost. sono ammissibili a condizione che le stesse osservino il limite dato dal principio di rigidità costituzionale, l'integrità del quale risulta essere nucleo irrinunciabile della clausola di revisione.

A questo filone dottrinale è ascrivibile la tesi di C. Mortati<sup>208</sup>, secondo cui la questione non può essere affrontata «in astratto, ma solo con riferimento al complesso istituzionale, al fine di accertare *se la revisione in sé, o solo un dato tipo di procedimento di revisione, siano coesenziali all'ordinamento [corsivo aggiunto]*»<sup>209</sup>. Riferendosi ad uno specifico complesso istituzionale, l'Autore precisa

---

<sup>205</sup> V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, I, *Introduzione al diritto costituzionale italiano*, Padova, 1970, pp. 101-102, citato in F. R. DE MARTINO, cit., p.6.

<sup>206</sup> V. CRISAFULLI, cit., pp. 101-102.

<sup>207</sup> Per una critica della classica distinzione tra costituzioni rigide e flessibili basata sulla presenza/assenza di procedimenti di revisione costituzionale, A. PACE, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano ed europeo*, p. 47, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

<sup>208</sup> C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, contenuto in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, a. II, 1952, pp. 29-65.

<sup>209</sup> C. MORTATI, cit., p. 42.

che nell'ordinamento giuridico italiano, il cui essenziale fine è «la tutela della posizione giuridica del cittadino di fronte allo Stato, la rigidità si dovrebbe considerare limite essenziale all'organo di revisione, al quale pertanto rimarrebbe solo la scelta fra una o un'altra procedura di aggravamento»<sup>210</sup>. In parte divergente l'opinione espressa da A. Pace, secondo cui, fermo il rispetto dell'integrità del principio di rigidità costituzionale, la revisione dell'art. 138 Cost. «sarebbe ammissibile solo a condizione di aggravare ulteriormente il procedimento»<sup>211</sup> di revisione. L'analisi del punto in questione è in linea con una delle tesi fondamentali dell'opera scientifica dell'Autore (di cui si è ampiamente discusso nel Capitolo I), la concezione delle clausole di revisione quali conferme della rigidità costituzionale: una legge di revisione costituzionale dell'art. 138 Cost. che prevedesse, ad esempio, l'ammissibilità di revisioni operate per il tramite della legislazione ordinaria, non potrebbe che porsi in antitesi con il concetto stesso di rigidità costituzionale.

Una terza corrente di pensiero reputa «non solo ammissibile, ma altresì necessario modificare l'articolo 138 per adeguarlo alla modifica in senso maggioritario del sistema elettorale [...], al fine di preservare la natura rigida della Costituzione»<sup>212</sup>.

Alla corrente in parola aderisce indubbiamente Cerri<sup>213</sup>, il quale discute della necessità di irrobustire il *quorum* di garanzia nella revisione costituzionale. Nel nuovo contesto definito dall'avvento dei sistemi elettorali maggioritari (o corretti da singoli elementi maggioritari, quali clausole di sbarramento o premi di maggioranza) «le maggioranze qualificate, come previste nel testo originario della Costituzione, hanno perduto gran parte della loro valenza garantistica»<sup>214</sup>. Nonostante il principio proporzionale non sia consacrato nel testo costituzionale, la Costituzione è stata indubbiamente «approvata nel presupposto dell'esistenza di un sistema elettorale proporzionale»<sup>215</sup>, come rivelano chiaramente gli istituti di garanzia previsti dalla stessa.

---

<sup>210</sup> C. MORTATI, cit., p. 42.

<sup>211</sup> A. PACE, *L'instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, contenuto in *Quaderni Costituzionali*, 17 (1), p. 149.

<sup>212</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 8.

<sup>213</sup> A. CERRI, cit., p. 2.

<sup>214</sup> *Ibidem*, p. 2.

<sup>215</sup> *Ibidem*, p. 2. A riguardo, L. PESOLE, *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 2/2016, p. 151. *Ivi*, l'Autrice evidenzia «la forte connessione tra l'ultimo comma dell'art. 138 e sistema elettorale: l'abbandono del sistema proporzionale può in effetti far venir meno quella garanzia implicita per cui maggioranza dei due terzi dovrebbe significare partecipazione della minoranza alla decisione della maggioranza».

Di conseguenza, gli effetti distorsivi dei sistemi elettorali maggioritari impongono una revisione costituzionale che non si limiti soltanto all'irrobustimento dei *quorum* di cui all'art. 138 Cost., ma che riformi «tutti gli istituti di garanzia costruiti attraverso la previsione di maggioranze qualificate»<sup>216</sup>: «la maggioranza assoluta del regolamento parlamentare, la elezione, sempre a maggioranza assoluta, del Presidente della Repubblica»<sup>217</sup>, chiarisce l'Autore, costituiscono soglie a dir poco accessibili in presenza di sistemi elettorali caratterizzati da «un premio di maggioranza che conduce la lista o la coalizione vincente [quale che sia la percentuale di voti ottenuti] al 55% dei seggi parlamentari»<sup>218</sup>.

Il dibattito dottrinale relativo ai profili di modificabilità e/o derogabilità dell'art. 138 Cost. si è rinnovato in occasione dell'approvazione della legge cost. n. 1 del 1993, la quale disciplinava un procedimento di revisione costituzionale derogatorio del procedimento disposto dall'art. 138 Cost. Alla legge cost. n.1 del 1993 faranno seguito la legge cost. n.1 del 1997 e il disegno di legge costituzionale A. S. n. 813 del 2013: in ognuno di questi casi, il legislatore costituzionale si poneva l'obiettivo di operare un'ampia revisione della Costituzione (nei casi di specie, l'intera Parte seconda) per il tramite di un procedimento semplificato, valido per il solo intervento riformatore in oggetto.

Come rilevato in dottrina, alla base delle iniziative in deroga dell'art. 138 Cost. c'era la diffusa convinzione che «semplificare e accelerare il procedimento di revisione»<sup>219</sup> fosse condizione necessaria per l'approvazione di riforme organiche del testo costituzionale. L'opportunità di un superamento degli aggravati procedurali di cui all'art. 138 Cost. venne evocata per la prima volta dal Presidente della Repubblica Cossiga, il quale si pronunciò sulla necessità di un deciso intervento riformatore in un messaggio inviato alle Camere il 26 giugno 1991. In ragione delle profonde trasformazioni economiche e sociali intervenute nel Paese a partire dal secondo dopoguerra, il legislatore costituzionale avrebbe dovuto rivolgere la sua attenzione ai temi della forma di governo e del sistema elettorale, ripensare il ruolo delle autonomie, la disciplina dell'ordine giudiziario, i nuovi diritti di cittadinanza e gli strumenti d'intervento nell'ambito della finanza pubblica.

---

<sup>216</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>217</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>218</sup> *Ibidem*, p. 3.

<sup>219</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 19.

Quanto alle modalità e alle forme d'approvazione della riforma, il Presidente individuava tre possibili procedure: a) il ricorso alla procedura disciplinata dall'art. 138 Cost.; b) «l'utilizzazione da parte delle Camere, a sé stesse o a quelle che verranno successivamente elette, di poteri costituenti»<sup>220</sup>; c) «l'elezione di una vera e propria Assemblea Costituente»<sup>221</sup>.

Alla luce della tesi russiana del divieto di autoriferimento e della breve introduzione allo stato dell'arte della dottrina in tema di modificabilità dell'art. 138 Cost., il profilo procedurale<sup>222</sup> delle iniziative di riforma della Costituzione in senso organico acquisisce fondamentale rilevanza ai fini della presente trattazione; in particolare, se è vero che una deroga *una tantum* al regime ordinario di revisione non può essere considerata una modifica dell'art. 138 Cost. in senso stretto, l'ipotesi interpretativa della «sospensione costituzionale»<sup>223</sup> della clausola di revisione risulta essere decisamente più plausibile.

La prima parte del Capitolo III sarà dedicata alla presentazione dei contenuti fondamentali delle sopracitate leggi costituzionali e del disegno di legge costituzionale A. S. n. 813 del 2013, con particolare riguardo all'evidenziazione delle maggiori differenze concettuali e procedurali tra il regime disposto dall'art. 138 Cost. e i vari procedimenti derogatori; oggetto della seconda parte sarà invece una ricostruzione introduttiva del complesso dibattito dottrinale sul punto, il quale, ancora una volta, si contraddistingue per eterogeneità di contributi e di ipotesi interpretative.

---

<sup>220</sup> Il dibattito del 23-25 luglio 1991 sui temi contenuti nel messaggio del Presidente della Repubblica in materia di riforme istituzionali inviato alle Camere il 26 Giugno, 1991, Il messaggio presidenziale, <http://www.camera.it/parlam/bicam/rifcost/dossier/prec06.htm>.

<sup>221</sup> *Ibidem*.

<sup>222</sup> Per una presentazione generale dei profili sostanziali (limiti dimensionali delle riforme organiche della Costituzione, esistenza o meno dell'obbligo di elaborare progetti di legge di revisione costituzionale dal contenuto omogeneo), V. MARCENÒ, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione: la revisione costituzionale ha un limite dimensionale?*, p. 5, contenuto in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Catanzaro, 8 e 9 giugno 2018, Atti del Convegno.

<sup>223</sup> Concetto classico della giuspubblicistica tedesca, alla c.d. «sospensione costituzionale» (*Verfassungsdurchbrechung*) si riferisce già C. SCHMITT, cit., 1982, pp. 140 ss., citato in P. FARAGUNA, cit., 2015, p. 40.

### III. Sulla derogabilità della clausola di revisione: i tentativi di riforma organica della Costituzione

---

#### 1.1 *Le discipline dei procedimenti derogatori dell'art. 138 Cost.*

Nonostante le discipline derogatorie siano state elaborate in tre periodi diversi della storia repubblicana, un loro esame congiunto si giustifica in ragione dei numerosi paralleli contenutistici che è possibile rilevare tra le diverse iniziative e, di conseguenza, dei simili problemi giuridico-formali che le stesse posero<sup>224</sup>.

Nella presentazione dei contenuti delle leggi costituzionali e del d.d.l. cost. n. 813 del 2013, particolare attenzione verrà riservata alla disciplina di tre aspetti fondamentali: a) i tempi della fase preliminare, della discussione in Aula e dell'approvazione del progetto di revisione costituzionale; b) il ridimensionamento della capacità di ciascun parlamentare di presentare emendamenti e subemendamenti al testo del progetto o dei progetti di legge costituzionale, nonché la generale subordinazione del ruolo dell'Assemblea a quello delle diverse Commissioni; c) avendo riguardo alle leggi cost. n. 1 del 1993 e n. 1 del 1997, la *ratio* della previsione di un *referendum* confermativo obbligatorio.

La legge cost. n. 1 del 1993<sup>225</sup> istituiva una Commissione bicamerale per le riforme istituzionali dotata di poteri in sede referente, obiettivo della quale, in virtù dell'art. 1, comma 1, della legge cost. stessa, sarebbe stato l'elaborazione di «un progetto organico di revisione costituzionale relativo alla parte II della Costituzione, ad esclusione della sezione II del titolo VI [Garanzie costituzionali]»; alla materia costituzionale si aggiungevano «i progetti di legge sull'elezione delle Camere e dei consigli delle regioni a statuto ordinario».

Delimitate le competenze della Commissione bicamerale, l'art. 1, comma 6 definiva un primo vincolo temporale per la presentazione del progetto di revisione alle Camere, indicando il termine ultimo di «sei mesi dalla data di entrata in vigore

---

<sup>224</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 28.

<sup>225</sup> Il testo integrale della legge costituzionale n. 1 del 1993 è consultabile presso [http://www.camera.it/files/leggi\\_costituzionali/1\\_1993.pdf](http://www.camera.it/files/leggi_costituzionali/1_1993.pdf).

della presente legge costituzionale». Entro trenta giorni dalla presentazione del progetto di revisione<sup>226</sup> «ciascun deputato o senatore, anche se componente del Governo» avrebbe potuto proporre emendamenti al testo approvato in Commissione; a sua volta, la Commissione avrebbe potuto disporre di un intervallo di tempo di un mese per pronunciarsi sulle medesime proposte di emendamento.

Conclusasi la fase preliminare con la decorrenza di quest'ultimo termine, avrebbe avuto inizio la fase di discussione e approvazione in Aula del progetto di revisione. Dopo aver ribadito il carattere *una tantum* della deroga all'art. 138 Cost. (art. 2, comma 1 e art. 5, comma 1) e prescritto l'osservanza delle norme dei regolamenti parlamentari «nel corso dell'esame davanti alle Assemblee» (art. 2, comma 1), la legge costituzionale scendeva nel dettaglio della disciplina del procedimento di discussione. Dichiarate inammissibili «le questioni pregiudiziali, sospensive, per il non passaggio all'esame degli articoli o per il rinvio in Commissione» (art. 2, comma 2), due ulteriori limitazioni venivano poste alla capacità di ciascun singolo parlamentare di presentare emendamenti, di ordine procedurale la prima (l'art. 2, comma 2 escludeva la possibilità di presentare emendamenti a meno di cinque giorni dalla data fissata per l'inizio della discussione), relativa all'oggetto degli emendamenti la seconda, laddove si affermava che gli emendamenti presentati avrebbero dovuto essere «in diretta correlazione con le parti modificate».

Quanto alla possibilità di proporre subemendamenti, la legge costituzionale prescriveva che questi fossero presentati «da parte di almeno un presidente di gruppo o di almeno dieci deputati o cinque senatori» (art. 2, comma 2) fino al giorno precedente la seduta di votazione degli emendamenti in oggetto. Con riguardo all'approvazione vera e propria del progetto di revisione costituzionale, la legge cost. n.1 del 1993 deroga all'art.138 Cost. nel solo punto relativo alla previsione del referendum popolare, eventuale ed oppositivo nel caso del procedimento ordinario, obbligatorio e confermativo secondo le disposizioni della disciplina derogatoria (art. 3, commi I e 2).

---

<sup>226</sup> Come precisato dall'art. 1, comma V della legge cost. n. 1 del 1993, la presentazione del progetto di revisione alle Camere può avvenire anche prima del termine di sei mesi di cui al comma precedente.



Sulla falsariga del precedente del 1993, la legge cost. n. 1 del 1997<sup>227</sup> istituiva una Commissione bicamerale per le riforme costituzionali dotata di «analoghe competenze in sede referente<sup>228</sup>».

Composta da trentacinque deputati e trentacinque senatori, «nominati rispettivamente dal Presidente della Camera dei deputati e dal Presidente del Senato della Repubblica su designazione dei Gruppi Parlamentari» (art. 1, comma 1), la Commissione bicamerale avrebbe dovuto elaborare progetti di revisione della parte II della Costituzione, con particolare riferimento alle materie della forma di Stato, della forma di governo, del bicameralismo, nonché del sistema delle garanzie (materia che la legge cost. n. 1 del 1993 aveva invece escluso dall'ambito di competenza della Commissione bicamerale istituita a norma delle sue disposizioni). All'estensione dell'ambito di competenza si aggiungeva una maggiore autonomia riconosciuta alla Commissione, la quale, ferma l'osservanza delle norme della legge costituzionale e del regolamento della Camera, avrebbe potuto adottare a maggioranza assoluta dei componenti «ulteriori norme per il proprio funzionamento e per lo svolgimento dei lavori» (art. 2, comma 1).

La disciplina della fase preliminare del procedimento di revisione può dirsi sostanzialmente identica<sup>229</sup> a quella di cui alla legge cost. n.1 del 1993; per ciò che concerne la fase della discussione in Aula del progetto o dei progetti di revisione, la disciplina derogatoria del 1997 perseguiva l'obiettivo del contenimento dei tempi dei lavori in maniera più decisa rispetto alla precedente iniziativa. In questo senso, la nuova soglia minima da raggiungere per la presentazione di subemendamenti (ai sensi dell'art. 3, comma 3), innalzata fino al livello necessario «per la costituzione di un gruppo parlamentare»<sup>230</sup>, era una chiara manifestazione della volontà del legislatore costituzionale di flessibilizzare ulteriormente il procedimento di revisione.

Al criterio della semplificazione si informava anche la disciplina della procedura d'approvazione dei progetti di revisione, per i quali non era prevista la possibilità di

---

<sup>227</sup> Il testo integrale della legge costituzionale n. 1 del 1997 è consultabile presso <http://www.camera.it/parlam/leggi/970011.htm>.

<sup>228</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 20.

<sup>229</sup> L'unica differenza tra le due fasi preliminari è rinvenibile nell'art. 2, comma 4 della legge cost. n.1 del 1997, in virtù del quale «Qualora entro tale data [30 giugno 1997] per uno o più progetti non si pervenga all'approvazione definitiva, la Commissione trasmette *comunque* alle Camere, per ciascuna materia di cui all'articolo 1, comma 4, un disegno o una proposta di legge fra quelli assegnati ai sensi dell'articolo 1, comma 5, nel testo eventualmente emendato dalla Commissione stessa [corsivo aggiunto]».

<sup>230</sup> La precisazione è di F. R. DE MARTINO, cit., p. 21.

un'approvazione ordinaria con voto finale su ciascun progetto, sostituita invece da «un voto unico sul complesso degli articoli di tutti i progetti» (così l'art. 3, comma 4).

In piena continuità con la precedente disciplina del 1993, la legge cost. n. 1 del 1997 sostituiva al *referendum* eventuale ed oppositivo di cui all'art. 138 Cost. una consultazione popolare obbligatoria e confermativa, da celebrarsi entro tre mesi dalla c.d. «pubblicazione anomala» in Gazzetta Ufficiale della legge costituzionale approvata con unico voto finale. Rispetto al *referendum* previsto dalla legge cost. n.1 del 1993, tuttavia, la disciplina del 1997 si differenziava per la previsione di un *quorum* costitutivo, poiché condizione necessaria per l'approvazione della legge costituzionale era la partecipazione della maggioranza degli aventi diritto alla consultazione referendaria (art. 4, comma 1).

Approvato il 6 giugno 2013 dal Consiglio dei Ministri, il d.d.l. cost. A.S. n. 813 del 2013<sup>231</sup> istituiva un Comitato parlamentare per le riforme costituzionali ed elettorali composto di venti senatori e venti deputati, nominati dai Presidenti delle due Camere su designazione dei Gruppi parlamentari «tra i membri, rispettivamente, delle Commissioni permanenti competenti per gli affari costituzionali del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati» (art.1, comma1).

Pochi giorni dopo l'approvazione del d.d.l. costituzionale, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 giugno 2013 veniva istituita una Commissione composta da trentacinque esperti di diritto nominati dal Presidente del Consiglio, «con il compito di formulare proposte di revisione della Parte Seconda della Costituzione, [...], con riferimento alle materie della forma di Stato, della forma di Governo, dell'assetto bicamerale del Parlamento e delle norme connesse alle predette materie» (ai sensi dell'art. 1, comma 1 del detto decreto); alla materia propriamente costituzionale si aggiungevano infine proposte di riforma della legislazione ordinaria conseguente e della normativa elettorale. Al di là del ruolo meramente consultivo della Commissione di esperti, il rapporto tra quest'ultimo organismo e il Comitato istituito dal d.d.l. cost. si configurava quale profilo estremamente problematico. Come Autorevole dottrina ha rilevato, «nonostante l'evidente funzionalizzazione (e finalizzazione) dell'attività della Commissione al

---

<sup>231</sup> Il testo integrale del d.d.l. costituzionale A.S. n. 813 del 2013 è consultabile presso <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00703332.pdf>.

processo di riforma, a scorrere il testo del ddl. n. 813 ci si accorge che manca qualsivoglia (anche indiretto) richiamo ai compiti e al lavoro della stessa»<sup>232</sup>, sicché non può che registrarsi un'indeterminatezza normativa con riferimento al nesso funzionale specifico che avrebbe dovuto sussistere tra le attività condotte dai due organismi.

A differenza della disciplina derogatoria del 1993, ma in pieno accordo con l'iniziativa di riforma organica del 1997, anche il d.d.l. cost. del 2013 prevedeva la possibilità che il Comitato per le riforme adottasse «a maggioranza assoluta dei componenti, ulteriori norme per il proprio funzionamento e per lo svolgimento dei lavori» (art. 2, comma 2).

Per ciò che concerne l'organizzazione dei lavori in Comitato e in Assemblea, l'iniziativa del 2013 si conformava alle esigenze di semplificazione e di accelerazione del procedimento di revisione attraverso la previsione di un termine ultimo entro il quale assicurare la conclusione dei lavori parlamentari, ovverosia, ai sensi dell'art. 4, comma 1, diciotto mesi dall'entrata in vigore della disciplina derogatoria<sup>233</sup>.

L'osservanza del sopracitato vincolo temporale imponeva un deciso contenimento dei tempi di lavoro del Comitato, il quale avrebbe dovuto trasmettere ai Presidenti delle Camere i progetti di legge costituzionale approvati in sede referente entro quattro mesi dalla data della prima seduta (art. 4, comma 2): tradotto in termini operativi, entro quattro mesi il Comitato avrebbe dovuto concludere l'esame preliminare dei progetti di legge costituzionale nelle materie ad esso assegnate, trasmettere i testi dei progetti alle Camere e pronunciarsi sulle proposte di emendamento formulate dai membri dell'Assemblea. Conclusasi la fase comitale in sede referente, il progetto o i progetti di legge costituzionale od ordinaria venivano iscritti all'ordine del giorno delle Assemblee e le date per la discussione generale e la votazione finale dei progetti venivano stabilite dai Presidenti delle Camere (art. 3, comma 1).

---

<sup>232</sup> P. CARNEVALE, *Art. 138 vs. Art. 138, ovvero del rivedere la revisione senza revisionarla. Qualche considerazione alla luce di un recente disegno di legge costituzionale*, cit., p.2343.

<sup>233</sup> Con riferimento alla previsione dell'art. 4, comma 1, P. CARNEVALE, ult. op. cit., p. 2344, registra una sostituzione della logica del *non meno* con la logica del *non oltre*, «segno del passaggio dalla (originaria) preoccupazione di assicurare alle Camere tutto il tempo necessario a riflettere sull'opportunità e sulla concreta definizione della modifica costituzionale, all' (attuale) esigenza di circoscrivere il tempo della determinazione parlamentare».

Nella fase dei lavori in Assemblea, la capacità di ciascun deputato o senatore di proporre emendamenti al testo o ai testi approvandi veniva limitata nelle forme note e già discusse delle due precedenti discipline derogatorie, e dal punto di vista procedurale, e in relazione all'oggetto degli ipotetici emendamenti, così come la facoltà di proporre subemendamenti, condizionata al raggiungimento della soglia minima necessaria per la formazione di un gruppo parlamentare.

Novità di rilievo era l'assegnazione della titolarità del potere di emendamento e subemendamento al Governo, equiparato da questo punto di vista al Comitato per le riforme (cioè, come osservato in dottrina, «ad un organismo avente natura parlamentare»<sup>234</sup>).

Il procedimento speciale di revisione si concludeva con la fase dell'approvazione dei progetti di legge costituzionale, la quale si differenziava dal dettato dell'art. 138 Cost. in ragione di una sensibile riduzione della pausa di riflessione intercorrente tra le due deliberazioni: infatti, come disposto dall'art. 4, comma 4, «il progetto o i progetti di legge costituzionale vengono adottati da ciascuna Camera con due successive deliberazioni ad intervallo *non minore di un mese* e sono approvati a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna camera nella seconda votazione [corsivo aggiunto]».

Le leggi costituzionali approvate secondo l'*iter* disposto dall'art. 4 avrebbero potuto essere sottoposte a *referendum* entro tre mesi dalla «pubblicazione anomala» in Gazzetta Ufficiale, anche nel caso di approvazione finale a maggioranza dei due terzi in ciascuno dei due rami del Parlamento; con quest'ultima previsione normativa, la consultazione popolare prevista dal d.d.l. cost. n. 813 del 2013 perdeva così il carattere di eventualità proprio del *referendum* costituzionale previsto dall'art. 138 Cost.

## 1.2 *Contenimento dei tempi, organizzazione dei lavori e ruolo dell'istituto referendario nei procedimenti derogatori: specificità e profili unitari*

Come si è detto, le tre discipline derogatorie si informavano ai criteri della semplificazione e dell'accelerazione dei lavori in Commissione (nel caso del d.d.l. cost. n. 813 del 2013, in Comitato) e in Assemblea; tra le ragioni principali della

---

<sup>234</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 25.

ricercata flessibilizzazione del procedimento di revisione costituzionale vi era indubbiamente l'idea che gli aggravati procedurali dell'*iter* previsto dall'art. 138 Cost. fossero misure eccessive, vere e proprie condizioni ostative all'approvazione di riforme costituzionali di rilievo. Inoltre, da una prospettiva politica, le peculiari caratteristiche del sistema partitico italiano non assecondavano le istanze di riforma della Costituzione: difatti, «in un sistema politico-partitico fondato sul consociativismo e non sull'alternanza [...] il procedimento dell'art. 138 impone, politicamente, di raggiungere la maggioranza dei 2/3: ciò per evitare il *referendum*»<sup>235</sup>.

L'esigenza politica di mutamento radicale, affermata per la prima volta in maniera formale dal Presidente della Repubblica Cossiga nel messaggio presidenziale di cui si è dato nota, imponeva contenimento dei tempi e semplificazione della discussione, anche a costo di derogare all'originario disegno elaborato in Assemblea Costituente e consacrato nelle disposizioni dell'art. 138 Cost.

Sul versante del contenimento dei tempi, i tre procedimenti derogatori (in particolare il procedimento disciplinato dal d.d.l. cost. n. 813 del 2013) alteravano indubbiamente l'equilibrio individuato dal costituente tra la primaria esigenza di garantire «una valutazione meditata della revisione costituzionale» e la necessità di «evitare l'eccessivo protrarsi di una situazione indefinita»<sup>236</sup>.

La previsione di stringenti vincoli temporali alle attività condotte dalle diverse Commissioni e dall'Assemblea sollevava perplessità in ordine alla qualità dei contenuti delle ipotetiche deliberazioni<sup>237</sup>, tanto più che le discipline derogatorie del 1997 e del 2013 prevedevano, con riferimento alla fase comitale d'esame e d'approvazione dei progetti di legge costituzionale, che i medesimi fossero trasmessi alle Camere entro i termini previsti *indipendentemente* dalla loro approvazione in seno alla Commissione e al Comitato. La forzatura procedurale è evidente e non meno significativa della sopracitata deroga all'art. 138 Cost. disposta dall'art. 4, comma 4 del d.d.l. n. 813 del 2013, in virtù del quale la pausa di riflessione prevista

---

<sup>235</sup> S. P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia: procedura ordinaria di revisione, procedure speciali per le riforme costituzionali, percorsi alternativi*, p. 83, contenuto in A. A. CERVATI, S. P. PANUNZIO, P. RIDOLA, *Studi sulla riforma costituzionale. Itinerari e temi per l'innovazione costituzionale in Italia*, Giappichelli Editore, 2001, citato in F. R. DE MARTINO, cit., p. 29.

<sup>236</sup> L. PESOLE, cit., p. 3.

<sup>237</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 24.

tra le due successive deliberazioni delle Camere si riduceva ad un intervallo di tempo non minore di un mese. Si tratta di deroghe procedurali che trovano fondamento in una concezione nuova del procedimento di revisione costituzionale, il cui profilo di garanzia della rigidità costituzionale, come è stato affermato, «non è mai e non deve essere mai in contrasto con il principio di efficienza»<sup>238</sup>: il contrasto con la logica del bilanciamento tra le diverse esigenze non potrebbe essere più netto.

La comune aspirazione delle tre iniziative alla rapidità del processo decisionale non poteva dirsi priva di conseguenze negative sul piano della «corretta informazione del corpo elettorale»<sup>239</sup>, il cui ruolo nei diversi procedimenti derogatori pure veniva formalmente esaltato attraverso la costante previsione di consultazioni referendarie.

Come rilevato in dottrina, «il procedimento a tappe forzate [...] [avrebbe impedito] in radice il coinvolgimento dell'opinione pubblica, tale da non poter essere posta nelle condizioni di conoscere adeguatamente le modifiche da votare»<sup>240</sup> e, di conseguenza, di esercitare con consapevolezza il diritto di voto di cui all'art. 48 Cost: per eterogenesi dei fini, le discipline derogatorie avrebbero finito per svilire il significato delle consultazioni referendarie, ridotte a mere ratifiche delle decisioni adottate dall'Assemblea.

Sul fronte della organizzazione dei lavori e delle modalità di discussione in Assemblea, con particolare riferimento alla capacità dei diversi soggetti coinvolti nel procedimento di presentare emendamenti e subemendamenti, la sostanziale prevalenza delle diverse Commissioni rispetto alle Camere è da registrarsi quale profilo unitario delle tre discipline derogatorie<sup>241</sup>. Rilevate le leggere variazioni normative sul tema, i procedimenti derogatori prefiguravano un esercizio «per rime obbligate» del potere dei membri dell'Assemblea di proporre modifiche ai progetti di legge costituzionale, le possibilità dei quali si riducevano a due ipotesi: a) la

---

<sup>238</sup> R. BALDUZZI, *Le riforme istituzionali nella XVII Legislatura*, Astridonline.it, p.4, citato in F. R. DE MARTINO, cit., p. 31.

<sup>239</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 29.

<sup>240</sup> *Ibidem*, p. 29.

<sup>241</sup> Come osservato da F. R. DE MARTINO, cit., p. 19, con particolare riferimento alla legge cost. n. 1 del 1993, «l'attività svolta da tale Commissione [...] si differenziava da quella delle comuni commissioni legislative in sede referente, in quanto avrebbe potuto condizionare in misura maggiore i lavori dell'Assemblea». Le disposte limitazioni del potere di emendamento, evidentemente in contrasto con il regolamento della Camera, risultavano a un tempo derogatorie dell'art. 72, comma I, Cost. e del comma IV dello stesso articolo, in virtù del quale «La procedura normale di esame e di approvazione diretta da parte della Camera è sempre adottata per i disegni di legge in materia costituzionale ed elettorale e per quelli di delegazione legislativa, di autorizzazione a ratificare trattati internazionale e di approvazione di bilanci e consuntivi».

ripresentazione degli emendamenti proposti in fase preliminare; b) la presentazione di nuovi emendamenti che fossero «in diretta correlazione con le parti modificate» (così l'art. 2, comma 2, della legge cost. n. 1 del 1993) dalle Commissioni nel corso dell'esame dei primi emendamenti trasmessi dalle Assemblee. Dal punto di vista procedurale, le tre discipline derogatorie confermavano il ruolo di preminenza assegnato alle Commissioni laddove prescrivevano che le stesse avrebbero potuto presentare emendamenti fino a due giorni prima della seduta.

La sentita esigenza di giungere nel minor tempo possibile all'approvazione delle leggi di revisione costituzionale si traduceva in disposizioni che stringevano «il voto parlamentare in una morsa che innalza[va] il livello di conflitto a livello di innaturale [...] “aut-aut”, di un prendere o lasciare».

Emblematiche in tal senso la previsione di «un voto unico sul complesso degli articoli di tutti i progetti» (così l'art. 3, comma 4 della legge cost. n. 1 del 1997) in sostituzione della modalità di approvazione con voto finale su ciascun progetto e l'inammissibilità «[del]le questioni pregiudiziali, sospensive, per il non passaggio all'esame degli articoli o per il rinvio in Commissione» disposta dall'art. 2, comma 2 della legge cost. n. 1 del 1993 e dall'art. 3, comma 3 della legge cost. n. 1 del 1997.

In ragione di una rilevante specificità riguardante il ruolo dell'esecutivo nel procedimento di revisione costituzionale, il tentativo di riforma organica del 2013 merita un approfondimento separato. Come si è precisato nel precedente paragrafo, la disciplina derogatoria del 2013 assegnava la titolarità del potere di presentare emendamenti e subemendamenti anche al Governo, equiparato al Comitato parlamentare nelle forme d'esercizio del potere in oggetto<sup>242</sup>.

La preminente posizione dell'esecutivo poneva non poche perplessità poiché, come è noto, «la revisione della Costituzione esula, per definizione, dall'indirizzo politico di maggioranza»<sup>243</sup>: d'altronde, con specifico riferimento al diritto costituzionale positivo, «è la stessa *ratio* sottesa all'art. 138 Cost ad indicarci chiaramente che le

---

<sup>242</sup> La rilevanza «dell'inusitato regime “privilegiato” del Governo per la presentazione degli emendamenti» può apprezzarsi anche alla luce dell'istituzione della Commissione di esperti, organo con funzioni consultive che avrebbe dovuto coadiuvare le attività dell'esecutivo e che, in virtù di questo innegabile legame, avrebbe potuto esercitare un effettivo potere di condizionamento sui lavori dell'Aula. La citazione è di A. PACE, *Il metodo (sbagliato) della riforma. Note critiche al d.d.l. cost. n. 813 Sen*, in *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1/2013. Per una critica dell'aspetto della legittimazione della Commissione di esperti o, come è stata definita, «dei saggi», P. CARETTI, *L'ennesimo “revival” della Grande Riforma costituzionale in funzione palinogenetica*, in *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1/13, pp. 3 ss.

<sup>243</sup> A. PACE, *ult. op. cit.*, p. 5.

modifiche della Costituzione non possono avvenire a “colpi di maggioranza”»<sup>244</sup>. Un progetto di riforma della Costituzione di iniziativa governativa non costituisce in sé e per sé un problema di ordine costituzionale, purché «il procedimento di revisione [...] [abbia] uno svolgimento tale da consentire un effettivo coinvolgimento delle forze politiche di opposizione»<sup>245</sup>, e in generale, delle minoranze; nel caso del d.d.l. cost. n. 813 del 2013, la previsione di un’elevata soglia minima necessaria per la presentazione di subemendamenti (ai sensi dell’art. 3, comma 3) non poteva che configurarsi quale misura a detrimento della detta esigenza di coinvolgimento delle minoranze, espressione di un potere di revisione costituzionale esercitato secondo logiche tipiche della legislazione ordinaria.

Come si è osservato in sede di esposizione dei contenuti delle discipline derogatorie, le leggi cost. n.1 del 1993 e n.1 del 1997 condizionavano la promulgazione della legge o delle leggi costituzionali all’esito positivo di una consultazione referendaria *obbligatoria* e *confermativa* della deliberazione parlamentare. L’innovativa connotazione dell’istituto referendario ridefiniva il significato dell’intervento del corpo elettorale nel corso del procedimento di revisione costituzionale, segnando una netta soluzione di continuità con i principi e le concezioni che informarono l’opera di redazione dell’art. 138 Cost.: ancora una volta, le deroghe procedurali celavano un’alterazione concettuale degli equilibri definiti dai costituenti.

Alla base della disciplina di cui all’art. 138 Cost. vi era l’idea che il soggetto principale delle iniziative di revisione costituzionale dovesse essere il Parlamento: come osservato in dottrina, «nel procedimento delineato dall’art. 138 Cost., [...], la fase parlamentare è centrale non soltanto quando è esclusiva [...], ma anche quando ad essa facesse effettivamente seguito il referendum costituzionale»<sup>246</sup>. Nonostante Autorevole dottrina abbia sostenuto la tesi secondo la quale la consultazione referendaria sarebbe da considerare elemento integrativo della volontà parlamentare<sup>247</sup>, «la primarietà (in senso [...] di priorità assiologica) della fase

---

<sup>244</sup> L. PESOLE, cit., p. 7.

<sup>245</sup> L. PESOLE, CIT., P. 7.

<sup>246</sup> G. PICCIRILLI, *La fase parlamentare del procedimento di formazione della legge di revisione. Questioni assordate e problemi aperti*, contenuto in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Convegno annuale dell’associazione “Gruppo di Pisa”, p. 8.

<sup>247</sup> L’orientamento dottrinale in parola è risalente alla posizione assunta in seno alla Seconda Sottocommissione dall’on. T. PERASSI, cui si deve la letterale formulazione della seconda parte del



parlamentare» può apprezzarsi in ragione del fatto che solo l'Assemblea «interviene a definire il perimetro, il contenuto e ogni altro aspetto della revisione»<sup>248</sup>: esclusa dunque la funzione di legislazione costituzionale positiva in capo al corpo elettorale, il *referendum* costituzionale viene ad essere limitato nell'oggetto dalla circostanza giuridicamente determinata «di doversi svolgere rispetto a un testo che, nei contenuti e nel “confezionamento”, è stato definito dal Parlamento»<sup>249</sup>.

Così definito il ruolo dell'Assemblea legislativa, la consultazione referendaria di cui all'art. 138 Cost. si configura quale «strumento di tutela [delle minoranze] ulteriore rispetto alla previsione di maggioranze qualificate».

La valenza prettamente oppositiva del *referendum* costituzionale emerge chiaramente alla luce dell'analisi dei suoi connotati normativi fondamentali<sup>250</sup>: *in primis*, il carattere dell'eventualità, in virtù del quale la possibilità di attivazione del procedimento referendario viene riservata «alle sole ipotesi di decisioni parlamentari non convincenti»<sup>251</sup>; *in secundis*, il carattere facoltativo della consultazione popolare, la celebrazione della quale avviene a condizione che «ne facciano domanda» entro i termini previsti «un quinto dei membri di una Camera o cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali» (come disposto dall'art. 138, comma II, Cost.); infine, l'assenza di *quorum* di partecipazione, fondamentale elemento distintivo rispetto al *referendum* abrogativo previsto dall'art. 75 Cost.

La *ratio* della riconfigurazione dei rapporti tra Camere e corpo elettorale operata dalle discipline derogatorie può comprendersi in ragione della portata organica delle riforme costituzionali proposte, le quali, incidendo sui contenuti fondamentali dell'intera Parte seconda della Costituzione, avrebbero potuto assumere le sembianze di un nuovo compromesso costituzionale. Dalla prospettiva indicata, la disposta

---

comma II dell'art. 138 Cost., in virtù della quale «La legge sottoposta a referendum non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi». Il valore integrativo-costitutivo del *referendum* costituzionale emergerebbe dunque dalla sua anteriorità rispetto alla promulgazione della legge o delle leggi di revisione costituzionale: in altre parole, «svolgendosi prima della promulgazione», la consultazione popolare «assum[erebbe] il valore giuridico di un elemento di formazione della legge costituzionale», L. PESOLE, cit., p. 13. Nel senso descritto T. MARTINES, *Diritto costituzionale: edizione per i corsi universitari di base*, Giuffrè, 2011, l'interpretazione del quale risulta essere organica a tale orientamento dottrinale.

<sup>248</sup> G. PICCIRILLI, cit., p. 8.

<sup>249</sup> G. PICCIRILLI, cit., p. 8.

<sup>250</sup> L. PESOLE, cit., p. 15.

<sup>251</sup> In questi termini l'on. E. LUSSU, il quale, nel corso dell'intervento pronunciato il 16 gennaio 1947 (Seduta della Prima Sezione della Seconda Sottocommissione), faceva riferimento ai casi di mancato raggiungimento della maggioranza qualificata dei due terzi in sede di approvazione di progetti di legge di revisione costituzionale, citato in L. PESOLE, cit., p. 14.

indefettibilità della consultazione referendaria può interpretarsi come risposta ad un'esigenza di legittimazione politica del tentativo di riforma costituzionale, una sorta di «sanzione regia»<sup>252</sup> dell'insufficiente deliberazione parlamentare; in sintesi, «da istituto diretto a tutelare la posizione delle minoranze parlamentari»<sup>253</sup>, il *referendum* costituzionale veniva così a configurarsi quale strumento di legittimazione della volontà della maggioranza parlamentare (e, nel caso della legge cost. n. 1 del 1997, «dei partiti nati dopo le elezioni del '94»<sup>254</sup>).

### 1.3 *Profili di illegittimità costituzionale delle deroghe all'art. 138 Cost.*

Le questioni puntuali sollevate dai richiamati profili dei procedimenti di revisione derogatori dell'art. 138 Cost. si inscrivono in un quadro dottrinale più ampio, il perimetro del quale è definito dal tema di ordine generale relativo all'ammissibilità delle discipline derogatorie della clausola di revisione costituzionale. L'eterogeneità dei contributi è ancora una volta la cifra distintiva del dibattito accademico in materia, la complessità del quale non può risolversi nella classificazione delle diverse posizioni secondo un criterio fondato sulla dicotomia ammissibilità/inammissibilità: per esemplificare l'ampiezza dello spettro esegetico, Autorevole dottrina<sup>255</sup> ha messo in discussione la stessa possibilità di configurare i rapporti tra art. 138 Cost. e ipotetica disciplina derogatoria secondo il principio del brocardo *lex specialis derogat generali*.

Tale questione preliminare riguardante la qualificazione giuridica dei procedimenti speciali di revisione costituisce il punto di partenza della ricostruzione di P. Carnevale<sup>256</sup>. A partire dalla premessa teorica secondo la quale la relazione tra norma generale (regola) e norma speciale (eccezione) intercorrerebbe «fra termini

---

<sup>252</sup> R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana e nelle prospettive di riforma dell'art. 138*, p. 583.

<sup>253</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 28.

<sup>254</sup> F. R. DE MARTINO, cit., p. 28. Come osservato dall'Autore, siccome l'iniziativa del 1997 «intervenne all'indomani del rinnovamento della classe politica seguita al nuovo regime maggioritario», non è da escludere che la stessa ipotesi derogatoria fosse «funzionale alla legittimazione, attraverso una sorta di nuovo compromesso, dei nuovi partiti politici sorti dopo le elezioni del 1994», p. 21.

<sup>255</sup> A. PACE, *Sulle revisioni costituzionali*, Rivista AIC, Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Rivista n. 2/2014.

<sup>256</sup> P. CARNEVALE, *Art. 138 vs. Art. 138, ovvero del rivedere la revisione senza revisionarla. Qualche considerazione alla luce di un recente disegno di legge costituzionale*, cit., 2015.

che risultano tra loro raffrontabili guardando alle rispettive sfere di applicazione...»<sup>257</sup>, l'Autore suggerisce di indagare la sussistenza del nesso regola-eccezione attraverso un'attività di definizione e di comparazione degli ambiti di operatività delle norme in oggetto. Con riferimento alla relazione tra art. 138 Cost. e le diverse discipline derogatorie, prosegue Carnevale, «se si assume la “revisione della Costituzione” come fattispecie astratta della previsione dell'art. 138» e si considerano i vincoli di contenuto cui sono sottoposte le ipotetiche leggi di revisione costituzionale approvate secondo i procedimenti speciali, risulta evidente come questi ultimi sottraggano all'attuale art. 138 Cost. soltanto una «sotto-fattispecie»<sup>258</sup> di revisione della Costituzione (con variazioni sul tema, la riforma della Parte seconda della Costituzione).

Alla sussistenza del nesso regola-eccezione deve aggiungersi la predeterminazione di uno specifico arco temporale di applicazione dei procedimenti speciali, previsione normativa avente, a rigore, effetti sospensivi sull'operatività dell'art. 138 Cost.: in virtù di quest'ultima considerazione, l'Autore descrive la particolare connotazione normativa dei procedimenti speciali di revisione costituzionale per il tramite dell'espressione «deroga-sospensione [...] per “processo normativo individuo”»<sup>259</sup>. A questa definizione del fenomeno derogatorio temporalmente circoscritto<sup>260</sup> sembra aderire F. Modugno, il quale precisa che il problema dell'ammissibilità della «deroga-sospensione [...] va nettamente distinto dalla deroga-abrogazione parziale<sup>261</sup> come pure dalla deroga integrativa, certamente disponibili con legge costituzionale...»<sup>262</sup>.

---

<sup>257</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2335.

<sup>258</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2336.

<sup>259</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2337.

<sup>260</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2337, fa risalire «la formula di contaminazione della deroga-sospensione» a V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale. II.1. L'ordinamento costituzionale italiano. (le fonti normative)*, Padova, 1993, p. 194, il quale «parla di sospensione “ove la deroga abbia carattere temporaneo”».

<sup>261</sup> Di «deroga-abrogazione parziale» parla S. M. CICCONE, *Le fonti del diritto*, III ed., Tortino, 2017, p. 189 secondo il quale le ipotesi derogatorie dell'art. 138 Cost. sarebbero ammissibili poiché «essendo la deroga niente altro che un'abrogazione parziale, la potenziale capacità delle leggi costituzionali di abrogare disposizioni della Costituzione comporta un'eguale capacità di apportarvi deroghe».

<sup>262</sup> F. MODUGNO, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale? (Spunti problematici sulla costituzionalità della L. cost. n. 1 del 1997, istitutiva della c.d. Commissione bicamerale per le riforme costituzionali)*, contenuto in *Giurisprudenza Italiana*, 1, (1998), p. 621.

Sul versante dell'individuazione dell'aspetto derogatorio dei procedimenti speciali di revisione, la riflessione di A. Pace<sup>263</sup> si contrappone diametralmente alle ricostruzioni riportate. Secondo la lettura proposta dall'Autore, infatti, sarebbe da rilevarsi un'«impossibilità tecnica» di disciplinare procedimenti in deroga all'art. 138 Cost., la quale discenderebbe dal fatto che «le norme sulla revisione non sono “generalì” né sotto il profilo dei destinatari né sotto il profilo del contenuto»<sup>264</sup>. In primo luogo, l'Autore osserva come le norme sulla revisione non siano rivolte alla generalità dei soggetti, «ma al solo legislatore»; in secondo luogo, con riferimento al profilo contenutistico, la norma derogatoria non potrebbe configurarsi quale eccezione alla regola generale, «un *minus* rispetto ad un *maius*», poiché pretenderebbe di «sostituirsi integralmente, ancorché temporaneamente, alla norma costituzionale». In conclusione, quand'anche l'ordinamento costituzionale italiano contemplasse ed ammettesse le ipotesi di leggi costituzionali in deroga o in rottura, i procedimenti di cui alle leggi costituzionali del 1993 e del 1997 e al d.d.l. n. 813 del 2013 non potrebbero dunque essere qualificati come discipline derogatorie dell'art. 138 Cost., nonostante l'asserito e ribadito carattere *una tantum* della modifiche apportate: logico corollario delle argomentazioni di Pace è che le tre discipline speciali siano da considerarsi vere e proprie sospensioni dell'applicazione dell'art. 138 Cost<sup>265</sup>.

Pur muovendo dalle differenti premesse di cui si è trattato, gli Autori considerati concordano nel ritenere inammissibili le ipotesi di leggi costituzionali disciplinanti procedimenti speciali di revisione del testo costituzionale. In linea con la giustificazione della irriedibilità della norma sulla revisione costituzionale elaborata da G. Zagrebelsky<sup>266</sup> (cfr. *supra*, p. 41), Carnevale osserva come «una regolazione per fatto normativo individuo si pon[ga] in diametrale contrasto» con l'esigenza di «assicurare *standard* e modelli di produzione normativa», la quale «è strettamente connessa alla necessità di governare il processo di riproduzione ordinamentale»: se ciascuna fonte potesse liberamente derogare al proprio regime giuridico di

---

<sup>263</sup> A. PACE, ult. op. cit., 2014, pp. 5-6.

<sup>264</sup> A. PACE, cit., 2014, p. 6.

<sup>265</sup> A. PACE, *Il metodo (sbagliato) della riforma. Note critiche al d.d.l. cost. n. 813 Sen*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1/2013, p. 3.

<sup>266</sup> G. ZAGREBELSKY, *Diritto Costituzionale*, I, Torino, 1987, pp. 101-102

riferimento, precisa l'Autore, «la stessa possibilità di ricostruire un sistema normativo sarebbe revocata in dubbio»<sup>267</sup>.

L'adozione di una simile prospettiva gradualistica è rinvenibile nella conclusione di Modugno, il quale si pronuncia sull'inammissibilità dei procedimenti derogatori dell'art. 138 Cost. facendo ricorso ad un'analogia con i sistemi a costituzione flessibile. Sintetizzando la posizione dell'Autore, se è vero che in questi ordinamenti giuridici «la legge ordinaria non può derogare alle norme sulla produzione giuridica (ma soltanto modificarle *pro futuro*)», deve *a fortiori* dedursi che in un ordinamento caratterizzato da una costituzione rigida «la deroga-sospensione delle norme sulla revisione sia *fenomeno radicalmente illegale* [corsivo aggiunto]».

Profilo unitario delle argomentazioni sottese alle due conclusioni riportate è una concezione della norma sulla revisione che pone in rilievo il suo carattere di «meta-norma *sulla* produzione del diritto», fonte normativa alla quale Ross riconosceva la natura di «norma istitutiva di competenza normativa»<sup>268</sup> (cfr. *supra*, p. 46). A questa linea interpretativa sembra essere organica la lettura di Pace, il quale, posta la sopracitata «impossibilità tecnica» di dettare discipline derogatorie di una norma sprovvista del necessario carattere della generalità, rileva un'antecedente preclusione di principio afferente alla natura stessa della norma sulla revisione.

Le norme *sulla* revisione costituzionale, osserva l'Autore, rientrerebbero nella categoria delle «regole costitutive», le quali «creano o definiscono una forma di comportamento che non esiste di per sé stesso al di fuori della regola»<sup>269</sup>, ma che dipende esclusivamente dalla norma all'uopo predisposta. In virtù della sua natura di «“regola” e non “principio”», la normativa sulla revisione costituzionale non sarebbe suscettibile di applicazioni parziali o gradualistiche, «né [potrebbe] essere bilanciata con altri asseriti valori (quali ad esempio la rapidità della decisione), né tanto meno essere derogata»<sup>270</sup>.

Il riferimento alla nozione di «meta-norma sulla produzione del diritto» impone una riflessione più ampia sul problema dell'ammissibilità dei procedimenti speciali

---

<sup>267</sup> P. CARNEVALE, cit., p. 2338.

<sup>268</sup> F. MODUGNO, *Il problema dei limiti alla revisione costituzionale (in occasione di un commento al messaggio alle Camere del Presidente della Repubblica del 26 giugno 1991)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1992, p. 1657.

<sup>269</sup> A. PACE, cit., 2014, p. 5.

<sup>270</sup> A. PACE, cit., 2014, p. 6.

derogatori dell'art. 138 Cost, la portata della quale investe la possibilità stessa di ricostruire concettualmente l'architettura generale di un ordinamento giuridico.

La prospettiva gradualistica adottata dalle ricostruzioni presentate giustifica un ritorno ai lineamenti generali della *Stufentheorie*, tra i principali postulati della quale v'è l'idea secondo cui «La norma che determina la produzione [e, di conseguenza, le condizioni di validità] è la più alta e quella prodotta nella forma stabilita è la più bassa»<sup>271</sup>. Definito tale principio gerarchico, la possibilità di ricondurre ad unità l'ordinamento deriva dalla concatenazione dei rapporti di sovraordinazione-subordinazione intercorrenti tra le diverse norme istitutive e le corrispondenti norme istituite, «un regresso che sbocca infine nella norma fondamentale»<sup>272</sup> posta al vertice della gerarchia delle fonti.

Richiamando la definizione di «disciplina costituzionale» di cui al paragrafo 2.1 del Capitolo II (cfr. *supra*, p. 45), risulta evidente come l'effettività dei principi fondanti un ordinamento costituzionale non possa prescindere dalla sussistenza di un sistema *coerente* di norme sulla produzione del diritto, intendendo qualificare con l'espressione «coerente» un sistema delle fonti in cui il processo nomodinamico dei diversi livelli normativi sia regolato da norme sulla normazione insuscettibili di «deroghe *singulatim*»<sup>273</sup>. Con riferimento ai procedimenti speciali in oggetto, deve dunque riconoscersi l'evidente contraddizione esistente tra l'esigenza di coerenza e sistematicità degli ordinamenti giuridici e la «regolazione per fatto normativo individuo» di cui le discipline derogatorie sono chiara manifestazione.

L'inammissibilità di quest'ultimo modello di riproduzione ordinamentale scaturisce dalla rilevazione delle sue potenzialità disgregatrici, le quali, dalla prospettiva di una ricostruzione concettuale dell'ordinamento giuridico, prefigurerebbero «un universo [di norme] atomistico e fondamentalmente anarchico, [...] la cui inaccettabilità è persino inutile asserire»<sup>274</sup>.

Ad un livello d'astrazione meno elevato, in corrispondenza del quale siano collocate riflessioni circa la ragion d'essere del diritto «come scienza pratica»<sup>275</sup>, può sostenersi l'essenzialità dei meccanismi di riproduzione ordinamentale alla luce di una rilettura della classica opposizione tra *Sein* e *Sollen*: in tal senso, una coerente

---

<sup>271</sup> H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, p. 105.

<sup>272</sup> H. Kelsen, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, p. 105.

<sup>273</sup> P. Carnevale, cit., p. 2338.

<sup>274</sup> P. Carnevale, cit., p. 2338.

<sup>275</sup> P. Carnevale, *Osservazioni sparse in tema di norme sulla normazione e su talune caratteristiche del loro regime giuridico*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 3/2003, p. 1.

nomodinamica dell'ordinamento giuridico sembra essere elemento imprescindibile del diritto che, considerato «nella sua capacità di fornire risposte adeguate al divenire sociale», oppone all'entropia delle dinamiche sociali «un *ordinato* divenire ordinamentale»<sup>276</sup>

## Conclusioni

---

Sin dall'esposizione della tesi di partenza, «*condicio sine qua non* per l'affermazione dell'esistenza di limiti alla revisione costituzionale» (cfr. *supra*, p. 11), le argomentazioni spese al fine di giustificare i diversi passaggi teorici hanno rivelato l'adozione di una prospettiva gradualistica, le cui basi concettuali risalgono all'elaborazione teorica di Hans Kelsen e degli esponenti del c.d. «Circolo di Vienna».

Ripercorrendo per sommi capi le premesse teoriche di cui al Capitolo I, si può dire che una logica consequenzialista basata sugli assunti fondamentali della *Stufentheorie* abbia informato la delineazione della concezione delle clausole di revisione costituzionale quali *conferme* e *garanzie* della rigidità delle costituzioni: in primo luogo, il carattere di conferma della rigidità costituzionale (paragrafo 1.1., Capitolo I) emerge dalla sussistenza di un innegabile rapporto gerarchico tra fonti, la rilevazione del quale prescinde dalle prescrizioni del diritto costituzionale positivo; in secondo luogo, il profilo di garanzia (paragrafo 1.2, Capitolo I) è stato apprezzato alla luce della profonda connessione intercorrente tra supremazia delle costituzioni ed esigenza di continuità delle stesse.

Dalla prospettiva indicata da queste premesse, l'affermazione dell'esistenza di limiti assoluti alla revisione costituzionale si imponeva dunque quale logica e necessaria conseguenza.

Sebbene tra i principi identificativi di ogni ordinamento giuridico rientri una chiara definizione gradualistica dei rapporti gerarchici tra le fonti del diritto, risulta evidente come la particolare concezione delle clausole di revisione di cui si è trattato si ponga come assoluta necessità teorica soltanto se si accettano gli specifici presupposti logici e metodologici che innervano la presente trattazione.

La ricerca dei significati da attribuire alla revisione costituzionale è operazione ermeneutica ardua, la complessità della quale non può risolversi facilmente in sede di

---

<sup>276</sup> P. CARNEVALE, ult. op. cit., 2003, p. 2.

filosofia del diritto. Al di là della loro indubbia rilevanza quali tracce interpretative e concettuali, le stesse nozioni di «meta-norma sulla produzione del diritto» e di «potere costituente» sono suscettibili di declinazioni condizionate dalle coordinate di tempo e spazio. Esempio paradigmatico di tale polisemia è la concezione del potere costituente sviluppatasi a partire dall'esperienza rivoluzionaria francese (cfr. *supra*, p. 16): considerato in una dimensione fortemente simbolica<sup>277</sup>, il *pouvoir constituant* della tradizione costituzionale francese sopravvive al momento costituente e manifesta l'instinguibilità della propria funzione maieutica attraverso la configurazione di un potere di revisione costituzionale *de facto* non soggetto a limitazioni assolute<sup>278</sup>. Come è evidente, la contraddizione con l'orizzonte teorico cui si è fatto riferimento in queste pagine è chiarissima, segnale di un relativismo storico-giuridico che oppone un insuperabile ostacolo alla comprensione di quella specifica dimensione del contesto costituzionale francese.

Con riferimento al concetto di «pena», intesa come «elemento identificativo della materia penalistica»<sup>279</sup>, Friedrich Nietzsche osservava: «tutte le nozioni, in cui si condensa semioticamente un intero processo, si sottraggono alla definizione; *definibile è soltanto ciò che non ha storia* [corsivo aggiunto]»<sup>280</sup>. L'osservazione non è da intendersi nel significato assoluto (e potenzialmente deteriore per la conoscenza in generale) che deriverebbe da una sua interpretazione letterale: ad opinione di chi scrive, dall'impossibilità di definire le nozioni «che hanno storia» discende la necessità di concepire la conoscenza quale processo dialettico fondato sul concetto hegeliano di *Aufhebung*<sup>281</sup>, divenire di attività ermeneutiche connesse e dialoganti tra loro. Le diverse ricostruzioni dello stato dell'arte della dottrina di cui si è dato nota (paragrafi 1.2, 1.3 e 2.2 del Capitolo II) rispondono dunque alla fondamentale esigenza di non sottovalutare la complessità delle questioni trattate; ancora, la loro

---

<sup>277</sup> In tal senso M. GODELIER, *L'Enigme du don*, Paris, Fayard, 1996, pp. 290-291, la cui definizione di «*corps constituant*» rivela una concezione quasi «esoterica» del potere costituente: «Le corps constituant, [...], est fait de tous les citoyens morts et vivants qui se sont succédé sur le territoire de la France [...]. Ce corps a émergé au moment de la Révolution française, avec la première Assemblée constituante, et, [...], il n'a pas cessé d'exister».

<sup>278</sup> Per un approfondimento tematico, O. BEAUD, *Le cas français: l'obstination de la jurisprudence et de la doctrine à refuser toute idée de limitation au pouvoir de révision constitutionnelle*, contenuto in Costantino Mortati, *Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

<sup>279</sup> G. FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Gius. Laterza & Figli, Bari-Roma, 2017, p.3.

<sup>280</sup> F. NIETZSCHE, *Genealogia della morale*, trad. it., Adelphi, Milano, 1968, p. 69.

<sup>281</sup> Per un'introduzione al concetto di «*Aufhebung*», N. ABBAGNANO, *Dizionario di Filosofia*, UTET, Torino, 1998.



*ratio* di fondo risiede nell'idea che il rischio della soggettività e della arbitrarietà, quantunque ineludibile, possa essere attenuato da un'introduzione ai temi che definisca in primo luogo un contesto scientifico di riferimento.

Con riferimento al contesto costituzionale italiano, è indubbio che più fattori concorrano a determinare l'attualità del tema dei limiti alla revisione costituzionale.

Sul versante esterno dei rapporti tra ordinamenti, la pervasività e l'ispessimento del processo di integrazione europea potrebbero ridare linfa alla giurisprudenza della Corte Costituzionale in materia di «controlimiti» (l'individuazione dei quali, in virtù delle considerazioni di cui al paragrafo 1.4 del Capitolo II, innova la sfera dei principi sottratti alla revisione costituzionale). Sul fronte interno, basti pensare al tentativo di riforma organica della Costituzione occorso nella XVII Legislatura e avente ad oggetto «il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione»<sup>282</sup>, i particolari profili contenutistici e procedurali del quale hanno animato il dibattito costituzionalistico in materia. Benché gli scenari futuri dell'elaborazione teorica in materia siano indubbiamente legati a questi specifici motivi d'attualità, la particolare rilevanza delle riflessioni in tema di limiti alla revisione costituzionale emerge alla luce di ragioni di sistema, connesse alla stessa concezione moderna di «costituzionalismo»: se si intende con quest'ultima espressione «quell'insieme di dottrine che hanno posto al centro della loro riflessione l'assoggettamento del potere a regole giuridiche»<sup>283</sup>, ragionare sulle norme «che definiscono le forme di produzione dello *ius* [è], in definitiva ragionare di (e sulla) *legalità* [...], se non altro per quel tanto ossequio e rispetto di norme-parametro su cui misurare l'azione dei poteri pubblici che il termine evoca [corsivo aggiunto]»<sup>284</sup>.

---

<sup>282</sup> Per il testo integrale del testo di legge costituzionale recante «Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione», G.U., Serie generale - n.88, 15 aprile 2016.

<sup>283</sup> T. GROPPI, *Commento all'art. 138 Cost.*, contenuto in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI.

<sup>284</sup> P. CARNEVALE, *Osservazioni sparse in tema di norme sulla normazione e su talune caratteristiche del loro regime giuridico*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 3/2003, p.1.

# Riferimenti Bibliografici

---

N. ABBAGNANO, *Dizionario di Filosofia*, UTET, Torino, 1998.

R. BALDUZZI, *Le riforme istituzionali nella XVII Legislatura*, Astridonline.it.

P. BARILE, *Il cammino comunitario della Corte*, contenuto in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1973.

P. BARILE, *La Costituzione come norma giuridica*, Firenze, 1951.

P. BARILE, *La revisione della Costituzione*, contenuto in *Commentario sistematico alla Costituzione Italiana* diretto da P. CALAMANDREI e A. LEVI, Firenze, Barbera, 1950.

O. BEAUD, *Le cas français: l'obstination de la jurisprudence et de la doctrine à refuser toute idée de limitation au pouvoir de révision constitutionnelle*, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

M. BON VALVASSINA, *Referendum abrogativo, revisione costituzionale, mutabilità della forma di governo*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1949.

R. BORRELLO, *Sistemi elettorali e revisione costituzionale*, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

P. CARETTI, *L'ennesimo "revival" della Grande Riforma costituzionale in funzione paligenetica*, in *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1/13.

P. CARNEVALE, *Art. 138 vs. Art. 138, ovvero del rivedere la revisione senza revisionarla. Qualche considerazione alla luce di un recente disegno di legge costituzionale*, contenuto in *Studi in onore di Giuseppe De Vergottini*, a cura di L. MELICA, L. MEZZETTI, V. PIERGIGLI, CEDAM, 2015.

P. CARNEVALE, *Osservazioni sparse in tema di norme sulla normazione e su talune caratteristiche del loro regime giuridico*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 3/2003.

G. CAVAGGION, *L'articolo 138 Cost. in Assemblea costituente. Procedimento ordinario di revisione costituzionale e partecipazione delle minoranze*, *Nomos*, 2/2017.

S. CECCANTI, *Revisione costituzionale e democrazia protetta*, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

A. CERRI, *Osservazioni sulla revisione della norma sulla revisione*, *Astridonline.it*.

S. M. CICCONE, *La revisione costituzionale*, Padova, 1972.

S. M. CICCONE, *Le fonti del diritto*, III ed., Tortino, 2017.

S. M. CICCONE, *Revisione costituzionale* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, 1989

A. G. CONTE, *Linguaggio della costituzione e linguaggio deontico*, *Il Politico*, Vol. 65, No. 4 (195) (Ottobre-Dicembre 2000), Rubbettino Editore.

V. CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, Pisa, 1941.

V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale. II.1. L'ordinamento costituzionale italiano. (le fonti normative)*, Padova, 1993.

M. DOGLIANI, *Il problema della rigidità e della revisione della Costituzione*, contenuto in M. FIORAVANTI e S. GUERRIERI (a cura di), *La Costituzione Italiana*, Urbino, Carrocci, 1998.

P. FARAGUNA, *Ai confini della costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, p. 39, Franco Angeli Edizioni, Collana Studi di Diritto Pubblico, 2015.

P. FARAGUNA, *L'enigmatico statuto dei "principi supremi". Un'indagine empirica sui limiti e controlimiti alle modifiche dell'ordinamento costituzionale*, 2010.

G. FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Gius. Laterza & Figli, Bari-Roma, 2017.

M. FIORAVANTI, *Stato e costituzione: materiali per una storia delle dottrine costituzionali*, G. Giappichelli, 1993.

M. GODELIER, *L'Enigme du don*, Paris, Fayard, 1996.

T. GROPPI, *Commento all'art. 138 Cost.*, contenuto in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI.

E. GROSSO, V. MARCENÒ, *Commento all'art. 139 Cost.*, contenuto in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI.

J. JØRGENSEN, *Some Reflections on Reflexivity*, in «Mind», LXII (1953).

M. JORI, A. PINTORE, *Introduzione alla filosofia del diritto*, 2014, Giappichelli Editore, Torino.

H. KELSEN, *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, 1952,

F. LANCHESTER, *Le istituzioni costituzionali italiane tra globalizzazione, integrazione europea e crisi di regime*, Milano, Giuffrè, 2015.

G. LIET VIEUX, *La fraude à la Constitution*, in *Revue droit public*, 1943.

V. MARCENÒ, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione: la revisione costituzionale ha un limite dimensionale?*, contenuto in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Catanzaro, 8 e 9 giugno 2018, Atti del Convegno.

T. MARTINES, *Diritto costituzionale: edizione per i corsi universitari di base*, Giuffrè, 2011.

F. MODUGNO, *Il problema dei limiti alla revisione costituzionale (in occasione di un commento al messaggio alle Camere del Presidente della Repubblica del 26 giugno 1991)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1992.

F. MODUGNO, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale? (Spunti problematici sulla costituzionalità della L. cost. n. 1 del 1997, istitutiva della c.d. Commissione bicamerale per le riforme costituzionali)*, contenuto in *Giurisprudenza Italiana*, 1, (1998).

F. MODUGNO, *Qualche interrogativo sulla revisione costituzionale e i suoi possibili limiti*, contenuto in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Torino, Giappichelli, 2005, II.

C. MORTATI, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale*, contenuto in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, a. II, 1952.

F. NIETZSCHE, *Genealogia della morale*, trad. it., Adelphi, Milano, 1968.

G. P. ORSELLO, *Revisione costituzionale e mutamento istituzionale*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1950.

A. PACE, *Brevi note sulla sostanziale conferma dell'art. 138 Cost.*, contenuto in A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova, 1997.

A. PACE, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano ed europeo*, contenuto in *Costantino Mortati, Potere costituente e limiti alla revisione costituzionale*, Atti del convegno, Roma – 14 dicembre 2015, a cura di F. LANCHESTER.

A. PACE, *Il metodo (sbagliato) della riforma. Note critiche al d.d.l. cost. n. 813 Sen.*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1/2013.

A. PACE, *L'instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, contenuto in *Quaderni Costituzionali*, 17 (1).

A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova, 1997.

A. PACE, *Prefazione a J. BRYCE, Costituzioni flessibili e rigide*, Milano, Giuffrè, 1998.

S. PANIZZA, *La autolegittimazione ricavata dalla Corte Costituzionale in forza della scoperta dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale*, *Dirittifondamentali.it*, 2016.

S. P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia: procedura ordinaria di revisione, procedure speciali per le riforme costituzionali, percorsi alternativi*, contenuto in A. A. CERVATI, S. P. PANUNZIO, P. RIDOLA, *Studi sulla riforma costituzionale. Itinerari e temi per l'innovazione costituzionale in Italia*, Giappichelli Editore, 2001.

T. PERASSI, *Lezioni di diritto internazionale*, Padova, 1959.

F. PERGOLESÌ, *Diritto Costituzionale*, I, Padova, 1962.

L. PESOLE, *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 2/2016.

M. PIAZZA, *I limiti alla revisione costituzionale*, Padova, 2002.

G. PICCIRILLI, *La fase parlamentare del procedimento di formazione della legge di revisione. Questioni assordate e problemi aperti*, contenuto in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Convegno annuale dell'associazione "Gruppo di Pisa".

A. PIZZORUSSO, *Art. 134*, in *Comm. Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1981.

A. REPOSO, *La forma repubblicana secondo l'art. 139 della Costituzione*, Padova, 1972

R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana e nelle prospettive di riforma dell'art. 138*.

N. RONZITTI, *Introduzione al diritto internazionale*, Giappichelli Editore, 2016.

A.ROSS, *Diritto e Giustizia*, 1958, Einaudi, Torino.

A. ROSS, *Sull'autoriferimento e su un «puzzle» nel diritto costituzionale*, contenuto *Critica del Diritto e Analisi del Linguaggio*, trad. italiana a cura di R. GUASTINI, 1982.

C. SCHMITT, *Dottrina della costituzione (Verfassungslehre, 1928)*, trad. it. A. CARACCILOLO, Milano, 1984.

C. SCHÖNBERGER, *Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's Epigones At Sea*, in *German Law Journal*, 2009, Vol. 10, No. 8.

E. J. SIEYÈS, *Che cosa è il terzo stato?*, a cura di U. CERRONI, R. GIANNOTTI, Editori Riuniti, 1992.

E. J. SIEYÈS, *Opinione sulle attribuzioni e l'organizzazione del Giurì costituzionale proposta alla Convenzione nazionale il 2 termidoro anno III (1795)*.

K. STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Band III/2, München, 1994, 2004.

P. TOGLIATTI, *La politica nel pensiero e nell'azione. Scritti e discorsi 1917-1964*, a cura di M. CILIMBERTO e G. VACCA, Bompiani, 2014.

M. TROPER, *The Logic of Justification of Judicial Review*, International Journal of Constitutional Law, 2003.

G. ZAGREBELSKY, *Diritto Costituzionale*, I, Torino, 1987.

G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, il Mulino, Bologna, 2008.

G. ZAGREBELSKY, *Storia e costituzione*, 1993, contenuto in G. ZAGREBELSKY, P.P. PORTINARO, J. LUTHER, *Il futuro della Costituzione*, 1996.

N. ZANON, *Premesse ad uno studio sui "principi supremi" d'organizzazione come limiti alla revisione costituzione*, in *Il parametro di sindacato di legittimità costituzionale delle leggi*, contenuto in Atti del seminario di Palermo, 28-29 maggio 1998, Associazione "Gruppo di Pisa", Torino, 2000.