

MASSIMO LUCIANI

(PROFESSORE ORDINARIO DI ISTITUZIONI DI DIRITTO PUBBLICO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA - UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA - LA SAPIENZA)

Appunti

Per l'audizione innanzi la 1^a Commissione - Affari costituzionali - del Senato della
Repubblica - 21 dicembre 2021

1.- La Commissione è chiamata a esaminare ben cinque disegni di legge costituzionale (alcuni, invero, ancora non formalmente assegnati) che intendono inserire in Costituzione, in vario modo, la tutela o la promozione dello sport. Questo obiettivo è perseguito ipotizzando la revisione di disposizioni costituzionali diverse. Mentre, infatti, il d.d.l. n. 2474 interviene sull'art. 9 Cost., i d.d.l. nn. 747 e 2478 intervengono sull'art. 32; il d.d.l. n. 2262 interviene sull'art. 33 e il d.d.l. n. 2480 sia sull'art. 32 che sull'art. 33.

Occorre interrogarsi tanto sull'*an* quanto sul *quomodo* di tali iniziative legislative.

2.- Per quanto concerne l'*an*, è evidente che non spetta all'audito proporre apprezzamenti sull'opportunità della scelta di estendere il riferimento costituzionale allo sport al di là di quanto già si fa all'art. 117, comma 3. Mi limiterò, pertanto, a qualche considerazione sugli impliciti presupposti teorici della scelta e sulle sue conseguenze giuridiche.

2.1.- Partiamo dai presupposti. La spinta al recepimento di sempre nuovi beni, diritti o interessi sociali in Costituzione trae alimento da molte possibili motivazioni. Provo a elencare, schematicamente, le principali.

i) L'idea che le Costituzioni debbano essere estremamente analitiche e che l'enunciazione sintetica di diritti, di principi o di finalità costituzionalmente rilevanti non basti, essendo invece necessario enunciare partitamente tutti i beni, i diritti e gli interessi oggetto di tutela costituzionale. Tale idea, per quanto concerne specificamente l'Italia, postula l'abbandono della scelta originaria dei nostri Costituenti a favore di una Costituzione di media lunghezza, per abbracciare la scelta in favore di una Costituzione lunga, come è tipicamente accaduto nelle esperienze costituzionali dei Paesi in via di sviluppo.

ii) L'idea, connessa alla precedente, che ogni singolo bene o diritto o interesse abbia una distinta individualità e che la protezione sintetica di un bene, diritto o interesse attraverso espressioni il più possibile comprensive non garantisca sufficientemente le singole forme di

manifestazione di quel bene, diritto o interesse.

iii) L'idea (per vero non diffusissima) che sia opportuno esplicitare le scelte costituzionali in norme dettagliate e precise per evitare che sia la giurisdizione (e non la legislazione) a farsi carico di svolgimenti ulteriori, attraverso operazioni interpretative talora ardite e creative.

iv) L'idea, infine, che si viva in una sorta di momento para-costituente infinito, sì che le scelte unificanti di una comunità politica non siano destinate a cristallizzarsi nella decisione costituente originaria, ma possano (e anzi debbano) di volta in volta essere riviste e arricchite anche se non ci si trova nel punto cruciale del passaggio storico da un ordinamento all'altro.

2.2.- Veniamo alle conseguenze giuridiche, provando a enunciare - ovviamente - solo quelle che sono determinate dalla scelta generale di introdurre in Costituzione il riferimento alla tutela e promozione dello sport, rinviando a dopo qualche cenno supplementare sulle conseguenze delle modalità in cui quella scelta viene concretamente declinata nelle singole proposte in commento. Anche qui, nel rispetto delle esigenze di snellezza tipiche del sistema delle audizioni parlamentari, propongo qualche considerazione schematica.

i) Quando alle garanzie costituzionali sintetiche si sostituiscono quelle analitiche si deve essere ben consapevoli del fatto che, a quel punto, la presenza di un bene, diritto o interesse nell'elenco analitico di quelli che sono oggetto di previsione costituzionale finisce per essere vitale. Mentre, infatti, per le previsioni sintetiche non può trovare applicazione l'antico brocardo *inclusio unius exclusio alterius*, per quelle analitiche esso riespanse tutta la propria forza precettiva (o almeno persuasiva), poiché l'interprete non solo può, ma *deve* considerare giuridicamente significativa la scelta di menzionare esplicitamente un bene, diritto o interesse e non un altro: se non lo facesse, infatti, il senso stesso della tecnica normativa analitica verrebbe meno e sarebbe tradita la volontà del legislatore (in questo caso, peggio ancora, costituzionale). Come si legge, ad esempio, nella sent. Cass. civ., Sez. III, 21 maggio 2014, n. 11272 "*La norma va [...] interpretata nel senso che la mancata espressa indicazione [di un certo elemento], a fronte della espressa indicazione di quelli diversi e distinti di altri beni [...], integra - in applicazione del principio inclusio unius exclusio alterius - un sicuro elemento contrario all'estensione [dell'applicazione di una certa previsione normativa]*". Un caso concettualmente simile a quello che oggi ci riguarda, come si vede, sebbene relativo a norme legislative ordinarie e non costituzionali.

ii) Stando così le cose, emerge a tutto tondo la delicatezza della scelta di ritenere meritevoli di menzione costituzionale solo certi oggetti potenzialmente tutelabili e non altri.

Prendiamo proprio l'esempio che oggi ci interessa: che una buona pratica sportiva sia importante (in particolare) per la salute è indiscutibile, ma non lo è forse anche una sana e consapevole alimentazione? Il Glossario dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) definisce la salute *“Uno stato di completo benessere fisico, sociale e mentale, e non soltanto l'assenza di malattia o di infermità”* ed è dunque evidente che questo stato di completo benessere ha un fondamento multifattoriale, del quale lo sport può essere solo uno degli elementi. Coerentemente, l'*Ottawa Charter for Health Promotion*, adottato nel 1986, mantenendo fermo il riferimento al concetto di “completo benessere”, ha chiarito come la salute abbia bisogno di condizioni adatte alla sua realizzazione e al suo mantenimento, affermando che *“The fundamental conditions and resources for health are peace, shelter, education, food, income, a stable ecosystem, sustainable resources, social justice and equity”*. Qui, fra l'altro, è menzionata l'alimentazione e non lo sport, a dimostrazione dell'estrema problematicità di simili elencazioni analitiche.

Insomma: affermare *esplicitamente* la tutela costituzionale dello sport può costringere a negare la rilevanza costituzionale della tutela di altri complessi di beni, diritti e interessi non meno preziosi. L'esempio della sana alimentazione, ovviamente, è solo uno di quelli che si possono proporre.

iii) Per limitarsi all'esempio fatto ora (ma, appunto, altri potrebbero farsene), la menzione dello sport e l'esclusione dell'alimentazione o di altre attività non potrebbe certo considerarsi irrilevante, traducendosi nella necessaria conclusione della subordinazione assiologica, per il legislatore costituzionale, di quelle altre attività rispetto allo sport.

iv) La costituzionalizzazione esplicita dell'uno o dell'altro bene, diritto o interesse determina dunque una fatale gerarchizzazione, poiché agli ammessi alla protezione costituzionale deve logicamente essere riconosciuto un primato sugli esclusi. Ogni ampliamento delle tutele offerte dalla Costituzione a certi beni, diritti o interessi, pertanto, si risolve fatalmente in una riduzione delle tutele per quel che si è escluso, che proprio in quanto escluso è destinato a soccombere in un eventuale bilanciamento con i nuovi oggetti di tutela.

v) Questa situazione potrebbe avere anche conseguenze ulteriormente problematiche. È noto che per la giurisprudenza costituzionale esistono dei “controlimiti” all'irruzione del diritto sovranazionale o internazionale nel nostro ordinamento, che compongono un nucleo di principi irrinunciabili della nostra Costituzione (cfr. sentt. nn. 1146 del 1988; 238 del 2014; 115 del 2018). Tali controlimiti sono deducibili unicamente dalle norme costituzionali, originarie (è

questa l'opinione per me preferibile, ma non è qui necessario soffermarvisi) o introdotte in via di revisione. Solo beni, diritti o interessi costituzionalizzati, dunque, possono aspirare a far parte dei controlimiti. Per stare all'esempio appena fatto, ove venisse seguita la via indicata dai d.d.l. in commento, questa aspirazione potrebbe essere nutrita dallo sport, ma non dall'alimentazione, mentre forse proprio questa avrebbe bisogno di specifica attenzione, a fronte di un diritto sovranazionale o internazionale talora più attento alle ragioni della grande industria che a quelle della sana alimentazione (che invece troviamo nelle migliori tradizioni alimentare italiane).

2.3.- Ferma restando, allora, l'esclusione di qualunque valutazione di opportunità da parte dell'audit, v'è da chiedersi, rigorosamente in punto di diritto, se sia più efficace e logico assicurare protezione allo sport prevedendone l'esplicita menzione in Costituzione, oppure ragionando nel senso che tale protezione è già garantita dalle norme costituzionali esistenti, in particolare dall'art. 32 Cost., che tutela la salute sia come diritto dell'individuo che come interesse della collettività.

3.- Veniamo infine, ancor più rapidamente, alle modalità di esplicita introduzione in Costituzione della tutela dello sport, nell'ipotesi in cui si ritenga di procedere in questo senso. Anche in questo caso procedo schematicamente.

i) Operare sull'art. 9 Cost. non appare convincente.

Per un verso, tale articolo è interessato da un processo di revisione costituzionale in pieno corso, sicché l'intreccio fra le due revisioni sarebbe assai complicato. Per l'altro, non sembra che quella sia la *sedes materiae* corretta.

Nella relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 2474 si scrive che “la scelta di intervenire sull'articolo 9 si radica nel riconoscimento dello sport quale fattore di integrazione – sociale, spirituale e culturale – della comunità politica, così rafforzando le basi stesse della formula costituzionale di convivenza e, di conseguenza, della coesione sociale”. Se è così, però, non si comprende bene perché scegliere l'art. 9 Cost., nel quale (a meno di non offrire letture della nozione di “ambiente” di mai sperimentata latitudine) i beni tutelati non concernono la coesione sociale.

ii) Dubbi anche sulla correttezza della scelta dell'art. 33 Cost. (anche soltanto in combinazione con l'art. 32, come si fa nel d.d.l. n. 2480).

Nella relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 2262 si parla giustamente dello sport come di “scuola di vita”, ma l'elemento educativo si delinea con forza soprattutto nelle pratiche sportive

condotte in forma socializzante e presso le organizzazioni competenti (non a caso menzionate dalla stessa relazione). Assai debole, invece (per quanto lo sport sia anche fonte di potenziale autodisciplina), tale elemento si rivela nelle pratiche sportive “solitarie”, che, tuttavia, non demeritano una protezione.

iii) Più corretta la scelta dell’art. 32 Cost. Il collegamento fra sport e salute, sul quale anch’io mi sono intrattenuto in precedenza, è evidente e sembra dunque quella (specie se si accoglie la vasta concezione di “salute” che ho menzionato in precedenza) la sede più opportuna per operare - se la si vuole operare - l’esplicitazione della tutela dello sport in Costituzione. Proprio quello stretto collegamento, però, se suggerisce la scelta dell’art. 32 Cost., suggerisce anche un’ulteriore meditazione sull’interrogativo che ho già posto, valendo la pena di chiedersi se lo sport non goda già adesso di *piena* tutela costituzionale proprio soprattutto grazie all’art. 32 Cost. nel testo attualmente vigente. Questo, almeno, è proprio quanto ritiene l’auditore.