

## Note sul programma di riforme costituzionali della XVIII legislatura

di Alessandro Mangia \*  
(2 dicembre 2018)

**Sommario:** 1. Le premesse di ordine generale – 2. La riduzione del numero dei parlamentari – 3. La sottrazione al CNEL della sua base costituzionale – 4. La ricorribilità dei giudizi delle Camere in materia di elezioni – 5. L'eliminazione del quorum strutturale del referendum abrogativo – 6. L'iniziativa popolare rafforzata.

### 1. Le premesse di ordine generale.

Il [documento](#) diffuso da Astrid, a cura di L. Spadacini, attualmente Capo Dipartimento per le riforme istituzionali della Presidenza del Consiglio dei Ministri, e denominato “*Appunto sulle riforme costituzionali nella XVII legislatura*”, merita attenzione da diversi punti di vista, e deve essere attentamente valutato, dal momento che reca in sé spunti molto diversi tra di loro e – va detto subito – non sempre esenti da contraddizioni.

1.1. Intanto è da apprezzare la premessa apposta al documento, per cui il discorso sulle riforme andrebbe condotto abbandonando l'idea che *‘il nostro assetto decisionale presenti un deficit di governabilità’*. Stando all' *Appunto*, gli interventi sul testo della Costituzione dovrebbero muovere dall'assunto per cui *‘il problema di fondo del nostro assetto istituzionale’* sarebbe *‘legato alla capacità di costruire consenso rispetto alle scelte pubbliche. Non crisi di governabilità per eccesso di rappresentanza, dunque, ma crisi di rappresentanza per incapacità di costruire il consenso necessario per assumere le decisioni politiche’*.

Si tratta di un approccio fortemente innovativo, che abbandona l'idea per cui la crisi del sistema politico-istituzionale italiano sarebbe una crisi di ‘governabilità’, da gestire attraverso una ricetta fatta di semplificazione dei meccanismi decisionali, investitura diretta del Governo, moltiplicazione di autorità indipendenti (indipendenti, cioè, dal circuito della responsabilità politica), marginalizzazione del Parlamento, e riduzione al momento elettorale dei canali di contatto tra Stato e società.

Sappiamo che alla base di questa ricetta, che ci è diventata fin troppo familiare, sta un'idea maturata nell'ambiente della politologia internazionale: e cioè l'idea per cui la crisi istituzionale italiana, come di ogni altra democrazia europea, sarebbe una crisi da *‘sovraccarico democratico’*, dovuta all'immissione nel sistema decisionale delle democrazie sociali di un eccesso di richieste di prestazione. Proprio perché eterogenee, e tra loro confliggenti, queste richieste di prestazione sarebbero destinate ad ingolfare i meccanismi della decisione pubblica, ad impedire l'elaborazione di un chiaro indirizzo politico e, in una battuta, a rendere ingovernabile il sistema istituzionale cui queste richieste vengono rivolte (M.J. Crozier – S. P. Huntington – J. Watanuki, *La crisi della democrazia*, Franco Angeli 1977, cui si deve l'introduzione della nozione di *‘governabilità’* nel dibattito nazionale e della formula dell' *‘eccesso di partecipazione’*). Si tratta di una impostazione che, a seconda dei punti di vista, ha avuto il merito – o il demerito – di riformulare il tema della *‘insostenibilità’* dello Stato sociale in chiave di recupero allo Stato di efficienza decisionale; e dunque in termini apparentemente neutrali. E a questo deve fortuna e diffusione: al fatto di aver saputo presentare in termini apparentemente non ideologici – ma esclusivamente tecnici – la questione della restaurazione di uno Stato *‘minimo’*, tipico delle dottrine neoliberali.

Sappiamo anche che questa impostazione, per quanto raramente posta in termini tanto netti fra i cultori del diritto costituzionale, ha guidato il dibattito sulle riforme fin dagli anni'80, e ne ha inesorabilmente orientato il percorso, in parallelo ad un fenomeno che solo in parte può essere ricondotto a questo (ma che da questo non è disgiunto), e cioè il drenaggio in capo alle istituzioni europee di momenti importanti di determinazione delle politiche nazionali, attraverso la esternalizzazione del vincolo di bilancio. Se le politiche pubbliche devono essere governate dalla politica di bilancio, e la politica di bilancio è affidata a (o profondamente condizionata da) soggetti 'esterni' (la Commissione, la Bce, i cd. e impersonali 'mercati'), non ci vuol molto a capire che in realtà il vincolo di bilancio è uno strumento per sottrarre allo Stato, attraverso il controllo delle grandezze macroeconomiche di fondo, il controllo delle sue politiche, per trasferirlo ad altri soggetti, per definizione collocati al riparo dal 'processo elettorale'.

E' un dato di fatto che l'effetto combinato di questo approccio culturale ("*bisogna restituire governabilità al sistema*") e delle trasformazioni connesse all'incremento di ruolo delle istituzioni dell'Unione ("*bisogna cedere sovranità all'esterno*") ha contribuito a prosciugare i canali di quella 'politica nazionale' che il Costituente aveva cercato di costruire sul delicato equilibrio tra libertà politica (art. 48), sistema dei partiti (art. 49), e istituzioni parlamentari. Si sono poste così le condizioni affinché venisse meno quella partecipazione politica, che era poi il cuore del progetto di coloro che, in Costituente, vedevano nel testo che si andava a redigere non solo un *atto normativo* e un *documento politico*, ma anche *un testo che educasse il popolo alla democrazia* (cfr. P. Calamandrei, *Discorso ai giovani sulla Costituzione* (1955), ora in *Lo Stato siamo noi*, 2018).

Anche per questo il documento si pone il problema di intervenire sulle forme della 'politica nazionale' in un paese che – giova rammentarlo – ha assistito negli anni fra il 1991 e il 1993, unico tra gli Stati dell'Europa occidentale, alla integrale rimozione di una classe politica ed alla sostituzione di questa con un'altra: un processo che ha singolarmente coinciso con l'avvio del più ampio ed esteso percorso di privatizzazione realizzatosi in Europa. (cfr. A. Mangia – A. Morrone, *Oltre il Sì e il No. Dialogo sulle riforme*, Napoli 2016). Richiamare questa circostanza non è inutile. E, infatti, che questa circostanza sia stata generalmente omessa, perché ritenuta irrilevante nelle analisi dei giuristi, ha fornito la premessa affinché la crisi istituzionale apertasi in Italia nel triennio 1991-1993 potesse essere generalmente scambiata per una crisi di funzionamento della II Parte della Costituzione (e della relativa forma di governo), e non per ciò che effettivamente è stata. E cioè una crisi del sistema politico affermatosi in Italia nel dopoguerra, che ha finito con lo scaricarsi su una Costituzione che, d'un tratto, ha preso ad essere presentata come obsoleta e inadeguata ai tempi. E perciò bisognosa di aggiustamenti.

Presentare una *crisi politica* per una *crisi di funzionamento della Costituzione* – per quanto conveniente - è stato un fraintendimento gravido di conseguenze, che ha aperto prima la stagione del riformismo elettorale esasperato, e poi delle grandi riforme di cui si è avuto buon esempio nel 2006 e nel 2016. Ed ha alimentato l'idea per cui una crisi di sistema politico avrebbe potuto essere gestita e risolta attraverso l'ingegneria costituzionale (G. Sartori, *Ingegneria costituzionale comparata*, Bologna 2013) e l'ideologia delle riforme ad ogni costo per garantire semplificazione e 'governabilità': riforme che, vale la pena di ricordarlo, avrebbero dovuto essere adottate 'quali che fossero', pur di alterare un quadro che, ancora oggi, appare a taluni pericolosamente statico (cfr. ad es., di recente, R. Bin, *Referendum costituzionale: cercasi ragioni serie per il No*, in *Osservatorio AIC* 3/2016).

E' dunque in questa prospettiva che – molto correttamente - l' 'Appunto', anziché proporre vecchie e nuove alchimie elettorali, o grandi riforme da realizzare, preferisce concentrare l'attenzione sul '*sistema delle istituzioni rappresentative da rivitalizzare*' e sul '*sistema degli istituti di democrazia diretta da rafforzare*', ipotizzando una serie di interventi specifici, partitamente elencati con grande chiarezza.

E' ovvio che si può discutere se la 'rivitalizzazione' delle istituzioni rappresentative sia destinata a passare attraverso la riduzione del numero dei parlamentari che viene proposta nel documento. Così come si può discutere se il 'rafforzamento' dei meccanismi ascrivibili alla categoria della democrazia 'diretta' sia una terapia sufficiente a rimodellare la situazione. Questi, va detto subito, sono gli aspetti più problematici del documento.

Quel che è certo, però, è che la lettura complessivamente proposta della situazione su cui intervenire appare del tutto condivisibile, soprattutto nella parte in cui segna una netta rottura rispetto alle consuete raffigurazioni dell'eterna 'transizione' del sistema politico-istituzionale italiano.

1.2. In secondo luogo è ugualmente da apprezzare la scelta di voler subordinare il discorso sulle riforme ad una lettura dell'art. 138 Cost. incentrata sull'idea per cui le leggi di revisione costituzionale dovrebbero essere leggi limitate e puntuali: leggi, cioè, destinate ad intervenire su singoli punti del testo costituzionale nella prospettiva di tutelare al meglio la libertà dell'elettore nel momento in cui questo sia chiamato a partecipare al procedimento di revisione nelle forme del referendum approvativo. E' questo il secondo elemento di discontinuità rispetto alle prassi parlamentari avviate fin dalla l. cost. 1/1993, e che hanno trovato la loro manifestazione definitiva nel progetto Renzi-Boschi.

Si è perfettamente consapevoli che una lettura del genere è una lettura contestata da parte della dottrina giuridica con argomenti diversi. Per questo sarebbe stato opportuno che il documento fosse andato al di là dell'enunciazione del problema, facendo propri quegli spunti che hanno suggerito, anche di recente, una modifica della l. 352/1970 nel senso dell'inserimento di una fase di controllo ed, eventualmente, di riformulazione del quesito al fine di tutelare la libertà di scelta dell'elettore, in linea con quanto asserito dalla Corte costituzionale fin dalla dec. 16/1978 (considerazioni ulteriori in A. Mangia, *Potere, procedimento e funzione nella revisione referendaria*, in Rivista AIC 3/2017).

Un intervento preliminare sulla l. 352/1970 nel senso appena detto sarebbe stato, in altre parole, di facile realizzazione; avrebbe risolto in via definitiva un problema che, dopo il 2016, sembra destinato ad essere sollevato con riferimento ad ogni futuro procedimento di revisione; avrebbe evitato un possibile rinvio alla Corte della relativa questione di costituzionalità della l. 352/1970 nella fase di svolgimento dell'attuale procedimento di revisione (sulla eccezione di costituzionalità ancora pendente avanti Tribunale di Milano cfr. V. Onida - B. Randazzo, *Note minime sulla illegittimità del quesito referendario*, in Rivista AIC 4/2016).

1.3. In terzo luogo, ancora, è da apprezzare l'idea, fatta propria dal documento, della naturale 'complementarità' tra istituti di democrazia 'diretta' e 'rappresentativa'. Quello dell'antinomia tra democrazia diretta e rappresentativa è un luogo comune della riflessione sviluppatasi fin dagli anni '70 in margine al referendum abrogativo, e cioè in un contesto in cui il referendum veniva usato (quasi) esclusivamente da minoranze organizzate (referendum radicali degli anni '70) come strumento di opposizione alle politiche di maggioranza. Questo ha favorito, soprattutto presso la dottrina giuridica italiana, il diffondersi di un'idea del referendum come istituto da impiegare prevalentemente in funzione antiparlamentare, o comunque connotato in senso oppositivo.

Una lettura più equilibrata degli istituti referendari dovrebbe in realtà muovere dalla osservazione (A. Mangia, *Referendum*, Padova 1999) per cui i meccanismi della democrazia 'diretta' quanto quelli della democrazia 'rappresentativa' non sono altro se non diverse manifestazioni della medesima situazione di libertà che è esplicitamente garantita dall'art. 48 Cost.; e che, in un contesto ordinamentale di questo genere, la contrapposizione tra democrazia diretta e rappresentativa non può avere altro senso se non quello di descrivere, in via del tutto convenzionale, la diversità dei procedimenti

attraverso cui si concretizza quel principio di libertà politica che sta alla base della Costituzione, e alla luce del quale deve essere letta la formula della sovranità popolare di cui all'art. 1 Cost. (sovranità popolare come somma delle libertà politiche giuridicamente garantite in Costituzione: cfr. G. Guarino, *Lezioni di diritto pubblico*, I, Milano 1967).

Del resto, una rilettura spassionata degli Atti dell'Assemblea Costituente (cfr. la cd. 'proposta Mortati') potrebbe aiutare a mettere in luce la continuità di ispirazione tra l'approccio adottato nel documento e l'originario disegno dei Costituenti in punto di formazione dell'indirizzo politico, almeno nella parte di quel disegno in cui gli istituti referendari venivano pensati come 'temperamento' alle 'involuzioni' del regime parlamentare in una logica di naturale complementarità (cenni ulteriori in M. Luciani, *Art. 75. Il referendum abrogativo*, Bologna 2005; A. Mangia, *Referendum*, cit.).

## 2. La riduzione del numero dei parlamentari.

Tanto premesso in generale, va comunque osservato che, alla luce degli obiettivi enunciati nel documento, non è dato capire – o comunque non è spiegato - come la riduzione del numero dei parlamentari possa contribuire alla 'rivitalizzazione' del sistema rappresentativo. Che questo sia parte del cd. *Contratto di Governo*, come si afferma, non rileva. E infatti non è dato ritrovare né nella letteratura costituzionalistica, né nella letteratura politologica, una correlazione dimostrata tra il numero dei componenti di un'assemblea rappresentativa e qualità della funzione rappresentativa. Anzi, se una relazione si può instaurare fra questi termini, per quanto banale, è nel senso opposto: nel senso cioè che un collegio rappresentativo particolarmente ampio può assicurare una migliore diversificazione degli interessi convogliati nel processo decisionale, e maggiore rispetto dei principi di pluralismo politico e sociale presenti in Costituzione. Può assicurare, cioè, al meglio la *rappresentatività* delle istituzioni parlamentari (G. Berti, *La responsabilità pubblica (Costituzione e amministrazione)*, 1994, p. 59 ss.).

Nel documento si dà per scontato che ad una riduzione del numero di parlamentari debba automaticamente corrispondere un incremento di qualità del lavoro parlamentare: in realtà questa correlazione andrebbe minuziosamente dimostrata ed illustrata nei dettagli. In assenza di questo passaggio è difficile abbandonare l'idea per cui una rivitalizzazione delle istituzioni parlamentari sia destinata a passare per vie diverse dal puro e semplice intervento di revisione.

A ciò si deve ulteriormente aggiungere che una eventuale riduzione del numero dei parlamentari porterebbe con sé una serie di problemi di legislazione elettorale su cui il documento indugia a lungo, e che costituirebbero la parte più complessa e problematica del processo di riforma che si vorrebbe avviare. La rappresentazione del Parlamento come 'poltronificio', che vorrebbe riproporre come 'nuovo' qualche luogo comune della polemica antiparlamentare di inizio '900, e da cui il documento dice comunque di volersi distaccare, è coerente, semmai, con quella visione della crisi istituzionale che mira alla concentrazione dei poteri in capo al Governo, e riduce il Parlamento ad un comitato di legittimazione del Governo, secondo la logica - del tutto estranea alla tradizione istituzionale italiana - della legittimazione di secondo livello (e cioè quel Governo stabile, ma comunque 'democraticamente eletto', di cui si ama parlare in sede europea per aggirare la questione dei rapporti tra Governo e indirizzo politico parlamentare).

Né meritano attenzione argomenti – per quanto alla assai alla moda – che fanno leva sulla necessità di ridurre il numero di parlamentari per adeguare le nostre istituzioni rappresentative a quelle di altri paesi europei. Rilievi del genere possono certo valere come espedienti retorici per sostenere una tesi tutta politica (la necessità di uniformare il sistema italiano a quello di 'altri paesi'; quali e perché non è dato sapere; né è dato sapere, in questa logica, perché non dovrebbero essere altri paesi ad uniformarsi al

sistema istituzionale italiano); rispondono ad una concezione astratta del rapporto tra istituzioni parlamentari europee nel quadro di un non meglio definito 'parlamentarismo multilivello'; ma, quel che più conta, sono state metodologicamente sconfessate dalla letteratura scientifica più accreditata (cfr., ad es., J. J. Linz-A. Valenzuela, *The failure of presidential democracy*, Baltimore and London 1994) che ha messo chiaramente il luce come di fatto il trapianto di istituti mutuati da altre esperienze istituzionali non abbia quasi mai dato luogo alla medesima resa istituzionale.

In realtà, se davvero lo scopo del documento è quello di mirare alla 'rivitalizzazione' del sistema politico italiano, si dovrebbe riconoscere che interventi sulla composizione delle Camere sono tecnicamente neutri o, al meglio, di impatto estremamente limitato al fine di una rivitalizzazione del dibattito politico e della partecipazione democratica all'interno del paese. Che, come già si è detto, è destinata a passare per altre vie, non necessariamente di carattere formale, a partire da una approfondita riflessione sulla legislazione di attuazione dell'art. 49 Cost. e sull'organizzazione interna dei partiti (spunti, di recente, in M. Gorlani, *Ruolo e funzione costituzionale del partito politico. Il "declino" della forma partito e la crisi del parlamentarismo*, Bari 2017), sulla disciplina relativa al finanziamento dei medesimi, sulla legislazione di contorno e, non da ultimo, sui sussidi alla stampa. Tutti punti, però, che si è consapevoli non essere in linea – se non configgenti - con gli indirizzi di almeno parte dell'attuale maggioranza.

A ciò si accompagna la considerazione per cui i problemi di formazione e selezione del personale politico, cui affidare l'esercizio di funzione rappresentativa, non possono essere affrontati in sede di riforma costituzionale.

Diverso il discorso sulle circoscrizioni estero di Camera e Senato. Se si riflette sulla resa istituzionale, sulla qualità del personale politico, sulle modalità di svolgimento delle campagne elettorali, sulla opacità delle procedure di trasmissione e conteggio delle schede elettorali, credo che nessuno si senta in grado dare una valutazione positiva in ordine alla resa istituzionale delle cd. 'Leggi Tremaglia'. E dunque, nella prospettiva degli interventi limitati e puntuali fatta propria dal documento, un intervento di razionalizzazione, orientato all'abrogazione della normativa relativa alle circoscrizioni estero sarebbe senz'altro da apprezzare (ma nello stesso senso già R. Bin, *Poche cose, poco utili (in margine al programma di riforme costituzionali della XVIII legislatura)*, in *Rassegna Astrid* 2018).

### 3. *La sottrazione al Cnel della sua base costituzionale.*

Sembra invece assai persuasiva, e innovativa, l'idea di intervenire sul CNEL attraverso un percorso di decostituzionalizzazione: sottraendo cioè al CNEL la sua base costituzionale, e affidando la sua sopravvivenza a successive valutazioni di maggioranza (presente o futura). Che il CNEL rappresenti, nella logica del disegno costituzionale, un esperimento fallito, così come sono falliti i tentativi del Costituente di organizzare la rappresentanza di interessi attraverso l'art. 39 Cost., o altri istituti ispirati alla logica delle istituzioni corporative, non dovrebbe essere oggetto di discussione. E nemmeno si dovrebbe osservare che chi ha attivamente preso parte alla campagna per la sua abolizione nel 2016 si trovi oggi a farne parte, se non fosse per esemplificare in una battuta – e al meglio - l'attuale funzione dell'organo nel quadro del sistema istituzionale vigente.

Semmai, si deve apprezzare la particolare cautela con cui il documento affronta il problema, pur essendo evidente che la decostituzionalizzazione - e la conseguente, eventuale soppressione - del CNEL hanno, a rigore, ben poco a che vedere con l'obiettivo dichiarato della 'rivitalizzazione' del sistema politico; così come ben poco porterebbero nelle casse dello Stato in termini di risparmio.

Si tratta comunque di un intervento di manutenzione del testo costituzionale a cui non è possibile opporre alcuna ragionevole obiezione.

#### 4. *La ricorribilità dei giudizi delle Camere in materia di elezioni.*

Sul punto della modifica o della soppressione dell'attuale art. 66 Cost., il meno che si possa dire è che desta molte perplessità. Si è perfettamente consapevoli delle vicende che hanno portato ad avanzare questa proposta, come si è consapevoli del fatto che la tendenza generale, presso la dottrina giuridica, è nel senso di favorire la più estesa giurisdizionalizzazione dei rapporti tradizionalmente ascritti alla dimensione della 'politica' e a questa tradizionalmente riservati. E' una tendenza, questa, che parte da lontano, e cioè dalla riforma dell'art. 68 Cost. introdotta con l. cost. 3/1993, e che è proseguita in questi anni di crisi del sistema politico, fino a mettere in dubbio l'autodichia delle Camere nei rapporti esterni come interni, sulla base della considerazione per cui il potere delle Camere di pronunciarsi sui rapporti giuridici in cui sono coinvolte rappresenterebbe un'anomalia che viola i principi elementari dello Stato di diritto. Le premesse di questa posizione vanno ricondotte al generale discredito della 'politica' e delle istituzioni rappresentative generatosi nel triennio 1991-1993 e, soprattutto, ad una errata rappresentazione dei meccanismi dello Stato di diritto, che riducono lo Stato di diritto all'art. 24 Cost. e alla relativa garanzia di tutela giurisdizionale. Si tratta di una *misrepresentation* frequente nel dibattito politico e dottrinale, che finisce curiosamente con l'identificare Stato di diritto e Stato di giurisdizione.

In realtà la logica dello Stato di diritto non si preoccupa soltanto di proteggere la Magistratura da interventi destabilizzanti di Governo e Parlamento, ma al tempo stesso, di preservare autonomia ed indipendenza delle Camere nei confronti degli altri poteri, e dunque, inevitabilmente, anche del potere giudiziario. Dare per scontato che la Magistratura, solo perché vincolata alla legge (art. 101) e politicamente non responsabile, sia in grado di offrire miglior tutela alle situazioni giuridiche coinvolte nei giudizi di cui all'art. 66 Cost. è una petizione di principio che contrasta con la stessa nozione di equilibrio tra poteri che sta alla base della teoria dello Stato di diritto.

L'introduzione di una riforma del genere, come già la riforma dell'art. 68 del 1993, accelererebbe semmai il passaggio da ciò che resta dello Stato di diritto ad un compiuto Stato di giurisdizione, dove è assicurato il primato istituzionale, e alla fine politico, della Magistratura su ogni altro potere (cfr. E. Forsthoff, *Rechtstaat oder Richterstaat?* (1969), ora in *Rechtstaat im Wandel*, II Aufl., Muenchen 1976). E' evidente che anche qui si andrebbe in una direzione nettamente opposta a quella enunciata nelle *Premesse* del documento, che dichiarano di mirare ad una restituzione di dignità e prestigio alle istituzioni rappresentative della Repubblica.

Al massimo potrebbe forse andare in questo senso l'inserimento nella dizione dell'art. 66 della previsione di *'un termine ragionevole entro il quale i giudizi di cui all'art. 66 debbano concludersi'* di cui si fa menzione già nel documento: termine che però, in linea con quanto appena detto, non dovrebbe essere inteso se non come termine meramente ordinatorio.

#### 5. *L'eliminazione del quorum strutturale del referendum abrogativo.*

La proposta di eliminazione del *quorum* previsto dall'art. 75 viene motivata nel documento con riferimento *'alla percezione che la previsione del quorum abbia dato luogo a politiche attivamente astensionistiche, che sfruttano strumentalmente la quota di elettori che per ragioni non politiche non partecipano al voto'*, in ciò allineandosi alle posizioni di quanti, da tempo, vanno sostenendo che il *quorum* attuale andrebbe abbassato, per arrivare alla *'riduzione del quorum alla metà degli elettori delle precedenti elezioni politiche'*.

In realtà la proposta avanzata nel documento si distacca da questa posizione sulla base del presupposto che *'la sola riduzione del quorum, diversamente dalla sua abolizione, continuerebbe a lasciare spazio a iniziative astensionistiche, che potrebbero però convincere una sola parte della popolazione a non partecipare al voto per far fallire l'abrogazione'*. Da qui la scelta di ipotizzare una integrale eliminazione del *quorum* nel referendum abrogativo *'al fine di consentire all'istituto di far emergere la volontà popolare ... confidando su una consistente partecipazione al voto dell'elettorato tutte le volte che i quesiti siano di effettivo rilievo'*.

E' chiaro che l'obiettivo della proposta è quello di intervenire sulle prassi degli ultimi anni, che hanno visto quanti si opponevano all'accoglimento del quesito proposto fare attivamente propaganda per l'astensione

Ciò che si può rimproverare a chi guarda al referendum in questa prospettiva è di aver lasciato da parte un dato fondamentale che attiene alla struttura di ogni consultazione referendaria: ovverosia che, a fronte di un quesito referendario, l'elettore non si trova davanti a tre scelte diverse, tra un Sì, un No e un'astensione. Per quanto a prima vista plausibile, questa è un'illusione prospettica. In realtà in ogni referendum, che si tratti di un referendum abrogativo, consultivo, approvativo, o altro, la scelta per l'elettore è sempre, e non può che essere, binaria (*'Das Volk kann nur Ja oder Nein sagen'*, cfr. C. Schmitt, *Volksentscheid und Volksbegehren*, Leipzig, 1927). L'elettore *prima* sceglie se andare a votare, convalidando così l'operato del comitato promotore che ha ritenuto di convocare il corpo elettorale in ordine ad un determinato quesito. E solo dopo aver scelto se è il caso di validare politicamente la proposta referendaria, recandosi alle urne, decide di votare per il Sì o per il No.

Si tratta insomma di due scelte binarie che si presentano in successione logica, e non di una scelta fra tre possibilità che si presentano contemporaneamente alla sua attenzione. Tant'è vero che la previsione di un quorum nell'art. 75 Cost. configura indirettamente l'*astensione* come una *situazione soggettiva costituzionalmente protetta*, nei confronti della quale non possono essere legittimamente previsti né meccanismi sanzionatori, né misure di incentivo/disincentivo, a differenza di quanto avviene nelle elezioni politiche, che non a caso hanno diversa struttura.

Ritenere che, vista la scarsa affluenza alle ultime consultazioni referendarie, si debba modificare o eliminare il quorum affinché il referendum debba sempre e comunque produrre un risultato, significa accedere ad una visione tecnicizzata del referendum, che dà per scontato ciò che scontato non è: ovverosia che i quesiti referendari, elaborati da una minoranza organizzata – che può essere più o meno consistente, ma che resta comunque una frazione minimale del corpo elettorale – incontrino sempre e comunque l'interesse degli elettori e meritino la loro attenzione. E significa altresì togliere all'elettore la possibilità di esprimere, con la scelta dell'astensione, un giudizio politico sull'operato di questa minoranza: possibilità che, allo stato, è giuridicamente assicurata da una norma obiettiva, di natura procedimentale, come è la regola del quorum.

Del resto, se si va ad osservare l'andamento delle consultazioni referendarie, è facile trovare conferma di questa ipotesi. Dopo l'eccezionale affluenza dei referendum elettorali del 1991 e del 1993 (rispettivamente del 62,5 e del 79 %), e dopo la tornata del 1995 (affluenza del 58%), tutti i 24 quesiti referendari proposti nelle tornate del 1997, 1999, 2000, 2003, 2005, 2009 non hanno raggiunto la soglia del 50% previsto. Il che ha fatto parlare a lungo di irreversibile decadenza dell'istituto referendario, di disaffezione degli elettori, di caduta del livello di partecipazione, disincanto nei confronti della politica, apatia partecipativa ed altre amenità del genere.

In realtà i referendum del 2011 – sull'affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, sulla privatizzazione delle risorse idriche, sulla produzione di energia nucleare, sul legittimo impedimento) - hanno dimostrato qualcos'altro: e cioè che, quando i quesiti

toccano interessi effettivamente avvertiti dal corpo elettorale, l'affluenza non manca, ed il quorum del 50 % non costituisce affatto un intralcio al prodursi di un chiaro risultato e di un altrettanto chiaro effetto di indirizzo da parte del corpo elettorale.

Insomma, se si riflette sui referendum del periodo 1997-2011, si capisce qui che non si ha affatto a che fare con una crisi dell'istituto referendario, come si sostiene generalmente, sul quale si dovrebbe intervenire modificando o rimuovendo la cautela del quorum strutturale. Il problema posto dalla sequenza referendaria 1997-2011, con la sua sequenza ininterrotta di astensioni, semmai, è un altro. Ed è quello di contenere l'abuso delle occasioni referendarie da parte di minoranze (o di maggioranze deboli) le cui proposte non sono in grado di riscuotere interesse presso il corpo elettorale. E che dal corpo elettorale vengono semplicemente sanzionate attraverso l'astensione.

Altro sarebbe poi da dire sulla legittimazione che la regola del quorum attribuisce agli esiti referendari (per tutti C. Mezzanotte, *Referendum e legislazione*, 3-4 Novembre 1993, *paper AIC*). Qui basti semplicemente chiedersi se mai avrebbe senso una soluzione come quella esplicitata dalla Corte nella dec. 199/2012 sulla incostituzionalità delle leggi di ripristino in un contesto in cui l'abrogazione referendaria fosse il frutto della manifestazione di volontà di una minoranza qualsiasi. E, infatti, rimosso il quorum, come sarebbe possibile sostenere in modo plausibile, già da un punto di vista politico, ancor prima che giuridico, la stabilità degli esiti referendari a fronte di una abrogazione prodotta dal voto del 10, del 20 o del 30% del corpo elettorale, a sua volta diviso tra un Sì e un No? Cosa si potrebbe opporre ad una scelta di maggioranza che, il giorno dopo un referendum, pretendesse vanificare o soltanto di correggere l'esito di un referendum votato da una frazione minima di elettori?

Chi ragionasse in questi termini dimostrerebbe di non aver compreso fino in fondo proprio quello che C. Mezzanotte ci ha detto molti anni fa, ossia che *la forza giuridica del referendum è in realtà il riflesso della sua forza politica*, e la sua forza politica sta tutta nella legittimazione (maggiore o minore) di ciascun esito referendario. Una legittimazione che, non ci vuole molto a capirlo, sarebbe irrimediabilmente intaccata da un intervento di soppressione o soltanto di rimodulazione della regola sul quorum strutturale.

Semmai il punto su cui intervenire (ma su questo già R. Bin, *Poche cose, poco utili (in margine al programma di riforme costituzionali della XVIII legislatura)*, cit., che parla di 'pagina sbiadita del diritto costituzionale') dovrebbe essere quello della stabilizzazione, attraverso un minimo emendamento dell'art. 75 Cost., della regola della intangibilità degli esiti referendari da parte del legislatore, agganciando esplicitamente il divieto di ripristino alla durata della legislatura, secondo quanto già si ritrova nella dec. 199/2012.

## 6. *L'iniziativa popolare rafforzata.*

E' questa senz'altro la parte più meritevole di attenzione e più innovativa del documento, in ordine alla quale va dato un giudizio nettamente positivo, almeno nella parte in cui prevede meccanismi idonei a trasformare l'attuale potere di iniziativa legislativa di 50.000 elettori in un procedimento di legislazione popolare, chiaramente ispirato al modello svizzero.

E' evidente che l'introduzione di una qualche forma di legislazione popolare, destinata a correre in parallelo al più sperimentato procedimento referendario avrebbe innanzi tutto l'effetto di sgomberare il campo dai diversi problemi che ancora si pongono in ordine alla praticabilità dei referendum manipolativi, drenando in capo all'iniziativa popolare quelle iniziative che oggi devono seguire la strada, lunga e tortuosa, della manipolazione referendaria.

Né è dubbio che l'introduzione di un istituto del genere risponderebbe in pieno agli obiettivi che il documento si prefigge di realizzare, in termini di rivitalizzazione della partecipazione politica.

Allo stesso modo, per come è stata congegnata, questa forma di legislazione non sembra destinata ad interferire in misura eccessiva con le normali dinamiche parlamentari. Il fatto che la proposta di legge popolare debba essere preventivamente discussa dalle Camere e solo successivamente allo scadere di un termine prefissato in Costituzione, sia possibile l'avvio di un procedimento che sfoci in un referendum approvativo, testimonia della volontà di coordinare democrazia diretta e democrazia rappresentativa che caratterizza il documento, superando quella logica di opposizione che già si è detto aver caratterizzato nel tempo gli studi che si sono prodotti in materia di referendum abrogativo.

Ciò detto, e ferma restando la diffidenza verso il trapianto nel sistema istituzionale italiano di esperienze maturate altrove (e segnatamente in Svizzera) senza l'introduzione di adattamenti specifici, si devono comunque segnalare perplessità in ordine

a) al novero delle materie escluse dall'iniziativa popolare, che appare troppo ampio ed articolato e comunque suscettibile di migliore definizione, stante che il contenzioso innanzi alla Corte costituzionale sarà presumibilmente incentrato su questo aspetto;

b) all'eccessiva complessità del procedimento, che non sarebbe facilmente comprensibile all'elettore nella sua logica di fondo, soprattutto nelle prime, ipotetiche fasi di applicazione, anche in considerazione dell'oggettiva novità delle modalità di voto, ad efficacia graduata;

c) al fatto che, in caso di referendum, l'elettore abbia solo la scelta tra il testo approvato dalle Camere e quello di iniziativa popolare, omettendosi qualsiasi meccanismo volto a tutelare la posizione di quegli elettori che ritengano opportuno mantenere la legislazione vigente e che si troverebbero invece, inevitabilmente, a dover scegliere tra due diverse ipotesi di innovazione legislativa: su questo sarebbe il caso che ci fosse la massima chiarezza nella dizione del testo che si andasse a discutere, che, allo stato appare suscettibile di miglioramenti, senza attendere l'approvazione di una eventuale e successiva legge di attuazione (o di riforma della l. 352/1970);

d) all'assenza di una clausola di protezione dell'eventuale legge di iniziativa popolare da interventi successivi della maggioranza, non diversamente da quanto avviene per il referendum abrogativo.

Si tratta di perplessità che comunque nulla tolgono all'oggettivo interesse e alla complessiva serietà della proposta di modifica dell'art. 71 Cost. e, complessivamente, del documento che la contiene, che il Dipartimento ha opportunamente ritenuto di diffondere tra gli studiosi.

\* Professore Ordinario di Diritto costituzionale - Facoltà di Giurisprudenza - Università Cattolica del Sacro Cuore