

**Antonio Saitta**

**Riforme costituzionali e sorte del costituzionalismo**

**(anche alla luce di [Cass., I Sez. civ., 16 aprile 2014, n. 8878](#))\***

1. È sempre difficile affrontare temi teorici e strutturali prendendo le mosse dai contenuti di un dibattito politico soprattutto quando, come nel caso dell'attuale "stagione riformatrice", il Parlamento è concretamente impegnato a esaminare complesse leggi di rilievo costituzionale e di ampia riforma del testo della Costituzione. La teoria generale reclama, ad un tempo, ampiezza di visione, profondità di giudizio, distacco nell'approccio. Il metodo dell'analisi esige, dunque, la preventiva stabilizzazione del materiale di ricerca.

Oggi queste condizioni sono assai lontane perché basta un vertice notturno, un incontro tra *leaders*, un impercettibile mutamento degli interessi e delle prospettive delle forze in campo perché le proverbiali librerie scritte sui progetti di riforma crollino impietosamente sulla testa di chi le aveva riempite di commenti e di impegnative considerazioni ricostruttive. È già accaduto altre volte e, quindi, potrà capitare ancora.

Insomma, se l'esperienza di questi trent'anni di dibattiti sulle riforme ci ha insegnato qualcosa, è bene attendere il crisma della pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale* prima di affrontare la prova dei commenti ad una riforma costituzionale e, ancor di più, lasciarsi andare a considerazioni di sistema o a bilanci dal sapore millenaristico.

Certo, però, che se un astronauta fosse stato in missione nello spazio senza contatti con l'Italia negli ultimi dei mesi, tornando oggi non si raccapazzerebbe più. Solo un anno fa si aveva lo stentato avvio dell'attività delle Camere neolette con la necessità delle iniziative e dei reiterati ammonimenti del Capo dello Stato per scrivere il tema della riforma costituzionale e della legge elettorale in cima all'agenda politica del Governo (Letta) e del Parlamento. Successivamente vi è stata una sostanziale stagnazione, impiegata solo per produrre un qualificato dibattito dottrinale sui temi delle riforme in campo, per poi passare all'improvvisa accelerazione del percorso parlamentare (perlomeno della riforma della legge elettorale) di questi giorni. Sembra davvero che sia passato un lustro, non anno.

Non si dice niente di nuovo, ovviamente, quando si individua una duplice causa della svolta di queste settimane: da un lato, la [sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 2014](#) e, quindi, la nuova spinta impressa alla materia da Matteo Renzi, dapprima nella nuova veste di Segretario del PD e, quindi, da Presidente del Consiglio, anche in forza di inedite e inaspettate (?) convergenze politiche

---

\*Intervento predisposto in occasione del Seminario su Metodo delle riforme e sorte del costituzionalismo, presso l'Università di Napoli Federico II del 14 marzo 2014, aggiornato con la [sentenza della Corte di Cassazione, I. Sez. Civ., 16 aprile 2014, n. 8878](#).

con Silvio Berlusconi e il suo partito. Così, improvvisamente una legislatura alla quale, ad essere ottimisti, si dava un'aspettativa di vita non superiore a ventiquattro mesi, ha riacquisito prospettive quinquennali e, soprattutto, si è assunta un onere di grande (meglio, di grandissima) riforma costituzionale. Se le promesse e le dichiarazioni delle settimane scorse saranno mantenute, si avrà la più ampia, complessa e incisiva riforma del testo della nostra Costituzione quale non si era mai avuta e quale, ormai davvero in pochi, pensavano (altri, temevano e temono sempre più) fosse possibile giungere.

Il tempo, ancora un volta, sarà galantuomo e saprà dire come la narrazione dei grandi aneliti riformatori di questi giorni andrà a finire.

2. Ciò che colpisce, però, al netto dell'avvenuta maturazione di audaci svolte politiche, sta nel fatto che, sul fronte più specificamente tecnico-costituzionale, la legislatura abbia preso un abbrivio riformatore (non dico "costituente" solo per evidenti debiti di amore verso la teoria generale, anche se l'ampiezza delle riforme annunciate determinerebbe, se realizzate davvero, una forte discontinuità nella storia costituzionale della Repubblica) a seguito della [sentenza della Corte costituzionale n. 1](#) di quest'anno. Secondo la lettura che mi sembra di dover dare alla pronuncia in questione, i corollari della duplice dichiarazione di incostituzionalità della [legge Calderoli](#) avrebbero dovuto essere ben diversi e avrebbero dovuto segnare il *de profundis* per la legislatura, non certo la sua ripartenza.

Come ho già avuto modo di notare, infatti, la legge elettorale vigente è stata dichiarata incostituzionale in due punti essenziali: le norme che, trasformando i voti in seggi, determinano i rapporti tra maggioranza e minoranza (*recte*, minoranze) parlamentari, e il metodo di individuazione degli eletti, ossia di coloro i quali sono chiamati a svolgere la funzione di rappresentanza parlamentare degli interessi generali della Nazione.

Oggi la [sentenza della Corte di Cassazione 16 aprile 2014, n. 8878](#), emessa a definizione del merito del giudizio dalla quale aveva originato la questione di costituzionalità decisa dalla Corte con la [sentenza n. 1 del 2014](#), credo che confermi questo giudizio. La Corte, infatti, dichiara espressamente che nel voto del febbraio 2013 (e in quelli precedenti disciplinati dalla [l. n. 270 del 2005](#)), « in effetti, la dedotta lesione v'è stata per il periodo di vigenza delle disposizioni incostituzionali, poiché i cittadini elettori non hanno potuto esercitare il diritto di voto personale, eguale, libero e diretto, secondo il paradigma costituzionale, per la oggettiva e grave alterazione della rappresentanza democratica, a causa del meccanismo di traduzione dei voti in seggi, intrinsecamente alterato dal premio di maggioranza designato dal legislatore del 2005, e a causa della impossibilità per i cittadini elettori di scegliere i propri rappresentanti in Parlamento ».

I più incisivi commenti (soprattutto di ordine politico) circa gli effetti della pronuncia costituzionale sul Parlamento in carica sono stati di natura sostanzialmente distruttivi dell'intero apparato governante. L'illegittimità della legge elettorale avrebbe, in sol colpo, reso illegittimo il Parlamento in carica, viziato l'elezione del Capo dello Stato (sia quella del 2013, sia quella del 2006 ad opera di un Parlamento eletto con il medesimo – incostituzionale – sistema elettorale) e dei giudici costituzionali di provenienza parlamentare e, per la regola transitiva, di nomina presidenziale. Ovviamente si è risposto a queste critiche invocando principi generali: la teoria degli atti compiuti, l'esigenza di continuità costituzionale e degli organi, persino la teoria del funzionario di fatto. Sono certamente richiami opportuni e da tener fermi per respingere le idee (spesso politicamente interessate) che avrebbero voluto veder travolto l'intero sistema istituzionale di vertice dello Stato.

Insomma, un Parlamento esiste, non può non esistere ed è conseguentemente legittimato a esercitare le attribuzioni che la Costituzione prevede, come la stessa Corte non ha esitato di ricordare nella parte conclusiva della [sentenza n. 1 del 2014](#).

Tutto chiaro, tutto risolto, dunque? Direi proprio di no perché non si tratta di una legislatura come le altre né di un Parlamento del quale si possa davvero dire che non abbia subito conseguenze, *quoad legitimitatem*, dalla dichiarazione di incostituzionalità della legge con la quale è stato eletto.

3. Il Parlamento in carica, infatti, è stato composto grazie ad una legge che ha trasformato i voti dei cittadini in seggi in modo doppiamente incostituzionale: nel rapporto tra i gruppi parlamentari e nella selezione degli eletti all'interno delle varie liste. La stessa Cassazione con [la sentenza n. 8878](#), pur mostrando di condividere quanto affermato dalla Corte costituzionale circa la legittimità del Parlamento in carica di legiferare, chiarisce che ciò « riguarda gli effetti della sentenza sulla operatività degli organi costituzionali e sui relativi provvedimenti, ma non attenua la incostituzionalità che è stata accertata e dichiarata dalla Corte senza altre limitazioni (del resto non risultanti dal dispositivo della sentenza) ».

Ebbene, è lecito chiedersi se un Parlamento in questa condizione possa modificare principi costituzionali fondamentali (il bicameralismo) e la forma di Stato (il titolo V) senza neppure porsi la domande se sia dotato della necessaria legittimazione di ordine sostanziale? Si dirà, ma se il Parlamento può restare in carica pur dopo la [sentenza n. 1 del 2014](#), se può esercitare le proprie funzioni ordinarie, perché non potrebbe approvare anche leggi di riforma della Costituzione? In parole semplici, o è legittimato a far tutto o non lo è!

Non credo, però, che l'approccio manicheo sia quello giusto.

È mia opinione che la sentenza costituzionale di annullamento della [legge Calderoli](#) abbia aperto un'autentica crisi costituzionale determinando una condizione di emergenza costituzionale e (perché

no?) democratica alla quale occorre far fronte con gli strumenti e le istituzioni che la Costituzione ci affida. Nell'ordinaria dinamica degli organi costituzionali, questi, e primariamente il Parlamento, dovrebbero essere retti e istituiti da leggi conformi ai precetti principi costituzionali. Conseguentemente, la condizione degli organi di vertice costituiti in modo incostituzionale non può che essere uno stato di eccezione, sia pur necessario, ma pur sempre *extra-ordinem*.

Ebbene, una condizione di eccezione all'ordine costituzionale non può essere tollerata se non il tempo strettamente necessario per ricostituire la fisiologia del sistema. Ritengo, anzi, che il principio di continuità degli organi costituzionali (anche se, come nel caso che ci intrattiene, composti *contra-constitutionem*) possa trovare legittimazione in simili fattispecie solo se funzionalizzato allo ristabilimento delle regole coerenti con le norme fondamentali. Ciò porta ad una prima parziale conclusione, che un Parlamento del quale è ormai accertata la composizione in contrasto con i principi costituzionali può rimanere in carica solo per il tempo necessario all'approvazione di nuove norme da collocare al posto di quelle dichiarate incostituzionali oltre che per affrontare, com'è ovvio che sia, le cure indifferibili dello Stato. In sostanza, il Parlamento dovrebbe restare in carica solo per approvare una nuova legge elettorale e affrontare le emergenze.

Come può, quindi, un Parlamento eletto in base a regole profondamente incostituzionali, affrontare una complessa e ampia stagione di riforme costituzionali, magari riuscendo anche (perché escluderlo?) a coagulare maggioranze talmente ampie da non consentire neppure di celebrare il referendum costituzionale *ex art. 138 Cost.*? Da cosa trae la propria legittimazione democratica? Qual è il vero luogo della produzione normativa, anche costituzionale, e da dove si trae la fonte di legittimazione della funzione legislativa?

O si assume il dogma secondo cui è sufficiente un qualsiasi passaggio elettorale (non importa se tramite leggi conformi o in contrasto, anche stridente, con la Costituzione) per legittimare un Parlamento ad esercitare sempre e comunque qualsiasi competenza, oppure la legittimazione derivante dalle procedure può trovare conferma solo se queste sono a loro volta conformi a regole sovraordinate.

È evidente come, in un quadro di coerenza costituzionale, sia accettabile solo la seconda opzione perché sarebbe davvero la negazione dei principi del costituzionalismo, ossia della scienza dei limiti giuridici del potere governante, separare democrazia da legalità e ipotizzare la sufficienza di un lavacro elettorale, quale che sia e quali che siano le norme che lo governano, per assicurare legittimazione ad ogni competenza ed azione, senza limiti di misura e pervasività.

Non credo, peraltro, che la durata di una legislatura parlamentare possa essere determinata soltanto dalle congiunture politiche e non anche dalle condizioni giuridico-costituzionali in cui l'organo rappresentativo della sovranità popolare si viene a trovare. Sarebbe davvero bizzarro, in

regime costituzionale, che si debba procedere allo scioglimento di un Parlamento regolarmente costituito, ma incapace di esprimere una stabile maggioranza politica ed invece si possano lasciare in vita Camere incostituzionalmente composte, così come accertato definitivamente dal massimo organo di garanzia costituzionale, sol perché si è improvvisamente aggregata una tenace maggioranza politica vogliosa di restare in carica non solo per riformare la legge elettorale e la Costituzione. Ancora una volta, sarebbe la pura forza della politica a prevalere sulle regole costituzionali.

Esiste, peraltro, un importante precedente nel senso qui sostenuto: come si ricorderà, le motivazioni dello scioglimento anticipato del 1994 (esternate dal Capo dello Stato in una lettera ai Presidenti dei due rami del Parlamento) erano, sotto il profilo giuridico-costituzionale, assai meno gravi di quelle che si avrebbero adesso dopo la [sentenza n. 1 del 2014](#). Il Presidente Scalfaro giustificò allora lo scioglimento dopo solo due anni dall'inizio della legislatura in riferimento a tre ragioni: le « varie patologie manifestatesi nella gestione della cosa pubblica », ossia lo scandalo Tangentopoli, i risultati delle elezioni amministrative di pochi mesi prima e, « fatto di maggior rilievo », di per sé idoneo a giustificare il ritorno alle urne, « il risultato del referendum per la sostanziale e profonda modifica del sistema elettorale politico ».

Oggi c'è molto di più di un voto referendario, certamente denso di peso politico ma privo di giudizi sulla costituzionalità sulle leggi abrogate: adesso la Corte costituzionale ha dichiarato illegittima la composizione del Parlamento in carica e non si capisce davvero a quale modello di costituzionalismo ci si possa rifare per riconoscere alle Camere incostituzionalmente elette la prospettiva del completamento della legislatura, per di più auspicando la modifica profonda dell'impianto organizzativo dei poteri costituzionali.

Certo è ingenuo pensare che la politica si faccia guidare dalla razionalità delle analisi teoriche, ma è anche da rifiutare una lettura opportunistica dei fenomeni costituzionali che finisce con l'essere soltanto giustificazionista, così negando la stessa ragion d'essere del costituzionalismo, quale aspirazione di ricondurre l'esercizio del potere politico nelle regole della legalità.