

Rivista N°: 2/2016
DATA PUBBLICAZIONE: 12/05/2016

AUTORE: Roberto Bin *

**SULLA RIFORMA COSTITUZIONALE. LETTERA APERTA AI PROFESSORI DI DIRITTO
COSTITUZIONALE CHE HANNO PROMOSSO L'APPELLO DIFFUSO IL 22 APRILE 2016**

Cari Amici,

riconosco in molti di voi i maestri sugli scritti dei quali mi sono formato e continuo a trarre ispirazione; e in altri ritrovo gli amici con cui ho condiviso ampi tratti del mio percorso di studi. Ma l'appello, sia pure pacato, che avete diffuso non mi persuade affatto.

Non che consideri mirabile il testo della riforma: mi sembra in molti punti criticabile e l'ho anche più volte aspramente criticato. Però questo non basta ad esprimere un giudizio complessivo contrario come voi invece concludete. Ci sono alcuni passaggi del vostro ragionamento che non sono affatto convincenti.

Sul metodo

Anzitutto la questione di metodo, "le modalità del suo esame e della sua approvazione parlamentare". È vero, l'approvazione di questa legge costituzionale ha segnato una delle pagine più tristi della nostra vita parlamentare. Invece di approfondire l'analisi nel merito, Senato e Camera hanno dato luogo a scontri sulle procedure, manovre tattiche, scherzi goliardici, scambi di insulti: uno spettacolo indecoroso, senza dubbio. Ma ciò, invece che inficiare la riforma, ne dimostra l'assoluta necessità.

In questa legislatura si è rivelata a tutti l'urgenza di uscire da un sistema di bicameralismo che non è affatto quello voluto dai nostri costituenti. Anzi, è il frutto dello stravolgimento del modello da loro auspicato, operato del resto già al momento stesso dell'approvazione della legge elettorale per il Senato. Anche in quella occasione, un colpo di mano deciso fuori

* Ordinario di diritto costituzionale nell'Università di Ferrara.

dall'aula da un accordo tutto politico (tra DC e PCI) ha sovvertito all'ultimo momento il disegno fissato dall'ordine del giorno Nitti, che fino a quel momento sembrava corrispondere all'intenzione della maggioranza dell'Assemblea, con tutte le proteste che ne conseguirono in aula. Perché purtroppo è così: non è affatto vero che le costituzioni e le loro modifiche siano sempre il frutto di larghe intese, "di un consenso maturato fra le forze politiche"; all'opposto, nascono spesso in momenti di grave crisi istituzionale, in cui le maggioranze hanno difficoltà di formarsi e a governare, ed anche ad approvare l'introduzione di modifiche costituzionali belle e condivise. Sarà pur vero che – come voi sottolineate - non è nel nostro bicameralismo perfetto che risiede *"la causa principale delle disfunzioni osservate nel nostro sistema istituzionale"*, ma in questa legislatura si è visto quanto esso possa pesare sulla vita e il funzionamento delle istituzioni politiche. Modificare il Senato non basta a risanare la vita istituzionale del Paese, è certo: ma senza riformarlo il risanamento è impossibile.

Che poi la riforma sia criticabile perché è *"espressione di un indirizzo di governo e risultato del prevalere contingente di alcune forze politiche su altre"*, non mi pare costituire una critica sostenibile. Che il progetto sia *"ascritto ad una iniziativa del Governo"* e che *"addirittura la sua approvazione referendaria sia presentata agli elettori come decisione determinante ai fini della permanenza o meno in carica di un Governo"* è indubbiamente vero. Ma quando il Governo Renzi si presentò alle Camere per chiedere la fiducia, nessuno gli contestò di aver presentato il suo programma di governo ponendo al primo posto le *"riforme costituzionali, istituzionali ed elettorali, sulle quali si è registrato un accordo che va oltre la maggioranza che sostiene questo Governo, e per il quale noi non possiamo che dire che gli accordi li rispetteremo nei tempi e nelle modalità prestabilite"*¹: non mi sembra che qualcuno, dentro o fuori le Camere, si sia alzato per obiettare che quello non doveva essere un punto programmatico dell'esecutivo. Come tutti ricorderanno, era stato lo stesso Presidente Napolitano a indicare al nuovo Governo l'esigenza *"di adottare in tempi brevi le riforme strutturali per le istituzioni e per l'economia e il lavoro"*². Date queste premesse "storiche", non mi scandalizza affatto che ora il Presidente del Consiglio legghi il destino suo e del suo Governo all'approvazione popolare della riforma. Mi sembra anzi un fatto di coerenza che qualcuno si assuma finalmente la responsabilità politica delle scelte fatte e dei risultati ottenuti.

C'è da aggiungere però che la riforma per cui andremo a votare non è quella proposta dal Governo con il disegno di legge "Renzi-Boschi". Purtroppo le Camere hanno profondamente mutato quel disegno nel corso dell'iter approvativo. Dico purtroppo perché proprio nel modo di costruire il nuovo Senato il disegno del Governo appariva di gran lunga preferibi-

¹ <https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?leg=17&tipodoc=Resaula&id=750049>

² <http://presidenti.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Discorso&key=2834>

le alla soluzione pasticciata scelta in parlamento: forse non era un disegno perfetto, ma almeno perfettibile, purtroppo stravolto invece dal parlamento³.

Che alla fine il parlamento abbia votato per questo testo come se fosse un risultato *“raggiunto da una maggioranza (peraltro variabile e ondeggiante) prevalsa nel voto parlamentare (‘abbiamo i numeri’) anziché come frutto di un consenso maturato fra le forze politiche”* non mi sembra poter fondare una critica svolta in termini di dottrina costituzionale. Se si pone la questione dei numeri, tutti sappiamo che è da molto tempo che le leggi costituzionali vengono votate a maggioranza assoluta.

Nelle sei votazioni che ci sono state nella procedura di approvazione di questa riforma, la maggioranza è stata *sempre* attorno al 57% degli aventi diritto al voto. Che poi essa non corrispondesse sempre e interamente alla maggioranza che sostiene ufficialmente il Governo è probabile, ma è un fatto che poco si concilia con l'altra critica, cioè che questa sia una riforma “del Governo”. Tutti sappiamo come all'inizio si fosse stretto un patto di larghe intese sulla riforma (il tanto deprecato “patto del Nazareno”) e come esso fosse stato denunciato unilateralmente a causa di avvenimenti politici estranei al contenuto della riforma stessa. Insomma, considerando i fatti mi sembra difficile rimproverare al Governo di aver imposto una riforma unilaterale, né l'esito della votazione parlamentare può lasciare dubbi sulla perfetta legittimità della procedura.

E poi l'essere le revisioni il frutto di ampie maggioranze depone davvero a favore della *“stessa ‘credibilità’ della Carta costituzionale e quindi la sua efficacia”*? La riforma dell'art. 81, votata a larghissima maggioranza da entrambi i rami del parlamento “perché ce lo chiedeva l'Europa”, è davvero un esempio di buona e saggia riforma che fa bene alla “credibilità” della Costituzione? Oppure lo è quella che a mio avviso è una vera oscenità, ossia la legge costituzionale 1/2000, che ha modificato l'articolo 48 Cost. introducendo la circoscrizione estero per il voto dei cittadini italiani residenti all'estero? Oppure, andando più lontano, lo è stata la legge cost. 2/1963, che (su proposta dello stesso Governo) ha parificato la legislatura del Senato a quella della Camera, dando un colpo definitivo al modello bicamerale voluto dall'Assemblea costituente (improntata ad una netta differenziazione delle due camere), dopo che, con l'ennesimo colpo di mano perpetuato nella domenica delle Palme del 1953, si era sciolto anticipatamente il Senato già nella prima legislatura⁴?

³ Ho cercato di motivare questo giudizio in alcuni interventi: *Coerenze e incoerenze del disegno di legge di riforma costituzionale: considerazioni e proposte*, in *Astrid-online* e *Forum di Quaderni costituzionali*, e *L'elezione indiretta del Senato: la peggiore delle soluzioni possibili*, in *Astrid-online* e in *Forum QC*.

⁴ Si può leggere il gustoso racconto dell'on. Lucifero nel suo intervento nella discussione generale alla Camera sul progetto di riforma costituzionale: *“In un a Domenica delle palme, che per me si potrebbe chiamare la ‘domenica dei fichi secchi’, un Presidente del Senato, eletto dopo che due illustri predecessori si erano dimessi per non prestarsi al gioco, proclamava il risultato di una votazione che non era avvenuta. Chiunque era allora senatore può attestare nel modo più onesto (ella, onorevole Angelina Merlin, da sinistra ed io da destra) che in quella Domenica delle palme non vi fu al Senato alcuna votazione: fu proclamato il risultato di una votazione inesistente. E il segretario generale Galante, che noi abbiamo onorato e onoriamo con venerazione per quell'uomo retto e quel funzionario integro che era, chiamò i suoi dipendenti e alla loro testa uscì dall'aula”*.

http://legislature.camera.it/_dati/leg03/lavori/stenografici/sed0673/sed0673.pdf#page=22&zoom=100,0,0&toolbar=1

Nel merito

Passando al merito delle critiche sollevate dal vostro *Documento* nei confronti della riforma, non posso non associarmi ai commenti negativi circa la composizione che viene data al “nuovo” Senato: io stesso l’ho definita “*la peggiore delle soluzioni possibili*”⁵. Purtroppo a questa soluzione è approdato il dibattito svoltosi in Senato, in cui sono prevalse opzioni corporative ed equivoci attorno alle forme della rappresentanza democratica dei territori. Tuttavia che i senatori abbiano alla fine votato l’estinzione del Senato come camera “politica” contitolare della funzione di indirizzo politico (merita a tale proposito rileggere le considerazioni di Vezio Crisafulli, a commento della sconfitta del fronte della sinistra nelle fasi d’esordio dei lavori della Costituente⁶) a me appare un risultato eccezionalmente positivo. I modelli avrebbero potuto essere diversi, certo, ed anche la semplice soppressione della seconda Camera un risultato senz’altro apprezzabile: ma che si elimini la parificazione del Senato alla Camera mi sembra di per sé un risultato estremamente positivo, da tanto tempo auspicato quasi da tutti.

Ora si dovrebbe cercare di dare un volto più preciso al nuovo organo, che molto dipenderà da scelte future su cui un apporto tecnico dei costituzionalisti potrebbe risultare assai utile. Si tratta di scrivere la legge elettorale per il Senato, redigere il regolamento interno, disegnare i rapporti con le Conferenze e modellare le strutture di supporto di queste e del Senato: tutte scelte che potranno essere decisive per la funzionalità dell’organo come efficace rappresentanza dei territori. Insomma, troppo c’è ancora da fare per arroccarsi su un giudizio del tutto negativo: che sia stato “*configurato un Senato estremamente indebolito, privo delle funzioni essenziali per realizzare un vero regionalismo cooperativo*” potrà essere il deprimente punto di arrivo di un processo lungo e complesso di riforma, ma non necessariamente il suo punto di partenza. E bisogna aggiungere che se sventuratamente il *referendum* dovesse respingere la riforma, è quasi certo che il bicameralismo perfetto resterà un assetto imm modificabile per molto tempo. Lo troverei un risultato davvero deprecabile.

Quanto poi alla critica per cui la “*pluralità di procedimenti legislativi differenziati a seconda delle diverse modalità di intervento del nuovo Senato*” rischierebbe di ingenerare “*rischi di incertezze e conflitti*”, essa mi pare eccessiva ed anche poco sostenibile in base ai dati. Al contrario della riforma tentata (e bocciata dal *referendum*) nel 2006, il ruolo legislativo del Senato non è legato alla “materia” trattata dalla legge in discussione, ma a leggi “tipiche” specificamente individuate dal primo comma del nuovo art. 70⁷. Si potrà discutere

⁵ Vedi nota precedente.

⁶ *Seconda Camera*, in *L'Unità* del 28 settembre 1946.

⁷ Art. 70. – La funzione legislativa è esercitata collettivamente dalle due Camere per le leggi di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali, e soltanto per le leggi di attuazione delle disposizioni costituzionali concernenti la tutela delle minoranze linguistiche, i referendum popolari, le altre forme di consultazione di cui all’articolo 71, per le leggi che determinano l’ordinamento, la legislazione elettorale, gli organi di governo, le funzioni fondamentali dei Comuni e delle Città metropolitane e le disposizioni di principio sulle forme associative dei

dell'opportunità dell'inserimento di questa o quella legge nell'elenco (frutto anche di qualche manovra tattica in fase di approvazione parlamentare), ma non vedo grandi rischi di incertezza o di conflitto. Vedo invece un notevole effetto benefico sul nostro disordinatissimo sistema delle fonti che può discendere dalla clausola che segue l'elencazione delle "leggi bicamerali", quella per cui *"le stesse leggi, ciascuna con oggetto proprio, possono essere abrogate, modificate o derogate solo in forma espressa e da leggi approvate a norma del presente comma"*.

Le altre ipotesi di partecipazione del Senato alla formazione delle leggi mi sembrano di interpretazione altrettanto lineare. Trovo molto promettente, anche se solo la prassi potrà confermare il mio ottimismo, che il Senato possa "richiamare" qualsiasi disegno di legge per esaminarlo e proporre modifiche: è il primo seme di una procedura di coinvolgimento delle autonomie territoriali nella attività legislativa, da tanto tempo auspicata da (quasi) tutti. E comunque la Camera ha sempre il potere di liberarsi rapidamente delle difficoltà che potrebbero essere create dalle obiezioni mosse dal Senato. Non vedo proprio dove possano sorgere conflitti che blocchino il procedimento legislativo e che non siano facilmente superabili dalla prassi.

Vorrei però porre all'attenzione un'altra previsione dell'art. 70, il quarto comma. Esso rende "tipica" la legge che, su proposta del Governo, intervenga in materie non "statali" in nome del prevalente *"interesse nazionale"*. Era l'esigenza "sistemica" riconosciuta dalla sent. 303/2003 della Corte costituzionale, che poi l'aveva strumentata attraverso l'uso "creativo" del principio di sussidiarietà. L'interesse nazionale ritorna ad essere un motivo di sovrapposizione delle scelte statali su quelle locali, ma solo attraverso un procedimento legislativo "speciale", che prevede l'esame da parte del Senato e un prevalere finale della volontà della Camera solo se espressa a maggioranza assoluta. Il che significa che nessun'altra disposizione di legge potrà essere difesa davanti alla Corte in nome dell'interesse nazionale: certo, la Corte potrà erodere la tassatività di questa previsione e ammettere che in altri modi l'argomento dell'interesse "unitario" o "non frazionabile" possa essere fatto valere a difesa di disposizioni legislative statali *ultra vires*. Ma così ragionando nessuna disciplina costituzionale del concorso tra le fonti può salvarsi e dovremmo rassegnarci a un'irrimediabile perdita di efficacia della Costituzione stessa, che non può essere preservata continuando a negare i problemi solo perché difficili.

Per nulla condivisibile mi pare l'affermazione per cui *"l'assetto regionale della Repubblica uscirebbe da questa riforma fortemente indebolito attraverso un riparto di competenze che alle Regioni toglierebbe quasi ogni spazio di competenza legislativa, facendone organismi privi di reale autonomia"*. Dell'interesse nazionale ho appena detto; a causa della scom-

Comuni, per la legge che stabilisce le norme generali, le forme e i termini della partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea, per quella che determina i casi di ineleggibilità e di incompatibilità con l'ufficio di senatore di cui all'articolo 65, primo comma, e per le leggi di cui agli articoli 57, sesto comma, 80, secondo

periodo, 114, terzo comma, 116, terzo comma, 117, quinto e nono comma, 119, sesto comma, 120, secondo comma, 122, primo comma, e 132, secondo comma".

parsa della potestà concorrente penso che nessuno possa vestirsi in gramaglie; che una serie di materie che la riforma del 2001 aveva sconsideratamente collocato tra esse (mi riferisco ovviamente a porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, ecc.) fossero necessariamente da riassegnare allo Stato nessuno ha mai dubitato. Del resto non sembra che le Regioni abbiano saputo cosa farsene di queste competenze legislative (casomai hanno difeso funzioni amministrative connesse) e la giurisprudenza della Corte costituzionale ha da tempo riposizionato la loro attribuzione e ridimensionato la portata innovativa della riforma del 2001.

Non ha molto senso ragionare sulle etichette delle materie del 117, dimenticando quanto ha inciso sul riparto delle funzioni una giurisprudenza costituzionale che ha progressivamente abbandonato la difesa del "testo" sviluppando soluzioni creative (le "materie non materie", le materie trasversali, la chiamata in sussidiarietà e, più recentemente e con conseguenze molto pesanti per le regioni, il "criterio della prevalenza"). Sono cose che noi tutti conosciamo molto bene: dopo una giurisprudenza molto "alta" nell'applicazione del Titolo V negli anni immediatamente successivi al 2001 (quando alcuni di voi hanno concorso a dare pregio argomentativo alla ricostruzione teorica di una riforma assai avventata), negli anni più recenti, specie a seguito della crisi finanziaria, gli spazi dell'autonomia legislativa regionale sono stati in larga parte chiusi dalle decisioni che hanno risolto i troppi casi portati davanti alla Corte. Avete tutte le ragioni per sostenere che le radici del folle contenzioso tra Stato e Regioni *"non si trovano nei criteri di ripartizione delle competenze per materia - che non possono mai essere separate con un taglio netto - ma piuttosto nella mancanza di una coerente legislazione statale di attuazione"*: ma è proprio per questo che mi sembra si debba apprezzare l'introduzione nel procedimento legislativo statale della voce delle autonomie territoriali. Sarà criticabile la soluzione adottata per la formazione del Senato, sembreranno deboli i poteri ad esso attribuiti, ma non si può negare che almeno un passo, un primo passo si è compiuto. Altri si dovranno compiere, attraverso leggi, regolamenti, prassi virtuose e forse persino altre leggi costituzionali. Ma la bocciatura di questo primo passo non è ragionevole e – temo – sarebbe esiziale.

Per carità di patria non commento l'accento finale alla *"possibilità di votare separatamente sui singoli grandi temi in esso affrontati"*. Questa strizzatina d'occhio ad una delle ipotesi più balzane che si affacciano nello sconquassato dibattito politico italiano mi sembra davvero sorprendente: chi, se non il legislatore, potrebbe decidere come frazionare il testo della riforma? L'Ufficio centrale della Cassazione? La Corte costituzionale? Un po' di saggi nominati da qualcuno? I promotori del *referendum*? Si potrebbe decidere di sopprimere la potestà concorrente, ma di non riformare il Senato? Si potrebbe introdurre la legge richiesta dalla tutela dell'interesse nazionale ma non la procedura che ne lega l'approvazione al voto del Senato? All'Italia manca solo questa, una costituzione Billy ordinabile sul catalogo dell'Ikea!

Lo riconosco, non amo gli appelli. Per quanto si propongano di essere pacati e cercano di mostrarsi riflessivi, finiscono con tracciare scorciatoie eccessivamente semplificanti verso un risultato che è precostituito. Ognuno è libero di scegliere se essere a favore o contro, ma impegnare la propria etichetta di “costituzionalista” significa rivestire la propria scelta del peso della veste professionale che si indossa. Talvolta è giusto farlo, quando si avverta il rischio di scelte davvero pregiudizievoli per la vita costituzionale del Paese della cui gravità magari i “non tecnici” non avvertono tutto il peso. Ma devono essere questioni gravi e specifiche, chiaramente argomentate sul fondamento della violazione dei principi costituzionali. Altrimenti si rischia di fare come quel giudice della Corte suprema, ritratto in una vecchia vignetta americana, che avvicinandosi all’orecchio del collega gli chiede sottovoce: *“non ti capita mai uno di quei giorni in cui tutto ti appare incostituzionale?”*