



Costituzionalismo.it

Fascicolo 2 | 2019

LA "DEFORMALIZZAZIONE" DELLA LEGALITÀ COSTITUZIONALE: TORNARE ALLA CULTURA DELLE REGOLE

Evoluzione e criticità del referendum costituzionale

di LUCIANA PESOLE

EVOLUZIONE E CRITICITÀ
DEL *REFERENDUM* COSTITUZIONALE

di *Luciana Pesole*

*Professoressa associata di Istituzioni di Diritto pubblico
Università degli Studi di Perugia*

ABSTRACT

ITA

Il lavoro prende in esame l'istituto del *referendum* costituzionale nei tentativi di riforma (quasi tutti infruttuosi) che hanno caratterizzato gli ultimi decenni (dagli anni Novanta del secolo scorso ad oggi). Emerge in questo modo la tendenza a considerare l'intervento del corpo elettorale nel procedimento di revisione come elemento necessario e di carattere confermativo (vale a dire finalizzato a legittimare le scelte della maggioranza parlamentare). Ciò in contrasto con il disegno costituzionale originario che evidenzia, viceversa, la natura eventuale e la valenza oppositiva (rispetto alle scelte della maggioranza) del *referendum* costituzionale. La consultazione referendaria, inoltre, è stata pensata o attivata sempre con riferimento a riforme dall'oggetto molto ampio. Di conseguenza il quesito referendario ha assunto un contenuto non omogeneo, che ha spinto buona parte della dottrina a ritenere, da un lato, estensibile al *referendum* costituzionale il limite di ammissibilità elaborato dalla Corte costituzionale per il *referendum* abrogativo e, dall'altro, a considerare il potere di revisione previsto nella Costituzione italiana utilizzabile solo per revisioni puntuali e circoscritte. Il problema, però, non sembra risolvibile fissando limiti giuridici dai confini incerti, ma auspicando piuttosto un esercizio più corretto e responsabile del potere di revisione in ambito politico-parlamentare.

EN

The essay examines the institute of the constitutional referendum through the several attempts (most of them unsuccessful) to reform, which characterised the last decades (from the '90s up to the present time). The trend is that the involvement of the electorate in the review procedure is considered as an essential element and to be confirmatory in nature (it means that it's aimed at legitimating the choices of the parliamentary majority). This in contrast to the original constitutional principles, which highlight the prospective and opposing value (in comparison with the choices of the majority) of the constitutional referendum. Moreover, the referendum has always been conceived or activated with reference to some reforms concerning very broad subjects. Consequently, the referendum question has assumed a non-homogeneous content, which has led a large part of the doctrine to believe, on the one hand, that the limit of eligibility (elaborated by the Constitutional Court for the abrogative referendum) may be extended to the constitutional referendum, on the other hand, to consider the power of review (provided for by the Italian Constitution) applicable only to defined and precise revisions. The issue, however, doesn't seem to be resolvable by imposing legal constraints with uncertain borders, but wishing for a more correct and responsible use of the power of review within the parliamentary and political framework.

EVOLUZIONE E CRITICITÀ DEL REFERENDUM COSTITUZIONALE

di *Luciana Pesole*

SOMMARIO: *1. Premessa; 2. Il contesto nel quale viene richiesto il referendum costituzionale del 2016; 3. Il referendum costituzionale nei tentativi di riforma immediatamente precedenti alla revisione respinta nel 2016; 4. Il referendum costituzionale nei tentativi di riforma più risalenti nel tempo: le Bicamerali degli anni Novanta e l'obbligatorietà del referendum costituzionale; 5. I tre referendum costituzionali che hanno segnato finora la storia repubblicana; 6. L'attuale configurazione del referendum costituzionale e il confronto con il disegno originario; 7. Il problema della mancanza di omogeneità del quesito referendario e quello connesso della ampiezza del potere di revisione; 8. La difficoltà di definire in modo certo sul piano giuridico i confini del potere di revisione e la necessità di un suo esercizio più corretto e consapevole in ambito politico-parlamentare.*

1. Premessa

Nell'attuale contesto storico l'istituto referendario previsto nell'ambito del procedimento di revisione costituzionale viene tendenzialmente percepito, al di là di quanto dispone letteralmente l'art. 138 Cost., come strumento obbligatorio (vale a dire da utilizzare necessariamente, sempre e comunque) e finalizzato ad assumere una valenza confermativa di quanto deciso dalla maggioranza parlamentare.

Questa connotazione, che prescinde dal testo e dallo spirito della Costituzione, è emersa in modo particolarmente evidente durante tutto l'*iter* di approvazione della legge di revisione costituzionale volta al «superamento del bicameralismo paritario e alla revisione del titolo V», sfociato nel *referendum* del 4 dicembre 2016. Il ricorso al *referendum* costituzionale è stato presentato dalla maggioranza come il mezzo per dare legittimazione al proprio operato. L'apparente plusvalenza democratica derivante dall'intervento del corpo elettorale è divenuto il modo per acquisire una legittimazione che altrimenti la "semplice" rappresentanza parlamentare non sembrava in grado di garantire.

In questo ambito si sono intrecciate questioni diverse. Da una parte non si può non pensare al fatto che la legge di revisione costituzionale in questione è stata approvata da una maggioranza parlamentare scaturita dall'applicazione di una legge elettorale dichiarata incostituzionale¹. Da questo punto di vista il pressante appello al popolo da parte del Presidente del consiglio allora in carica potrebbe essere interpretato come ricerca di una legittimazione che non poteva appunto derivare dall'ambito parlamentare. L'istituto di democrazia diretta veniva quindi a costituire lo strumento necessario per sopperire all'anomalia che caratterizzava il contesto della democrazia rappresentativa. Da un'altra parte, però, non si può non notare come questo modo di considerare il *referendum* costituzionale non costituisce una novità, ma è piuttosto il frutto di un percorso evolutivo iniziato da diversi anni (percorso evolutivo che ha condotto il *referendum* costituzionale ad assumere nella prassi una fisionomia ben diversa da quella originariamente pensata).

Per tracciare un quadro sufficientemente chiaro dei diversi profili che si possono cogliere intorno al *referendum* costituzionale, può essere opportuno ripercorrere a ritroso il suddetto percorso evolutivo, partendo dalla descrizione del contesto che ha condotto al *referendum* del 4 dicembre 2016, contesto nel quale, a mio avviso, si realizza il culmine dello snaturamento subito dall'istituto referendario contemplato all'interno dell'art. 138 Cost.

2. Il contesto nel quale viene richiesto il *referendum* costituzionale del 2016

Sin dall'inizio è parso subito chiaro che il procedimento di revisione costituzionale volto al superamento del bicameralismo paritario e alla riforma del titolo V sarebbe comunque sfociato nel *referendum*, quale conclusione naturale dell'*iter* seguito. La scelta (condivisibile) di muoversi all'interno dell'art. 138 Cost. non ha impedito alla maggioranza governativa di appropriarsi dello strumento referendario per utilizzarlo in funzione di legittimazione del proprio operato.

¹ Si fa riferimento alla legge 21 dicembre 2005, n. 270, dichiarata (parzialmente) incostituzionale con sentenza n. 1 del 2014.

Si pensi soltanto che, nel momento in cui sembrava possibile il raggiungimento della maggioranza dei due terzi, con conseguente impossibilità di ricorrere al *referendum*², si arriva a considerare la possibilità di impegnarsi per evitare il raggiungimento di tale maggioranza, in modo da scongiurare il verificarsi di una situazione preclusiva della richiesta di *referendum*³. Si procede in teoria nel rispetto del procedimento delineato dall'art. 138 Cost., ma non si esita ad ipotizzarne il "raggiro" nel momento in cui si delinea la possibilità di un esito che impedirebbe la chiamata alle urne del corpo elettorale, ritenuta fondamentale per ottenere la legittimazione delle scelte compiute dalla maggioranza parlamentare. Solo apparentemente, quindi, si segue il percorso segnato dalla Costituzione: nella sostanza non si esita a "plasmare" il procedimento di revisione in senso funzionale alle esigenze politiche governative. In questo modo viene raggiunto il culmine di quella trasformazione che ha reso il *referendum* costituzionale sempre più distante dal disegno originario.

È ovvio che, se il ricorso al *referendum* costituzionale viene invocato dalla stessa maggioranza che ha approvato la riforma costituzionale, l'intervento del corpo elettorale è pensato in funzione di legittimazione delle scelte compiute in ambito parlamentare, con una conseguente torsione in senso plebiscitario dell'istituto referendario. Questo profilo mi pare che emerga con particolare evidenza di fronte alle dichiarazioni

² Nel luglio 2014, quando era ancora in piedi il «patto del Nazareno» (siglato il 18 gennaio 2014 da Renzi e Berlusconi per accordarsi sulla riforma costituzionale e sulla legge elettorale), la maggioranza governativa poteva ancora contare sull'appoggio di Forza Italia e ciò rendeva teoricamente possibile il raggiungimento della maggioranza dei due terzi nella seconda deliberazione delle Camere, prevista dall'art. 138 Cost. (maggioranza che, essendo particolarmente ampia, preclude appunto la possibilità di chiedere l'intervento del corpo elettorale). Il «patto del Nazareno» è poi stato dichiarato rotto da Forza Italia il 4 febbraio 2015, in seguito alle modalità seguite per l'elezione del Presidente Sergio Mattarella, che è avvenuta senza tener conto del parere di Forza Italia. In questo modo, quindi, il "pericolo" del raggiungimento della maggioranza dei due terzi è venuto meno. Sul «patto del Nazareno» (di natura meramente politica, ma concepito per condizionare in modo vincolante il procedimento di revisione costituzionale) si vedano le considerazioni critiche di V. TONDI DELLA MURA, *Il paradosso del «Patto del Nazareno»: se il revisore costituzionale resta imbrigliato nella persistenza di un mito*, in *Riv. AIC*, 2/2016, spec. 5.

³ Di fronte alla volontà manifestata dal Governo di ricorrere comunque al *referendum* costituzionale, nel luglio 2014 si ipotizza appunto di fare in modo che la seconda deliberazione delle Camere avvenga con una maggioranza inferiore ai due terzi (in tal senso, ad es., le dichiarazioni rese dal renziano Andrea Marcucci, nell'intervista pubblicata in *huffingtonpost.it*, 25 luglio 2014).

rese dal Presidente del consiglio a pochi mesi di distanza dallo svolgimento ormai certo del *referendum* costituzionale. Nel discorso pronunciato alla fine della seduta in cui il Senato ha approvato in seconda deliberazione il testo della riforma costituzionale, che ha assunto così la sua versione definitiva, il Presidente del consiglio conferma quanto ripetutamente dichiarato agli organi di stampa: se il *referendum* dovesse avere esito negativo, considererà conclusa la propria esperienza politica (v. *Legislatura 17^a – Aula – Resoconto stenografico della seduta n. 563 del 20/01/2016*). Ora, a prescindere da quanto si è poi verificato dopo l'esito referendario del 4 dicembre 2016⁴, è evidente che questa affermazione trasforma, di fatto, il *referendum* in uno strumento di approvazione o meno dell'operato del Governo. Si delinea il rischio tangibile che la partecipazione al *referendum* venga ritenuta una forma di consenso (o di dissenso) non alla riforma costituzionale approvata dal Parlamento, ma appunto alla politica perseguita dal Governo allora in carica⁵. Il voto referendario viene ad essere percepito come strumento finalizzato ad appoggiare o contestare il Governo (percezione in qualche modo favorita dal fatto stesso che, per chi non possiede gli strumenti tecnici necessari, non è semplice valutare le numerose questioni sottese alla legge di revisione costituzionale: diviene pertanto più agevole e immediato pensare al *referendum* come ad una modalità per schierarsi a favore o contro l'operato governativo). Paradossalmente quello che doveva essere un incoraggiamento ad appoggiare la riforma costituzionale si è trasformato in una sorta di *boomerang*, che ha spinto il corpo elet-

⁴ Come è noto, dopo la bocciatura referendaria della riforma costituzionale, il Presidente del consiglio si è dimesso (quindi ha abbandonato la propria carica istituzionale), ma ha comunque mantenuto un ruolo politico molto attivo. Ciò significa che la promessa fatta prima dello svolgimento del *referendum* è stata mantenuta solo in parte.

⁵ Sulla "politicizzazione" del *referendum* costituzionale v., ad es., V. TONDI DELLA MURA, *Il paradosso del «Patto del Nazareno»*, cit., 26 ss. La dichiarazione di Renzi per cui, in caso di esito negativo del *referendum*, avrebbe lasciato la politica, se da un lato può essere vista come una forma di assunzione di responsabilità per le scelte politiche fatte (in tal senso l'interpretazione di R. BIN, *Lettera aperta ai professori di diritto costituzionale che hanno promosso l'appello diffuso il 22 aprile 2016*, in *Forumcostituzionale.it*, Rassegna 5/2016, 2), da un altro lato si caratterizza per un tono intimidatorio che avrebbe potuto indurre gli elettori, di fronte ad un panorama politico piuttosto desolante, ad effettuare la scelta ritenuta "meno peggio" prescindendo da qualsiasi valutazione sulle riforme costituzionali (valutazione che dovrebbe, invece, essere il necessario presupposto del voto referendario). Sul punto v. anche l'analisi critica di P. CARNEVALE, *Considerazioni critiche sull'iter e sulla procedura referendaria*, in *federalismi.it*, 12/2016, 3-4.

torale nella direzione esattamente contraria. La “minaccia” di abbandonare la politica, che sembrava potesse essere determinante ai fini dell’approvazione referendaria, ha messo in luce quel processo di personalizzazione della riforma tentata, che ha condotto il corpo elettorale ad esprimere una volontà contraria al disegno riformatore scaturito dalle Aule parlamentari. Nel momento in cui si creano le condizioni per un *referendum* destinato primariamente ad appoggiare o respingere la politica del Governo in carica, prevale l’intento critico nei confronti di tale politica. La riforma costituzionale passa in secondo piano e la maggioranza del corpo elettorale si esprime contro gli obiettivi perseguiti da quel Governo (o meglio, contro le modalità che hanno segnato il percorso seguito per arrivare al *referendum* del 2016).

3. Il referendum costituzionale nei tentativi di riforma immediatamente precedenti alla revisione respinta nel 2016

Come si è detto, la situazione che si è descritta non rappresenta che il culmine di un percorso evolutivo iniziato da tempo, che ha portato all’affermazione di una concezione del *referendum* costituzionale non conforme al disegno tracciato all’interno dell’art. 138 Cost. Si è ormai consolidata (non tanto tra gli studiosi del diritto, quanto soprattutto in ambito politico) un’idea del *referendum* costituzionale ben lontana da quella sostenuta dalla dottrina maggioritaria dopo l’entrata in vigore della Costituzione repubblicana, conformemente al disegno tracciato dai Costituenti.

L’analisi del periodo immediatamente precedente all’inizio del procedimento di revisione costituzionale qui preso in considerazione evidenzia dei dati interessanti, che confermano quanto sia diffusa la convinzione che il *referendum* costituisca un elemento ineliminabile, da utilizzare in senso confermativo rispetto alle scelte effettuate dalla maggioranza parlamentare, ogni qualvolta venga posto in essere un tentativo di modifica del testo costituzionale (soprattutto se si tratta di un tentativo dall’oggetto molto ampio).

La XVII legislatura è contrassegnata, sin dall’inizio, dal tema delle riforme costituzionali. A pochi giorni di distanza dalla prima seduta

parlamentare (che ha luogo il 13 marzo 2013) il Presidente della Repubblica provvede alla istituzione del Gruppo di lavoro sui temi istituzionali⁶, che presenta la propria Relazione finale il 12 aprile 2013⁷.

Nella Relazione finale si propone di prevedere sempre il *referendum* confermativo per le leggi di revisione costituzionale. Inoltre, per quanto concerne il metodo delle riforme costituzionali, si ipotizza la formazione di una Commissione mista (formata da parlamentari e non parlamentari), che dovrebbe svolgere il proprio lavoro in sede redigente, lasciando poi al Parlamento la votazione articolo per articolo, ma senza possibilità di emendamenti (fatta salva, però, la possibilità di chiedere alla Commissione, prima di votare i singoli articoli, la correzione di alcune parti del testo). Alla votazione parlamentare dovrebbe appunto far seguito sempre e comunque il *referendum* «confermativo del testo approvato dal Parlamento, distinto per singole parti omogenee»⁸. Sull'istituzione della Commissione mista (e, quindi, sulla deroga all'art. 138 Cost.) esprime il suo dissenso Valerio Onida, che si dichiara invece favorevole ad una modifica dell'art. 138 Cost. che renda necessario sempre il raggiungimento della maggioranza dei due terzi (per la seconda deliberazione), senza che ciò precluda la possibilità di richiedere il *referendum* confermativo.

Pochi mesi dopo (l'11 giugno 2013) l'allora Presidente del consiglio Enrico Letta istituisce una Commissione per le Riforme Costituzionali, che presenta la Relazione finale sui lavori svolti il 17 settembre 2013⁹.

⁶ Il Gruppo di lavoro viene costituito il 30 marzo 2013 ed è formato da Mario Mauro, Valerio Onida, Gaetano Quagliariello, Luciano Violante. Contemporaneamente viene costituito anche un altro Gruppo di lavoro per la materia economico-sociale ed europea.

⁷ La suddetta Relazione finale è pubblicata nel Dossier *Le riforme costituzionali (materiali di documentazione)*, a cura del Servizio Studi della Corte costituzionale, in *cortecostituzionale.it*, ottobre 2013.

⁸ Su questo punto si fa riferimento al problema della omogeneità del contenuto del *referendum* costituzionale, a sua volta connesso con quello della necessaria puntualità delle revisioni costituzionali. Queste tematiche verranno affrontate in seguito (v. § 7). Si segnala fin da ora la posizione espressa in merito dal Presidente della Corte costituzionale F. GALLO, nella *Lectio* tenuta a Venezia, il 14 giugno 2013 presso l'Auditorium Santa Margherita dell'Università Ca' Foscari, sul tema *Possibilità e limiti della revisione costituzionale*, in *cortecostituzionale.it*, 7-8, dove si afferma esplicitamente che l'art. 138 della Costituzione italiana conferisce un potere di emendamento puntuale, mentre esclude la possibilità di revisionare contemporaneamente parti eterogenee del testo costituzionale.

⁹ Sia il DPCM istitutivo della Commissione (con i nomi dei componenti), sia la Relazione finale, sono pubblicati sempre nel Dossier *Le riforme costituzionali (materiali di documentazione)*, cit.

In tale Relazione il tema del procedimento di revisione costituzionale e del *referendum* costituzionale viene appena accennato nel Capitolo Secondo, dedicato al *Procedimento legislativo*, al punto 3, dove la Commissione si limita ad esprimere il proprio favore per il mantenimento in vigore dell'attuale art. 138 Cost., ma rilevando nel contempo l'opportunità di valutare l'ipotesi di rendere sempre possibile la richiesta del *referendum* "confermativo", anche quando viene raggiunta (nella seconda deliberazione) la maggioranza dei due terzi. Si tratta soltanto di un accenno, ma comunque significativo e tendenzialmente in linea con l'orientamento rilevato, che considera il *referendum* uno strumento necessario (quanto meno sempre attivabile) e dalla valenza confermativa.

Sulla stessa lunghezza d'onda si colloca anche il d.d.l. costituzionale n. 813 nel frattempo presentato al Senato (e poi approvato in prima deliberazione da entrambe le Camere e in seconda deliberazione dal Senato)¹⁰. Il d.d.l. cost. era volto all'istituzione di un Comitato parlamentare per le riforme costituzionali, destinato ad operare per la revisione

¹⁰ L'esame del d.d.l. cost. è iniziato in Senato l'11 giugno 2013. La prima deliberazione del Senato si è conclusa l'11 luglio, quella della Camera il 10 settembre. Il Senato ha poi approvato il testo in seconda deliberazione il 23 ottobre, con una maggioranza superiore ai due terzi (218 voti favorevoli, 58 contrari e 12 astensioni). La seconda deliberazione della Camera non è stata portata a termine, con conseguente interruzione del procedimento e mancata entrata in vigore della legge costituzionale che avrebbe dovuto derogare all'art. 138 Cost. È il Presidente della Repubblica Napolitano, alla fine del 2013, ad esplicitare l'abbandono della procedura derogatoria e, quindi, il mantenimento delle procedure «originarie», sia pure in un contesto in cui le riforme costituzionali rimangono un obiettivo prioritario. Sul punto v. le considerazioni (fortemente critiche nei confronti di tutte le ipotesi che tentano di derogare al procedimento tracciato dall'art. 138 Cost.) di A. PACE, *La riforma abbandonata*, in *Osservatorio AIC*, 1/2014. Il testo del d.d.l. cost. n. 813 si può leggere sempre nel Dossier *Le riforme costituzionali (materiali di documentazione)*, cit. Per quanto concerne la seconda deliberazione del Senato, avvenuta con una maggioranza superiore ai due terzi, va evidenziato il mancato accoglimento dell'appello rivolto ai senatori dai firmatari della *Via maestra* (Lorenza Carlassare, Don Luigi Ciotti, Maurizio Landini, Stefano Rodotà, Gustavo Zagrebelsky) (l'appello si può leggere nel sito libertaegiustizia.it). Nell'appello si chiedeva ad alcuni senatori della maggioranza di non partecipare alla votazione, in modo da evitare il raggiungimento del *quorum* dei due terzi, che preclude il *referendum*. Tale richiesta era analoga a quella che si è descritta alla nota 3, con la differenza che l'invito ad evitare il raggiungimento della maggioranza dei due terzi proveniva nel caso adesso in esame dalla società civile (e non direttamente dai politici promotori della riforma). A me pare, però, che entrambe le ipotesi si traducano in una forma di aggiramento del percorso tracciato dall'art. 138 Cost. Mi lascia perplessa (nonostante il profilo autorevolissimo dei firmatari della *Via maestra*) la richiesta fatta ad alcuni senatori di non votare la legge costituzionale per consentire poi lo svolgimento del *referendum*. Mi chiedo se sia corretto sollecitare un parlamentare a non votare una legge costituzionale che condivide, al fine di evitare che sia preclusa la possibilità di attivare la consultazione referendaria. Se ci si muove nel solco dell'art. 138, le

della Parte II^a della Costituzione (esclusi i Titoli IV e VI) e della materia elettorale, mediante un procedimento in deroga all'art. 138 Cost.¹¹ In particolare nel testo si prevedeva appunto l'istituzione di un Comitato parlamentare formato da 20 deputati e 20 senatori (nominati dai Presidenti delle due Camere, su designazione dei Gruppi parlamentari, scegliendoli tra i componenti delle Commissioni Affari costituzionali di Camera e Senato) e presieduto congiuntamente dai due Presidenti delle Commissioni Affari costituzionali, avente il compito di operare in sede referente, quindi di svolgere un'attività istruttoria sulle riforme da realizzare. L'approvazione della revisione costituzionale sarebbe poi spettata alle Assemblee con il mantenimento della doppia deliberazione (la seconda a maggioranza assoluta), ma con un intervallo temporale tra l'una e l'altra di quarantacinque giorni (anziché di tre mesi). Va evidenziato che il d.d.l. cost. prevedeva la possibilità di presentare alle Camere più progetti di legge, ciascuno autonomo e con un contenuto omogeneo¹². Inoltre era stato stabilito che la conclusione dei lavori avvenisse entro diciotto mesi dall'approvazione della legge costituzionale istitutiva del Comitato parlamentare in questione. Per quanto concerne il *referendum* (che anche in questo caso viene esplicitamente qualificato come confermativo)¹³ era stata introdotta la possibilità di richiederlo

regole in esso tracciate vanno rispettate ed è forse più appropriato ricorrere ad altre forme di contestazione.

¹¹ Sulle differenze tra la deroga dell'art. 138 Cost. proposta nella Relazione finale del Gruppo di lavoro nominato dal Presidente Napolitano e quella disposta poi dal d.d.l. cost. n. 813 v. M. DOGLIANI, F. PALLANTE, *Sull'attuale forma del procedimento di revisione costituzionale (e sui presupposti della sopravvivenza del regime parlamentare)*, in *Riv. AIC*, 2/2013, spec. 5 ss. Sull'orientamento che esclude radicalmente la possibilità stessa di procedure in deroga all'art. 138 Cost. v. per tutti A. PACE, *La disapplicazione dell'art. 138 da parte del d.d.l. cost. n. 813 AS e le resistibili giustificazioni dei suoi sostenitori*, in *Giur. cost.*, 2013, 2437 ss. Ritieni, invece, che la non modificabilità (e non derogabilità) dell'art. 138 Cost. sia non assoluta, ma relativa, per cui l'art. 138 potrebbe essere modificato (e derogato) solo entro certi limiti, che non sarebbero comunque stati travalicati dal d.d.l. cost. n. 813, F. GALLO, *Possibilità e limiti della revisione costituzionale*, cit., 14 ss.

¹² Sembra in questo modo recepita nel d.d.l. cost. (o quanto meno tenuta presente) la teoria per cui le riforme costituzionali devono essere puntuali e con un contenuto omogeneo (in modo da consentire l'espressione di un eventuale voto referendario effettivamente libero). Sul punto v. A. PACE, *La disapplicazione dell'art. 138*, cit., 2439-2440, il quale però nel contempo sottolinea come tale obiettivo sia stato contraddetto dall'estensione dell'ambito della riforma operato dal Senato (rispetto all'originario disegno di legge).

¹³ P. MARSOCCI, *Il referendum costituzionale tra comunicazione istituzionale e comunicazione politica*, in *federalismi.it – Focus Fonti*, 2/2016, 13 ss., pur collocandosi nell'ambito della dottrina che ritiene il referendum previsto nell'art. 138 Cost. di tipo oppositivo, sottolinea l'importanza di evitare a livello istituzionale di qualificare la natura di tale referendum,

sempre, anche qualora nella seconda deliberazione fosse stata raggiunta la maggioranza dei due terzi.

4. Il referendum costituzionale nei tentativi di riforma più risalenti nel tempo: le Bicamerali degli anni Novanta e l'obbligatorietà del referendum costituzionale

Lo stesso andamento in materia di *referendum* costituzionale si può cogliere se si vanno ad esaminare i tentativi di riforma costituzionale espletati più indietro nel tempo.

Si possono distinguere i tentativi effettuati attraverso procedure derogatorie dell'art. 138 Cost. (che non sono mai andati a buon fine) da quelli perpetrati nel rispetto del procedimento disposto dalla Costituzione (che, invece, quanto meno per quanto riguarda la fase parlamentare, sono talvolta giunti a termine).

In particolare gli anni Novanta del secolo scorso sono segnati dall'istituzione delle due Commissioni parlamentari per le riforme (la Bicamerale De Mita-Jotti e la Bicamerale D'Alema), entrambe incaricate di elaborare progetti di revisione della II^a Parte della Costituzione¹⁴. Si tratta, come è noto, di due tentativi di revisione costituzionale volti ad incidere in misura significativa sulla II^a Parte della Costituzione (come se fosse possibile circoscrivere l'intervento riformatore,

che dovrebbe essere semplicemente indicato, per distinguerlo da quello abrogativo, con l'aggettivo neutro «costituzionale».

¹⁴ Più precisamente, la «Commissione parlamentare per le riforme istituzionali», presieduta prima da De Mita poi dalla Jotti, era stata istituita nel luglio 1992 con due atti monocamerale; in seguito, con legge costituzionale 6 agosto 1993, n. 1, viene incaricata di predisporre un progetto organico di revisione costituzionale concernente la II^a Parte della Costituzione (esclusa la II^a Sezione del Titolo VI) e progetti di legge sull'elezione delle Camere e dei Consigli regionali. La «Commissione parlamentare per le riforme costituzionali» presieduta da D'Alema, invece, è stata istituita direttamente dalla legge costituzionale 24 gennaio 1997, n. 1, con il compito di elaborare progetti di revisione sempre della II^a Parte della Costituzione, con particolare riferimento alla «materia forma di Stato, forma di governo e bicameralismo e sistema delle garanzie» (art. 1, 4°co., l. cost. n. 1 del 1997). La prima Commissione bicamerale per le riforme costituzionali risale però a dieci anni prima, quando fu istituita con due atti monocamerale la Commissione Bozzi (1983-1985), che rappresenta il primo tentativo di affidare appunto ad una commissione bicamerale il compito di predisporre riforme ampie del testo costituzionale.

senza che si produca alcuna ripercussione sulla I^a Parte della Costituzione...)¹⁵, attraverso procedimenti che derogano all'art. 138 Cost.

Senza entrare nel dettaglio di quanto stabilito dalle due leggi costituzionali¹⁶, per quanto concerne il profilo oggetto della presente analisi, occorre sottolineare che in entrambi i casi era previsto, oltre all'intervento istruttorio di una Commissione bicamerale, lo svolgimento di un *referendum* obbligatorio. Era stata mantenuta la doppia deliberazione parlamentare, ma con la previsione di un *referendum* destinato a svolgersi comunque (anche nell'ipotesi in cui nella seconda deliberazione fosse stata raggiunta la maggioranza dei due terzi). Il procedimento di revisione era, dunque, destinato a concludersi sempre e comunque con il voto referendario.

Sul punto in questione la seconda ipotesi (quella della Bicamerale D'Alema del 1997) aveva introdotto un elemento, non previsto nella prima ipotesi, che deve essere evidenziato. Ai fini della promulgazione della legge di revisione costituzionale non era sufficiente che vi fosse stata l'approvazione con la maggioranza dei voti validi, ma occorreva anche che avesse partecipato alla votazione la maggioranza degli aventi diritto. Era stato previsto, quindi, un *quorum* di partecipazione, il cui mancato raggiungimento avrebbe vanificato l'eventuale esito referendario favorevole alla riforma. La previsione di questo elemento ulteriore è stata ritenuta opportuna perché conforme alla *ratio* confermativa del *referendum* obbligatorio¹⁷. Nel momento in cui il *referendum* non è

¹⁵ I disegni riformatori volti a modificare in modo incisivo la II^a Parte della Costituzione, più volte tentati o ipotizzati nel corso del tempo, si fondano sull'idea che la Costituzione non rappresenti un tutto unitario, ma sia sezionabile in più parti separate le une dalle altre, revisionabili senza ripercussioni sul resto della Costituzione. Si tratta di una convinzione fortemente criticata dalla dottrina costituzionalistica. Tra i più critici G. AZZARITI, *Considerazioni inattuali sui modi e sui limiti della riforma costituzionale*, in *Forme e soggetti della democrazia pluralista*, Torino, 2000, 171 ss. Dello stesso A. v. anche, più di recente, sullo stesso tema *Revisione costituzionale e rapporto tra prima e seconda parte della Costituzione*, in *Nomos*, 1/2016 (in questo caso la prospettiva assunta, prendendo spunto dagli insegnamenti di Costantino Mortati, è quella concernente i problemi posti dal principio di unitarietà delle Costituzioni di fronte ai tentativi di revisionare solo alcune parti del testo costituzionale, tentativi che possono tradursi anche in un superamento dei limiti alla revisione costituzionale).

¹⁶ V. nota 14.

¹⁷ Così 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*, in A.A. CERVATI – S.P. PANUNZIO – P. RIDOLA, *Studi sulla riforma costituzionale. Itinerari e temi per l'innovazione costituzionale in Italia*, Torino, 2001, 124-125.

più facoltativo, si perde ogni valenza di natura oppositiva. Il *referendum* costituzionale non è più uno strumento pensato a tutela delle minoranze che non hanno condiviso la riforma approvata dalla maggioranza parlamentare, ma acquista invece un significato confermativo di quanto deliberato in sede parlamentare. Nel contesto dell'art. 138 Cost. il carattere oppositivo del *referendum* è deducibile non solo dalla facoltatività (il *referendum* si svolge solo se viene richiesto dai soggetti a ciò legittimati), ma anche dalla mancanza di un *quorum* di partecipazione (anche pochi elettori possono impedire l'entrata in vigore della riforma approvata dal Parlamento) e dal fatto che il *referendum* non può essere richiesto se in ambito parlamentare è stata raggiunta la maggioranza dei due terzi (la maggioranza ampia fa presupporre che le minoranze abbiano contribuito all'approvazione della legge di revisione costituzionale)¹⁸.

In un contesto del genere prevedere una deroga che, tra l'altro, rendeva obbligatorio il *referendum* costituzionale significava snaturare profondamente l'intervento del corpo elettorale nell'ambito della revisione costituzionale. La decisione di stabilire l'obbligatorietà del *referendum*, che caratterizzava le riforme tentate da entrambe le Bicamerale, si fondava sull'erronea convinzione che si trattasse di un cambiamento volto ad irrigidire ulteriormente (e non a semplificare) il procedimento di revisione costituzionale¹⁹. In realtà l'intento sotteso alle due leggi costituzionali che prevedevano l'intervento delle due Bicamerale era quello di facilitare l'esito positivo della revisione costituzionale. Il lavoro in sede referente che le due Commissioni erano state chiamate a svolgere avrebbe dovuto rendere più agevole l'approvazione parlamentare²⁰. A monte di tutti i tentativi di revisione costituzionale in deroga

¹⁸ La sottolineatura sugli elementi che inducono a qualificare il *referendum* costituzionale in senso oppositivo è di M. LUCIANI, *Art. 75*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA e A. PIZZORUSSO, Bologna-Roma 2005, 573, nota 13.

¹⁹ Si veda l'estratto della *Relazione* introduttiva del Presidente della Commissione Massimo D'Alema, pubblicato in *federalismi.it – Focus Fonti*, 2/2016. G. FONTANA, *Il referendum costituzionale tra processi di legittimazione politica e sistema delle fonti*, *ivi*, 19, evidenzia che l'obbligatorietà del *referendum* serviva a legittimare una riforma di carattere organico, implicitamente non consentita dall'art. 138 Cost., che è considerato destinato solo a revisioni puntuali (sul problema dell'ampiezza del potere di revisione disciplinato dalla Costituzione italiana v. più avanti, § 8).

²⁰ Approvazione parlamentare, si noti, che avrebbe dovuto svolgersi, pur mantenendo ferma la doppia deliberazione, con procedure semplificate rispetto a quelle seguite di regola (v. art. 2 l. cost. n. 1 del 1993 e art. 3 l. cost. n. 1 del 1997). In entrambi i casi era previsto un procedimento volto a valorizzare il lavoro della Commissione bicamerale e, viceversa, a

all'art. 138 Cost. c'è sempre stata una valutazione molto critica del procedimento stabilito dalla Costituzione italiana, come se fosse troppo complesso per garantire il buon esito dell'intervento riformatore²¹. Viene così imputata alla Costituzione e al procedimento in essa previsto la difficoltà di portare a termine le riforme, che è invece addebitabile quasi esclusivamente al fatto che risulta assai problematico il raggiungimento di un accordo ampiamente condiviso in sede politica²².

Le considerazioni da cui sono scaturiti i tentativi di deroga all'art. 138 Cost. sono state formulate prevalentemente sul piano politico. C'è però un ulteriore aspetto messo in luce dalla tematica in esame, connesso a quanto si è appena evidenziato, ma questa volta sul piano della elaborazione dottrinale: quello concernente la difficoltà di stabilire se una modifica o una deroga dell'art. 138 Cost. sia volta ad amplificare o a diminuire la rigidità della Costituzione²³. L'esempio del *referendum* reso obbligatorio è in tal senso emblematico. Apparentemente l'obbligo di effettuare sempre e comunque il *referendum* dopo l'approvazione parlamentare sembrerebbe introdurre un elemento che complica e, quindi, irrigidisce ulteriormente il procedimento. In realtà si tratta di un elemento che si presta a letture diverse (a conferma della difficoltà di qualificare un cambiamento come fattore di ulteriore aggravamento o

semplificare la discussione in Aula. Al riguardo si veda la recente analisi di F.R. DE MARTINO, *La revisione della revisione. Modificabilità e derogabilità dell'articolo 138*, in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, Convegno del Gruppo di Pisa, Catanzaro 8-9 giugno 2018, in *gruppodipisa.it*, 21 ss. Per una sintesi delle principali caratteristiche che accomunavano il procedimento di revisione disciplinato dalle due leggi costituzionali che prevedevano l'intervento delle due Bicamerale v. T. GROPPI, *Art. 138*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di R. BIFULCO – A. CELOTTO – M. OLIVETTI, Torino, 2006, III, 2727.

²¹ Quando, invece, l'analisi comparatistica tra gli ordinamenti a Costituzione rigida evidenzia che quello italiano non è tra i procedimenti di revisione più complessi (M. VOLPI, *Referendum nel diritto costituzionale*, in *Dig. disc. pubb.*, XII, Torino, 1997, 514; v. anche R. BIN, *Riforme costituzionali "a colpi di maggioranza": perché no?*, in *Quad. cost.*, 2001, 342, che considera la Costituzione italiana come la Costituzione rigida più facile da modificare).

²² Sulla tendenza ad addossare alla Costituzione le responsabilità della politica v. P. BIANCHI, *L'ossessione riformatrice. Alcune osservazioni sul processo di revisione costituzionale permanente*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 2/2019, 11.

²³ Tale difficoltà è evidenziata da S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 109 ss. (spec. 110), in risposta alla teoria sostenuta da A. PACE (*L'instaurazione di una nuova Costituzione*, in *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova, 2002, 131-132 e 146 ss.), secondo la quale l'art. 138 Cost. sarebbe modificabile solo per rendere il procedimento maggiormente aggravato (e non per semplificarlo).

di maggiore semplificazione). Da un lato è stato sottolineato che rendere obbligatorio il *referendum* costituzionale (come previsto nelle due leggi costituzionali che coinvolgevano nel procedimento le due Commissioni bicamerali) significa svilirne la natura oppositiva e, quindi, introdurre una componente di minore garanzia delle minoranze. Le forze politiche di maggioranza promotrici della riforma non avrebbero più alcun interesse a coinvolgere le minoranze, poiché, anche se fosse raggiunto un *quorum* di approvazione molto elevato, il *referendum* sarebbe destinato a svolgersi comunque²⁴. In tal senso l'effetto che l'obbligatorietà del *referendum* andrebbe a produrre sarebbe quello di rendere la revisione più facile da approvare: diventerebbe inutile adoprarsi per un'approvazione ampiamente condivisa in quanto non vi sarebbe modo di evitare lo svolgimento del *referendum* (anche se quest'ultimo profilo potrebbe essere in parte ridimensionato dalla previsione, che caratterizzava la l. cost. n. 1 del 1997, di un *quorum* di partecipazione: questo rappresenterebbe una variabile in grado di complicare le cose, in quanto renderebbe probabilmente necessaria la ricerca di un accordo più ampio per scongiurare l'effetto preclusivo dell'entrata in vigore della riforma prodotto dal mancato raggiungimento di detto *quorum*). Da un altro lato è stato evidenziato che, viceversa, le forze politiche sarebbero portate a cercare l'appoggio anche delle minoranze per non incorrere nel rischio di essere sconfessate in ambito referendario²⁵. Il timore di un esito referendario contrario alla revisione costituzionale diventerebbe così un deterrente per revisioni approvate dalla sola maggioranza. In questa prospettiva l'obbligatorietà del *referendum* produrrebbe comunque un effetto di maggior aggravamento del procedimento di revisione (a prescindere dalla presenza o meno del *quorum* di partecipazione).

Queste due letture del *referendum* obbligatorio identificano in realtà due situazioni che potrebbero entrambe verificarsi nella prassi. Ciò significa che, se fosse reso obbligatorio il *referendum* costituzionale, si potrebbero ottenere entrambi i risultati e, quindi, l'obbligatorietà del re-

²⁴ S.P. PANUNZIO, *Il metodo ed i limiti della revisione costituzionale*, in *Quale riforma della Costituzione?*, a cura di G. AZZARITI, Torino, 1999, 337-338.

²⁵ M. VOLPI, *Referendum nel diritto costituzionale*, cit., 514. Le riflessioni dell'A. che si sono riportate nel testo concernono, oltre all'ipotesi in cui il *referendum* costituzionale fosse reso obbligatorio, anche quella in cui venisse mantenuto facoltativo diventando però richiedibile sempre (vale a dire anche quando in sede parlamentare fosse raggiunto il *quorum* dei due terzi).

ferendum potrebbe, a seconda dei casi, sia costituire una causa di semplificazione del procedimento di revisione, sia rappresentare un elemento di ulteriore aggravamento di tale procedimento. In tal caso, quindi, la modifica o deroga dell'art. 138 Cost. potrebbe di fatto condurre ad esiti diversi, a seconda del contesto politico nel quale verrebbe ad inserirsi. Pertanto mi pare corretto dire che non solo è difficile qualificare una deroga o modifica dell'art. 138 Cost. come fattore di minore o maggiore aggravamento, ma addirittura la stessa deroga o modifica sembrerebbe, in taluni casi, produrre effetti diversi (vale a dire a volte nel senso della semplificazione del procedimento, altre volte nel senso di un maggiore aggravamento).

Le due divergenti interpretazioni delle conseguenze che il *referendum* obbligatorio sarebbe destinato ad avere sul grado di aggravamento del procedimento di revisione costituzionale sono nel contempo accomunate dal fatto di presupporre lo stesso atteggiamento parlamentare nei confronti del *referendum* costituzionale. Il contesto è quello del *referendum* obbligatorio, quindi, come si è visto, non più oppositivo (nel senso di destinato ad essere attivato dalla minoranza che non condivide la riforma approvata dalla maggioranza), ma confermativo della deliberazione parlamentare. Ciò nonostante, l'immagine del Parlamento che ci viene fornita dalle due letture esaminate rimane comunque caratterizzata dalla tendenza a guardare con preoccupazione, o quanto meno con prudenza, all'intervento del corpo elettorale. Sia affermare che il *referendum* obbligatorio (e, quindi, non evitabile neanche attraverso il raggiungimento di una maggioranza parlamentare molto elevata) farebbe venir meno la necessità di tentare il coinvolgimento della minoranza, sia ritenere che, viceversa, l'obbligatorietà incentiverebbe la ricerca di un accordo ampiamente condiviso per il timore del confronto (ineluttabile) con la volontà popolare, significa tracciare un quadro in cui lo strumento referendario rappresenta per il Parlamento un motivo di apprensione.

In questa prospettiva le due ricostruzioni dottrinali sull'obbligatorietà del *referendum* costituzionale che si sono prese in esame (entrambe risalenti al periodo delle due Bicamerale) mettono in luce una tendenziale cautela parlamentare nei confronti dell'intervento del corpo elettorale, persino in un ambito in cui il tale intervento, proprio perché reso obbligatorio, ha acquisito una valenza prevalentemente confermativa della deliberazione assunta dalle Camere.

Detta cautela risulta invece del tutto assente nello scenario politico che fa da sfondo al *referendum* del 2016. Il procedimento impiegato per l'approvazione della riforma sottoposta al corpo elettorale il 4 dicembre 2016, come si è visto, è stato (almeno formalmente) quello disciplinato dall'art. 138 Cost., con un *referendum* in teoria facoltativo (attivabile solo su richiesta dei soggetti a ciò legittimati) ed eventuale (non utilizzabile se in ambito parlamentare è stato raggiunto il *quorum* dei due terzi). Il *referendum* però, anche se non è stato reso obbligatorio (né c'è stata da parte della maggioranza alcuna manifestazione di intenti in tal senso), è stato comunque sin dall'inizio presentato e percepito come elemento imprescindibile. Un contesto del genere finisce con l'essere, dal punto di vista concreto, analogo a quello degli anni Novanta, quando si è tentato di derogare all'art. 138 Cost. rendendo obbligatorio il *referendum* costituzionale. Non è, però, un contesto assimilabile ad allora per quanto concerne l'elemento che accomuna le due interpretazioni dottrinali sull'obbligatorietà del *referendum* costituzionale che si sono evidenziate (entrambe, come si è visto, propense a considerare l'atteggiamento parlamentare nei confronti della consultazione referendaria improntato ad una sostanziale accortezza). Nel 2016, infatti, non c'è alcuna preoccupazione per il confronto con la volontà del corpo elettorale, ma c'è viceversa la certezza che le scelte effettuate dalla maggioranza parlamentare possano ottenere senza problemi l'appoggio del corpo elettorale. Il *referendum* del 2016 è stato pensato in funzione di legittimazione delle scelte effettuate dalla maggioranza. A monte della richiesta referendaria non si ravvisa alcun timore di ricevere una smentita dal corpo elettorale, ma semmai la presuntuosa convinzione che il corpo elettorale avrebbe plebiscitariamente dato il suo assenso alla riforma approvata in Parlamento (convinzione poi smentita, come sappiamo, dall'esito referendario, che sembrerebbe quasi avvalorare l'idea, sottesa alle due ricostruzioni dottrinali esaminate, di un approccio parlamentare necessariamente più cauto nei confronti dell'intervento del corpo elettorale). Volendo individuare un tratto distintivo delle vicende che hanno preceduto e accompagnato il *referendum* del 2016, mi pare si possa ravvisare nella forte personalizzazione della riforma costituzionale, vale a dire nella sua identificazione con la politica perseguita dal Governo allora in carica e dal suo Presidente. La maggioranza si è appropriata dello strumento referendario per farne un utilizzo non conforme alla *ratio* con cui il *referendum* è stato inserito nel procedimento di revisione previsto dall'art. 138.

La caratteristica che accomuna i due tentativi degli anni Novanta con le Bicamerali ai tentativi di revisione fatti più recentemente (nel periodo immediatamente precedente alla riforma respinta dal *referendum* del 2016)²⁶ sta nella volontà derogatoria del procedimento predisposto dalla Costituzione. Più precisamente questi tentativi sottintendono l'idea che, per realizzare riforme dall'oggetto molto ampio, sia necessario derogare all'art. 138 Cost., in quanto il procedimento previsto dalla Costituzione sarebbe troppo complesso per la realizzazione del disegno riformatore. Sono, quindi, tentativi che perseguono l'obiettivo di derogare per semplificare e sveltire²⁷ (anche se, come si è visto, è tutt'altro che agevole qualificare una deroga o una modifica dell'art. 138 Cost. come maggiore o minore aggravamento).

Una prima conclusione che si può trarre è che la diffusa convinzione che una revisione ampia possa andare a buon fine solo utilizzando un procedimento in deroga all'art. 138 Cost. (a prescindere in questa sede dal problema della sua ammissibilità)²⁸ è stata nella prassi ripetutamente smentita.

²⁶ V. § 3 e, in particolare, il disegno di legge costituzionale AS n. 813 del 2013.

²⁷ Sul punto v., da ultimo, F.R. DE MARTINO, *La revisione della revisione*, cit., 20 ss.

²⁸ Si è accennato al problema della derogabilità dell'art. 138 Cost. alle note 10 e 11, con riferimento ai tentativi di riforma perpetrati nel periodo immediatamente precedente alla revisione respinta con il *referendum* del 2016. Riassuntivamente si può dire che in dottrina è diffuso un atteggiamento fortemente critico nei confronti di eventuali deroghe al procedimento di revisione. Anche chi ritiene possibile (non solo modificare ma anche) derogare l'art. 138 Cost. sottolinea che comunque la deroga (come la modifica) non può intaccare il nucleo fondamentale dei principi che connotano il procedimento di revisione. S.P. PANUNZIO, *Il metodo e i limiti della revisione costituzionale*, cit., 329, p. es., individuava il nucleo intangibile dell'art. 138 nel principio di rigidità e nel valore di garanzia degli elementi procedurali previsti nell'articolo (vale a dire il carattere parlamentare e bicamerale del procedimento, la tutela delle minoranze, la forte ponderazione delle scelte parlamentari, l'attivazione del *referendum* oppositivo da parte delle minoranze parlamentari e delle principali articolazioni dello Stato-comunità, quali le regioni e una quota del corpo elettorale). Assumendo questa prospettiva l'A. (*op. ult. cit.*, 329 ss., spec. 331) era, pertanto, fortemente critico nei confronti della deroga all'art. 138 Cost. introdotta dalle due leggi costituzionali relative alle due Bicamerali degli anni Novanta (deroga, comunque, valutata negativamente dalla maggioranza della dottrina, proprio perché volta a aggirare l'art. 138 Cost.: emblematica in tal senso la posizione di G. AZZARITI, *Innovazioni costituzionali e revisioni in deroga all'art. 138 della Costituzione. Sfide della storia e sfide della politica*, Relazione al Convegno internazionale su *La revisione costituzionale e i suoi limiti. Teoria costituzionale, diritto interno ed esperienze straniere*, Università della Calabria, 22-23 maggio 2006, in *Costituzionalismo.it*, 2/2006, 7-8; ma si vedano anche le considerazioni fortemente critiche nei confronti della deroga-sospensione dell'art. 138 Cost., espresse all'epoca delle Bicamerali da A. PACE, *Processi costituzionali italiani 1996-97*, in *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, cit., 220

5. I tre referendum costituzionali che hanno segnato finora la storia repubblicana

Accanto ai tentativi di modificare la Costituzione attraverso procedimenti derogatori dell'art. 138 Cost. si collocano le ipotesi in cui si è cercato di realizzare una riforma ampia seguendo (almeno formalmente) il procedimento disciplinato dalla Costituzione. In tale contesto si inseriscono i tre *referendum* costituzionali che si sono finora svolti in Italia. Ciò significa che in questi casi la fase parlamentare è andata a buon fine, dopodiché è stato richiesto il *referendum* e questo si è svolto la prima volta (2001) con esito positivo (vale a dire appoggiando la riforma deliberata dal Parlamento) e nelle altre due ipotesi (2006 e 2016) con esito negativo (quindi respingendo la deliberazione parlamentare, con conseguente effetto preclusivo dell'entrata in vigore della riforma).

Il *referendum* del 2001 riguardava, come è noto, la riforma del titolo V della Costituzione, quindi aveva un oggetto che, pur non toccando l'intera II^a Parte della Costituzione, era comunque molto vasto (la riforma del titolo V rimane tuttora la riforma costituzionale più ampia mai realizzata nell'Italia repubblicana). Anche se in questo caso ci si è mossi all'interno del procedimento fissato dall'art. 138, le modalità con cui è stato chiesto e utilizzato il *referendum* risentono fortemente delle anomalie che erano già emerse negli anni delle Bicamerale (è significativo al riguardo il fatto stesso che la riforma del titolo V ricalcava in larga parte il disegno riformatore tracciato dalla Commissione D'Alema nel 1997, quindi tra le due vicende c'è indubbiamente un legame molto stretto).

L'approvazione parlamentare della riforma del titolo V era avvenuta con una maggioranza molto stretta e ciò aveva indotto le stesse forze politiche di maggioranza ad invocare l'intervento del corpo elettorale in funzione di legittimazione delle scelte effettuate in ambito parlamentare. Anche questa volta, quindi, c'è stata una componente che ha de-

ss., e F. MODUGNO, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale?*, in *Giur. it.*, 1998, 620 ss.). Per una ricostruzione recente sull'inammissibilità delle deroghe all'art. 138 Cost. si veda F.R. DE MARTINO, *La revisione della revisione*, cit., 31 ss.

terminato una torsione in senso confermativo-plebiscitario dello strumento referendario²⁹. La richiesta di *referendum* proveniva anche (ma non solo) dalla minoranza, con la particolarità, tra l'altro, che quest'ultima faceva appello al popolo non per preservare il testo originario della Costituzione, ma per auspicare una riforma del titolo V ancora più incisiva di quella approvata³⁰.

Il debutto del *referendum* costituzionale, quindi, è stato segnato da diverse anomalie. In particolare, proprio perché utilizzato (anche) dalla maggioranza in funzione confermativa, anche allora è stato percepito come elemento necessario e imprescindibile. Pur non essendo stata introdotta quell'obbligatorietà che era prevista dalle leggi costituzionali sulle Bicamerale degli anni Novanta, il quadro sostanziale non cambia. Ci si è mossi all'interno del procedimento fissato dall'art. 138 Cost., ma con un effetto distorsivo dello strumento referendario. Da questo punto di vista (limitatamente all'ambito della richiesta referendaria e non, ovviamente, per quanto concerne l'esito della consultazione) si può cogliere sin da ora una significativa affinità con il clima che ha preceduto lo svolgimento del *referendum* del 2016.

La partecipazione alla consultazione referendaria non è stata molto alta (pari al 33,9% degli aventi diritto al voto), ma l'esito è stato comunque tale da consentire l'entrata in vigore della riforma (con il 64,4% dei voti a favore della riforma). Sono dati numerici interessanti, che evidenziano un interesse per la modifica della Costituzione non particolarmente elevato. Una buona percentuale del corpo elettorale non ha

²⁹ Nell'ottica che ricostruisce, sulla base del disegno originario, il *referendum* costituzionale come strumento pensato in funzione oppositiva rispetto alle scelte compiute dalla maggioranza la richiesta di *referendum* proveniente dalle forze politiche che hanno approvato la revisione non può ritenersi illegittima, ma è comunque tale da provocare uno snaturamento dello strumento referendario. In tal senso R. ROMBOLI, *Le regole della revisione costituzionale*, in *Cambiare costituzione o modificare la Costituzione?*, a cura di E. RIPEPE e R. ROMBOLI, Torino, 1995, 89.

³⁰ G. FERRI, *L'ambivalenza del referendum sulla revisione del titolo V*, in *Quad. cost.*, 2002, 93. Nel momento in cui ha avuto luogo il *referendum* l'opposizione era nel frattempo divenuta maggioranza e si è adoprata persino per evitare lo svolgimento della consultazione referendaria. Il suo ruolo non si può qualificare come un vero e proprio intervento oppositivo, ma semmai come un implicito invito all'astensione (P. PASSAGLIA, *L'art. 138 Cost. ed il referendum del 7 ottobre 2001*, in *L'attuazione della Costituzione. Recenti riforme e ipotesi di revisione*, a cura di S. PANIZZA e R. ROMBOLI, Pisa, 2004, 238; R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana e nelle prospettive di riforma dell'art. 138 Cost.*, in *Associazione deicostituzionalisti.it*, 8 marzo 2007, 10). Quest'ultimo profilo potrebbe aver inciso sulla bassa partecipazione al voto referendario. Sul punto v. più avanti nel testo.

partecipato alla consultazione, ma tra quelli che sono andati a votare è prevalsa in modo netto la volontà favorevole alla riforma del titolo V.

Si è trattato di un *referendum* non molto sentito, voluto sia dalla maggioranza, per ottenere quella legittimazione che non poteva provenire dall'ambito parlamentare (visti i margini molto stretti con cui la riforma era stata approvata), sia dalla minoranza, il cui intervento però non può definirsi propriamente oppositivo³¹. Lo scenario sotteso al *referendum* del 2001 fa pensare al legame tra *referendum* costituzionale obbligatorio-confermativo (nel caso in esame, più precisamente, non obbligatorio, ma percepito come necessario) e introduzione di un *quorum* di partecipazione, legame che era emerso da quanto previsto nella legge costituzionale istitutiva della Commissione D'Alema.

L'esperienza del 2001 sembra dimostrare che il procedimento previsto nell'art. 138 Cost. è idoneo a realizzare anche riforme dall'oggetto ampio (non occorre, quindi, ricorrere alla deroga della Costituzione, che del resto tutte le volte che è stata ipotizzata non è mai andata a buon fine). Ciò nonostante, però, la *ratio* sottesa all'art. 138 Cost. non può dirsi rispettata neanche allora. Le vicende politiche relative alla riforma del titolo V evidenziano un aspetto che troverà conferma anche nei successivi *referendum* costituzionali, vale a dire la realizzazione (o il tentativo di realizzazione) di riforme ampie "a colpi di maggioranza", senza la ricerca di quel vasto consenso (o meglio, del coinvolgimento della minoranza) che è sotteso a tutto il procedimento di revisione stabilito dalla Costituzione italiana.

Nel 2006 si svolge il secondo *referendum* costituzionale, che questa volta però respinge la riforma approvata dal Parlamento, che aveva per oggetto tutta la II^a Parte della Costituzione (quindi era ancora più ampia di quella votata nel 2001 e, da questo punto di vista, analoga alle riforme tentate dalle Bicamerali degli anni Novanta).

Questa seconda esperienza referendaria si distingue dalla precedente per diversi aspetti (non solo per il risultato). Innanzitutto la richiesta di *referendum* viene fatta da tutti e tre i soggetti legittimati (parlamentari, corpo elettorale, regioni). Questo profilo, letto a posteriori, è probabil-

³¹ Come si è detto, le forze politiche contrarie alla riforma non volevano il mantenimento dello *status quo*, ma piuttosto la realizzazione di una modifica del titolo V ancora più radicale. Per questo avevano sia tentato di evitare lo svolgimento del *referendum* (v. nota precedente), sia invitato implicitamente all'astensione.

mente indice di una diffusa contrarietà rispetto alla deliberazione parlamentare. Ma l'elemento degno di maggiore attenzione concerne la richiesta parlamentare, che questa volta proviene solo dall'opposizione (e non dalla maggioranza). Sembra, quindi, rispettato il disegno costituente, che riconosce la possibilità di richiedere il *referendum* a un quinto dei membri di una Camera al fine di consentire alle minoranze che non hanno condiviso la riforma di appellarsi al popolo per impedirne l'entrata in vigore. La valenza oppositiva insita in questa possibilità trova piena conferma nel risultato referendario, che, come si è detto, questa volta boccia la deliberazione assunta dalla maggioranza parlamentare. La stessa percentuale dei voti evidenzia una significativa differenza rispetto alla vicenda referendaria del 2001. Il *quorum* di partecipazione è pari al 53,6%, quindi nettamente più alto di quello del 2001 (e particolarmente alto anche se confrontato con il *quorum* di partecipazione che viene in genere raggiunto nelle consultazioni referendarie). La riforma viene poi respinta con il 61,4% dei voti, percentuale leggermente più bassa di quella che ha approvato la riforma del titolo V, ma comunque indice di un dissenso molto ampio se la si rapporta con la percentuale raggiunta nel *quorum* di partecipazione. In sostanza emerge una chiara e netta volontà del corpo elettorale di respingere la riforma approvata dal Parlamento.

Accanto a questi elementi distintivi rispetto al 2001, vi sono altri profili che, viceversa, accomunano le due esperienze e consentono di collocare anche il *referendum* del 2006 lungo quel *trend* evolutivo che si è cercato di evidenziare sin dall'inizio. La riforma respinta dal corpo elettorale, come si è detto, era estremamente ampia e così incisiva da rischiare di travolgere l'intero impianto costituzionale³². Occorre sottolineare che la dottrina costituzionalistica aveva espresso in modo unanime e trasversale un'opinione fortemente critica nei confronti della riforma³³. Il fatto che una riforma di questa portata fosse stata approvata dalla sola maggioranza costituisce un elemento che anche in questo

³² Così G. AZZARITI, *Innovazioni costituzionali*, cit., 2, poco prima dello svolgimento del *referendum* del 2006 (l'A. evidenziava la «funzione salvifica e rigenerativa» affidata al popolo).

³³ Tra i tentativi di riforma della II^a Parte della Costituzione quello respinto nel 2006 rappresenta l'ipotesi maggiormente contestata in sede scientifica. Così G. AZZARITI, *La voce del diritto costituzionale o quella della politica politicante?*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2006, 1.

caso fa percepire l'intervento del corpo elettorale come necessario³⁴. Anche se la richiesta di *referendum* viene fatta, come si è detto, solo dalla minoranza che non ha condiviso la riforma, per cui non si può dire che il *referendum* sia stato pensato in funzione di legittimazione delle scelte fatte dalla maggioranza, permane comunque l'impressione che l'intervento del corpo elettorale vada ad assumere un carattere imprescindibile. Da questo punto di vista non ci si discosta dal clima instaurato dai tentativi di revisione fatti dalle Bicamerali degli anni Novanta. In sostanza va consolidandosi l'idea che per riformare la Costituzione non sia necessario cercare il raggiungimento di un accordo con la minoranza, ma sia invece possibile realizzare riforme "a colpi di maggioranza" con il successivo intervento del corpo elettorale. Si afferma il binomio "revisione a maggioranza – *referendum*", che permane fino al *referendum* del 2016 (a prescindere, per ora, dalle differenze tra le due esperienze referendarie conclusesi con la bocciatura della riforma approvata dalla maggioranza parlamentare).

È interessante notare che la riforma respinta nel 2006 prevedeva, tra l'altro, l'abrogazione dell'ultimo comma dell'art. 138 Cost., con l'intento di rendere sempre possibile la richiesta di *referendum* (anche in caso di raggiungimento del *quorum* di due terzi). Si tratta di una modifica che, nel contesto in cui fu allora pensata, conferma la percezione del *referendum* come strumento necessario, ma nel contempo, se con-

³⁴ Si impone il principio per cui «quando c'è revisione, c'è *referendum*» (così R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 10-11), che sostituisce il principio «se non c'è dissenso non c'è *referendum*» (evocato da S.P. PANUNZIO, *Riforme costituzionali e referendum*, in *Referendum*, a cura di M. LUCIANI e M. VOLPI, Bari, 1992, 91). Entrambi i principi riguardano l'ipotesi di revisioni approvate solo dalla maggioranza (e perciò stesso sottoponibili a *referendum* ai sensi dell'art. 138 Cost.), ma in contesti molto diversi. Il secondo principio (quello formulato prima in ordine cronologico) presuppone un ambito in cui le forze politiche si adoprano per il raggiungimento di un accordo ampio, che consenta il coinvolgimento della minoranza. In sostanza si tratta di un principio che riguarda tentativi di revisione caratterizzati dalla ricerca di un consenso più vasto possibile, in modo da evitare l'attivazione dello strumento referendario. In caso di dissenso insanabile le minoranze sono garantite dalla possibilità di richiedere l'intervento del corpo elettorale. Questo scenario è indubbiamente quello più conforme al disegno originario tracciato nell'art. 138 Cost. L'altro principio, che collega l'automatico coinvolgimento del corpo elettorale alle ipotesi di revisione, è quello che caratterizza il contesto più recente (e, in particolare, tutte e tre i *referendum* che si sono svolti). In tale contesto non si avverte (più) la necessità di cercare un accordo ampiamente condiviso per evitare il *referendum*. C'è piuttosto la convinzione che riforme anche molto estese ed incisive possano essere approvate dalla sola maggioranza con il successivo (inevitabile) intervento del corpo elettorale.

siderata oggettivamente, può assumere anche una valenza diversa. Analogamente a quanto si è visto con riferimento al *referendum* obbligatorio previsto nelle due leggi costituzionali relative alle Bicamerali degli anni Novanta, un'ipotesi del genere si presta a ricevere diverse letture.

Nel corso del tempo più volte si è discusso della possibilità di abrogare l'ultimo comma dell'art. 138 Cost., soprattutto tenuto conto dell'indiscutibile legame che c'è tra questa disposizione e il sistema elettorale. In Assemblea costituente l'introduzione del principio per cui il *referendum* costituzionale non può essere richiesto se le Camere approvano la legge di revisione con una maggioranza molto ampia (pari o superiore ai due terzi) fu inserito pensando ad un Parlamento eletto con il sistema proporzionale³⁵. Il raggiungimento della maggioranza dei due terzi sottintende, pertanto, l'approvazione della legge di revisione non da parte della sola maggioranza, ma con l'apporto anche della minoranza. L'ampia condivisione (in un Parlamento composto in maniera tale da rispecchiare fedelmente la connotazione politica del corpo elettorale) renderebbe così superflua e non necessaria l'attivazione del procedimento referendario. Nel momento in cui viene abbandonato il sistema proporzionale ci si è interrogati sull'opportunità di mantenere in vigore l'ultimo comma dell'art. 138 Cost., visto che il raggiungimento della maggioranza dei due terzi non garantisce più la condivisione della riforma da parte della minoranza³⁶. La svolta in senso maggioritario ha,

³⁵ Emblematiche in tal senso le parole pronunciate da Paolo Rossi nella seduta pomeridiana del 14 novembre 1947 (sul punto mi sia permesso rinviare a L. PESOLE, *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2016, 151, spec. nota 55).

³⁶ L'ipotesi dell'abrogazione dell'ultimo comma dell'art. 138 Cost. era stata formulata, in seguito al passaggio al sistema maggioritario, da diversi Autori. In tal senso M.L. MAZZONI HONORATI, *Interrogativi in tema di referendum sulla Costituzione*, in *Dir. soc.*, 1997, 71; A. CANEPA, *Referendum costituzionale e quorum di partecipazione*, in *Quad. cost.*, 2001, 311-312; P. PASSAGLIA, *L'art. 138 Cost. ed il referendum del 7 ottobre 2001*, cit., 234; M. VOLPI, *Referendum nel diritto costituzionale*, cit., 514. Quest'ultimo A. è tornato anche più di recente sul tema (v. *Referendum e iniziativa popolare: quale riforma?*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2016, parte I, 24 ss.) per ribadire che, in un contesto di superamento del proporzionale, sarebbe auspicabile l'abrogazione dell'ultimo comma dell'art. 138 Cost., che determinerebbe il venimento del carattere eventuale del *referendum* costituzionale (divenendo il *referendum* richiedibile sempre), ma non del carattere facoltativo (l'attivazione del procedimento referendario sarebbe possibile solo su richiesta dei soggetti legittimati) e ciò salvaguarderebbe la natura oppositiva del *referendum*. Come si può notare, questa prospettiva è ben diversa da quella (sottesa alla riforma respinta nel 2006) che avrebbe voluto rendere il *referendum* costituzionale sempre richiedibile al fine di legittimare scelte effettuate dalla sola maggioranza, senza

cioè, messo in dubbio l'opportunità di conservare un principio che è stato inserito in Costituzione presupponendo la vigenza di un sistema elettorale di tipo proporzionale.

In tale prospettiva l'ultimo comma dell'art. 138 Cost. mantiene in pieno il suo significato solo in presenza di un sistema elettorale tale per cui il raggiungimento della maggioranza dei due terzi dei componenti di una Camera implica l'apporto anche (di almeno alcune) delle forze politiche di minoranza.

È chiaro che non è esattamente questo il punto di vista assunto nell'ambito della riforma respinta nel 2006, quando l'intento di rendere sempre possibile la richiesta di *referendum* (anche in caso di deliberazioni parlamentari ampiamente condivise) era quello di consentire sempre e comunque lo svolgimento del *referendum*, andando così ad agevolare ed incentivare le riforme approvate "a colpi di maggioranza" (si produce il venir meno di ogni interesse a coinvolgere le minoranze, visto che la richiesta di *referendum* non è più evitabile).

La vicenda referendaria del 2006 aveva messo in luce in maniera significativa la criticità sia delle riforme dall'oggetto molto ampio, sia dell'approvazione di tali riforme con l'apporto della sola maggioranza.

L'esito referendario negativo del 2006 sembrava, infatti, destinato a produrre un effetto di disincentivazione nei confronti delle riforme volte a modificare in modo incisivo la II^a Parte della Costituzione. L'ampiezza della riforma sottoposta al giudizio del corpo elettorale aveva in qualche modo favorito l'effetto oppositivo del *referendum*. L'eterogeneità e la mancanza di chiarezza, conseguenti alla vastità dell'oggetto del quesito, sono state probabilmente determinanti ai fini dell'esito referendario³⁷. Sembrava, quindi, finita l'epoca delle grandi riforme, mentre si auspicava la diffusione di una cultura della «manutenzione costituzionale»³⁸.

la preoccupazione di tentare il coinvolgimento della minoranza. Sul punto v. anche più avanti nel testo.

³⁷ Su questo profilo mi ero già soffermata in altra sede. Mi permetto, quindi, di rinviare a L. PESOLE, *Il referendum costituzionale nel pensiero di Sergio Panunzio e nella prassi*, in Sergio Panunzio, *Profilo intellettuale di un giurista*, a cura di F. CERRONE e M. VOLPI, Napoli, 2007, 330-331. L'insegnamento che sembra trarsi dalla vicenda referendaria del 2006 è che il corpo elettorale, chiamato a votare su un quesito dall'oggetto ampio ed eterogeneo, preferisce lasciare inalterato il testo costituzionale piuttosto che accettare anche modifiche che non divide (meglio niente che troppo).

³⁸ Aveva parlato espressamente di fallimento delle grandi riforme R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 23 ss. La necessità di abbandonare la

Inoltre era emersa in modo palese la discutibilità dell'atteggiamento parlamentare volto non solo ad approvare riforme molto estese, ma anche a farlo senza cercare di coinvolgere la minoranza (quindi senza la ricerca di un consenso ampiamente condiviso). L'instaurazione della tendenza a promuovere riforme "a colpi di maggioranza" sottintende un uso politico della Costituzione³⁹. La maggioranza contingente prova a plasmare la Costituzione per renderla conforme al proprio disegno politico, con la conseguenza che, quando subentrerà al governo un'altra forza politica, questa potrebbe a sua volta tentare di modificare la Costituzione a proprio piacimento. In sostanza si corre il rischio di mettere in discussione quell'ampia condivisione che sta alla base del patto costituente e che, di regola, dovrebbe caratterizzare anche la revisione costituzionale (proprio per evitare che venga disegnata una Costituzione che non è più di tutti, ma solo di alcuni).

Occorre sottolineare che la facile approvazione di riforme "a colpi di maggioranza", evidenziata (anche) dal *referendum* del 2006, aveva indotto buona parte della dottrina ad auspicare un irrigidimento del procedimento di revisione previsto nell'art. 138 Cost. In particolare era stata presa in considerazione l'ipotesi di un innalzamento dei *quorum*, in maniera tale da garantire la partecipazione della minoranza anche se non è in vigore un sistema elettorale di tipo proporzionale⁴⁰.

logica delle grandi riforme per promuovere una cultura della «manutenzione costituzionale» era stata evidenziata anche prima dello svolgimento del *referendum* del 2006. In tal senso gli interventi di M. LUCIANI, A. PACE, G. AZZARITI, al Seminario svoltosi alla LUISS il 16 maggio 2005 su *Disegno di legge costituzionale contenente modifiche alla Parte II della Costituzione*, resoconto degli interventi redatto da A. MAGRO, in *Associazione deicostituzionalisti.it*, rispettivamente 11, 13, 16.

³⁹ L. ELIA, *Cinquant'anni dopo*, in *Astrid-online.it*, 28 giugno 2006, 2. In senso ugualmente critico nei confronti delle riforme "a colpi di maggioranza", più di recente, F. VARI, *Primi spunti sulle riforme a colpi di maggioranza e lo svuotamento della rigidità costituzionale*, in *Riv. AIC*, 3/2016.

⁴⁰ R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 23 ss.; L. ELIA, *Cinquant'anni dopo*, cit., 3; G. FERRARA, *Attuare la Costituzione*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2006, 6; A. D'ATENA, *Sette tesi per il riavvio delle riforme istituzionali*, Presidenza del Consiglio dei Ministri. Dipartimento delle riforme istituzionali, Seminario di Firenze, 25 settembre 2006, in *Astrid-online.it*, 2; A. D'ANDREA, *Irrigidire la revisione costituzionale? Le ragioni del sì*, 19 settembre 2006, in *Forumcostituzionale.it*; S.F. REGASTO, *La modificabilità dell'art. 138 Cost.: l'a priori logico della discussione sull'innalzamento del quorum deliberativo*, 26 settembre 2006, in *Forumcostituzionale.it*. Si consideri che il tema dell'innalzamento del *quorum* viene ad essere nuovamente riproposto anche dopo il *referendum* del 2016, che produce risultati analoghi a quelli del 2006. In tal senso, ad es., F.R. DE MARTINO, *La crisi del ruolo parlamentare nella revisione costituzionale*, in *Riv. AIC*, 3/2017, 20, che si

La vicenda referendaria del 2006, in realtà, dimostra che l'art. 138 Cost. funziona ed è in grado di bloccare tentativi di riforma che escludono l'apporto della minoranza⁴¹. Questa, non coinvolta nella fase parlamentare, ha potuto attivare la procedura referendaria, che si è appunto conclusa con la reiezione della riforma. In un contesto che è quello delle riforme portate avanti con l'apporto della sola maggioranza, il concreto utilizzo dello strumento referendario ha messo in luce in modo chiaro tutta la sua valenza oppositiva (dispiegata in questo caso sia nella fase della richiesta, sia nella fase del risultato). Ciò dimostra la piena validità del meccanismo procedimentale predisposto dall'art. 138 Cost. e non la necessità di una sua modifica per introdurre *quorum* più elevati.

Il quadro sotteso al *referendum* del 2006 fa apparire quasi paradossale quanto si è poi verificato nel 2016, quando si torna ad ipotizzare una modifica ampia ed incisiva della Costituzione, che in sede parlamentare ottiene l'appoggio della sola maggioranza. Viene posto nuovamente in essere il tentativo di plasmare il testo costituzionale in modo conforme alla politica perseguita dalla maggioranza contingente. Anzi possiamo dire che la riforma bocciata nel 2016 è probabilmente quella che con maggiore evidenza risulta essere espressione dell'indirizzo politico governativo. La riforma costituzionale viene inserita nel programma del Governo come se fosse una legge di indirizzo politico (è uno degli obiettivi che *quel* Governo intende perseguire), con la conseguenza di essere trattata e percepita alla stregua di una legge ordinaria (vale a dire espressione della maggioranza contingente e non di un accordo ampiamente condiviso).

Ci troviamo di fronte ad una vicenda referendaria che presenta diverse analogie con quella di dieci anni prima, sia per quanto concerne l'ampiezza dell'oggetto della riforma e, quindi, del quesito referendario

riallaccia espressamente al pensiero formulato dieci anni prima da L. ELIA. Sul punto v. anche più avanti, spec. nota 45.

⁴¹ L'esito referendario del 2006 dimostra che l'art. 138 Cost. possiede degli «anticorpi» che funzionano. Così M. LUCIANI, *Riforme istituzionali: la forma di governo*, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento delle riforme istituzionali, Seminario di Firenze, 25 settembre 2006, cit., 2. Inoltre si è sottolineato che l'irrigidimento dell'art. 138 Cost. potrebbe compromettere la manutenzione ordinaria della Costituzione (G. AZZARITI, *Intervento al Seminario svoltosi alla LUISS il 16 maggio 2005 su Disegno di legge costituzionale contenente modifiche alla Parte II della Costituzione*, cit., 16). Risulta infine paradossale che si voglia modificare proprio la disposizione che ha consentito la «salvezza» della Costituzione (N. ZANON, *Il lascito del 25 e 26 giugno: perché modificare l'art. 138 Cost.?*, 30 agosto 2006, in *Forumcostituzionale.it*).

(come si è visto, l'intento principale era quello di superare il bicameralismo paritario e di procedere ad una nuova radicale modifica del titolo V), sia per quanto concerne l'approvazione parlamentare (imputabile solo alla maggioranza). Entrambi questi aspetti hanno poi inciso sull'ulteriore profilo che accomuna le due consultazioni: l'esito referendario contrario all'entrata in vigore della riforma. Ai fini del risultato referendario, infatti, sono stati determinanti sia la eterogeneità, vastità, incisività e scarsa chiarezza della revisione approvata in Parlamento⁴², sia il fatto che, essendo una revisione deliberata dalla maggioranza governativa, (almeno) una parte del corpo elettorale ha espresso il suo voto per contestare (più che la riforma in sé) la politica perseguita dal Governo e dal suo Presidente (Berlusconi nel 2006, Renzi nel 2016)⁴³.

Ma, accanto agli aspetti che rendono simili le due vicende referendarie, ve ne sono altri che le distinguono. Innanzitutto la richiesta di *referendum* questa volta viene presentata non solo dall'opposizione, ma anche dalla maggioranza (che sin dall'inizio, come si è visto, cerca legittimazione nella volontà del corpo elettorale). Il legame imprescindibile con l'intervento del corpo elettorale risalta in modo evidente. Possiamo dire che emerge con chiarezza la valenza confermativa che viene attribuita al *referendum*. Per completezza occorre sottolineare che per la richiesta di *referendum* si procede anche alla raccolta delle firme, quindi oltre ai parlamentari si attiva anche il corpo elettorale (nel 2006, come si è visto, la richiesta era stata fatta da tutte e tre le componenti legittimate, quindi anche dalle regioni, però a livello parlamentare si era attivata solo l'opposizione e non la maggioranza). Inoltre è diverso il clima che precede lo svolgimento del *referendum*, soprattutto in ambito

⁴² P. MARSOCCHI, *Il referendum costituzionale tra comunicazione istituzionale e comunicazione politica*, cit., 16 ss., ha evidenziato (prima ancora che si svolgesse il *referendum* del 2016) l'analogia tra i due tentativi di riforma per quanto concerne l'ampiezza dell'oggetto e, conseguentemente, lo stravolgimento dei principi strutturali che reggono la Costituzione.

⁴³ M. COSULICH (*Degli effetti collaterali del voto referendario. Alcune osservazioni, sul filo del paradosso*, Intervento al Seminario del 12 dicembre 2016 su *La Costituzione dopo il referendum*, in *Riv. AIC*, 1/2017, 2) sottolinea, con riferimento al *referendum* del 2016, che la maggior parte degli elettori ha espresso il proprio voto pensando non tanto alla riforma costituzionale quanto al Governo che l'ha promossa (riprendendo sul punto la distinzione tra quesito esplicito e quesito implicito utilizzata nell'ambito del *referendum* abrogativo). A. CERRI, *Riflessioni sull'esito del referendum costituzionale*, Intervento al Seminario del 12 dicembre 2016 su *La Costituzione dopo il referendum*, cit., 2, evidenzia che, nel momento in cui non c'è un legame oggettivo tra le parti contenute nel disegno riformatore, il legame diventa soggettivo, nel senso che gli elettori in sede referendaria sono indotti a giudicare non solo le istituzioni ma anche il governo contingente.

scientifico. Se la riforma respinta nel 2006 aveva ricevuto la critica unanime e trasversale della dottrina costituzionalistica, la riforma sottoposta al *referendum* del 2016 ha ricevuto sia critiche, sia apprezzamenti⁴⁴. Anche nel Paese si era creata una frattura significativa tra favorevoli e contrari (probabilmente maggiore di quella sottesa al *referendum* precedente), che si è poi ripercossa nelle percentuali raggiunte dalla consultazione. Nel 2016 è andato a votare il 65,47% degli aventi diritto. Il *quorum* di partecipazione, quindi, è stato nettamente più alto di quello raggiunto nel 2006, che già era stato ritenuto insolitamente elevato. È stata, invece, leggermente inferiore a quella del 2006 la percentuale dei voti contrari alla riforma, che nel 2016 è pari al 59,12% dei voti validi. La riforma è stata comunque respinta da una parte molto significativa del corpo elettorale (possiamo qui ribadire quanto affermato nel confronto tra il *referendum* del 2001 e quello del 2006: la percentuale relativa alla posizione che ha prevalso va rapportata al numero degli aventi diritto che hanno partecipato alla consultazione; in questo modo emerge con chiarezza l'elevata volontà oppositiva nei confronti della riforma, nel 2006 e ancora di più nel 2016).

Occorre sottolineare che la mancanza di unanimità, sia a livello scientifico sia a livello di opinione pubblica, è un elemento che rafforza e rende ancora più incisivo ed eclatante il risultato referendario. La prevalenza dei “no” acquista un valore maggiore se si verifica in un contesto meno uniforme rispetto a quello che aveva connotato l'esperienza referendaria precedente (quando l'esito negativo era probabilmente quasi scontato).

L'ultima vicenda referendaria dimostra (in modo simile a quanto verificatosi nel 2006) la tenuta dell'art. 138 Cost. Nonostante il tentativo palese e reiterato di piegare in senso confermativo l'uso del *referendum*, la riforma viene respinta da una quota molto elevata del corpo elettorale. Anche in questo caso, quindi, il procedimento previsto dall'art. 138 Cost. è stato in grado di fermare un disegno riformatore estremamente ampio e approvato in sede parlamentare con l'apporto della sola maggioranza. L'intervento del corpo elettorale è stato così determinante per impedire l'entrata in vigore di una riforma che avrebbe modificato

⁴⁴ Le due posizioni sono emblematicamente rappresentate, in ambito costituzionalistico, da A. PACE, *La riforma Renzi-Boschi: le ragioni del no*, e B. CARAVITA, *La riforma Renzi-Boschi: le ragioni del sì*, in *Riv. AIC*, 2/2016.

profondamente la Costituzione rischiando di svilirne il carattere ampiamente condiviso che la deve connotare e di renderla invece espressione della maggioranza politica contingente.

Per questo lascia perplessi la proposta (che definirei provocatoria), formulata subito dopo il *referendum* del 2016, di eliminare il *referendum* dal procedimento di revisione, compensando nel contempo la minore rigidità che ne conseguirebbe con un innalzamento del *quorum* di approvazione (vale a dire prevedendo sempre il raggiungimento della maggioranza qualificata dei due terzi)⁴⁵. Nonostante le indubbie criticità messe in luce dalla vicenda referendaria del 2016, il *referendum* all'interno del procedimento di revisione rimane «un bene prezioso, cui non si può rinunciare»: la responsabilità dell'esito negativo della consultazione referendaria non è del corpo elettorale ma della classe politica che non ha saputo essere persuasiva nel formulare la proposta di revisione⁴⁶. Il fatto stesso che il voto espresso in sede referendaria si sia risolto in buona parte in una forma di contestazione della politica perseguita dal Governo in carica è un ulteriore elemento condizionato dall'incapacità di sottoporre al giudizio del corpo elettorale una riforma dagli obiettivi chiari e non confusi o contraddittori⁴⁷.

Per quanto concerne l'innalzamento del *quorum*, riemerge anche in questo caso lo stesso orientamento che si era manifestato dopo il *referendum* del 2006⁴⁸. Tenzialmente si pensa di ovviare al problema di

⁴⁵ È quanto immaginato da E. LAMARQUE, *A estremi mali...*, Intervento al Seminario del 12 dicembre 2016 su *La Costituzione dopo il referendum*, cit., di fronte alla difficoltà del corpo elettorale di esprimere un giudizio consapevole su una revisione tecnicamente complessa, che trasforma così il voto referendario in una forma di assenso/dissenso nei confronti della maggioranza governativa che ha promosso la riforma (anziché nei confronti della riforma di per sé considerata) (sul punto v. anche nota 43). Il tecnicismo (spesso inevitabile), che connota le revisioni costituzionali, viene indicato come elemento che può incidere sulla consapevolezza del voto referendario anche nell'analisi comparatistica di V. PIERGIGLI, *Revisione costituzionale e partecipazione popolare: uno sguardo comparato*, in *federalismi.it – Focus Fonti*, 2/2016, 29. L'ipotesi di eliminare il *referendum* e di rendere sempre necessaria la maggioranza dei due terzi è auspicata anche da A. ANZON, *Qualche riflessione sui modi di partecipazione dei costituzionalisti al dibattito sulla riforma costituzionale Renzi-Boschi*, Intervento al Seminario del 12 dicembre 2016 su *La Costituzione dopo il referendum*, cit., 5.

⁴⁶ Così M. LUCIANI, nelle *Conclusioni* tenute sempre al Seminario del 12 dicembre 2016 su *La Costituzione dopo il referendum*, cit., 3-4, dove sottolinea che il *referendum* rappresenta una garanzia della rigidità costituzionale grazie alla sua valenza oppositiva.

⁴⁷ V. note 43 e 45.

⁴⁸ V. nota 40.

riforme ampie approvate dalle sole forze politiche di maggioranza introducendo nel procedimento di revisione *quorum* più elevati di quelli attualmente previsti (in particolare rendendo necessario il raggiungimento dei due terzi dei consensi). Questa ipotesi, dopo il *referendum* del 2016, è stata formulata in due varianti diverse. Da una parte si è pensato di rendere sempre e comunque necessario il *quorum* dei due terzi in un contesto volto in primo luogo ad eliminare il *referendum* dal procedimento di revisione⁴⁹. Da un'altra parte si è parlato della necessità di raggiungere il *quorum* dei due terzi (non sempre, ma solo) quando si intenda realizzare riforme dall'oggetto ampio: (solo in tal caso) verrebbe così ad essere escluso l'intervento del corpo elettorale⁵⁰. La maggioranza dei due terzi, quindi, nel primo caso serve a compensare la minore rigidità che conseguirebbe all'eliminazione del *referendum* costituzionale, nel secondo, invece, è funzionale ad impedire la richiesta di *referendum*. L'intento di quest'ultimo punto di vista è ovviamente quello di imporre il raggiungimento di un *quorum* elevato per evitare di sottoporre al corpo elettorale un quesito dall'oggetto ampio ed eterogeneo. Viene quindi qui in rilievo il profilo relativo all'oggetto del *referendum* costituzionale che sarà esaminato nella parte finale del presente lavoro. Ci si limita per ora ad evidenziare che probabilmente non è un problema risolvibile ricorrendo a maggioranze qualificate. Va, pertanto, ribadito quanto si è già evidenziato con riferimento al *referendum* del 2006: le ultime due vicende referendarie mettono in luce la tenuta dell'art. 138 Cost., mentre l'ipotesi dell'innalzamento dei quo-

⁴⁹ V. nota 45.

⁵⁰ A. MANGIA, *Potere, procedimento e funzione nella revisione referendaria*, in Riv. AIC, 3/2017, 28 ss., riprendendo la tesi formulata da L. PALADIN (*Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996, 163-164), ritiene che revisioni che toccano più parti del testo costituzionale, e quindi di carattere eterogeneo, non debbano ritenersi vietate, ma dovrebbero essere approvate dalla maggioranza dei due terzi dei parlamentari, in modo da impedire la sottoposizione al corpo elettorale di un quesito non omogeneo. In senso analogo P. CARNEVALE, *Considerazioni postume sull'art. 138 Cost. e il procedimento di revisione costituzionale*, in Riv. AIC, 4/2017, 24, che ipotizza una modifica dell'art. 138 Cost. per rendere obbligatorio il procedimento a maggioranza qualificata dei due terzi quando si vogliono realizzare revisioni ad «ampio raggio», affidando alla legge ordinaria il compito di individuare il parametro per la qualificazione della legge di revisione e il soggetto competente ai fini della relativa valutazione. Sull'ipotesi in questione manifesta perplessità F. MODUGNO, *Qualche interrogativo sulla revisione costituzionale e i suoi possibili limiti*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, II, Torino, 2005, 620, che sottolinea la non determinabilità *ex ante* della maggioranza che sarà raggiunta. Sul punto v. anche più avanti, nota 53.

rum da tanti auspicata rischia di rendere difficoltosa quell'opera di «manutenzione costituzionale» che è necessaria al fine di preservare il testo costituzionale adeguandolo all'evoluzione dei tempi senza stravolgerlo nei suoi principi fondanti⁵¹.

6. L'attuale configurazione del *referendum* costituzionale e il confronto con il disegno originario

Dal quadro che si è fin qui tracciato emerge in modo evidente che la tematica del *referendum* costituzionale, con le problematiche ad essa connesse, viene in primo piano nel momento in cui si pensa alla realizzazione di riforme dal contenuto ampio e, quindi, destinate a modificare in modo incisivo il testo costituzionale. L'intervento del corpo elettorale non è stato né pensato né invocato di fronte all'approvazione di leggi di revisione dal contenuto puntuale e circoscritto. Inoltre la funzione che il *referendum* viene chiamato a svolgere è quella di confermare quanto deliberato in ambito parlamentare (non a caso ricorre spesso l'espressione «*referendum* confermativo» non solo con riferimento a riforme sottoposte al giudizio del corpo elettorale, ma anche di fronte a tentativi di riforma che non vengono portati a termine)⁵². In tale contesto, come si è detto, il *referendum* assume chiaramente una valenza confermativa e necessaria. Si pensa cioè al *referendum* come ad un elemento imprescindibile del procedimento di revisione e finalizzato soprattutto a legittimare le scelte compiute in sede parlamentare dalle forze politiche di maggioranza.

Possiamo dire, riassumendo quanto si è analizzato, che l'idea della natura confermativa e necessaria del *referendum* costituzionale ricorre sia in proposte di riforma che vanno a buon fine, sia in proposte di riforma che non ricevono attuazione; sia quando ci si muove all'interno dell'art. 138 Cost., sia quando si ipotizzano procedure in deroga a tale articolo (e, in quest'ultimo caso, sia che si pensi ad un *referendum* obbligatorio, vale a dire destinato ad inserirsi comunque nel procedimento di revisione costituzionale, sia che si ritenga di rendere sempre possibile

⁵¹ V. nota 41. V., inoltre, M. LUCIANI, *op. loc. ult. cit.*, che fa riferimento alle «tensioni sistemiche eccessive» che sarebbero innescate da revisioni rese difficili dall'innalzamento dei *quorum*.

⁵² V. nota 13.

la richiesta di *referendum*, indipendentemente dalla maggioranza parlamentare che sia stata raggiunta). Il filo rosso che lega il tema del *referendum* costituzionale dagli anni Novanta ad oggi è individuabile nell'imprescindibilità del suo intervento ogniqualevolta si pensa ad una riforma dall'oggetto molto ampio e nella funzione confermativa delle decisioni assunte dalla maggioranza parlamentare che gli viene attribuita.

Nella prassi si è così svolto un percorso evolutivo che ha condotto a percepire il *referendum* costituzionale come elemento necessario e confermativo del procedimento di revisione costituzionale, in contrapposizione rispetto a quel carattere eventuale e oppositivo che si ricava dalla lettura della Costituzione. Si sono già evidenziati gli elementi presenti nell'art. 138 Cost. dai quali si deduce la valenza oppositiva che il *referendum* sarebbe destinato a svolgere nel procedimento di revisione. In particolare si tratta di uno strumento facoltativo (il procedimento referendario può essere attivato soltanto su richiesta dei soggetti legittimati, tra i quali si colloca anche un quinto dei componenti di una Camera, vale a dire una minoranza parlamentare) ed eventuale (il raggiungimento del *quorum* dei due terzi in entrambe le Camere preclude la possibilità di richiedere il *referendum*, in quanto si presume che abbia contribuito all'approvazione della legge di revisione anche la minoranza); infine non è previsto un *quorum* di partecipazione (ciò significa che anche una quota minima del corpo elettorale è in grado di bloccare l'entrata in vigore della deliberazione assunta in ambito parlamentare)⁵³. Il

⁵³ V. nota 18. L'interpretazione per cui la natura oppositiva del *referendum* costituzionale sarebbe determinata anche dalla mancanza di un *quorum* di partecipazione non è condivisa da A. CANEPA, *Referendum costituzionale e quorum di partecipazione*, cit., 299 ss. (spec. 307), che reputa tale scelta «tecnicamente neutra» rispetto alla valenza attribuibile al *referendum* costituzionale. Si veda in merito anche, più di recente, V. COCOZZA, *Alcune riflessioni sulla opportunità di un quorum di partecipazione per il referendum costituzionale*, in *federalismi.it*, 9/2017, spec. 6 ss., nella cui ricostruzione si auspica l'introduzione di un *quorum* di partecipazione alla luce del contesto attuale, che si presenta diverso da quello originario (che non presupponeva la possibilità di realizzare riforme ampie ed era caratterizzato dalla presenza di un sistema elettorale proporzionale). Nel contesto attuale le riforme (ampie) di regola devono essere effettuate con la maggioranza dei due terzi (quindi senza l'intervento del corpo elettorale) (sul punto la teoria in esame si riallaccia a quanto si è evidenziato alla nota 50), mentre l'approvazione con la sola maggioranza assoluta deve ritenersi un'eccezione da sottoporre a condizioni (quale appunto l'introduzione di un *quorum* di partecipazione per l'eventuale *referendum*) che rendano più difficile il suo utilizzo. L'A. riconosce, comunque, che il *quorum* di partecipazione muterebbe la natura del *referendum* costituzionale da oppo-

quadro teorico che è possibile tracciare alla luce del testo costituzionale evidenzia una valenza oppositiva che va a rafforzare la rigidità costituzionale e, quindi, a potenziare la resistenza dei principi costituzionali⁵⁴.

Personalmente condivido questa ricostruzione. Anch'io sono convinta che sia questa la natura del *referendum* costituzionale ricavabile dalla lettera della Costituzione, anche perché è quella più conforme allo spirito che si coglie nel dibattito in Assemblea costituente⁵⁵. I Costituenti non presero una posizione esplicita sulla valenza dell'istituto referendario nel procedimento di revisione, anzi ad essere precisi si possono individuare nel dibattito affermazioni in merito non soltanto a favore della natura oppositiva⁵⁶. Quest'ultima si coglie piuttosto dalla

sitivo a confermativo. Va sottolineato che il rapporto regola/eccezione che si è adesso evidenziato viene contestato da G. CAVAGGION, *L'articolo 138 Cost. in Assemblea costituente. Procedimento ordinario di revisione costituzionale e partecipazione delle minoranze*, in *Nomos*, 2/2017, 1 ss., il quale, alla luce del dibattito in Assemblea costituente, ritiene che l'approvazione a maggioranza assoluta (con eventuale attivazione della procedura referendaria) debba essere considerata come regola e l'approvazione con la maggioranza dei due terzi (e conseguente esclusione dell'intervento del corpo elettorale) come eccezione. Quest'ultimo A. si colloca tra coloro che considerano il *referendum* previsto nell'art. 138 Cost. di carattere confermativo e non oppositivo. Più precisamente il *referendum* nel procedimento di revisione servirebbe a verificare la corrispondenza tra maggioranza parlamentare e maggioranza del corpo elettorale (v. spec. 16-17). Assumerebbe, pertanto, una funzione costitutiva, nel senso che rappresenterebbe un elemento di formazione della legge di revisione (ciò viene sostenuto sulla base delle affermazioni fatte in Assemblea costituente da Perassi, in merito alle quali si rinvia alla nota 56).

⁵⁴ Così M. LUCIANI, *Art. 75*, cit., 7.

⁵⁵ Sul punto mi sia permesso rinviare all'analisi che ho svolto in *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, cit., 146 ss.

⁵⁶ Si fa riferimento alle note affermazioni di P. Rossi e di Perassi. Il primo, nella seduta pomeridiana del 14 novembre 1947, evidenzia la funzione di garanzia nei confronti delle minoranze che sarebbe attribuita al *referendum* costituzionale, soprattutto grazie ai soggetti legittimati a richiederlo; il secondo, nella seduta pomeridiana del 3 dicembre 1947, qualifica l'intervento del corpo elettorale come «elemento di formazione della legge costituzionale». Le due affermazioni avvalorano le due principali posizioni dottrinali assunte in merito al *referendum* costituzionale: quella che ne evidenzia la funzione di garanzia a favore della minoranza e, quindi, la valenza oppositiva, e quella che lo considera elemento costitutivo della legge di revisione, che sarebbe pertanto un atto complesso, espressione della volontà sia parlamentare che popolare (v. più avanti nel testo e note seguenti). Non mancano, però, posizioni che non si schierano né da una parte né dall'altra, in quanto, proprio di fronte ai due interventi non univoci in Assemblea costituente, sono indotte a ritenere che il ruolo del *referendum* nel procedimento di revisione costituzionale sia «plurifunzionale» (G.M. SALERNO, *Referendum*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Milano, 1988, 207; v. anche G. BUSIA, *Il referendum costituzionale fino al suo debutto: storia di un "cammino carsico" di oltre cinquant'anni*, in *Nomos*, 2/2003, 65-66, il quale ritiene invece che la plurifunzionalità del *referendum* costituzio-

contrapposizione tra deliberazione parlamentare e intervento del corpo elettorale, che caratterizza la discussione in merito al *referendum* nella revisione costituzionale⁵⁷. Chi decide è il Parlamento. Il corpo elettorale può solo impedire (o consentire) l'entrata in vigore della revisione approvata in ambito parlamentare. Il *referendum* si colloca, quindi, all'esterno della deliberazione parlamentare e non ha alcuna valenza integrativa rispetto ad essa. Non è un elemento che si inserisce nella fase deliberativa, questa si esaurisce all'interno delle Camere. Il corpo elettorale non ha alcuna voce in capitolo sul contenuto della revisione, può soltanto contrapporsi ad essa (oppure accettarla così come approvata dal Parlamento).

La ricostruzione dell'istituto referendario ricavabile dai lavori dell'Assemblea costituente mi pare quella tuttora condivisa dalla maggioranza della dottrina, quindi c'è una stretta connessione tra la *ratio* che la dottrina prevalente attribuisce al *referendum* costituzionale e l'atteggiamento tenuto dall'Assemblea costituente nei confronti di tale istituto⁵⁸. Il *referendum* costituzionale è stato pensato e viene ritenuto come strumento di garanzia a favore delle minoranze, che possono contare sull'intervento del corpo elettorale in funzione oppositiva rispetto alle scelte compiute dalla maggioranza parlamentare⁵⁹.

nale sia messa in luce dall'evoluzione storica, mentre i due interventi in Assemblea costituente dimostrerebbero piuttosto la possibilità di valutare l'intervento del corpo elettorale nel procedimento di revisione da punti di vista diversi).

⁵⁷ Anche R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 4-5, ritiene che, al di là delle affermazioni individuali esplicite dei Costituenti, il dibattito in Assemblea costituente consente di ricavare un modello univoco di *referendum* costituzionale, finalizzato alla tutela delle minoranze e, quindi, connotato da una valenza oppositiva rispetto alle scelte compiute dalla maggioranza.

⁵⁸ Così, in particolare, S.P. PANUNZIO, *Riforme costituzionali e referendum*, cit., 83 ss. (spec. 87).

⁵⁹ La dottrina a favore della valenza oppositiva del *referendum* costituzionale è sterminata. V., tra i tanti, oltre a S.P. PANUNZIO, *Riforme costituzionali e referendum*, cit., 91 ss., G. GUARINO, *Revisione della Costituzione – Il referendum*, in *Rass. dir. pubb.*, 1948, 130 ss.; M.L. MAZZONI HONORATI, *Il referendum nella procedura di revisione costituzionale*, Milano, 1982, 110 ss.; A. BALDASSARRE, *Il «referendum costituzionale»*, in *Quad. cost.*, 1994, 252; A. PACE, *L'instaurazione di una nuova Costituzione*, cit., 154-155; nello stesso senso alcuni dei contributi pubblicati nel Volume *Cambiare costituzione o modificare la Costituzione?*, cit. (A. PIZZORUSSO, *Limiti e procedure della revisione costituzionale*, 11; E. BETTINELLI, *Referendum e riforma «organica» della Costituzione*, 42; R. ROMBOLI, *Le regole della revisione costituzionale*, 88); v., inoltre, V. ANGIOLINI, *Referendum, potere costituente e revisione costituzionale*, in *Jus*, 1996, 329; M. VOLPI, *Referendum nel diritto costituzionale*, cit., 513-514; F. MODUGNO, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale?*, cit., 622; R. BIN, *Riforme costituzionali «a colpi di maggioranza»: perché no?*, cit., 342; G. FERRI, *Il referendum nella revisione*

Questa impostazione ha ricevuto l'avallo della stessa Corte costituzionale, che, come è noto, ha definito l'intervento del corpo elettorale nel procedimento di revisione come «istanza di freno, di conservazione e di garanzia, ovvero di conferma successiva, rispetto ad una volontà parlamentare di revisione già perfetta» (il popolo non è il «propulsore» della revisione, in quanto la relativa decisione spetta alla «rappresentanza politico-istituzionale») ⁶⁰. Il contenuto dell'art. 138 Cost., pertanto, è caratterizzato dalla centralità del Parlamento, quindi dalla «parlamentarizzazione» del procedimento di revisione, dalla preferenza per il legislatore rappresentativo rispetto al corpo elettorale (elemento che una parte della dottrina indica tra quei principi che costituiscono il nucleo fondante del procedimento di revisione, che per questo non possono essere a loro volta oggetto di revisione) ⁶¹.

Queste considerazioni non sono, però, condivise da chi ritiene che il *referendum* venga ad inserirsi come momento costitutivo e integrativo della volontà riformatrice. Una parte della dottrina (soprattutto quella iniziale) ha, infatti, qualificato le leggi di revisione come atti complessi, vale a dire adottate con l'apporto sia parlamentare sia popolare ⁶². Se-

costituzionale, Milano, 2001, 101 ss.; M. PIAZZA, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano*, Padova, 2002, 340-341; M. LUCIANI, *Art. 75*, cit., 6-7; M. RUOTOLO, *Costituzione e riforme*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2006, 7; P. MARSOCCI, *Il referendum costituzionale tra comunicazione istituzionale e comunicazione politica*, cit., 14; P. CARNEVALE, *Il referendum costituzionale del prossimo (sic!) dicembre fra snodi procedurali, questioni parzialmente inedite e deviazioni della prassi*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2016, parte I, *passim* (spec.46 e 64); G. RIVOSECCHI, *La tutela del voto referendario. Note a margine del ricorso "Onida-Randazzo" al Tribunale civile di Milano*, in *Osservatorio AIC*, 1/2017, 14 ss. (spec. 16). L. DELL'ATTI, *Sul referendum costituzionale. Apologia di uno strumento democratico*, in *federalismi.it – Focus Democrazia diretta vs democrazia rappresentativa*, 1/2017, 10 ss., parla di «funzione eminentemente conservativa» del *referendum* costituzionale, determinata non solo dal modo in cui è strutturato l'art. 138 Cost., ma anche dalla prassi, che ha condotto il corpo elettorale a votare su riforme dall'oggetto molto ampio (per questo respinte in sede referendaria). F.R. DE MARTINO, *La crisi del ruolo parlamentare nella revisione costituzionale*, cit., 12-13, evidenzia la linearità del disegno tracciato dall'art. 138 Cost., che assegna al *referendum* costituzionale una chiara valenza oppositiva, distorta però dal modo in cui il *referendum* viene percepito nella prassi.

⁶⁰ Sentenza n. 496 del 2000, punto 4.2 del *Considerato in diritto*.

⁶¹ In tal senso, ad es., F. MODUGNO, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale?*, cit., 622. La centralità del Parlamento come elemento caratterizzante del procedimento di revisione è stata in qualche modo svilita dal ruolo assunto nella prassi dal *referendum* costituzionale. Sul punto v. più avanti nota 67.

⁶² C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II vol., IX ediz., Padova, 1976, 1229; T. MARTINES, *Il referendum negli ordinamenti particolari*, Milano, 1960, 29 e 46; G. CONTINI,

condo questa prospettiva il *referendum* non si pone all'esterno della deliberazione parlamentare, ma va ad integrarla. La legge di revisione, quindi, è frutto di entrambe le volontà (quella popolare sarebbe presente in forma implicita anche quando il *referendum* non si svolge perché non viene richiesto o perché è precluso dal fatto che è stata raggiunta la maggioranza dei due terzi).

Questa seconda impostazione, che era seguita da una parte della dottrina iniziale, sembra avvalorare la valenza confermativa che oggi viene diffusamente attribuita al *referendum* costituzionale, soprattutto in ambito politico. Nel momento in cui si considera l'intervento del corpo elettorale come un fattore che deve necessariamente intervenire in funzione di conferma di quanto stabilito dalla volontà parlamentare, si rende il popolo partecipe della decisione assunta dal legislatore rappresentativo. Come si è visto, la prassi evidenzia una percezione del *referendum* costituzionale come strumento che deve necessariamente inserirsi nel procedimento di revisione per dare legittimazione alla deliberazione assunta dalla maggioranza parlamentare.

Questa evoluzione ha inciso anche sulle ricostruzioni dottrinarie del *referendum* costituzionale⁶³. Oggi sono abbastanza diffuse teorie che non qualificano in modo univoco il *referendum*, ma ne evidenziano piuttosto il carattere «plurifunzionale»⁶⁴. Si è affermata la tendenza ad

La revisione costituzionale in Italia, Milano, 1971, 186 ss.; E. DE MARCO, *Contributo allo studio del referendum nel diritto pubblico italiano*, Padova, 1974, 180 ss.; A. GIGLIOTTI, *L'ammissibilità di revisioni costituzionali dal contenuto organico o eterogeneo*, in *Riv. AIC*, 2/2017, 15. G.M. SALERNO, *Referendum*, cit., 233, invece, qualifica la legge costituzionale come un atto «eventualmente» complesso, in quanto assumerebbe tale natura solo in caso di esito positivo della consultazione referendaria (in caso di esito negativo verrebbe precluso il perfezionamento dell'atto). Al *referendum* costituzionale andrebbe, pertanto, attribuito un valore «integrativo-preclusivo».

⁶³ In questo percorso evolutivo di fatto la maggioranza è andata ad occupare lo spazio riservato all'opposizione. Così M. VOLPI, *Referendum e iniziativa popolare*, cit., 19 ss. (spec. 22).

⁶⁴ V., oltre a quanto si è già evidenziato alle note 56 e 62 (in particolare in merito alla posizione assunta da G.M. SALERNO: è sua l'espressione «plurifunzionale»), A. REPOSO, *Sulla natura del referendum costituzionale*, in *Riv. AIC*, 3/2016, spec. 8, che, riallacciandosi alla sentenza n. 496 del 2000 della Corte costituzionale, reputa la funzione principale del *referendum* costituzionale di conservazione dell'esistente (è volto a rendere più difficile la revisione), ma può avere anche una valenza rafforzativa della decisione assunta dalla maggioranza. Anche G. FONTANA, *Il referendum costituzionale nei processi di riforma della Repubblica*, Napoli, Ristampa del 2013, 109, parla di «duplice valenza» del *referendum* costituzionale (la funzione dell'istituto referendario sarebbe cioè condizionata dal contesto politico-istituzionale nel quale viene attivato). In senso analogo L. GENINATTI, *Il carattere non*

evitare di definire in senso oppositivo o confermativo il *referendum*, in modo da assegnargli una valenza od un'altra a seconda del ruolo che si trova di fatto a svolgere nel momento in cui viene utilizzato. Sono, invece, più rare prese di posizione che sostengono apertamente quella natura confermativa che è emersa dalla prassi più recente (l'aggettivo "confermativo" viene attribuito al *referendum* costituzionale dalla politica, molto meno dalla dottrina)⁶⁵.

Sul punto è necessario fare un chiarimento. Il fatto che l'esito referendario possa essere a favore o contro (e, quindi, confermativo o oppositivo) rispetto alla deliberazione assunta in ambito parlamentare rappresenta un'ovvietà. Nel momento in cui si attiva la procedura referendaria è insito nelle cose che possono prevalere i voti a favore dell'entrata in vigore della riforma o quelli contro. Qualificare la natura del *referendum* previsto nell'art. 138 Cost. non significa andare a vedere che tipo di esito possa avere. Si può attribuire al *referendum* costituzionale qualsiasi qualifica, ma rimane comunque imprescindibile il fatto che l'esito della consultazione non è mai scontato né in un senso né in un altro.

Qualificare il *referendum* costituzionale significa, invece, piuttosto cercare di capire qual è la *ratio* con cui è stato inserito nel procedimento di revisione, individuare la finalità per cui si è deciso di rendere possibile l'intervento del corpo elettorale. È utilizzando questo approccio che emerge in modo chiaro la valenza oppositiva dell'istituto referendario

necessariamente oppositivo del referendum costituzionale, Torino, 2018, 71-72, il quale ritiene che, a seconda delle motivazioni che hanno indotto la richiesta referendaria, il *referendum* possa assumere una funzione sia oppositiva sia integrativa della volontà manifestata in ambito parlamentare. V., inoltre, A. FUSCO, *Il procedimento di revisione: le fasi ulteriori, necessarie ed eventuali*, in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, cit., 9-10, che evidenzia come il *referendum* costituzionale si inserisca in un contesto volto non tanto a rendere difficili le riforme quanto a realizzarle con la massima democraticità (il *referendum* rappresenta, pertanto, indipendentemente dal fatto che sia richiesto dall'opposizione o dalla maggioranza, un momento non legato dalle fasi precedenti del procedimento di revisione).

⁶⁵ Tra gli A. schierati a favore della valenza confermativa del *referendum* costituzionale si veda G. CAVAGGION, che si è già citato alla nota 53. Anche F.G. PIZZETTI, *L'istituto referendario tra democrazia diretta e democrazia rappresentativa. Brevi considerazioni e spunti di riflessione alla luce di recenti vicende italiane e britanniche*, in *federalismi.it – Focus Democrazia diretta vs democrazia rappresentativa*, 1/2017, 4 e 6, qualifica il *referendum* previsto nell'art. 138 Cost. di carattere confermativo. V., inoltre, M. GALDI, *Il referendum "a contenuto positivo" nella democrazia che cambia*, in *federalismi.it*, 15/2018, spec. 22 ss., che rileva la tendenza al superamento del carattere oppositivo dei *referendum* previsti nella Costituzione italiana, per fare spazio a forme di consultazione a contenuto positivo.

in questione (a prescindere dal tipo di risultato che sarà prodotto dall'esercizio del voto). Gli elementi presenti all'interno dell'art. 138 Cost. che si sono evidenziati, unitamente al dibattito svoltosi in Assemblea costituente, ci permettono di affermare che la *ratio* del *referendum* costituzionale è a garanzia (soprattutto) delle minoranze, che possono attivare il procedimento referendario per tentare di arginare una revisione che non hanno condiviso. Questa valenza oppositiva non viene ad essere scalfita da un eventuale risultato referendario favorevole all'entrata in vigore della riforma. Affermare la natura oppositiva del *referendum* costituzionale non equivale, ovviamente, a garantire un esito della consultazione contrario alla deliberazione assunta nelle Aule parlamentari.

Quindi attribuire al *referendum* costituzionale un carattere oppositivo significa semplicemente cogliere la finalità per la quale detto istituto è stato inserito nel procedimento di revisione previsto nella Costituzione italiana. Teoricamente coloro che condividono quanto deliberato dalle Camere non dovrebbero avere interesse ad attivare la procedura referendaria. Nella prassi, come si è visto, non è così: sia nel 2001 sia nel 2016 il *referendum* costituzionale è stato chiesto (anche) dalla maggioranza fautrice del disegno riformatore. In tal caso siamo di fronte ad una maggioranza che o non è sicura di poter contare sull'appoggio del corpo elettorale e, quindi, cerca in tal senso una conferma (come nel 2001), o è talmente sicura di aver deciso in modo conforme alla volontà popolare da sollecitare un intervento del corpo elettorale in senso plebiscitario che possa rappresentare un *surplus* di legittimazione rispetto alla decisione assunta nelle Aule parlamentari (ed è questa l'ipotesi verificatasi nel 2016). La richiesta proveniente dalla maggioranza e la conseguente valenza confermativa che viene ad assumere il *referendum* costituzionale non possono dirsi illegittime, ma sono comunque discutibili perché non conformi allo spirito costituzionale⁶⁶.

Il *referendum* costituzionale, nel momento in cui viene ritenuto un elemento necessariamente confermativo della deliberazione parlamen-

⁶⁶ Sul punto v. anche nota 29.

tare, assume nel procedimento di revisione quella centralità che spetterebbe invece al Parlamento⁶⁷. Di fatto il baricentro si sposta dalla rappresentanza parlamentare (come dovrebbe essere secondo il disegno tracciato in Costituzione) alla volontà che viene manifestata dal corpo elettorale in sede referendaria.

7. Il problema della mancanza di omogeneità del quesito referendario e quello connesso della ampiezza del potere di revisione

Nel corso dell'analisi svolta fin qui è emerso in modo evidente, come si è già più volte sottolineato, lo stretto legame tra *referendum* costituzionale e riforme dall'oggetto molto ampio. L'intervento del corpo elettorale viene invocato o attivato nel momento in cui si tenta di modificare in modo incisivo e non circoscritto la Costituzione.

I ripetuti tentativi di approvare riforme volte ad introdurre modifiche molto estese nel testo costituzionale, che hanno caratterizzato gli ultimi decenni, potrebbero essere finalizzati ad ottenere maggiori consensi: l'ampliamento dell'oggetto potrebbe cioè sottintendere l'intento di accontentare più parti politiche (si inseriscono nel disegno riformatore più profili diversi per cercare di soddisfare un maggior numero di interessi), anche se poi l'eccessiva ampiezza diviene comunque difficilmente gestibile ed è, quindi, destinata ad indurre il fallimento della riforma stessa⁶⁸.

⁶⁷ Detto percorso evolutivo è evidenziato e analizzato da F.R. DE MARTINO, *La crisi del ruolo parlamentare nella revisione costituzionale*, cit. V. anche A. MANGIA, *Potere, procedimento e funzione nella revisione referendaria*, cit., 10, che sottolinea come nella prassi la deliberazione parlamentare abbia assunto una valenza meramente preparatoria rispetto al *referendum*, che è divenuto «il momento centrale» del procedimento di revisione.

⁶⁸ In tal senso S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 165-166. Le considerazioni dell'A. prendono spunto dalle riforme tentate dalle due Bicamerali degli anni Novanta. Quella successiva nel tempo (la Commissione D'Alema del 1997) prevedeva una riforma dall'oggetto ancora più ampio di quella del 1993 (la Commissione De Mita – Jotti). Era, infatti, destinata ad incidere su 85 articoli della Costituzione, mentre quella precedente avrebbe dovuto modificare 28 articoli. La tendenza ad ampliare l'oggetto della riforma caratterizza realtà molto frammentate dal punto di vista politico (come quella italiana), per cui si tenta appunto di raccogliere più consensi possibili inserendo nel disegno riformatore profili che possano accontentare più parti politiche. Qualcosa di analogo si è verificato anche con riferimento alla riforma respinta con il *referendum* del 2016. A monte c'era stato il tentativo di accordo con Forza Italia (il c.d. patto del Nazareno), poi naufragato in seguito alle vicende politiche sottese alla elezione di Sergio Mattarella alla

Occorre tenere presente che i tre tentativi di riforme sottoposti al giudizio del corpo elettorale, risultano essere tutti, come si è più volte sottolineato, frutto di scelte compiute dalla sola maggioranza parlamentare, senza alcun coinvolgimento delle opposizioni. Le vicende relative ai tre *referendum* costituzionali evidenziano una progressiva perdita di consensi, come se vi fosse una «correlazione inversa» tra ampiezza della riforma e consenso parlamentare (al crescere della prima decresce il secondo)⁶⁹. Ciò in qualche modo conferma che, anche se a monte della decisione di modificare in modo incisivo la Costituzione vi può essere la volontà di raccogliere più consensi possibili, l'ampiezza della modifica costituzionale diviene poi un elemento che, anziché favorire l'allargamento dei consensi, produce l'effetto esattamente opposto, fino a causare la mancata realizzazione della riforma (che peraltro, come si è visto, caratterizza sia le ipotesi di deroga all'art. 138, sia le ipotesi di applicazione del procedimento di revisione previsto in Costituzione con il successivo intervento del corpo elettorale, a parte la riforma del 2001, che è comunque, tra le riforme sottoposte al voto referendario, quella meno ampia).

L'intento parlamentare di dar vita a grandi riforme si ripercuote ovviamente sull'oggetto del *referendum* costituzionale, che viene così ad assumere un carattere non solo ampio, ma anche eterogeneo e non chiaro, con la conseguenza di incidere sull'effettiva libertà di voto degli elettori. Questi sono portati a bocciare il disegno riformatore (come si è verificato sia nel 2006 sia nel 2016, con l'eccezione della riforma del 2001, che ha comunque ottenuto l'appoggio di una frazione limitata del corpo elettorale), anche quando la deliberazione assunta dalle Camere prevede la revisione di alcune parti che si vorrebbero invece modificare. L'insuccesso dei tentativi di riformare in modo organico la Costituzione conduce, quindi, a considerare ammissibili solo interventi riformatori

Presidenza della Repubblica (v. nota 2). La difficoltà di dare attuazione a riforme dall'oggetto troppo ampio e, quindi, difficilmente gestibili, è espressione del c.d. paradosso della riforma costituzionale. L'esigenza di realizzare riforme costituzionali emerge soprattutto in momenti di forte disgregazione politica, ma poi la loro attuazione è quasi impossibile perché presupporrebbe la massima aggregazione politica. Sul punto v. G. ZAGREBELSKY, *I paradossi della riforma costituzionale*, in *Il futuro della Costituzione*, a cura di G. ZAGREBELSKY, P.P. PORTINARO, J. LUTHER, Torino, 1996, 303.

⁶⁹ Così P. CARNEVALE, *Considerazioni critiche sull'iter e sulla procedura referendaria*, cit., 3, che ritiene di poter qualificare la grande riforma come «naturalmente divisiva». In senso analogo G. DI COSIMO, *Le riforme istituzionali dopo il referendum*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2017, parte I, 32.

dall'oggetto circoscritto⁷⁰, in maniera tale che il corpo elettorale sia chiamato ad esprimersi su un quesito dal contenuto omogeneo.

È ampiamente diffusa in dottrina la convinzione che anche il *referendum* costituzionale debba essere connotato da quell'omogeneità che la Corte costituzionale ha fissato come limite all'ammissibilità del *referendum* abrogativo. In sostanza si ritiene che l'omogeneità rappresenti un requisito necessario per qualsiasi consultazione referendaria⁷¹, in quanto solo un quesito di carattere omogeneo è in grado di garantire l'effettiva libertà di voto dell'elettore e, quindi, di impedire una torsione in senso plebiscitario⁷². Detta esigenza assume una valenza ancora più marcata nel *referendum* costituzionale, che vede il corpo elettorale decidere sulla modifica del testo costituzionale e non sulla abrogazione di una legge ordinaria⁷³. L'ambito nel quale è chiamata ad esprimersi la

⁷⁰ V. per tutti A. PACE, *Revisioni, non riforme*, in *Osservatorio AIC*, 1/2018, dove si sottolinea la differenza terminologica tra «revisioni» (di carattere puntuale) e «riforme» (dal contenuto, invece, ampio ed incisivo). In Italia fino all'inizio degli anni Ottanta del secolo scorso sono state approvate soltanto leggi costituzionali e di revisione di carattere circoscritto. Nel corso del presente lavoro al tema del carattere circoscritto del potere di revisione e a quello connesso dell'omogeneità del *referendum* costituzionale si è già accennato diverse volte, sia con riferimento ad alcuni tentativi di riforma in deroga all'art. 138 Cost. (v. note 8 e 12), sia con riferimento alle posizioni dottrinali che vorrebbero per l'adozione di riforme ampie il raggiungimento del *quorum* dei due terzi per evitare di sottoporre al corpo elettorale un quesito eterogeneo (v. note 50 e 53).

⁷¹ Tra gli A. che sottolineano la valenza universale del limite dell'omogeneità (nel senso che rappresenta una connotazione necessaria per l'istituto referendario di per sé e, quindi, deve essere applicato a qualsiasi tipo di *referendum*) v. A. CERRI, *Intervento*, in *Dibattito sul messaggio presidenziale del 26 giugno 1991 concernente le riforme istituzionali e le procedure idonee a realizzarle*, in *Giur. cost.*, 1991, 3238-3239; V. BALDINI, *L'intento dei promotori nel sindacato di ammissibilità del referendum abrogativo: continuità e discontinuità nella giurisprudenza costituzionale*, in *Jus*, 1996, 187-188; G. BUSIA, *Il referendum costituzionale fino al suo debutto*, cit., 101 ss.

⁷² L'omogeneità come garanzia della libertà di voto è evidenziata, tra gli altri, da L. FERRAJOLI, *Democrazia e Costituzione*, in *Il futuro della Costituzione*, cit., 331; R. ROMBOLI, *Le regole della revisione costituzionale*, cit., 92; G.U. RESCIGNO, *Revisione della Costituzione o nuova Costituzione?*, in *Dir. pubb.*, 1997, 612; V. CAIANELLO, *Come nascono le Costituzioni*, in *Dir. soc.*, 1998, 348-349; R. CALVANO, *L'omogeneità del quesito nel referendum costituzionale ex art. 4, legge costituzionale n. 1 del 1997*, in *Giur. cost.*, 1998, 417 ss. Sul collegamento tra *referendum* dal contenuto eterogeneo e torsione in senso plebiscitario v., in particolare, G. DE FIORES, *La Commissione bicamerale per le riforme istituzionali e l'art. 138 Cost.: i paradossi di una riforma*, in *Giur. cost.*, 1993, 1556-1557; M.L. MAZZONI HONORATI, *Interrogativi in tema di referendum sulla Costituzione*, cit., 68-69; M. DELLA MORTE, *Referendum costituzionale e partecipazione popolare*, in *federalismi.it – Focus Fonti*, 2/2016, 6-7.

⁷³ In questo senso A. PACE, *Problemi della revisione costituzionale in Italia: verso il federalismo e il presidenzialismo?*, in *Studi parl. e di pol. cost.*, 1995, 16 (dello stesso A. v. anche *L'instaurazione di una nuova Costituzione*, cit., 153-154 e *Processi costituenti italiani*, cit.,

volontà popolare è indubbiamente più delicato e più rilevante di quello concernente il *referendum* abrogativo. Da questo punto di vista, quindi, a maggior ragione si deve garantire l'effettiva libertà di voto del corpo elettorale. Il rischio che si corre è quello del c.d. effetto trascinamento: si esprime il proprio voto valutando l'oggetto principale della riforma e i restanti profili contenuti nel testo approvato dal Parlamento vengono a subire consequenzialmente e inconsapevolmente la stessa sorte⁷⁴.

Le principali considerazioni che inducono la dottrina maggioritaria ad estendere al *referendum* costituzionale il requisito dell'omogeneità non sono però così convincenti come potrebbe sembrare di primo acchito (pur presentando indubbiamente degli elementi degni della massima attenzione). Un'altra parte della dottrina (comunque significativa, anche se non altrettanto cospicua quanto quella favorevole al contenuto necessariamente omogeneo del quesito relativo al *referendum* costituzionale) assume invece un atteggiamento critico nei confronti dell'ipotesi che vorrebbe applicare anche al *referendum* costituzionale il limite dell'omogeneità. Ciò sulla base soprattutto di due argomentazioni. Innanzitutto l'omogeneità del quesito referendario è stata fissata dalla Corte costituzionale con riferimento al *referendum* abrogativo (sin dalla storica sentenza n. 16 del 1978), per poi essere valutata e applicata in modo contraddittorio e non lineare. Il requisito dell'omogeneità è risultato essere estremamente flessibile e, per questo, è stato utilizzato dalla Corte con un ampio margine di discrezionalità. Trasporre tale requisito nell'ambito del *referendum* costituzionale significherebbe portarsi dietro tutte le ambiguità e contraddizioni che sono emerse nella giurisprudenza costituzionale relativa al *referendum* abrogativo⁷⁵, con la peculiarità che risulterebbero ancora più gravi perché utilizzate in un contesto (quello relativo alla revisione costituzionale e non alla legislazione ordinaria) in cui l'oggetto del *referendum* è di fatto stabilito dallo stesso Parlamento.

Quest'ultimo profilo si collega a quella che probabilmente è la principale motivazione che induce a ritenere discutibile l'applicazione del limite dell'omogeneità al *referendum* costituzionale. La struttura del

251). Analogamente S. GAMBINO, *Una «riforma sbagliata», «un progetto che non aiuta»: la riforma costituzionale in discussione non risolve problemi (che andrebbero risolti) e ne crea molti altri*, in *federalismi.it*, 9/2004, 6.

⁷⁴ R. ROMBOLI, *Le regole della revisione costituzionale*, cit., 91; V. ANGIOLINI, *Referendum, potere costituente e revisione costituzionale*, cit., 329.

⁷⁵ V. per tutti M. LUCIANI, *Art. 75*, cit., 403 ss.

quesito si presenta con caratteristiche profondamente diverse nelle due tipologie referendarie in questione⁷⁶. Per quanto concerne il *referendum* abrogativo è il frutto della scelta compiuta dal Comitato promotore. Ciò significa che il controllo di ammissibilità svolto dalla Corte costituzionale verte sulla formulazione elaborata dai promotori. Per il *referendum* costituzionale, invece, i soggetti richiedenti non hanno alcuna voce in capitolo sul contenuto del quesito. Questo consiste semplicemente nel testo approvato dalle Aule parlamentari. Non c'è alcun lavoro di formulazione: quanto deliberato dalle Camere si traduce automaticamente nel quesito del *referendum* costituzionale.

Nell'ambito dell'art. 138 Cost. il *referendum* è privo di autonomia: non esiste come istituto a sé, ma solo come momento eventuale di un procedimento in cui il potere deliberativo spetta alle Camere. Non è in ambito referendario che ci si può far carico del problema della eterogeneità, visto che l'oggetto del *referendum* deve coincidere con la deliberazione assunta dalle Camere unitariamente considerata⁷⁷.

In questo caso il corpo elettorale non deve decidere se mantenere o meno in vigore una certa disciplina, ma è chiamato a fare una valutazione di tipo comparativo: deve scegliere quale delle due normative preferisce (se il mutamento costituzionale proposto o l'assetto originario)⁷⁸.

Immaginare un controllo sul quesito referendario significherebbe pensare di poter incidere su quanto il Parlamento ha stabilito in merito alla revisione costituzionale. È evidente che un'ipotesi del genere si tradurrebbe in una ingerenza nell'esercizio del potere di revisione, che, come si è cercato di dimostrare nel corso della presente trattazione, si

⁷⁶ In tal senso S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 158 ss.; M. LUCIANI, *Intervento*, in *I costituzionalisti e le riforme*, a cura di S.P. PANUNZIO, Milano, 1998, 478; S.M. CICCONE, *Intervento*, in *Dibattito sul messaggio presidenziale del 26 giugno 1991*, cit., 3243; R. PINARDI, *L'iter referendario costituzionale: funzioni e ruolo dell'Ufficio centrale per il referendum*, in *federalismi.it – Focus Fonti*, 2/2016, 17 ss., spec. 19-20; A. ALBERTI, *Note intorno alla fase referendaria costituzionale*, in *Riv. AIC*, 4/2016, 3 ss.

⁷⁷ Cfr. A. BALDASSARRE, *Il «referendum costituzionale»*, cit., 255 e G.M. SALERNO *Referendum*, cit., 230-231; A.A. CERVATI, *La revisione costituzionale ed il ricorso a procedure straordinarie di riforma delle istituzioni*, in A.A. CERVATI, S.P. PANUNZIO, P. RIDOLA, *Studi sulla riforma costituzionale*, cit., 29.

⁷⁸ Così le condivisibili considerazioni critiche di P. CARNEVALE, *Il referendum costituzionale del prossimo (sic!) dicembre*, cit., 51 ss. (spec. 53-54) e *Considerazioni postume sull'art. 138 Cost.*, cit., 22-24., in merito ad una eventuale trasposizione del requisito dell'omogeneità dal *referendum* abrogativo al *referendum* costituzionale.

caratterizza (o, quanto meno, dovrebbe caratterizzarsi) in senso prettamente parlamentare (è il Parlamento l'artefice della revisione, mentre il corpo elettorale può intervenire solo a posteriori e dall'esterno per respingere, o eventualmente per appoggiare, quanto deliberato dalla rappresentanza parlamentare).

Di fronte ad un disegno del genere non sembra esserci spazio per un intervento limitativo della Corte costituzionale (o di un altro organo)⁷⁹, finalizzato a garantire l'omogeneità del *referendum* costituzionale e, conseguentemente, un'effettiva libertà di voto. Sarebbe un intervento apparentemente sull'oggetto del quesito referendario, ma di fatto, nella sostanza, sulla deliberazione assunta dalle Camere.

Con ciò non si vuole sottovalutare la complessità della questione (o negarne l'esistenza). Il voto referendario su riforme ampie e, quindi, quasi sempre eterogenee e prive di chiarezza si è rivelato problematico. Le vicende storiche esaminate, come si è detto, hanno evidenziato la tendenza a bocciare tentativi di riforma troppo ampi: meglio lasciare

⁷⁹ Occorre evidenziare che per il *referendum* costituzionale non è previsto alcun controllo da parte della Corte costituzionale (come avviene in relazione all'ammissibilità del *referendum* abrogativo), mentre è previsto il controllo dell'Ufficio centrale per il *referendum* (lo sottolinea R. PINARDI, *L'iter referendario costituzionale: funzioni e ruolo dell'Ufficio centrale per il referendum*, cit., 3). Ci si interroga, pertanto, su quale ruolo potrebbe spettare a quest'ultimo organo al fine di garantire l'omogeneità del *referendum* costituzionale. I. NICOTRA, *Le zone d'ombra del giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, in *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sui conflitti di attribuzione e sull'ammissibilità del referendum abrogativo*, a cura di R. PINARDI, Torino, 2007, 280-281, ipotizza, ad es., che all'Ufficio centrale venga affidato il compito di scindere in più quesiti un'eventuale richiesta di *referendum* costituzionale avente un oggetto eterogeneo (sulla questione della eventuale frammentazione del quesito eterogeneo v. più avanti nel testo). La possibilità di un controllo effettuato dalla Corte costituzionale in modo analogo a quanto avviene nel *referendum* abrogativo è ritenuta discutibile perché si tradurrebbe di fatto in una forma di controllo nei confronti della deliberazione assunta dalle Camere. In tal senso R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 28 ss., che per questo ritiene preferibile che sia riconosciuta ai soggetti richiedenti la possibilità di ricorrere alla Corte costituzionale per denunciare la mancanza di omogeneità del quesito referendario (dello stesso A. v. anche *Le regole della revisione costituzionale*, cit., 92-93). Secondo M. PIAZZA, *Le ragioni della mancata previsione del giudizio di ammissibilità nel referendum costituzionale*, in *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale*, cit., spec. 292 ss., l'ammissibilità del *referendum* costituzionale è conaturata al procedimento in cui si inserisce (nel senso che le revisioni deliberate dal Parlamento devono avere un oggetto specifico e puntuale per evitare di sottoporre al corpo elettorale un quesito eterogeneo, che coarterebbe la libertà di voto) e questo spiega perché non è stato previsto un controllo della Corte costituzionale analogo a quello che si svolge sul *referendum* abrogativo.

invariato il testo costituzionale (e, quindi, respingere anche quelle modifiche che si condividono) piuttosto che accettare la revisione di parti che si vorrebbero invece mantenere inalterate.

Il problema, però, non si risolve estendendo al *referendum* costituzionale il limite dell'omogeneità. Né si può pensare di frazionare il quesito in più *referendum* parziali (come è stato ipotizzato anche con riferimento al *referendum* costituzionale svoltosi nel 2016)⁸⁰, in modo da superare l'ostacolo della eterogeneità⁸¹. Immaginare una soluzione del genere significherebbe suddividere in più parti quel disegno riformatore che le Camere hanno concepito in modo unitario⁸², con il rischio che il corpo elettorale vada ad approvarne alcune e non altre, dando vita così ad uno scenario completamente diverso da quello pensato in ambito parlamentare. Votare su più *referendum* parziali vorrebbe dire diventare

⁸⁰ V. ONIDA, B. RANDAZZO, *Note minime sulla illegittimità del quesito referendario*, in *Riv. AIC*, 4/2016. Lo scritto, che riproduce le motivazioni del ricorso che gli A. hanno presentato, in qualità di elettori, al TAR del Lazio e al Tribunale civile di Milano, individua nella riforma Renzi-Boschi almeno dieci aspetti tra loro autonomi e, quindi, possibili oggetto di *referendum* parziali (spec. 3). Gli A. auspicano la dichiarazione di illegittimità costituzionale degli artt. 4, 12 e 16 della legge 25 maggio 1970, n. 352, nella parte in cui non prevedono la scomposizione di un *referendum* costituzionale dal contenuto eterogeneo in più *referendum* parziali omogenei. A tale scomposizione dovrebbero provvedere o i soggetti legittimati alla richiesta (che potrebbero presentare direttamente più quesiti separati, con il successivo controllo dell'Ufficio centrale), o lo stesso Ufficio centrale (spec. 7). Sul punto v. anche l'opinione di I. NICOTRA, che si è riportata alla nota precedente. Entrambe le ipotesi sono però ritenute discutibili da un'altra parte della dottrina (si vedano le critiche formulate da A. GIGLIOTTI, *L'ammissibilità di revisioni costituzionali dal contenuto organico o eterogeneo*, cit., 12 ss.). Per quanto concerne i possibili criteri per individuare le parti della riforma Renzi-Boschi sottoponibili a *referendum* parziali v., in senso critico, gli esempi riportati da P. CARNEVALE, *Il referendum costituzionale del prossimo (sic!) dicembre*, cit., 51-52, che dimostrano come parti apparentemente separate risultino in realtà inscindibilmente connesse.

⁸¹ L'ipotesi di sottoporre al corpo elettorale più *referendum* parziali per garantire l'omogeneità e, quindi, la libertà di voto, era stata presa in considerazione anche dalla dottrina più risalente. V., ad es., A. PIZZORUSSO, *Limiti e procedure della revisione costituzionale*, cit., 11. Ma la posizione prevalente sembra essere quella contraria ad un'ipotesi del genere. In tal senso A. MAGRO, *Referendum costituzionale e omogeneità del quesito*, in *Quale riforma della Costituzione*, cit., 365-366 (con specifico riferimento alla riforma prevista nella l. cost. n. 1 del 1997); M.L. MAZZONI HONORATI, *Interrogativi in tema di referendum sulla Costituzione*, cit., 70; G. FERRI, *Il referendum nella revisione costituzionale*, cit., 148 ss.; M. PIAZZA, *Le ragioni della mancata previsione del giudizio di ammissibilità nel referendum costituzionale*, cit., 297. V. anche la nota precedente e le note successive.

⁸² La piena corrispondenza tra deliberazione parlamentare e quesito referendario è, tra l'altro, chiaramente prevista e presupposta dalla stessa legge n. 352 del 1970. Cfr. P. CARNEVALE, *Il referendum costituzionale del prossimo (sic!) dicembre*, cit., 47ss.; A. MORRONE, *Uno, nessuno, centomila referendum costituzionali?*, in *federalismi.it*, 4/2016, 2-3; A. ALBERTI, *Note intorno alla fase referendaria costituzionale*, cit., 3 ss.

gli artefici della revisione, che invece spetta solo ed esclusivamente alle Camere⁸³. Il ruolo del corpo elettorale è soltanto quello di approvare o respingere quanto è stato deliberato nelle Aule parlamentari. È un ruolo confinato all'esterno del potere di revisione, esercitabile solo una volta che sia stata assunta la decisione parlamentare⁸⁴. Rendere il corpo elettorale partecipe della deliberazione relativa alla modifica costituzionale, scegliendo quali parti appoggiare e quali respingere, vorrebbe dire collocarsi al di fuori di quel procedimento che è stato tracciato dall'art. 138 Cost. Sarebbe, invece, accettabile l'idea che fossero le Camere stesse, a monte, a decidere di approvare più leggi di revisione dall'oggetto circoscritto⁸⁵. In tal caso i parlamentari opererebbero con la consapevolezza che alcune di queste leggi potrebbero essere respinte in sede referendaria, quindi l'intervento del corpo elettorale non potrebbe stravolgere il disegno parlamentare complessivo (pensato sin dall'inizio diversamente delineabile a seconda dell'esito delle votazioni referendarie)⁸⁶.

⁸³ In posizione critica nei confronti di richieste di *referendum* parziali o manipolative rispetto alla deliberazione assunta dalle Camere, stante la centralità del ruolo parlamentare nel procedimento di revisione e il ruolo oppositivo e meramente eventuale del corpo elettorale, G. RIVOSECCHI, *La tutela del voto referendario*, cit., 16 ss.

⁸⁴ In senso analogo A. ALBERTI, *Note intorno alla fase referendaria costituzionale*, cit., 9 ss., che evidenzia il ruolo meramente integrativo dell'efficacia (e non costitutivo) del *referendum* costituzionale. In posizione critica nei confronti dell'ipotesi dei *referendum* parziali si colloca, comunque, anche chi ritiene che il *referendum* costituzionale abbia una valenza costitutiva (v. A. GIGLIOTTI, *L'ammissibilità di revisioni costituzionali dal contenuto organico o eterogeneo*, cit., 12 ss.).

⁸⁵ Una possibilità del genere è ammessa anche dalla dottrina maggiormente critica nei confronti di riforme dall'oggetto ampio, che determinano l'eterogeneità del *referendum* costituzionale. A. PACE, *La Costituzione non è una legge qualsiasi*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2003, 2, ritiene che riforme incisive si possono realizzare purché lo si faccia in modo graduale, vale a dire attraverso l'approvazione di più leggi di revisione dal contenuto circoscritto, che a quel punto sarebbero sottoposte separatamente al giudizio del corpo elettorale. Parte della dottrina che ha criticato la tecnica dello "spacchettamento" (vale a dire la sottoposizione al corpo elettorale di più *referendum* parziali relativi ad una stessa legge approvativa di una riforma ampia) ha espressamente riconosciuto come accettabile l'ipotesi della presentazione di più progetti di legge separati, in modo da garantire a monte l'omogeneità dei quesiti referendari (ciò sul presupposto che l'art. 138 Cost. non contempli la possibilità di una revisione totale). Così F. SORRENTINO, *Dieci domande sulla riforma costituzionale*, in *Forumcostituzionale.it*, Rassegna 7/2016.

⁸⁶ La realizzazione di un disegno riformatore attraverso più leggi non è detto che faccia venir meno il rischio di un risultato irragionevole (sul punto v. A. RUGGERI, *Nota minima in tema di referendum costituzionali "parziali": un rebus risolvibile solo spostando il tiro dal piano della normazione al piano dei controlli*, in *federalismi.it*, 4/2016, 3-4). Ai fini della ammissibilità di un'ipotesi del genere rappresenta un elemento decisivo la consapevolezza dei

Per tentare di delineare in modo corretto il problema della eterogeneità del *referendum* costituzionale bisogna spostare l'attenzione dall'ambito referendario a quello parlamentare. Il punto di partenza dell'analisi va collocato laddove si detiene e si esercita il potere di revisione. È in tale sede che va cercata la soluzione. Occorre, cioè, interrogarsi in primo luogo su quale tipo di revisione possono effettuare le Camere ai sensi dell'art. 138 Cost. Qui gli approcci possibili sono due: uno di carattere dogmatico-scientifico, l'altro di carattere politico-fattuale.

Il primo è l'approccio utilizzato per lo più dalla stessa dottrina favorevole ad applicare al *referendum* costituzionale il requisito dell'omogeneità. Perché questa sia garantita le Camere devono esercitare un potere di revisione circoscritto e non ampio⁸⁷. Il potere di revisione disciplinato dall'art. 138 Cost. non potrebbe assumere un carattere organico in quanto altrimenti l'eventuale *referendum* avrebbe un contenuto eterogeneo e verrebbe così ad essere limitata la libertà di voto degli elettori. Secondo questa ricostruzione, quindi, l'ampiezza del potere di revisione verrebbe ad essere condizionata dalla necessità di garantire l'omogeneità del *referendum* costituzionale.

In questo modo, però, l'approvazione parlamentare (che, come si è detto più volte, rappresenta l'elemento centrale e pregnante del procedimento di revisione) viene subordinata al *referendum* costituzionale (che, invece, ha un carattere meramente eventuale ed è destinato ad intervenire solo *ex post*, senza poter incidere sulle scelte dei parlamentari). Si verifica così un'evidente inversione dell'ordine logico⁸⁸. Bisognerebbe, invece, prima fissare l'ampiezza del potere di revisione spettante alle Camere, in modo che, poi, venisse ad essere definito di conseguenza anche l'ambito di utilizzo del *referendum* costituzionale. La fisionomia di quest'ultimo andrebbe tratteggiata sulla base di quanto

parlamentari (questi dovrebbero appunto procedere tenendo conto del fatto che solo alcune delle leggi approvate potrebbero superare il vaglio della consultazione referendaria).

⁸⁷ In tal senso A. PACE, *Revisioni, non riforme*, cit., 4, e la dottrina ivi citata alla nota 12 (che comprende buona parte degli A. che si sono citati alle note 71, 72, 73, 74).

⁸⁸ Così S.P. PANUNZIO, *Il metodo ed i limiti della revisione costituzionale*, cit., 340. Lo stesso A. (*Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 159) sottolinea che stabilire l'ampiezza del potere di revisione in base all'esigenza di garantire l'omogeneità del *referendum* costituzionale significa di fatto modellare tale potere sui requisiti stabiliti per il *referendum* abrogativo.

stabilito per il potere parlamentare. Fissare le caratteristiche di tale potere significa stabilire anche entro quali confini può svolgersi il *referendum* costituzionale. Questo non può condizionare l'ampiezza del potere di revisione, ma deve semmai esserne condizionato. Da questo punto di vista l'omogeneità del *referendum* costituzionale può essere considerata un elemento necessario solo se si riesce prima a dimostrare che il potere di revisione previsto nell'art. 138 Cost. è destinato solo alla realizzazione di revisioni circoscritte e puntuali, quindi dal contenuto omogeneo.

Sarebbe, pertanto, più corretto affermare la natura circoscritta del potere di revisione (vale a dire ritenerlo previsto per realizzare soltanto revisioni puntuali e non riforme ampie) in base ad una ricostruzione autonoma rispetto al *referendum* costituzionale (questo dovrebbe rappresentare un elemento rafforzativo di tale ricostruzione e non l'elemento giustificativo). Seguendo questa impostazione, se si riesce a dimostrare che il potere previsto nell'art. 138 della Costituzione italiana può essere esercitato solo al fine di realizzare modifiche puntuali, verrebbe ad essere automaticamente garantita anche l'omogeneità del *referendum* costituzionale, ma senza che questa rappresenti la causa delle caratteristiche attribuite al potere di revisione.

8. La difficoltà di definire in modo certo sul piano giuridico i confini del potere di revisione e la necessità di un suo esercizio più corretto e consapevole in ambito politico-parlamentare.

In realtà stabilire i confini del potere di revisione è tutt'altro che agevole. Nessune delle motivazioni impiegate a sostegno della tesi che considera l'art. 138 Cost. non utilizzabile per la realizzazione di riforme organiche risulta essere dirimente.

Si ritiene che il fatto che nella Costituzione italiana non è previsto un apposito procedimento ulteriormente aggravato per l'approvazione di riforme "totali" stia a dimostrare che queste non possono essere effettuate. Ciò in base all'assunto per cui gli ordinamenti che ammettono anche riforme di carattere organico stabiliscono espressamente un pro-

cedimento diverso e più complesso rispetto a quello destinato a revisioni puntuali⁸⁹. Ma la mancanza di due procedimenti distinti (uno per le revisioni puntuali e uno per le riforme organiche) non significa che queste ultime siano automaticamente escluse: la previsione di un unico procedimento di revisione non è un elemento sufficiente a far ritenere vietata l'approvazione di una riforma organica⁹⁰.

Né le indicazioni che si ricavano dai lavori preparatori della Costituzione consentono di considerare il potere di revisione previsto nell'art. 138 sicuramente destinato soltanto alla realizzazione di modifiche puntuali e circoscritte del testo costituzionale. Secondo parte della dottrina la scelta del Costituente fu quella di ammettere solo revisioni specifiche, attinenti ad un singolo istituto o ad una singola materia⁹¹.

⁸⁹ A. PACE, *Intervento*, in *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 475 (dello stesso A. v. anche gli scritti citati nelle note precedenti); G. MORBIDELLI, *Le dinamiche della Costituzione*, in G. MORBIDELLI, L. PEGORARO, A. REPOSO, M. VOLPI, *Diritto pubblico comparato*, Torino, 2006, 92; G. FERRARA, *La revisione costituzionale come sfigurazione: sussidiarietà, rappresentanza, legalità e forma di governo nel progetto della Commissione bicamerale*, in *Pol. dir.*, 1998, 94. Aderisce a tale tesi anche F.R. DE MARTINO, *Note sulla revisione organica in Italia*, in *Riv. AIC*, 3/2016, che prende in esame gli ordinamenti di Austria, Spagna e Svizzera, per dimostrare che una revisione organica è ammissibile solo se è previsto un apposito procedimento, diverso e più aggravato rispetto a quello destinato alle revisioni puntuali.

⁹⁰ S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 127-128 e 139 ss. Concordano con Panunzio sulla possibilità di utilizzare l'art. 138 Cost. anche per riforme organiche M. RUOTOLO, *Costituzione e riforme*, cit., 7-8; S. LARICCIA, *Intervento*, in *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 475 e M. GALIZIA, *Intervento*, *ivi*, 480. La diversa tesi sostenuta da A. PACE si fonda sul presupposto che le Costituzioni scritte siano dotate di una naturale immodificabilità e sia possibile modificarle solo nei casi in cui è previsto un apposito procedimento di revisione (da qui l'affermazione per cui le riforme organiche se non sono espressamente consentite devono ritenersi inammissibili) (sul punto si veda, in particolare, A. PACE, *La causa della rigidità costituzionale*, in *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, cit., 1 ss.). In senso critico nei confronti di quest'ultimo approccio A. GIGLIOTTI, *L'ammissibilità di revisioni costituzionali dal contenuto organico o eterogeneo*, cit., 3 ss. (spec. 7), il quale ritiene che dalla teoria della naturale immodificabilità della Costituzioni scritte discende l'inammissibilità di revisioni totali (da intendersi come revisioni che vanno a toccare il nucleo dei principi fondamentali della Costituzione e, quindi, travalicano i limiti impliciti alla revisione), ma non anche l'inammissibilità di revisioni organiche o eterogenee. Sul punto si veda, però, anche la diversa ricostruzione di F.R. DE MARTINO, *Note sulla revisione organica in Italia*, cit., 8-9 e di V. MARCENÒ, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione: la revisione costituzionale ha un limite dimensionale?*, in *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale*, cit., 5 ss., che evidenziano il percorso evolutivo che ha condotto alla sovrapposizione della nozione di revisione totale con quella di revisione organica (la revisione totale, pertanto, sarebbe divenuta classificabile come forma di potere costituito e non costituente).

⁹¹ Così G. FERRARA, *Verso la monocrazia. Ovvero del rovesciamento della Costituzione e della negazione del costituzionalismo*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2004, 1.

Ma, se si ripercorre il dibattito in Assemblea costituente, l'unico elemento che si può cogliere con certezza è dato dalla consapevolezza dei Costituenti che per la realizzazione di riforme più incisive può essere previsto un procedimento più complesso rispetto a quello destinato alle modifiche di carattere puntuale, senza però che tale consapevolezza si sia tradotta nella scelta chiara ed esplicita di riservare soltanto a queste ultime il procedimento di revisione inserito nella Costituzione italiana⁹².

Le argomentazioni a favore e contro la possibilità di utilizzare l'art. 138 Cost. per riforme di carattere organico non consentono di «elaborare una risposta univocamente certa al tema del limite dimensionale alla revisione costituzionale»⁹³. Anche volendo accogliere la tesi che ritiene l'art. 138 Cost. destinato solo a revisioni puntuali e non a riforme organiche, non è assolutamente possibile fissare in modo certo i confini tra l'una e l'altra ipotesi. I criteri utilizzabili per stabilire se una modifica costituzionale è di carattere organico o puntuale non sono assolutamente univoci. La stessa terminologia utilizzata si presta ad assumere

⁹² L'intervento più significativo fu quello di Mortati nel corso della seduta della prima Sezione della seconda Sottocommissione del 15 gennaio 1947, quando evidenziò l'opportunità di distinguere la revisione totale della Costituzione da quella parziale per prevedere per quest'ultima un procedimento meno complesso. Va sottolineato che il procedimento allora in discussione non era quello poi entrato in vigore, ma era un procedimento più complesso, che subordinava la realizzazione delle revisioni costituzionali allo scioglimento delle Camere. È plausibile, quindi, che la preoccupazione di Mortati fosse quella di evitare lo scioglimento delle Camere nelle ipotesi in cui si discute di una revisione di carattere circoscritto. Il tema fu nuovamente accennato nel corso della seduta del giorno successivo, con modalità e sfumature diverse, ma senza l'assunzione di alcuna deliberazione in merito (per maggiori dettagli si veda, volendo, L. PESOLE, *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, cit., 138 ss.). Concorda sul carattere non decisivo delle indicazioni che si ricavano dal dibattito in Assemblea costituente anche una parte della dottrina che ritiene non ammesse dall'art. 138 Cost. riforme di carattere organico (v. R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 4). V., inoltre, S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 140, nota 136; G. RIVOCCHI, *La tutela del voto referendario*, cit., 19-20 (quest'ultimo sottolinea la natura «scivolosa» dell'argomento originalista).

⁹³ V. MARCENÒ, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione*, cit., 9 ss. (spec. 13), che ripercorre in particolare il dibattito tra F. MODUGNO (*Qualche interrogativo sulla revisione costituzionale e i suoi possibili limiti*, cit., 615 ss.) e G. FERRARA (*Revisione e Costituzione. Risposte a Franco Modugno*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, vol.II, Napoli, 2011, 1449 ss.), che vede il primo schierato a favore della realizzabilità anche di riforme organiche mediante l'art. 138 Cost. e il secondo in posizione specularmente critica verso tale possibilità.

significati diversi⁹⁴. La flessibilità del confine tra le due tipologie è dimostrata in modo emblematico dalla valutazione che è stata data alla riforma del titolo V approvata con il *referendum* del 2001 (per alcuni di carattere omogeneo, per altri caratterizzata da una eterogeneità che ha reso difficile l'espressione del voto referendario)⁹⁵.

C'è, inoltre, il rischio di impostare il problema su di un piano meramente quantitativo, quando invece deve essere affrontato dal punto di vista qualitativo-sostanziale. Le riforme costituzionalmente più pericolose non sono quelle che hanno un contenuto ampio e incidono su numerose disposizioni costituzionali, ma sono quelle (anche di carattere circoscritto) che vanno a toccare i principi fondamentali su cui si regge l'assetto costituzionale⁹⁶. L'elemento determinante ai fini dell'ammissibilità delle riforme costituzionali è dato (prima ancora che dal carattere organico o puntuale) dal necessario rispetto di quei principi supremi che segnano il confine non travalicabile del potere costituito⁹⁷ (fermo restando che più è ampia la riforma maggiore è il rischio di sconfinare nel potere costituente)⁹⁸.

⁹⁴ Per alcuni le riforme organiche vanno tenute distinte da quelle totali, per altri si è verificata una evoluzione per cui le riforme totali sono andate a confluire in quelle organiche (si vedano le posizioni di A. GIGLIOTTI, F.R. DE MARTINO e V. MARCENÒ, che si sono evidenziate alla nota 90).

⁹⁵ Nel primo senso T. GROPPI, *Art. 138*, cit., 2725, che evidenzia il carattere omogeneo di entrambe le leggi di revisione costituzionale che hanno modificato il titolo V (la l. cost. n. 1 del 1999 e la l. cost. n. 3 del 2001), le quali, pur avendo inciso su numerose disposizioni, «presentano nuclei tematici chiaramente individuati»; nel secondo senso M. PIAZZA, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano*, cit., 337, nota 31, e M. DOGLIANI, *La legislazione costituzionale*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2001, 1035.

⁹⁶ Analogamente V. MARCENÒ, *Manutenzione, modifica puntuale, revisione organica, ampia riforma della Costituzione*, cit., spec. 18. V. inoltre S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 127 ss., dove sottolinea che le Costituzioni che prevedono per le revisioni totali un procedimento più aggravato di quello stabilito per le revisioni parziali non ricorrono al maggiore aggravamento solo nei casi di riforme dall'oggetto molto ampio, ma anche nei casi in cui si vanno a toccare singoli principi o disposizioni che per il loro particolare rilievo richiedono di essere modificati attraverso il procedimento maggiormente aggravato. Come esempi di ordinamenti costituzionali che distinguono il procedimento di revisione a seconda del tipo di modifiche costituzionali che si intendono attuare vengono indicati l'Austria (art. 44), la Svizzera (artt. 192 ss.), la Spagna (artt. 167 ss.). Sui procedimenti di revisione previsti in tali ordinamenti v. anche F.R. DE MARTINO, *Note sulla revisione organica in Italia*, cit., 10 ss.

⁹⁷ L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, cit., 163; S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 340; L. ELIA, *Cinquantanove anni dopo*, cit., 1.

⁹⁸ V., in particolare, L. ELIA, *Cinquantanove anni dopo*, cit., 2; se si modifica ampiamente il testo costituzionale si rischia di sostituire la vecchia Costituzione con una nuova.

L'incertezza che caratterizza l'individuazione e la distinzione delle riforme organiche rispetto alle revisioni circoscritte e puntuali si riflette sulle teorie formulate in merito, che sono tante e spesso con sfumature diverse l'una dall'altra, al punto che talvolta posizioni apparentemente antitetiche finiscono per risultare sostanzialmente simili⁹⁹.

Se c'è un elemento trasversale ampiamente condiviso, che trova conferma anche sul piano della realtà fattuale, questo è dato dalla convinzione che le riforme ampie (a prescindere dal problema se siano o meno ammissibili) risultano difficilmente gestibili e sono quasi sempre destinate all'insuccesso¹⁰⁰. La difficoltà non connota soltanto l'(eventuale) voto referendario, ma caratterizza (prima ancora) la stessa fase parlamentare¹⁰¹. L'ampiezza e l'incisività sono, quindi, riconosciute come

⁹⁹ Si va dalla posizione più radicale, nettamente contraria a qualsiasi revisione che non sia puntuale (v., in particolare, la posizione di A. PACE, che si è indicata alle note 70 e 89), alla posizione che ammette anche riforme dall'oggetto ampio, purché caratterizzate da identità di materia o attinenti allo stesso titolo o alla stessa sezione, in modo da non compromettere l'omogeneità dell'eventuale quesito referendario (così R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana*, cit., 27-28), alla posizione di chi ritiene che riforme ampie ed eterogenee possano essere effettuate ma solo con la maggioranza dei due terzi, sempre al fine di evitare la sottoposizione al corpo elettorale di un quesito non omogeneo (v. la dottrina citata alla nota 50). Ma la stessa dottrina che si dichiara nettamente contraria a revisioni di carattere organico alla fine ammette la possibilità di modificare in modo incisivo la Costituzione, a condizione che si realizzi il disegno riformatore non con un'unica legge, bensì in modo graduale attraverso l'approvazione di più leggi (v. sempre A. PACE, nella citazione che si è fatta alla nota 85). In questo modo la posizione di quest'ultimo A. si avvicina molto alla dottrina contrapposta, che ritiene ammissibili riforme organiche, ma al tempo stesso riconosce che può essere preferibile dare vita ad una riforma organica «disarticolata», cioè attuata mediante più leggi (la decisione se utilizzare un'unica legge o più leggi viene ritenuta una scelta «essenzialmente di opportunità»). Così S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 181-182, le cui considerazioni sono determinate dal fallimento dell'esperienza della Bicamerale, ma acquistano comunque una valenza che va oltre quella situazione specifica. Sugli elementi che avvicinano anche posizioni molto distanti v. più avanti nel testo la questione della difficile realizzabilità di riforme ampie, condivisa trasversalmente da molti Autori.

¹⁰⁰ V., tra gli altri, M. DOGLIANI, *La legislazione costituzionale*, cit., 1041; B. CARAVITA, *Per un voto ex informata coscienza, in federalismi.it*, 12/2006, 1, nota 1; S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 182.

¹⁰¹ V., oltre alla dottrina citata alla nota precedente, G. FERRARA, *La revisione costituzionale come sfigurazione*, cit., 97, e M. MANETTI, *Riforme istituzionali: qualche riflessione sul metodo*, in *Giur. cost.*, 1998, 406 ss., che evidenziano la coartazione della libertà di voto dei parlamentari con specifico riferimento al procedimento che era previsto nella l. cost. n. 1 del 1997. Ma la logica del "prendere o lasciare", che va ad incidere in senso limitativo sul voto parlamentare avente ad oggetto una riforma dal contenuto ampio, è comunque un elemento presente anche quando ci si muove all'interno del procedimento fissato dall'art. 138 Cost.

elementi che complicano l'approvazione parlamentare della riforma e condizionano l'esercizio del voto referendario.

La riforma ampia difetta quasi sempre di chiarezza e linearità e spesso ha un contenuto contraddittorio, che non consente di individuare con certezza gli obiettivi che si intendono perseguire. Tutto questo rende difficoltoso il lavoro parlamentare e, poi, incide sulla consapevolezza del voto referendario (mi pare emblematico anche quanto si è verificato con il *referendum* del 2016). Si rischia, cioè, che in sede referendaria venga espresso un voto non consapevole, vale a dire non pienamente cosciente e informato su quanto si va a respingere o ad approvare. Per evitare il verificarsi di una situazione del genere non è tanto determinante l'omogeneità della riforma e, quindi, del quesito referendario, ma è piuttosto decisivo che vengano fissate con chiarezza e coerenza le finalità che si intendono perseguire. L'obiettivo prioritario deve essere quello di mettere il corpo elettorale nella condizione di poter esercitare il voto referendario con consapevolezza. A quel punto il profilo relativo alla libertà di voto (ritenuto inciso da un quesito con un contenuto eterogeneo) viene in qualche modo ad essere garantito di conseguenza.

Di fronte al quadro che si è tracciato mi pare evidente che non è possibile (e probabilmente neanche opportuno) individuare, sul piano giuridico, un limite all'ampiezza del potere di revisione previsto nella Costituzione italiana. Non ci sono le condizioni per stabilire in modo inequivoco che riforme di carattere organico non sono ammesse, sia perché non sempre sono distinguibili con certezza dalle revisioni puntuali, sia perché l'organicità-sistematicità può essere talvolta necessaria¹⁰² e costringere entro confini troppo stretti il potere di revisione può rivelarsi

¹⁰² S.P. PANUNZIO, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 140 e 162 (dove viene fatto l'esempio della modifica in senso presidenziale della forma di governo, che richiederebbe contemporaneamente il rafforzamento del sistema delle autonomie e dello statuto delle opposizioni); adesivamente A. GIGLIOTTI, *L'ammissibilità di revisioni costituzionali dal contenuto organico o eterogeneo*, cit., 7-8. V. anche la posizione di P. CARNEVALE che si è indicata alla nota 80: l'A., con specifico riferimento alla riforma Renzi-Boschi, evidenzia che parti apparentemente separate sono in realtà strettamente connesse tra loro. La riflessione viene fatta per dimostrare la non scindibilità del testo in più *referendum* parziali, ma di fatto sta anche a testimoniare che l'esercizio del potere di revisione può talvolta comportare una certa organicità. In fondo è un po' il risvolto della medaglia di quando si afferma che non si può pensare di toccare una parte della Costituzione senza che vi siano ripercussioni anche sull'altra (v. nota 15). Ciò può voler dire (anche) che, proprio perché il testo costituzionale è scaturito da un disegno unitario, non sempre è possibile effettuare revisioni circoscritte e puntuali, ma può essere inevitabile dar vita a modifiche che incidono su più

un elemento, anziché di garanzia, di destabilizzazione¹⁰³.

Resta fermo il dato che si è sopra evidenziato: le riforme ampie, volte a modificare in modo incisivo il testo costituzionale e più volte tentate nel corso degli ultimi decenni, si sono rivelate complesse e difficoltose sia nella fase parlamentare, sia in quella referendaria. Il problema va, pertanto, affrontato sul piano dell'opportunità politica. Occorre auspicare e sollecitare un esercizio del potere parlamentare di revisione che individui con chiarezza e semplicità gli obiettivi che si vogliono perseguire, in maniera tale da garantire anche la consapevolezza del voto referendario. Il Parlamento, cioè, deve operare tenendo conto del fatto che la revisione approvata potrebbe poi essere oggetto di *referendum*. I fatti hanno dimostrato che sottoporre al corpo elettorale una riforma ampia, priva di chiarezza, contraddittoria ed eterogenea significa andare incontro alla sua bocciatura.

Paradossalmente, in un contesto storico che si muove in tutt'altra direzione (nel senso che tende ad attribuire all'intervento del corpo elettorale nella revisione una valenza che non è quella originariamente pensata), il *referendum* costituzionale ha finito per svolgere proprio quel ruolo che gli ha affidato la Costituzione, opponendosi a riforme che avrebbero introdotto modifiche profonde e incisive (guardando alle percentuali dei votanti e dei voti, mi pare di poter dire che la riforma del titolo V del 2001 ha ottenuto in sì incerto e titubante, mentre le altre due riforme sono state respinte senza esitazione, con un no convinto e deciso). Insomma alla fine il maggiore deterrente all'approvazione di riforme ampie, eterogenee e prive di chiarezza potrebbe essere lo stesso *referendum* costituzionale¹⁰⁴, visto che il corpo elettorale, di fronte a

profili e comportano, quindi, un minimo di organicità, sia pure con la dovuta accortezza e prudenza.

¹⁰³ S.P. PANUNZIO, *op. loc. ult. cit.*, sottolinea che ammettere solo revisioni puntuali comporta il rischio che venga impropriamente invocata un'Assemblea costituente tutte le volte in cui si tenta la realizzazione di una riforma dal contenuto più ampio (rischio da non sottovalutare, vista la diffusa tendenza politica ad ipotizzare l'intervento di organismi definiti di natura costituente per l'elaborazione di proposte di modifica del testo costituzionale). Al riguardo mi pare significativa anche la riflessione fatta da A. CERRI, *Riflessioni sull'esito del referendum costituzionale*, cit., 3-4, anche se il contesto non è esattamente quello dell'ammissibilità o meno di riforme organiche, ma più precisamente quello dei limiti sostanziali al potere di revisione. L'A. evidenzia che, proprio perché la revisione è garanzia di stabilità, i limiti che incontra non vanno interpretati in modo troppo rigido.

¹⁰⁴ In senso analogo V. COCOZZA, *Il quesito nel referendum costituzionale: leggi di riforma organica o a contenuto plurimo*, in *Dir. pubb. eur.*, Rassegna online n. 1/2017, 9.

modifiche che magari condivide solo in parte, fa tendenzialmente prevalere una volontà conservativa dell'esistente (come si è detto, l'intento sembra essere quello per cui è meglio respingere anche revisioni che si vorrebbero appoggiare, piuttosto che consentire modifiche che non si condividono).

Questo elemento ci consente di ricondurre la questione all'interno dell'art. 138 Cost. e di auspicare, quindi, un'azione parlamentare che si muova dentro le coordinate fissate dal disegno costituzionale. A costo di apparire conservatrice e controcorrente sono propensa a ritenere l'art. 138 Cost. scaturito da scelte di grande equilibrio e, per questo, fondato su una *ratio* che mantiene ancora pienamente tutta la sua validità. Sono tendenzialmente scettica di fronte a proposte di riforma del procedimento di revisione (non impossibili entro certi limiti, ma quasi sempre inopportune). Occorre piuttosto ripartire dal rispetto non solo formale, ma sostanziale dei principi sulla revisione fissati dalla Costituzione¹⁰⁵. Il che significa non solo puntare su riforme dal contenuto chiaro e non equivoco, ma anche cercare la massima condivisione politica e procedere con quella ponderazione, così estranea al nostro tempo, che rappresenta il filo rosso sotteso a tutto il procedimento di revisione¹⁰⁶.

Purtroppo la storia non depone a favore di questa tendenza, visto che vi è stata la riproposizione a distanza di dieci anni della stessa situazione, con l'approvazione di una riforma volta a modificare profondamente la seconda parte della Costituzione, frutto della sola maggioranza, espressione diretta della politica governativa e, soprattutto, caratterizzata da una forte identificazione con la figura del Presidente del consiglio¹⁰⁷.

¹⁰⁵ F.R. DE MARTINO, *La crisi del ruolo parlamentare nella revisione costituzionale*, cit., 21, parla della necessità di una svolta «a ritroso», per ristabilire il significato autentico dell'art. 138 Cost. (v. anche nota successiva).

¹⁰⁶ Lo disvela in modo emblematico tutto il dibattito in Assemblea costituente, come ho già avuto modo di evidenziare in *Il procedimento di revisione costituzionale nei lavori dell'Assemblea costituente*, cit., 154 ss. La riforma respinta con il referendum costituzionale del 2016, invece, si è mossa solo formalmente all'interno del procedimento di revisione stabilito dalla Costituzione, seguendo un *iter* non lineare e imponendo al procedimento una forte accelerazione mediante l'utilizzo di tecniche tipiche della legislazione ordinaria (v. sempre F.R. DE MARTINO, *La crisi del ruolo parlamentare nella revisione costituzionale*, cit., 3-4). V. anche quanto si è evidenziato all'inizio (in particolare nota 3).

¹⁰⁷ Sul persistere del «circuitto dell'ossessione riformatrice», anche dopo il referendum del 2016, v., da ultimo, P. BIANCHI, *L'ossessione riformatrice*, cit., 25.

Ciò nonostante non si può fare a meno di ribadire quanto fu affermato dopo il *referendum* costituzionale del 2006: riconoscere la tenuta dell'art. 138 Cost. e auspicare il diffondersi di una cultura della «manutenzione costituzionale»¹⁰⁸, che consenta di adeguare il testo costituzionale all'evoluzione dei tempi, ma senza stravolgerne il senso più autentico e profondo.

¹⁰⁸ V. nota 38.



Costituzionalismo.it

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

Direzione

Direttore Gaetano **AZZARITI**

Vicedirettore Francesco **BILANCIA**

Adriana APOSTOLI

Paolo CARETTI

Lorenza CARLASSARE

Elisabetta CATELANI

Pietro CIARLO

Claudio DE FIORES

Michele DELLA MORTE

Alfonso DI GIOVINE

Mario DOGLIANI

Marco RUOTOLO

Aldo SANDULLI

Dian SCHEFOLD

Massimo VILLONE

Mauro VOLPI

Comitato scientifico di Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Gianluca

BASCHERINI, Marco **BETZU**,

Gaetano **BUCCI**, Roberto

CHERCHI, Giovanni **COINU**,

Andrea **DEFFENU**, Carlo

FERRAJOLI, Marco

GIAMPIERETTI, Antonio

IANNUZZI, Valeria **MARCENO**,

Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA**

PINTO, Elisa **OLIVITO**, Laura

RONCHETTI, Ilenia

RUGGIU, Sara **SPUNTARELLI**,

Chiara **TRIPODINA**

Redazione

Elisa **OLIVITO**, Giuliano **SERGES**,

Caterina **AMOROSI**, Alessandra

CERRUTI, Andrea **VERNATA**

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)