

23 maggio 2006

## Riformare la Costituzione per legittimare cosa?

di Paola Marsocci

1.- *Merito e metodo della revisione costituzionale alla prova dell'opinione pubblica.* 2.- *Riforma e autolegittimazione politica.* 3. *Comunicazione distorta e compito del giurista.*

### 1. *Merito e metodo della revisione costituzionale alla prova dell'opinione pubblica*

Anche in questa occasione vorrei ricordare una considerazione di Elias Canetti su come il segreto sia “nel nucleo più interno del potere. Il detentore del potere conosce le intenzioni altrui ma non lascia conoscere le proprie. Egli deve essere sommamente riservato, nessuno deve conoscere ciò che egli pensa, ciò che egli propone”

Il seminario «*La Costituzione e le “sue riforme” alla prova dell'opinione pubblica*», organizzato da questa rivista il 28 marzo scorso, tra i suoi obiettivi aveva quello di tentare di rispondere alla domanda se sia possibile non solo essere informati sui fatti, sulle dichiarazioni e sui documenti che riguardano la revisione costituzionale in atto, ma se e come sia possibile conoscere – per poi valutare – le intenzioni del potere.

Chi e in che modo troverà giovamento (e legittimazione) da questa modifica costituzionale?

Gli elettori che decideranno di recarsi alle urne il 25 e 26 giugno prossimo si troveranno di fronte al quesito referendario più complesso della storia repubblicana. La “riforma”, come è noto, mira ad adeguare la forma di governo ai diversi assetti istituzionali che si sono andati delineando soprattutto a seguito delle nuove leggi elettorali ed è la terza tra le proposte di legge elaborate dal Governo nella legislatura appena terminata, accanto alla proposta sulla cd. *devolution* (già approvata da entrambe le Camere, poi abbandonata e oggi, per alcuni aspetti, confluita nel testo in esame) ed a quella solo approvata dal Consiglio dei Ministri, ma mai presentata formalmente in Parlamento.

Si tratta, è chiaro, non solo di comprendere *il merito* dei cambiamenti, ossia quali saranno gli effetti pratici ragionevolmente attesi della “riforma” approvata dalle Camere il 16 novembre 2005, ma di portare alla luce il metodo seguito ed i suoi fini.

Emerge così logicamente per primo il tema delle fonti da cui acquisire i dati. Fonti che nella maggior parte sono indirette, ossia mediate dai mezzi di comunicazione: dagli attori politici: dalle istituzioni

stesse (con la pretesa o presunzione quindi della obiettività); dalla cultura (da quella giuridica e politologia innanzitutto). Fonti cioè che non si limitano a permettere la circolazione delle informazioni, ma offrono all'attenzione pubblica anche commenti, ragionamenti, valutazioni.

Nel caso che stiamo trattando, tuttavia, la fonte a cui attingere è innanzitutto un documento, un testo – quello della possibile nuova Costituzione – facilmente disponibile per chiunque abbia la volontà di acquisirlo. Ecco allora che il corpo elettorale, come sempre accade quando è chiamato a pronunciarsi su un quesito referendario, si trova di fronte alla prova dell'interpretazione del testo, della valutazione, del confronto critico sul merito.

Leggere la legge approvata, più di qualsiasi “ausilio esterno” (la mediazione giornalistica o politico-partitica che narra i fatti, i personaggi, gli accordi), probabilmente aiuta chiunque a farsi almeno qualche idea sulla “posta in gioco”, ma forse, sempre solo leggendo l'art. 138 della nostra Costituzione, anche di valutare il metodo con cui si arrivati fino a qui.

Sulla questione del *metodo*, infatti, un esempio tra tanti può essere utile. Ci si può chiedere perché si continui, con l'acquiescenza di tutte le forze politiche, ad utilizzare l'espressione – diciamo così, giornalistica – referendum “confermativo” per riferirsi al prossimo referendum costituzionale. E' un po' come definire le medicine sostanze fallibili, perché in alcuni casi non guariscono il paziente! Qual è, al contrario, l'obiettivo dei soggetti che l'art. 138 della Costituzione legittima a proporre il referendum se non quello di tentare di *opporsi* alla revisione? Il fatto che questo obiettivo sia realizzato o invece fallisca non muta certo la natura dell'istituto referendario, così come il fallimento di una cura su un paziente non ne modifica il presupposto di rimedio terapeutico.

Non chiamare le cose con il proprio nome tradisce maldestramente non solo l'approssimazione nello stile linguistico, ma l'intenzione – in questa come in altre occasioni – di mutare nei fatti la natura di questo istituto referendario. Tentativo “di rottura” non nuovo, come ha insegnato la variazione per deroga *una tantum* dell'intera procedura di revisione costituzionale operata dalla legge n. 1 del 1997, istitutiva della Commissione bicamerale, ampiamente e aspramente criticata da molta dottrina[1].

Anche di fronte a questo problema, apparentemente assai secondario, la soluzione proposta è la semplificazione del messaggio come apparente aiuto alla comprensibilità del concetto. Chissà perché, in cabina elettorale pronunciare un “sì” appare più semplice che pronunciare un “no”...

Forse il coinvolgimento diretto del corpo elettorale, a maggior ragione se al suo giudizio viene sottoposto un intero pacchetto – come molti hanno osservato in modalità “prendere o lasciare” –, è un'occasione troppo “tentatrice” all'uso del referendum come strumento plebiscitario[2].

## 2. Riforma e autolegittimazione politica

E allora forse – e nel caso del metodo è ancor più evidente – occorre “spiegare”.

Potrebbe essere questa una prima, seppur assai banale, risposta alla domanda sul contributo del giurista.

Il giurista può avere questo come obiettivo: insegnare il metodo, illustrare il contenuto, valutare criticamente entrambi. Per esempio, come si è detto, egli può indicare la lettura del testo come una delle possibilità per farsi un'idea della posta in gioco. E' di immediata comprensione che non si tratta solo di pronunciarsi sulla “devoluzione” di tre, pur importantissime, competenze materiali dallo Stato alle regioni, ma che a cambiare volto è l'intera forma di governo[3]; a mutare di senso è il principio della separazione tra i poteri e con esso il fondamento del rapporto tra autorità e libertà. Insieme a quei 53 articoli si cambia l'intera Costituzione. Forma di stato e forma di governo, così come descritte e prescritte rispettivamente dalla prima e dalla seconda parte della Costituzione, sono intimamente

connesse e vanno dunque “lette insieme”. Così, le “modifiche” proposte dal testo attualmente in discussione, in quanto ridefiniscono i rapporti tra principi e diritti, da un lato, e istituzioni che definiscono e regolano il potere, dall’altro dovrebbero essere interpretate e commentate alla luce dei principi del costituzionalismo moderno[4].

Così anche come non dovrebbe essere difficile “comunicare” la valenza di garanzia delle minoranze che la Costituzione introduce nella procedura di revisione. In quell’art. 138 che è inserito appunto nell’ultimo titolo della sua seconda parte, quello intitolato “Garanzie costituzionali”. Un quinto dei membri di una Camera, cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali possono scegliere di proporre il referendum, nell’eventualità appunto che ritengano di dover opporsi alla revisione appellandosi al giudizio del corpo elettorale. Se questi soggetti, restando silenziosi, non tentano di cambiare il corso della procedura, questa si conclude e la legge può svolgere la sua efficacia. La dottrina pressoché unanime lo ha insegnato, definendo “oppositivo” il referendum ex art. 138[5] o, in modo più sfumato, riferendosi all’effetto del voto di approvazione o di rigetto della legge[6].

Si tratta insomma di una tra le caratteristiche peculiari della forma parlamentare di governo italiana, quella – come ricordava Crisafulli[7] – di predisporre costituzionalmente, attraverso l’istituto referendario, un sistema di limiti alla maggioranza, si tratta “di rendere possibile che i governanti si pongano, seppur episodicamente, sullo stesso piano dei governanti partecipando del potere di direzione politica ovvero temperando l’assolutezza di questo potere da parte delle formazioni politiche di maggioranza”[8].

Eppure, come è noto, in questi ultimi anni è stata la maggioranza di turno a proporre l’obbligatorietà del referendum come deroga a tantum (è il caso della legge n. 1 del 1997) e a chiedere il referendum a “conferma” della revisione del Titolo V, “chiamando a raccolta i propri sostenitori e le proprie organizzazioni, utilizzando tutti i mezzi di cui dispongono per creare un consenso sul testo oggetto della revisione”[9].

I mutamenti sociali, non meno che le continue trasformazioni del sistema politico-partitico suggeriscono ad alcuni, di tanto in tanto, di svegliare dal proprio sonno il potere costituente[10], e di usare la Costituzione come arma di ordinaria lotta politica nel gioco maggioranza-opposizioni, “alla ricerca di una autolegittimazione da parte della nuova classe politica affermatasi in seguito alla crisi verticale degli inizi degli anni ‘90”[11]. L’idea di una grande riforma con significato palingenetico ossia “di strumento di nuova legittimazione dei partiti nei loro reciproci rapporti”[12], prevale decisamente sulla volontà di risolvere i problemi del nostro sistema costituzionale. E dunque, anche se il referendum è comunemente considerato uno dei modi di partecipazione diretta dei cittadini alla formazione della volontà dello Stato ed, di più, uno degli strumenti efficaci “per formare l’educazione politica del popolo...(in quanto) pone l’elettore a contatto con una o più questioni concrete a differenza di quanto accade per la funzione elettiva svolta dal corpo elettorale”[13], l’uso distorsivo che se ne è fatto in questi ultimi anni rende più facile invocare la giustificazione dello scarso interesse dei cittadini verso i temi trattati o, ancor di più, la difficoltà di comprensione delle complicate questioni tecnico-giuridiche sottese al quesito.

Questa concezione del referendum ci pone di fronte all’indebolimento del principio di sovranità popolare e del principio del controllo popolare sull’azione della maggioranza e fa apprezzare la lucida posizione di chi sostiene che “nell’attuale legislatura ed in quella precedente la lotta sulla Costituzione sia stata sostituita dalla lotta per la Costituzione (che assume proprio i connotati di una “resistenza”: come tale sparsa e minoritaria)” [14].

### *3. Comunicazione distorta e compito del giurista.*

Anche per questo, infatti, il seminario ha posto all’attenzione domande ulteriori rispetto a quelle sul merito e sul metodo della revisione in atto e ha fatto emergere criticità, sebbene non nuove, forse

avvertite con rinnovata forza.

E' possibile venire a conoscenza o addirittura misurare il grado di comprensione di questi temi e conseguentemente il grado di opposizione o di adesione al progetto di riforma?

Come faremo a sapere quel è, in queste occasioni, il compito un giurista (e non solo lui o lei) e di un costituzionalista in particolare? Possiamo mutuare le metodologie sociologiche?[\[15\]](#) Per esempio può essere utile, anche dal punto di vista del metodo giuridico, segmentare i target, individuare parametri (mi vengono in mente, affluenza e esito del voto referendario), predisporre questionari per misurare il gradimento delle riforme in atto?

Sono stati ad esempio in qualche modo elaborati i dati sul recente dibattito pubblico promosso dalla Convenzione per la Costituzione europea?

In definitiva la domanda è se sia "misurabile" l'esperienza giuridica, essendo questa – come ricordava Salvatore Pugliatti – "null'altro che esperienza umana, di cui conoscenza e volontà devono presentarsi come la sostanza"[\[16\]](#).

Perché, come si sa, l'attività conoscitiva è il presupposto del formarsi dell'opinione pubblica e, anche per quanto riguarda l'esperienza giuridica, la conoscenza è sia l'atto sia il risultato del acquisizione di dati, sia dunque la procedura sia il suo fine.

Ed è altrettanto noto che l'informazione politica in una società avanzata non è mai gratuita per il cittadino[\[17\]](#); la trasformazione delle informazioni in conoscenze ha dunque un costo dal punto di vista strettamente economico, che per definizione dovrebbe essere misurabile, e da quello sociale e politico, che si paga anche con un inevitabile grado di distorsione strumentale.

E allora, oggi l'evidente asimmetria tra conoscenze dei singoli (di volta in volta considerati come cittadini, elettori, classe o categoria determinata, consumatori, utenti ecc.) e contenuto concreto e conseguenze pratiche delle deliberazioni assunte dai tanti e diversi poteri si è fatta talmente stridente da riproporre il tema classico del costituzionalismo: le forme della politica come nesso tra capacità deliberativa dei singoli e responsabilità delle istituzioni.

Ad esempio, a parere di Niklas Luhmann, che utilizza il suo tradizionale tema del potere come riduzione della complessità sociale (con cui il sistema del diritto deve fare i conti, necessariamente aumentando la quantità di norme prodotte), non è possibile risolvere i gravi problemi di legittimazione "mantenendo la tradizionale connessione tra osservanza delle norme e accettazione consapevole delle stesse"[\[18\]](#); la maggioranza delle decisioni istituzionali infatti non arrivano neppure alla conoscenza e quindi sfuggono al controllo puntuale dei consociati, impedendo per questo solo motivo l'espressione di un consenso pieno e consapevole. "L'opinione pubblica può formarsi come struttura di un processo di comunicazione limitatamente aperto [in base]...alla regola generale che rapporti sociali sempre più complessi possono instaurarsi solo mediante processi di comunicazione sempre più complessi".

Quello dell'effettivo grado di consapevolezza degli individui rispetto al contenuto delle decisioni pubbliche è, infatti, tema molto dibattuto; il tasso di "erudizione" riguardo alle complesse opzioni, spesso di natura tecnico-scientifica, comporta, è chiaro, un grado di coinvolgimento (partecipazione) diverso da parte delle singoli componenti l'opinione pubblica, che, appunto, è entità virtuale, non reale.

Tuttavia l'uso di questo argomento, anche da parte dei giuristi, genera contraddizioni che sono già state rivelate: "ogni atto di valutazione a priori delle capacità cognitive dei soggetti agenti in sede politica si traduce invece in un'applicazione almeno indiretta di modelli culturali ed assiologici predeterminati, alla cui carenza si attribuisce implicitamente una valenza preclusiva per la partecipazione...alle scelte

collettive...[e dunque] il tema della idoneità culturale del cittadino quale presupposto per la partecipazione politica è del tutto fuorviante”[19].

A mio avviso, allora, alla domanda: l’elettore ha *realmente* compreso il contenuto, le conseguenze e le finalità della revisione costituzionale? non si può e non si deve arrivare.

Intendo dire che ad essere chiarificatrice è proprio la distinzione tra presunzione di conoscenza e pretesa di cognizione consapevole; accertamento, quest’ultimo sì, sempre impossibile aprioristicamente. Solo perseguendo la prima l’ordinamento giuridico, e per esso le istituzioni coinvolte, possono assolvere a uno dei compiti che spettano loro in un contesto realmente democratico e pluralista, quello di favorire la circolazione delle informazioni, mantenendo il ruolo di orientamento e guida essenzialmente solo con riferimento a quelle informazioni che permettono al singolo di rapportarsi criticamente rispetto ai propri diritti e doveri.

La conseguenza di questo ragionamento non porta certo a ritenere inutile o addirittura fuorviante il ruolo dei giuristi nel *comunicare* i temi del metodo e dei contenuti delle riforme in atto.

Tutt’altro. Questa nostra attività, nelle tante sedi e con i tanti modi che l’esperienza e la fantasia ci consentono di adoperare, deve essere in un momento come questo assolutamente potenziata, ma con la consapevolezza che essa è tesa alla presunzione di conoscenza – che auspicabilmente aumenterà la consapevolezza rispetto alle scelte del corpo elettorale – e che l’effetto della cognizione consapevole non potrà e non dovrà essere misurato. Anche se questo effetto in parte ci sarà, e renderà soddisfazione o meno ai nostri auspici.

Questo non vuol dire – e sarò più esplicita – che non sia doveroso mobilitarci dentro e fuori le università per “spiegare” il nostro punto di vista sul procedimento di revisione costituzionale prescritto dalla nostra Costituzione e sul merito dell’attuale progetto di modifica della forma di governo e, ancora, del suo impatto sui principi che fondano la nostra forma di Stato. Vuol dire che non avremo strumenti *giuridici* per valutare per esempio – per restare al prossimo evento in ordine di tempo – il reale significato della scelta di chi *non* andrà a votare.

E, infatti, tante possono essere le ragioni dell’astensionismo. Ci si astiene per non aderire alla volontà di chi si oppone alla revisione; perché si pensava, sbagliando, che anche in questo caso sia previsto il quorum di validità del voto; ci si astiene per disinteresse o per generica protesta verso il tema trattato; perché non si riesce a prendere una posizione sul merito delle questioni o per malinterpretata concezione della *privacy* come diritto a rimanere fuori dall’assunzione delle decisioni collettive; per pura antipatia nei confronti delle forze politiche ecc.

A chi studia il diritto costituzionale non spetta attribuire con certezza uno di questi possibili significati al comportamento degli elettori, ma – per restare nell’esempio – spetta il compito di illustrare i diversi significati che la lettera e la sostanza normativa della Costituzione attribuiscono all’astensione, a secondo che si tratti dal voto referendario nella procedura di revisione costituzione e di quello nel referendum abrogativo e spetta descrivere le conseguenze giuridiche che da questo comportamento possono derivare (per esempio la nuova concezione della cittadinanza come “intermittente” o “sottile”, per richiamare espressioni di Stefano Rodotà).

Spetta poi ai giuristi entrare nel merito delle decisioni che si vorrebbero assumere a nuovo fondamento dei rapporti istituzionali, per svelare le intenzioni di chi – anche con la scusa della complessità, per così dire tecnica, dei temi trattati – vuole mantenere un ambito selettivo il più ampio possibile per decisioni di “ingegneria costituzionale” che appaiano assiologicamente equivalenti, che sono e potranno essere sempre nuove e differenti, ma che contrastano con la posizione valutativa di un concetto normativo di Costituzione e di democrazia.

Le intenzioni, in conclusione, di chi ha come obiettivo principalmente la legittimazione degli attori politici che riescono a varare la riforma.

E spetta ai giuristi certamente prendere posizione.

[1] Cfr. A. Pace, *Processi costituenti italiani 1996-97*, in *Dir. pubbl.* 1997, 581 ss.; G.U. Rescigno, *revisione della Costituzione o nuova Costituzione?*, *ivi* 603 ss.

[2] In questo senso, tra gli altri, G. Ferrara, *Costituzione con scasso*, in *Il Manifesto*, 6 ottobre 1995; A. Di Giovine, *Note sulla legge costituzionale n. 1 del 1997*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Milano 1999, 515; M. Dogliani, I. Massa Pinto, *La crisi costituzionale italiana nell'attuale forma della "lotta per la Costituzione"*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 15/02/2006, par. 6. Sulle modalità procedurali della riforma in contrasto con l'art. 138, che consente solo revisioni puntuali ed omogee, cfr. A. Pace, *Problemi della revisione costituzionale in Italia: verso il federalismo e il parlamentarismo?*, in *Studi parl. e di polit. cost.*, 1995, 107 e *La Costituzione non è una legge qualsiasi*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it) (31/3/2004).

[3] E comunque, se seguita, come osserva U. Allegretti, in *Per una valutazione del progetto della commissione bicamerale per le riforme costituzionali*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, cit. 76, "la tendenza ad una sostituzione totale è suscettibile di generare danni non piccoli, dando spazio ad uno spirito revisionista, soprattutto da destra, di tipo restrittivo".

[4] C. Mortati, in *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1976, 1241 indicava come primo tra i limiti alla revisione quello "del divieto di mutare la Costituzione nel suo complesso". Considerazione espressa in dottrina tra gli altri da L. Carlassare, *Il progetto governativo di riforma: il costituzionalismo più che mai alla prova*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it) (21/10/2003); G. Azzariti, *L'ultima idea: la revisione della costituzione secondo il Governo in carica. Un approccio critico*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it) (novembre 2003); S. Bartole, *Riforme costituzionali e beghe politiche*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it) (6/3/2004); G. Ferrara, *Federalismo e premierato, ovvero, del rovesciamento della Costituzione e della negazione del costituzionalismo*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it) (9/9/2004); V. Onida, *Il 'mito' delle riforme costituzionali*, in *Il Mulino*, 1/2004.

[5] Cfr. tra gli altri S.M. Cicconetti, *La revisione costituzionale*, Padova, 1972; M. Volpi, *Referendum nel diritto costituzionale*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, XII, Torino, 1997, 501; R. Romboli, *Le regole della revisione costituzionale*, in E. Ripete, R. Romboli (a cura di), *Cambiare Costituzione o modificare la Costituzione?*, Torino 1995, 67 ss.

[6] A. Pizzorusso, *Commentario della Costituzione*, a cura di Branca, 717.

[7] *Aspetti problematici del sistema parlamentare vigente in Italia*, in *Jus*, 1958, 188 ss.

[8] T. Martines, *Il referendum negli ordinamenti particolari* (1960), ora in *Temistocle Martines Opere*, tomo II, Milano 2000, 363.

[9] A. Cervati, *Brevi riflessioni sull'uso di procedure straordinarie di revisione della Costituzione e sull'abuso di alcune leggi costituzionali in alcuni ordinamenti contemporanei*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, cit. 265, utili anche i cenni di diritto comparato, 274 ss.

[10] Ipotesi da scongiurare, cfr. G. Silvestri, *Il potere costituente come problema teorico-giuridico*, in *Scritti Elia*, cit. 1634.

[11] Cfr. M. Volpi, *La banalizzazione della Costituzione tra revisioni adottate e riforme progettate*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 13/06/2005.

[12] Così, P. Caretti, *Riflessioni sul decennio costituzionale 1993/2003*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 2/11/2005.

[13] T. Martines, *Il referendum*, cit., 351 s.

[14] M. Dogliani, I. Massa Pinto, *La crisi costituzionale italiana*, cit., par. 1.

[15] Descritte da M.C. Pitrone, in questo numero.

[16] Voce *Conoscenza*, in *Enc. giur.*, IX, 1961, 45

[17] F. Rimoli, *Pluralismo e valori costituzionali. I paradossi dell'integrazione democratica*, Torino, Giappichelli, 1999, 44; S. Holmes e C. R. Sunstein, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, 2000.

[18] Febbrajo A., *Introduzione* a N. Luhmann, *Stato di diritto e sistema sociale* (1978), Napoli, 1990, 26.

[19] F. Rimoli, *Pluralismo*, cit., 53