

FOCUS FONTI – 14 SETTEMBRE 2016

Sulla inammissibilità di plurimi
quesiti referendari ex art. 138 cost.

di Marta Ferrara

Dottore di ricerca in Diritto pubblico italiano ed europeo
Università degli Studi di Teramo



Sulla inammissibilità di plurimi quesiti referendari ex art. 138 cost.*

di Marta Ferrara

Dottore di ricerca in Diritto pubblico italiano ed europeo
Università degli Studi di Teramo

Sommario: **1.** Introduzione. **2.** Il (ritorno del) criterio di parziarietà come soluzione preventiva *anti* stallo. Alcune riserve **3.** I rischi sottesi ad un'applicazione analogica dell'art. 75 cost. **4.** *Kosmos* referendario e *kaos* riformista. L'omogeneità dei quesiti ex art. 138 cost. come variabile della qualità normativa. **5.** La logica formale della Costituzione a proposito della "legge". **6.** La volontà popolare come elemento di validità nel modello di revisione ed i suoi corollari. **7.** Il paradosso della lucidità referendaria. **8.** Il costo di un voto libero e consapevole: l'elusione della rigidità costituzionale.

1. Introduzione

Dopo due anni di attività, con l'approvazione alla Camera in seconda deliberazione¹, il Parlamento ha licenziato il testo del disegno di legge di riforma costituzionale *C 2613-D*²; è ormai noto il contenuto della modifica, che va dal superamento del bicameralismo paritario e mutamento del Senato in organo di rappresentanza delle istituzioni territoriali, alla revisione del Titolo V della parte seconda della Costituzione, fino alla soppressione del CNEL.

Apertasi così la seconda fase della revisione³, l'Ufficio centrale presso la Corte di Cassazione ha ritenuto legittimi (art. 12, II l. n. 352/1970) i quesiti depositati per il referendum ex art. 138, II cost.⁴.

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Avvenuta il 12 aprile, dopo tre letture, per via degli emendamenti apportati da Camera e Senato in sede di prima deliberazione. Il Governo ha incassato alla Camera 361 voti a favore - tra cui alcuni espressi da esponenti di coalizioni avverse, divenuti sostenitori dell'ultima ora -, 7 contrari e 2 astenuti, mentre le forze di opposizione non sono state presenti alla votazione.

² *Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione.*

³ A partire dalla pubblicazione notiziale del testo del *ddl cost.*, in G.U. n. 88 del 15 aprile 2016, *serie generale*.

⁴ In una nota diffusa il 10 maggio, il Primo Presidente della Corte di legittimità ha annunciato il testo del quesito giudicato ammissibile: "Approvate il testo della legge costituzionale concernente 'disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle

Nel frattempo, il dibattito dottrinale non si è fatto attendere. A dividere gli studiosi, tra i tanti temi⁵, quello relativo alla possibilità di strutturare il referendum confermativo a *base parziale*, in modo che la volontà popolare sia chiamata ad esprimersi su più quesiti e non già su uno soltanto, o, in alternativa, sulla sola parte della modifica ritenuta necessitante di conferma popolare da parte del Comitato promotore⁶.

La circostanza che l'Ufficio centrale per il referendum si sia già espresso favorevolmente sulle richieste presentate secondo la formulazione tradizionale (art. 16, l. n. 352/1970) non incide sulla discussione in atto, visto che le tesi che sostengono lo spaccettamento non sembrano escludere un sezionamento dei quesiti successivo alla fase di deposito degli stessi⁷.

Entro questo quadro, il presente contributo tenta di verificare l'armonizzabilità costituzionale di un appello al popolo parziale, anche alla luce dei rischi disfunzionali che potrebbero determinarsi all'interno dell'ordinamento. A partire da una premessa: quella di prescindere, almeno nelle intenzioni, da giudizi *sul* e *nel* merito della riforma, in adesione all'appello promosso da numerosi studiosi per l'adozione di atteggiamento e metodi scientifici rispetto alla modifica in essere⁸.

istituzioni, la soppressione del Cnel e la revisione del Titolo V della parte II della Costituzione, approvato dal Parlamento e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 88 del 15 aprile 2016?

⁵ Anche collaterali rispetto alla riforma in essere, come quello relativo alla possibilità che soggetti appartenenti alla magistratura possano schierarsi a favore o contro il referendum costituzionale, dando in tal modo sostegno indiretto alla campagna referendaria in atto. Per la tesi negativa, v. V. ZAGREBELSKY, *I magistrati e l'opportunità del silenzio*, *La Stampa*, 10 maggio 2016, che valuta come opportuna la scelta del silenzio al fine di evitare l'effetto di strumentalizzazione delle funzioni giudicanti.

⁶ F. LANCHESTER, *Documento per il discernimento nel referendum ex art. 138*, sintesi delle considerazioni svolte dall'A. in occasione dell'Incontro "Costantino Mortati": seminari di studio sulla riforma costituzionale - "riforma costituzionale e referendum parziali", tenutosi in data 11 febbraio 2016 a Roma, in www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2016/03/Lanchester_Anticipazioni_Nomos1-2016.pdf; la tesi relativa ai "quesiti per parti separate" è sostenuta anche da M. AINIS, *Più quesiti referendari per rispettar l'elettore*, *Corriere della Sera*, 7 febbraio 2016 ed A. PACE, *Ancora sulla doverosa omogeneità del contenuto delle leggi costituzionali*, in *Rivista AIC*, 2, 2016, 10.

⁷ F. LANCHESTER, *cit.*, 1, parla unicamente di "referendum per parti separate, per cui viene sottoposto al demos l'intera legge divisa per parti separate."

⁸ B. CARAVITA DI TORITTO, *Riforma e referendum. Un metodo che unisce*, 30 marzo 2016, in www.federalismi.it.

2. Il (ritorno del) criterio di parziarietà come soluzione preventiva *anti* stallo. Alcune riserve

Tra le esigenze “riformiste” di riduzione dei costi ed accelerazione dei processi normativi⁹, da un lato, e quelle “conservative” di mantenimento del livello delle garanzie ordinamentali¹⁰, dall’altro, l’idea di porzionare il referendum ex art. 138 cost. sembrerebbe collocarsi nel mezzo¹¹, consentendo agli elettori di esprimere un giudizio frazionato sulla riforma, mediante la creazione per via interpretativa di una terza alternativa rispetto alla tradizionale polarizzazione “assenso/dissenso”. E’ questa un’ipotesi applicativa del criterio di parziarietà, che fa leva su apparenti vuoti tecnici nella disciplina costituzionale di taluni istituti allo scopo di prevenire eventuali situazioni di blocco o ritardo istituzionale. Si tratta di una tecnica interpretativa che presenta ampi margini di incertezza, legati all’accertamento del carattere intenzionale o meno di eventuali lacune normative da parte dei Costituenti, e, in definitiva, alla stessa legittimità del risultato perseguito¹².

L’idea di parcellizzare quanto invece dalla Costituzione è stato concepito come *unum* è stata riproposta in letteratura a cadenza ciclica: con riferimento al rinvio presidenziale delle leggi alle Camere (art. 74, II cost.), ad esempio, proposta, che, tuttavia, non ha incontrato consensi unanimi,

⁹ Ne parla, tra gli altri, S. FABBRINI, *Le riforme costituzionali ci rafforzano in Europa*, *Il Sole 24 ore*, 30 aprile 2016.

¹⁰ Si vedano le argomentazioni critiche avanzate sulla riforma da un nutrito gruppo di studiosi, preoccupati che la riforma sia “fonte di nuove disfunzioni del sistema istituzionale e nell’appannamento di alcuni dei criteri portanti dell’impianto e dello spirito della Costituzione”; per la lettura integrale del contributo si rinvia a *Il documento di 50 costituzionalisti sulla riforma costituzionale*, *La Stampa*, 22 aprile 2016. Risponde a tali rilievi critici R. BIN, *Sulla riforma costituzionale. Lettera aperta ai professori di diritto costituzionale che hanno promosso l’appello diffuso il 22 aprile 2016*, in www.astrid-online.it/static/upload/sull/sulla-riforma-costituzionale.pdf.

¹¹ Al riguardo, non pare senza rilievo la circostanza che la proposta in esame sia stata avanzata da quella parte di studiosi dichiaratamente in disaccordo con l’impianto della riforma, eppure consapevole della improcrastinabilità di una razionalizzazione del modello parlamentare italiano.

¹² Non sfugge, infatti, come la regola di parziarietà sia idonea ad incidere talora in senso razionalizzante, talora in quello garantista, sull’assetto costituzionale, potendo così provocare mutamenti di portata strutturale.

rimanendo anzi sospesa tra la prassi¹³, un disegno di legge¹⁴ ed il paradigma di parziarietà costituito dalle decisioni di parziale incostituzionalità della Corte¹⁵.

Con più stretto riguardo al referendum costituzionale, invece, le variazioni tecniche apportate al modello dell'art. 138 cost. hanno sinora inciso sul carattere eventuale dell'appello al popolo¹⁶, ma mai sul profilo "quantitativo" delle richieste referendarie, neppure in occasione di interventi di revisione più corposi, come quello del 2006, che modificava la II parte della Costituzione attraverso 57 disposizioni¹⁷.

Fermo, dunque, questo limite teorico, l'applicazione del principio di parziarietà al referendum ex art. 138 cost. comporterebbe prevedibilmente una suddivisione tematica della riforma costituzionale che tenda ad omogeneizzarne il più possibile il contenuto: dalle 41 disposizioni di cui si compone il *ddl "Renzi-Boschi"* nonché dall'intitolazione dell'atto, è possibile immaginare una

¹³ Relativa alla promulgazione dissenziente o con riserva, registratasi, ad esempio, durante la Presidenza Ciampi, in occasione della promulgazione della legge finanziaria del 2000 (l. n. 388), sospettata di irregolarità nel procedimento di approvazione; sull'episodio, cfr. I. PELLIZZONE, *Contributo allo studio del rinvio presidenziale delle leggi*, Milano, 2011, 72 ss.

¹⁴ *Ddl cost.* n. 797/2008, intitolato *Modifiche all'articolo 74 della Costituzione relative al potere di rinvio delle leggi alle Camere del Presidente della Repubblica*, presentato il 18 giugno 2008 dall'on. Ceccanti. Il *ddl* costituzionale, in riforma dell'art. 74 cost., modifica il secondo comma ed ne aggiunge un terzo. La formulazione proposta è, pertanto, la seguente: "Il Presidente della Repubblica può richiedere una nuova deliberazione limitatamente ad una o più parti di una legge qualora la parte non oggetto del rinvio possa autonomamente sussistere. In tal caso procede alla promulgazione della parte che non ha costituito oggetto del rinvio (comma II). Se le Camere approvano nuovamente la legge, o le sue parti rinviata, il Presidente della Repubblica procede alla promulgazione (comma III).".

¹⁵ Ci si riferisce, in particolare, alle sentenze parziali di incostituzionalità adottate dalla Consulta, ma anche alla prassi della Regione Sicilia delle promulgazioni parziali di leggi regionali non impugnate di fronte alla Corte Costituzionale, su cui quest'ultima non ha potuto mancare di rivelare quantomeno "la prassi anomala, censurabile, dal punto di vista "strettamente procedurale", così nella sent. n. 205/1996, in *Giur. cost.*, 3, 1996, 1816 ss., con le osservazioni di C. Salazar. Per un approfondimento su tale applicazione, si rinvia a S. MANGIAMELLI, *Promulgazione parziale di una legge siciliana retroattiva, in materia urbanistica*, in *Giur. cost.*, 1, 1979, 972 ss.

¹⁶ Le leggi costituzionali nn. 1/1993 e 1/1997, di riforma della seconda parte della Costituzione, prevedevano come necessario e non meramente eventuale il referendum confermativo, creando in tal modo un'eccezione alla previsione dell'art. 138, II cost. Ricorda i due episodi, classificandoli come "a rottura costituzionale", F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, in *Trattato di Diritto Amministrativo* diretto da G. Santaniello, XXXV, Padova, 2004, 65 s.

¹⁷ Ulteriori alterazioni dell'art. 138 cost. hanno interessato i soggetti competenti alla redazione del testo di revisione. Senza voler approfondire *funditus* questo aspetto, basti richiamare l'esperienza della *Commissioni bicamerali* per le riforme Bozzi (1983), De Mita e Iotti (1992) e D'Alema (1997) e la più recente istituzione del *Comitato parlamentare per le riforme costituzionali ed elettorali* (*ddl cost.* n. 183/2013), su cui si rinvia ad A.M. POGGI, *Le riforme costituzionali: obiezioni procedurali e sostanziali e (poco edificanti) posizioni "ideologiche"*, in *Rivista AIC*, 3, 2013, 1-3. Per l'esame dei casi di deroga alla procedura ex art. 138 cost., si rinvia a F. GIUFFRÈ, *La Costituzione materiale della transizione: dalla democrazia consensuale alla democrazia competitiva*, 14 ottobre 2008, in *Quad. cost., spec.* § 3.

divisione in almeno tre quesiti, relativi al superamento del sistema bicamerale ed alla riduzione del numero di parlamentari; alla soppressione del CNEL; infine, alla modifica del Titolo V della Costituzione.

3. I rischi sottesi ad un'applicazione analogica dell'art. 75 cost.

La tesi che considera ammissibile il referendum confermativo parziale riposa su un'applicazione analogica dello statuto normativo e delle posizioni da tempo maturate dalla Consulta in tema di referendum abrogativo.

Si tratta di una impostazione che evidenzia da subito due limiti: dal punto di vista formale, la carenza di una specifica base costituzionale e legale, quindi, sul versante metodologico, la puntuazione di regole per un referendum confermativo parziale per derivazione analogica dall'art. 75 cost.

La sensazione che tale ultima criticità sia difficilmente superabile pare avvalorata anzitutto dalla definizione fornita nel 1975 dalla Corte costituzionale in merito al giudizio di ammissibilità delle richieste abrogative¹⁸, quale vaglio che *“per il limitato oggetto ... per la sua inserzione in un procedimento unitario che si articola in più fasi consecutive e consequenziali, per la sua peculiare funzione di controllo in ordine ad un atto del procedimento di abrogazione in corso, si atteggia con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri giudizi riservati a questa Corte [...]”*¹⁹.

Su questa scorta, trasferendo il carattere di specialità dal livello procedurale a quello sostanziale del referendum ex art. 75 cost., un'estensione analogica *sic et simpliciter* di procedure e limiti propri del referendum abrogativo sembrerebbe essere priva di rigore scientifico, oltre che incrinata da ragioni di ordine teleologico, funzionale e garantistico di cui sin d'ora si dà conto.

In primo luogo, il parallelismo tra gli artt. 75 e 138, comma II cost. non considera la differente *ratio* dei due istituti: il referendum abrogativo è strumento di normazione (negativa), mentre il confermativo di approvazione, o, per alcuni, di opposizione istituzionale; conseguentemente, la logica *abrogans* consiste nella eliminazione di una o più disposizioni di grado primario, specificamente individuate²⁰, differentemente da quella di revisione, finalizzata all'espressione della

¹⁸ Esercitato, come noto, dalla stessa Consulta per il referendum abrogativo, a norma dell'art. 75 cost. e dell'art. 33, l. n. 352/1970.

¹⁹ Corte cost., sent. n. 251/1975 (p. 1, *in diritto*).

²⁰ Peraltro vagliata in via preventiva dalla Corte costituzionale, in sede di giudizio sulla ammissibilità dei quesiti.



volontà referendaria, che per forma e sostanza non può ridursi ad una operazione di chirurgia popolare²¹, né a carattere preventivo, né successivo²².

Sul versante funzionale, invece, laddove si ammettesse il referendum costituzionale a base parziale, rimarrebbero irrisolti due nodi fondamentali: quello dell'individuazione di un soggetto-*demiurgo*, competente alla suddivisione del testo del *ddl* costituzionale in più quesiti, quindi, quello dei controlli sul testo da sottoporre al popolo.

Il primo aspetto costituisce uno dei tratti di maggiore vulnerabilità della proposta in esame²³, giacché, a seconda che si intenda la divisione in richieste plurime come facoltà di esclusiva spettanza popolare, in un'ottica di democrazia partecipativa²⁴, o, ancora, come atto incidente sulle condizioni di esercizio legittimo della volontà popolare²⁵, in quella garantista, il potere di suddivisione dei quesiti referendari troverebbe un'allocatione soggettiva differente, alternativamente presso il Comitato promotore od un organo con funzioni di monitoraggio, come l'Ufficio centrale per il referendum o la Corte costituzionale.

Va detto, tuttavia, che, indipendentemente dall'assegnazione della *potestas dividendi*, il controllo di omogeneità sulle richieste multiple potrebbe andare incontro ad una modificazione sostanziale rispetto a quello svolto a regime dall'Ufficio centrale, in caso di referendum confermativo totale. A fronte della presentazione di più quesiti confermativi, infatti, il giudizio sulla loro omogeneità si incentrerebbe non più su un unico, ma su un doppio parametro costituzionale: l'art. 48 cost., che impone la sussistenza nei quesiti di una *ratio* unitaria, idonea ad agevolare l'esercizio di un voto referendario consapevole; quindi, l'art. 72 cost., dalla cui previsione di necessaria approvazione

²¹ In senso conforme, la pronuncia della Consulta n. 16 del 1978, sui limiti per materia delle consultazioni referendarie (punto 4, *in diritto*), in *Giur. cost.*, 1, 1978, 79 ss., commentata da V. Crisafulli, S. Bartole e F. Modugno 151 ss.

²² A seconda che si voglia aderire alla proposta di un ritaglio preventivo dei quesiti da parte del Comitato promotore, od a quella che ne postula un sezionamento successivo alla presentazione delle richieste referendarie.

²³ Come non ha mancato di rilevare gran parte della dottrina, tra cui, R. BIN, *cit.*, 6, e F. CLEMENTI, *Sulla riforma i 56 costituzionalisti contraddicono se stessi*, *L'Unità*, 11 maggio 2016.

²⁴ Sulla falsariga di quanto previsto per il referendum abrogativo, in cui il Comitato promotore sottopone all'Ufficio centrale il testo relativo alle disposizioni che in tutto od in parte si intendono abrogare.

²⁵ Ma, in tal caso, occorrerebbe preliminarmente ammettere l'esistenza di uno spazio di formulazione riservato ai Comitati promotori nella presentazione dei quesiti referendari ex art. 138 cost. Critico al riguardo, A. MORRONE, *Uno, nessuno, centomila referendum costituzionali*, in *Federalismi*, 4, 2016, 4.

parlamentare di un disegno di legge “*articolo per articolo*”, deriverebbe il limite di rispondenza formale-sostanziale tra le richieste multiple e la partizione interna al *ddl* costituzionale²⁶.

4. *Kosmos* referendario e *kaos* riformista. L’omogeneità dei quesiti ex art. 138 cost. come variabile della qualità normativa

Nella prospettiva teleologica, la modulazione proposta tende, come visto, ad assimilare il referendum ex art. 138 cost. a quello previsto dall’art. 75 cost. per l’abrogazione di norme già in vigore, allo scopo di innalzare il livello di comprensione dei quesiti, e, in definitiva, agevolare l’esercizio di un voto libero e consapevole, come statuito dalla Corte costituzionale nella sent. n. 16 del 1978²⁷.

Tuttavia, ferma tale finalità legittima, la proiezione “pura” dei limiti di ammissibilità previsti per il referendum ex art. 75 cost. sull’art. 138, II cost.²⁸ corre il rischio di rendere incerti dal punto di vista logico i presupposti su cui dovrebbe fondarsi la divisione dei quesiti referendari.

In particolare, nella presente sede non si discute dell’applicazione del criterio di omogeneità dei quesiti anche al referendum ex art. 138 cost., quale condizione di conformità all’art. 48 cost.²⁹, quanto del significato che il principio assume all’interno della cornice della revisione costituzionale,

²⁶ Non sfugge come già oggi l’Ufficio centrale sia chiamato ad effettuare un controllo di tal genere. Tuttavia, anche senza voler scomodare l’art. 72 cost. quale parametro, l’ipotesi dello “spacchettamento” per quesiti multipli sembrerebbe richiedere una verifica più penetrante, relativa alla completezza e coerenza delle singole domande con il testo della modifica costituzionale.

²⁷ “*sono inammissibili le richieste così formulate, che ciascun quesito da sottoporre al corpo elettorale contenga una tale pluralità di domande eterogenee, carenti di una matrice razionalmente unitaria, da non poter venire ricondotto alla logica dell’art. 75 Cost.; discostandosi in modo manifesto ed arbitrario dagli scopi in vista dei quali l’istituto del referendum abrogativo è stato introdotto nella Costituzione, come strumento di genuina manifestazione della sovranità popolare*” (p. 3, in diritto) cit.; per un esame della pronuncia cfr. G. AZZARITI, *Il “modello” della sentenza n. 16 del 1978 e il carattere abrogativo del referendum: un ritorno al futuro?*, ne *I referendum sulla fecondazione assistita*, a cura di M. Ainis, Milano, 2005, 23-29. Il richiamo ai requisiti di univocità, chiarezza ed omogeneità è costante: tra le pronunce sull’ammissibilità referendaria più recenti, cfr. le sentt. nn. 45/2003, relativa all’abrogazione dell’art. 35 dello Statuto dei lavoratori (l. n. 300/1970), e 49/2005, sull’abrogazione parziale della l. n. 40/2004, in materia di procreazione medicalmente assistita. Entrambe le decisioni in *Giur. cost.*, rispettivamente 1, 2003, 305 ss. e 1, 2005, 388 ss.

²⁸ Elaborati, come noto, dalla Consulta solo per il referendum abrogativo e non anche per quello confermativo.

²⁹ In senso difforme, cfr. M. LUCIANI, *Omogeneità e manipolatività delle richieste di referendum abrogativo tra libertà del voto e rispetto del principio rappresentativo*, ne *Il Giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo, Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta nei giorni 5 e 6 luglio 1996*, Milano, 1998, 77 ss. per il quale la ricerca di un fondamento dell’omogeneità referendaria non può limitarsi esclusivamente all’art. 48 cost., ma deve valorizzarne gli aspetti di negazione di derive plebiscitarie, giacché “*solo ove c’è scelta c’è referendum, e se vera scelta non c’è, il referendum mantiene il proprio nomen iuris, ma si trasforma in altro da sé.*”, spec. 80.

dal punto di vista qualitativo. La circostanza che l'art. 138 cost. richieda il *rinvio fisso* al testo approvato dalle Camere da parte dell'oggetto referendario - assente, invece, nell'art. 75 cost.³⁰ -, sembra conferire infatti un'accezione differente al postulato di chiarezza dei quesiti, identificabile nella necessaria presenza di una *ratio* unitaria³¹, sottesa alla modifica costituzionale.

In altri termini, è la stessa struttura dell'art. 138 cost., in cui difetta un momento “di ritaglio” preventivo ed effettivo dell'oggetto referendario³² (essendo quest'ultimo predeterminato in esito al dibattito parlamentare), a suggerire che il presupposto di omogeneità dovrebbe caratterizzare già il tessuto della revisione, cui il testo referendario formalmente e sostanzialmente si riferisce. Sembra lasciare emergere questa impostazione la dizione dell'art. 4 del *ddl* cost n. 183 presentato dall'Esecutivo Letta, che nel regolare le competenze dell'istituendo *Comitato parlamentare per le riforme*³³ ha previsto che ciascun progetto di legge esaminato in sede referente debba essere “*omogeneo e autonomo dal punto di vista del contenuto e coerente dal punto di vista sistematico*” (comma 2).

Un'opzione di tal genere, fondata sull'omogeneità referendaria come criterio a geometria variabile, induce a sostenere in modo conseguente l'impossibilità di emendare la presunta eterogeneità contenutistica di un intervento di revisione “a valle”, in sede referendaria, attraverso la formulazione di quesiti omogenei. Ciò per una ragione ontologica, anzitutto, giacché il referendum costituzionale non è funzionalizzato a migliorare il tasso di organicità di una modifica approvata dai due rami del Parlamento; quindi, sostanziale, poiché un problema di qualità della normazione – tanto più importante se attiene a disposizioni costituzionali - non può risolversi attraverso la meccanica dei “multipli” referendari; infine, politica o di *accountability*, perché se è vero che il giudizio referendario è definitivo, qualsiasi espediente atto ad aumentarne il livello di intellegibilità attraverso un sezionamento del testo corre il rischio di abbassare quello di responsabilità politica

³⁰ Elemento che riflette la riconduzione dell'art. 75 cost. ad uno schema di iniziativa popolare, rispetto al quale l'attività parlamentare è solo succedanea ed eventuale, nell'ipotesi si rendano necessarie attività di normazione consequenziali alle intervenute abrogazioni.

³¹ Intesa tanto in senso funzionale, di raccordo tra i processi decisionali, quanto in quello interorganico, di sistema di pesi e contrappesi.

³² Al contrario di quanto accade per il referendum abrogativo ex art. 75 cost., in cui il Comitato promotore è tenuto a presentare all'Ufficio centrale presso la Corte di Cassazione la relativa richiesta, contenente il quesito e l'indicazione delle disposizioni di cui si propone la abrogazione (art. 29, l. n. 352/1970).

³³ Sui dubbi in ordine alla legittimità dell'istituzione del Comitato v. *nota 17*.



della maggioranza che lo ha approvato³⁴, scaricando il “peso” di una riforma poco razionale sulla scelta dell’elettore.

Pertanto, se la chiarezza normativa deve essere un postulato preesistente al momento referendario³⁵, non delegabile a correttivi tecnici di formulazione, forse il Governo avrebbe potuto percorrere una strada differente, quella della presentazione alle Camere di più leggi di revisione³⁶. Ma sarebbe stata, quest’ultima, un’operazione ad alto costo, in grado di assicurare al testo di revisione la sufficiente chiarezza, non anche la sua sopravvivenza alle (prevedibili) operazioni di concertazione punto su punto, all’interno del dibattito parlamentare.

5. La logica formale della Costituzione a proposito della “legge”

Preme, a questo punto, verificare se sussistano le condizioni normative e sistemiche sulla cui base considerare ammissibile una moltiplicazione delle domande referendarie.

Il testo dell’art. 138 cost. è privo di indicazioni esplicite di tecnica referendaria, limitandosi a disciplinare il termine di presentazione della relativa richiesta (*tre mesi dalla pubblicazione delle leggi*) ed i profili di legittimazione (*1/5 dei membri della Camera; 500.000 elettori; 5 Consigli regionali*) ed approvazione (*maggioranza dei voti validi*). Fermo questo contenuto necessario, dunque, i Costituenti hanno demandato alla disciplina legislativa (l. n. 352 del 1970, *Norme sui referendum previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo*) la puntuazione dei relativi aspetti procedurali.

Non si tratta, tuttavia, di una delega in bianco, giacché l’art. 138 cost. fa riferimento alla “legge” sottoposta a referendum (comma 2, ultima parte), non già alle “leggi”³⁷. Una scelta, quest’ultima, coerente con il concetto di legge come atto normativo unitario, che si trova consacrato nell’art. 72,

³⁴ Il risultato sarebbe un depotenziamento del ruolo oppositivo del referendum costituzionale di strumento nelle mani di una minoranza, data l’assenza all’interno delle previsioni dell’art. 138 cost. di un *quorum* deliberativo.

³⁵ Il ragionamento condotto dalla Consulta nella sent. n. 16/1978 sull’ammissibilità referendaria ha ad oggetto il referendum di cui all’art. 75 cost., in cui non si rinviene la coincidenza tra testo approvato dalle Camere e materia referendaria che sembra invece potersi presumere dall’art. 138 cost. Ciononostante, è evidente come in entrambi i casi sia essenziale l’esistenza di una *ratio* normativa unitaria, in quanto destinata a riflettersi sui quesiti sottoposti a volontà popolare, e dunque, ad incidere sulla conformità di questi ultimi all’art. 48 cost.

³⁶ Secondo il progetto dei Costituenti e dell’on. Einaudi, in particolare, di effettuare “una sola riforma alla volta ed in maniera chiara, in modo che gli elettori si rendano conto di quello che sono chiamati a votare”; *Atti Ass. Cost.*, sed. 15 gennaio 1947 (II sottocomm., I sez.), 138.

³⁷ E’ intuibile che, laddove, invece, l’art. 138 cost. recita “le leggi stesse sono sottoposte a referendum popolare” (in apertura del comma II) esso faccia riferimento alla macro-categoria delle leggi costituzionali, di cui quelle di revisione costituiscono mera *species*.

I cost., come vincolo procedurale (“ogni disegno di legge, presentato ad una Camera, è ... esaminato da una commissione e poi dalla Camera stessa, che l’approva articolo per articolo e con votazione finale”), nonché nei successivi artt. 73, I, e 74, come condizione di esistenza, prima, e di efficacia, poi, dell’atto da promulgare³⁸. D’altra parte, laddove i Costituenti abbiano ritenuto ammissibile l’applicazione di un criterio parziale, lo hanno fatto in maniera espressa, come nel primo comma dell’art. 75 cost.

L’idea che il popolo sia chiamato a ratificare od alternativamente sanzionare le scelte delle Camere “in blocco” e senza parcellizzazioni trova poi ulteriore conferma nel titolo I della l. n. 352, dedicato al referendum ex art. 138 cost. In quest’ultimo in più occasioni si parla inequivocabilmente di “legge costituzionale” (art. 25)³⁹ e si ammettono quesiti plurimi solo nell’ipotesi di coincidenza temporale di referendum costituzionali distinti (art. 15, II)⁴⁰, per evidenti e concrete esigenze di opportunità.

Secondando dunque il dato testuale, non paiono potersi aprire spiragli per un ricorso al referendum costituzionale di tipo parziale⁴¹.

6. La volontà popolare come elemento di validità nel modello di revisione ed i suoi corollari

Alle ragioni formali da ultimo esposte potrebbe obiettarsi con il rilievo che manca in Costituzione un divieto espresso alla divisione dei quesiti. E’ vero: il silenzio dei Costituenti in merito è un dato incontrovertibile, tale da rendere incerto, in questo, come in altri casi, il confine tra mancata previsione e divieto implicito, ma non anche da precludere ulteriori percorsi ermeneutici, fondati su letture sistematiche del rapporto tra modifiche costituzionali e legittimazione democratica delle scelte. Con questo intento, giova misurarsi con la valenza del ricorso al popolo nel quadro dell’art. 138 cost.

³⁸ In parziale difformità con la concezione costituzionale di legge come atto unitario P. CARNEVALE, *La parte per il tutto: il referendum costituzionale non ammette la sineddoche*, Relazione introduttiva al seminario, cit., 5, in www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2016/05/Carnevale_Anticipazioni_Nomos1-2016.pdf, il quale rileva la piena legittimità delle sentenze di parziale incostituzionalità, nonostante la art. 134, I cost. riconosca alla Corte la competenza a giudicare della legittimità delle “leggi”, e non di parti di queste.

³⁹ A norma del quale il Capo dello Stato “qualora risulti che la legge sottoposta a referendum, abbia riportato un maggior numero di voti validi favorevoli, procede alla promulgazione”.

⁴⁰ “Qualora sia intervenuta la pubblicazione a norma dell’articolo 3, del testo di un’altra legge di revisione della Costituzione o di un’altra legge costituzionale, il Presidente della Repubblica può ritardare, fino a sei mesi oltre il termine previsto dal primo comma del presente articolo, la indizione del referendum, in modo che i due referendum costituzionali si svolgano contemporaneamente con unica convocazione degli elettori per il medesimo giorno.”

⁴¹ Il richiamo all’argomento di ordine testuale è costante in letteratura; cfr. *ex multis*, G.M. SALERNO, *Il referendum*, Padova, 1992, 115 s.

Sul punto, le opzioni ermeneutiche sembrano essere due: il riconoscimento del referendum come elemento esterno al procedimento di revisione, già perfetto dal momento dell'ultima approvazione camerale; o l'attribuzione allo stesso di un rilievo costitutivo, idoneo a perfezionare l'*iter* di modifica costituzionale.

L'adesione all'una od all'altra tesi è destinata a riflettersi sul regime di alterabilità "procedurale" dell'istituto referendario. La posizione che nega natura costitutiva al referendum giunge infatti a considerare il ricorso al popolo quale mera condizione - alternativamente sospensiva o risolutiva - per la produzione degli effetti di un atto bicamerale (il *dll cost*) già provvisto di tutti i suoi elementi⁴²; tale considerazione sarebbe poi ulteriormente rafforzata dalla dizione del III comma dell'art. 138 cost., che esclude il ricorso al referendum nel caso di raggiunta approvazione parlamentare a maggioranza qualificata⁴³. Laddove, invece, si muova a favore della strutturalità del referendum, l'*iter* di revisione andrebbe considerato perfetto solo dopo la conferma del popolo, che si atterrebbe in tal modo a "terza camera"⁴⁴.

Ciascuna delle impostazioni ricostruite conferisce al referendum popolare un diverso significato, aprendo ad altrettanto differenti corollari. Nel primo caso, infatti, esso assumerebbe valore meramente confermativo-oppositivo, inidoneo a produrre effetti costitutivi sull'atto di revisione; per questa via, un eventuale referendum parziale sarebbe ammissibile, in quanto mera variazione tecnica, avente rilievo per lo più procedurale. Nel secondo, invece, il referendum svolgerebbe la funzione di limite alla revisione, integrando un ulteriore elemento rigido della procedura ex art. 138 cost. ed imponendo, di conseguenza, un regime di immutabilità dei quesiti in sede referendaria⁴⁵.

⁴² In senso conforme, S. GALEOTTI, *Contributo alla teoria del procedimento legislativo*, Milano, 1957, 383; S.M. CICCONE, *La revisione della Costituzione*, Padova, 1972, 160; S.P. PANUNZIO, *Riforme costituzionali e referendum*, in *Referendum*, cura di M. Luciani – M. Volpi, Roma-Bari, 1992, 89; T. GROPPI, *Art. 138*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, III, Torino, 2006, 2714 s.

⁴³ Sembra aderire a questa posizione la Corte costituzionale, nella sent. n. 496/2000, in cui si legge "È però indubitabile che la decisione è dall'art. 138 rimessa primariamente alla rappresentanza politico-parlamentare. All'interno del procedimento di formazione delle leggi costituzionali il popolo interviene infatti solo come istanza di freno, di conservazione e di garanzia, ovvero di conferma successiva, rispetto ad una volontà parlamentare di revisione già perfetta, che, in assenza di un pronunciamento popolare, consolida comunque i propri effetti giuridici" (punto 4.2, in diritto).

⁴⁴ In questo senso vv. le posizioni di C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1969, II, 1111 s., per cui il disegno di riforma adottato dalle Camere ha valore di mero progetto legislativo; T. MARTINES, *Contributo ad una teoria delle forze politiche* (1957), ora in *Opere*, I, Milano, 2000, 150 e G.M. SALERNO, *cit.*, 116, s., il quale parla di un voto referendario dalla "indubbia univocità funzionale ... non frazionabile, strutturalmente indipendente dallo specifico contenuto della legge sottoposta al popolo".

⁴⁵ Nella già richiamata decisione n. 496/2000, benché la Consulta propenda per la riconduzione dell'art. 138 cost. ad un modello "parlamentare puro", rispetto al quale il consenso referendario costituisce elemento

La posizione sulla natura sostanziale e non meramente procedurale del referendum confermativo sembrerebbe peraltro avvalorata e non depotenziata⁴⁶ dal rilievo che, nell'ipotesi in cui le Camere approvino il progetto di modifica costituzionale a maggioranza qualificata dei 2/3 dei componenti, la stessa Costituzione prevede la dispensabilità dal referendum unitamente al perfezionamento automatico dell'*iter*. La previsione di cui al comma III dell'art. 138 cost. conferma infatti l'esistenza di un principio di corrispondenza tra il testo approvato con procedura aggravata e quello su cui si consolida la volontà popolare, anche in via presuntiva, laddove si raggiunga un'adesione qualificata in sede parlamentare.

La lettura combinata degli artt. 138 e 1, II cost. sembra, poi, togliere ogni dubbio residuo, giacché se, come sembra, i Costituenti hanno inteso attribuire portata sostanziale alle “forme” di esercizio della sovranità, qualsiasi modulazione procedurale che non sia espressamente derogatoria, tanto più se concerne una materia sensibile come la modifica costituzionale, è destinata ad essere *contra Constitutionem*, e, pertanto, illegittima.

7. Il paradosso della lucidità referendaria

La posizione che apre ad una moltiplicazione dei quesiti sembra porre in diretto collegamento l'esito referendario con la chiarezza delle relative domande, come se il giudizio sul progetto di revisione dipendesse dal tipo di formulazione referendaria utilizzato. In quest'ottica, si assume dunque che ad un aumento del numero dei quesiti e, conseguentemente, del tasso di omogeneità, possa corrispondere un incremento delle probabilità di successo del referendum, o, quantomeno, di quelle parti su cui si è da tempo raggiunta larga condivisione.

Tale impostazione appare però fallace, in quanto non tiene in debita considerazione che le modalità anche “quantitative” di formulazione dei quesiti attengono alle condizioni di legittimo esercizio del voto referendario, e non semplicemente all'esito del referendum costituzionale.

esterno ad un *iter* già concluso, essa chiarisce comunque che “*l'intervento del popolo non è a schema libero, poiché l'espressione della sua volontà deve avvenire secondo forme tipiche e all'interno di un procedimento, che, grazie ai tempi, alle modalità e alle fasi in cui è articolato, carica la scelta politica del massimo di razionalità di cui, per parte sua, è capace, e tende a ridurre il rischio che tale scelta sia legata a situazioni contingenti.*” (punto 4.2, *in diritto*).

⁴⁶ Come invece ritenuto dalla dottrina, critica con riguardo al fatto che la facoltatività referendaria nell'ipotesi del comma III dell'art. 138 cost. possa costituire un'approvazione popolare tacita alla modifica; sul punto, v. S.M. CICCONE, *op. cit.*, 152.



L'ulteriore obiettivo conseguibile attraverso una formulazione multipla dei quesiti consisterebbe nell'evitare derive plebiscitarie, “*ossia un atto di fiducia o di sfiducia nei confronti di un uomo*”⁴⁷. Si tratta, anche in questo caso, di una presunzione solo relativa, che non rende evitabile la profezia contraria, ovvero che la quota degli elettori convinta della improcrastinabilità di una modifica costituzionale ponga un assenso cieco o poco attento anche alle richieste multiple. Detto in altri termini, se può essere vero che la sottoposizione alla votazione referendaria di un unico quesito non pone al riparo da risultati anti-democratici, non sembra che l'alternativa dei quesiti plurimi offra *a priori* certezze più elevate. A suggerire questa “eterogenesi dei fini” non solo la natura del referendum ex art. 138 cost. di strumento politico e non di riesame giuridico, ma anche l'attuale tendenza dell'Esecutivo a legare gli esiti del referendum confermativo alla sua durata in carica, quasi che l'eventualità di una conferma popolare alla revisione possa fungere da investitura politica per un Esecutivo nominato dal Capo dello Stato⁴⁸.

E allora, se l'obiettivo di un voto consapevole tramite quesiti referendari multipli rischia, a sua volta, di tradursi in un'adesione od in un dissenso sull'intero progetto di riforma, *cui prodest* l'operazione di spacchettamento? Non al legislatore, che il giorno successivo all'esito referendario potrebbe trovarsi a raccogliere le norme di risulta del disegno di legge costituzionale sopravvissute alla consultazione popolare, con evidenti difficoltà di ricomposizione a sistema e necessità di aggiustamenti, in termini economici e normativi⁴⁹.

Dalla suddivisione dell'intervento di revisione in più quesiti deriverebbe così una precarizzazione dell'impianto complessivo della riforma, senza l'ottenimento di alcuna *utilitas* apparente. Mentre, infatti, nelle altre ipotesi di applicazione ipotetica od a regime, l'adozione del criterio tecnico di parzialità sembrerebbe fornire vantaggi in termini di accelerazione dei processi normativi - si pensi alla promulgazione presidenziale parziale, che, peraltro, porterebbe a livello normativo la prassi delle promulgazioni dissenzienti - od anche in quelli di stabilità degli effetti prodotti e certezza del diritto – come nel caso delle sentenze parziali della Corte costituzionale, che espungono dall'ordinamento solo porzioni normative -, nel caso di referendum confermativo parziale le finalità non solo non paiono così evidenti, ma rischiano di essere addirittura peggiori del male, almeno in termini di legittimità.

⁴⁷ Ancora F. LANCHESTER, *cit.*, 1, ma la preoccupazione è condivisa.

⁴⁸ Renzi: *se perdo il referendum sulle riforme lascio la politica*, *Il Sole 24 ore*, 11 gennaio 2016.

⁴⁹ Non è da escludersi l'ipotesi che la sopravvivenza di un progetto monco di riforma determini la necessità di ricorrere ad ulteriori leggi di modifica costituzionale o, comunque, ad interventi di carattere strutturale.

8. Il costo di un voto libero e consapevole: l'elusione della rigidità costituzionale

Le considerazioni sin qui svolte evidenziano come l'ipotesi di uno spacchettamento dei quesiti referendari non sia questione numerica, né meramente tecnica. Essa sembra, piuttosto, acquisire rilievo *procedural-sostanziale*, coerente con il valore fondativo che i Costituenti hanno inteso imprimere anche (e soprattutto) ai risvolti procedurali che caratterizzano la revisione⁵⁰.

Il sezionamento dei quesiti, in particolare, intervenendo su un momento costitutivo della procedura, è destinato ad atteggiarsi ad alterazione delle “*forme e nei limiti*” in cui l'esercizio delle sovranità popolare è tenuto ad esplicarsi (art. 1 cost.); con un'aggravante di non secondario rilievo, peraltro: la carenza assoluta di una previsione legale che autorizzi un'operazione derogatoria della rigidità costituzionale.

In altri termini, *de iure condito*, il tentativo di bilanciare gli esiti di una riforma il cui successo od insuccesso dipende in primo luogo dai governanti e non dai governati, giungerebbe al paradosso di modificare in via interpretativa⁵¹ le disposizioni costituzionali sulla revisione, addirittura nell'ambito dello stesso procedimento ex art. 138 cost. Trova così spiegazione, in una prospettiva *de iure condendo*, la posizione da più parti avanzata che considera il referendum parziale una soluzione validamente percorribile solo a fronte di una dichiarazione di parziale incostituzionalità della l. n. 352/1970⁵² o di una modifica dello stesso art. 138, II cost.⁵³.

E allora parrebbe legittimo chiedersi se l'esigenza di assicurare le condizioni per l'esercizio di un voto referendario consapevole costituisca una motivazione ragionevole per derogare a norme di sistema, o se, piuttosto, dietro la proposta esaminata si celi il tentativo di porre al riparo da disfatte referendarie almeno quelle parti del testo di modifica su cui si registra un consenso unanime – come l'abolizione del CNEL o della competenza concorrente Stato-Regioni –, per non perdere l'ennesima occasione di rinnovamento di un ordinamento imbolsito.

Qualora tale sensazione andasse oltre la suggestione, si sarebbe di fronte alla creazione di un “terzo tempo delle riforme”, che dilata l'art. 138 cost. oltre la rottura costituzionale.

⁵⁰ A. PACE, *L'istituzione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in *Quad. cost.*, 1, 1997, 39, parla di rigidità intesa come “superiorità formale” della Costituzione, di cui il procedimento di revisione sarebbe strumento.

⁵¹ E non normativa, circostanza che rende l'operazione maggiormente a rischio. Sulla “flessibilizzazione” delle Costituzioni rigide, v. A. CERRI, voce *Revisione costituzionale*, in *Enc. giur.*, XXXI, Roma, 2000, 4 s.

⁵² Nella parte in cui essa fa riferimento al concetto di legge in senso unitario, come all'art. 20, III, relativo alla possibilità di referendum cumulativi. E' la tesi sostenuta da R. ROMBOLI, *Il referendum costituzionale nell'esperienza repubblicana e nelle prospettive di riforma dell'art. 138 Cost.*, in *Rivista AIC*, 8 marzo 2007, § 7.

⁵³ A. MORRONE, *cit.*, 5.