

Le malefatte della legge elettorale¹

di Gabriele Aurisicchio

SOMMARIO: 1. *Le malefatte della legge n. 270 del 2005.* - 2. *Caratteri essenziali dello stato democratico.* - 3.1 *Le scelte della legge n. 270 e le norme costituzionali: il diritto di voto.* - 3.2 *(Segue) il premio di maggioranza; riflessi sulla conformazione e la funzionalità del sistema istituzionale.* - 3.2.1 *(Segue) un confronto: la legge elettorale per i comuni.* - 4. *Qualche proposta per contrastare i rischi di attentato allo stato democratico di cui possono essere veicolo le leggi elettorali.*

1. *Le malefatte della legge n. 270 del 2005.* La legge 21 dicembre 2005, n. 270 ha incisivamente modificato la precedente disciplina per le elezioni del Senato e della Camera dei Deputati. Essa prevede un sistema proporzionale corretto, con attribuzione di un premio per la coalizione di maggioranza relativa, non ancorato al raggiungimento di una significativa soglia minima di voti. L'elettore vota una lista di candidati, individuati e graduati dai partiti, senza possibilità di indicare preferenze. È consentita l'elezione degli stessi parlamentari in più collegi.²

¹ Il testo segue, per i temi trattati, l'impostazione dottrinarie di Costantino Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova 1969, applicandone alcuni dei concetti base all'analisi della legge elettorale n. 270 del 2005.

Elena Ferioli - *Origini e sviluppi del principio democratico nell'ordinamento costituzionale italiano*, in *Principi costituzionali*, a cura di Luca Mezzetti, Torino 2011 – presenta un'esauriente e critica rassegna della letteratura giuridica italiana e internazionale del successivo quarantennio.

² Le precedenti disposizioni legislative, modificate dalla legge n. 270, sono quelle recate, rispettivamente, per la Camera dei Deputati e per il Senato della Repubblica, dal d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 e successive modifiche e dal d. lgs. 20 dicembre 1993, n. 533 e successive modifiche.

Nella sentenza n. 13 del 2012 la Corte costituzionale così descrive la tecnica normativa adottata dalla legge n.270:

“Le modifiche sono state effettuate mediante interventi di diversa natura: sostituzione di interi articoli, commi, singole frasi e/o parole; inserimento di nuovi articoli o commi e di nuove frasi e/o parole; abrogazione espressa di disposizioni.....; soppressione di singole frasi e/o parole.”

I due atti normativi n. 361 e n. 533, nel testo vigente a seguito delle modifiche introdotte, continuano, quindi, a costituire le leggi che regolamentano le elezioni politiche in Italia. Alle loro disposizioni si fa riferimento nell'esposizione. Quelle che più direttamente riguardano i temi trattati sono riportate in calce a questo lavoro.

I contenuti essenziali della legge n. 270 sono descritti in Wikipedia – *Legge Calderoli*. La Corte costituzionale indica i contenuti della legge n. 270 nella sentenza citata nei seguenti termini: *“ La legge n. 270 del 2005 ha ... introdotto una nuova formula elettorale per la Camera dei deputati e per il Senato della Repubblica, basata su un criterio proporzionale di riparto dei seggi tra liste bloccate, corretto da diverse soglie di sbarramento, con premio di maggioranza nazionale (per la Camera) e regionale (per il Senato) a favore della coalizione di liste o della lista più votata, indipendentemente dalla percentuale dei voti riportati.”*

In realtà, per quest'ultimo aspetto l'art. 83 del d.P.R. n. 361, al comma 2, stabilisce – *circa le elezioni per la Camera* - che il premio di maggioranza sia attribuito alla coalizione di liste o alla singola lista che ha ottenuto *il maggior numero di voti validi espressi ai sensi del comma 1*. Questo comma individua

- le coalizioni che abbiano conseguito sul piano nazionale almeno il 10% dei voti validi espressi, cui sia collegata almeno una lista che abbia conseguito sul piano nazionale almeno il 2% dei voti validi espressi (art. 83, comma 1 n. 3 lett. a);

Questa legge viola la Costituzione, e l'ordinamento che ne deriva, sotto diversi aspetti, alcuni dei quali addirittura macroscopici.³ C'è, quindi, anzitutto da chiedersi come mai, a prescindere dalle sfortunate iniziative referendarie,⁴ siano mancate iniziative per sottoporla al giudizio della Corte Costituzionale.

Qui mi soffermo esclusivamente sui due vizi di maggiore evidenza, che hanno condotto, mediante la produzione dei risultati delle due competizioni elettorali (2006 e 2008) disciplinate dalla legge n. 270/2005, ad una grave alterazione nell'assetto e nel funzionamento del sistema istituzionale definito dalla Costituzione. Essi attengono:

- a) al diritto di voto degli elettori;⁵
- b) all'esercizio delle funzioni costituzionali da parte dei singoli parlamentari, del Parlamento nel suo complesso e del Governo, che rivela oggi una sostanziale lesione dell'equilibrio, delineato dalla Costituzione, nella distribuzione delle stesse.

La legge elettorale reca un congegno che incide sulla conformazione materiale e sulla funzionalità dell'assetto istituzionale che la Costituzione ha tracciato per il nostro paese. Tanto che può ben dirsi che non aver stabilito per la disciplina delle elezioni politiche un adeguato insieme di *paletti* a presidio della forma democratica dello stato costituisca il più preoccupante aspetto di debolezza della Carta costituzionale. Essa, infatti, non reca alcun principio per la disciplina dei

-
- le liste non collegate che abbiano conseguito sul piano nazionale almeno il 4% dei voti validi espressi (art. 83, comma 1 n. 3 lett. b).

Per le elezioni del Senato, l'art. 17, comma 4, del d.lgs. n. 533 prevede che il premio di maggioranza sia attribuito alla coalizione o alla lista che abbia ottenuto *il maggior numero di voti*. Il comma 2 dello stesso articolo fa riferimento al maggior numero di voti validi espressi nell'ambito della circoscrizione. Entrambe le disposizioni, diversamente da quanto si è visto accadere per la Camera, non operano alcun collegamento con

- le coalizioni che abbiano conseguito sul piano regionale almeno il 20% dei voti validi espressi e che contengano almeno una lista collegata che abbia conseguito sul piano regionale almeno il 3% dei voti validi espressi (art.16, comma 1 lett. b) n. 1);
- le liste collegate e non collegate che abbiano conseguito sul piano regionale almeno l'8% dei voti validi espressi (art. 16, comma 1 lett. b) n. 2.

Valerio Onida parla, infatti, di premio di maggioranza assegnato alla coalizione maggioritaria non collegato ad una soglia *significativa* di voti.

³ I soggetti presentatori delle richieste di referendum, i cui quesiti sono stati da ultimo dichiarati non ammissibili dalla Corte costituzionale (si veda la nota seguente), hanno individuato le irrazionalità ed i vizi di illegittimità costituzionale che caratterizzano la legge n.270 del 2005 nell'attribuzione dei premi di maggioranza senza la previsione di alcuna soglia minima di voti e/o di seggi; nella esclusione dei voti della Valle d'Aosta e della circoscrizione Estero ai fini dell'attribuzione del premio di maggioranza; nella previsione di sbarramenti variabili in ragione della partecipazione o meno ad una coalizione; nell'aggiornamento del principio del suffragio universale e diretto attraverso il meccanismo delle liste bloccate e nella ammissione della possibilità di candidarsi in più circoscrizioni. Si veda anche E. Ferioli, *op. cit. pag. 208*.

⁴ Il 21 giugno 2009 tre referendum abrogativi, che intendevano eliminare l'attribuzione del premio di maggioranza alla coalizione di liste che avesse raggiunto il miglior risultato nelle elezioni e la possibilità per i candidati di presentarsi in più circoscrizioni, non raggiunsero il *quorum* del 50% più un elettore e furono quindi dichiarati non validi.

Nel gennaio 2012 la Corte costituzionale ha ritenuto inammissibili due richieste di referendum - sottoscritte da oltre un milione e duecentomila cittadini - che intendevano chiamare il popolo a pronunciarsi circa l'abrogazione della legge n. 270 del 2005 (sentenza n. 13 del 12 - 24 gennaio 2012).

⁵ Si vedano le norme degli articoli 4 e 58, comma 2, del d.P.R. n. 361 del 1957; dell'articolo 14 del d. lgs. n. 533 del 1993, modificate dalla legge n. 270.

procedimenti né dei sistemi elettorali.⁶ La legge elettorale n. 270 del 2005, nelle due applicazioni che si sono succedute nel 2006 e nel 2008, offre una poco discutibile riprova della precedente affermazione.

La legge n. 270 produce una forte menomazione del diritto di voto, se non una incisiva spoliazione. All'elettore è dato di esprimere con il voto soltanto una complessiva adesione al programma del partito ed alla lista dei candidati, accompagnata dalla rinuncia a concorrere alla individuazione dei componenti delle assemblee parlamentari, lasciata ai partiti ed ai gruppi politici organizzati. Essa ha inoltre l'obiettivo di impedire che il singolo parlamentare disponga di una propria autonoma forza politica, espressa dal consenso raccolto sul suo nome nella competizione elettorale. Ciò gli sottrae forza contrattuale nel gioco politico e lo costringe in una condizione di minorità alla mercé della segreteria del partito, in particolare del capo carismatico della coalizione di riferimento. Non può sorprendere allora che il parlamentare di maggioranza risulti, quasi sempre, appiattito sulla posizione governativa con la conseguenza di annullare il rapporto di alterità Parlamento/Governo.

Consegue l'eliminazione di qualsiasi rapporto tra elettore ed eletto, sostituito dal rafforzarsi del vincolo dell'eletto nei confronti di chi lo ha inserito nella lista dei candidati ed al quale, mediante obbedienza, è rimessa ogni sua futura fortuna politica. Effetto ulteriore, ma di grande rilievo, della sottrazione agli elettori della selezione della classe politica e del suo affidamento alle segreterie dei partiti è il palese scadimento della qualità degli eletti, elemento funzionale agli obiettivi della sudditanza degli stessi e del depotenziamento del Parlamento.⁷

Ciò avviene a fronte dei principi costituzionali che recano contenuti radicalmente opposti. Le precedenti generiche affermazioni acquistano consistenza ove vengano messe in relazione con i principi, nei quali trovano supporto.

- Cost. art. 1, comma 2: *la sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione.*

Si noti che la norma dispone che l'esercizio della sovranità da parte del popolo avviene *nelle forme e nei limiti della Costituzione, non della legge ordinaria*. La diversità insita nelle due clausole si coglie agevolmente, confrontando i dettati degli articoli 13, comma 2; 15, comma 2; 23; 25, comma 3; 33, ultimo comma; 48, ultimo comma; 65, comma 1. Il che vuol dire che la legge

⁶ Questo rilievo trova decisivo supporto nella giurisprudenza della Corte costituzionale, che ascrive le leggi elettorali alla categoria delle leggi costituzionalmente necessarie, la cui esistenza e vigenza è indispensabile per assicurare il funzionamento e la continuità degli organi costituzionali della Repubblica. In coerenza con tale principio generale, emergono le caratteristiche proprie della materia elettorale funzionali all'esigenza di poter disporre, in ogni tempo, di una normativa operante. L'indefettibilità delle leggi elettorali è di massima evidenza e rilevanza per le due Camere del Parlamento, anche allo scopo di non paralizzare il potere di scioglimento del Presidente della Repubblica previsto dall'art. 88 Cost.. Si vedano le sentenze n. 15 del 2008, n.13 del 1999, n. 16 del 1978 e, specificamente, n. 429 del 1995. Ad esse si unisce ora la già citata sentenza n. 13 del 2012.

⁷ S. Rotodà in *la Repubblica* 18 aprile 2011: La perversa legge elettorale maggioritaria e la sciagurata deriva verso il bipolarismo hanno separato i "designati" dai cittadini, hanno fatto perdere al Parlamento la sua virtù rappresentativa. La stessa nozione di maggioranza parlamentare ha perduto il suo significato storico, poiché siamo di fronte ad una semplice propaggine del potere di un autocrate, che premia famigli e designa successori, riceve suppliche da chi vuole andare ad occupare qualche posto di governo, dispone delle cariche pubbliche come di un pezzo del suo patrimonio personale.

ordinaria (elettorale) non ha forza per poter stabilire forme e limiti per l'esercizio della sovranità, che si concreta

- a) anzitutto, nell'esercizio del diritto di voto: art. 48, commi 1 e 2;
- b) poi, nel possesso da parte dei cittadini dei mezzi idonei ad assicurare loro l'effettiva disponibilità della propria sfera di azione, l'effettivo uso del potere sovrano;
- c) nella capacità di porre comandi incondizionati, cui consegue un complesso di diritti e doveri per lo stato ed i soggetti che vi appartengono.

Circa le forme e i limiti dell'esercizio della sovranità, l'art. 48, ultimo comma, precisa che il diritto di voto, che ne è primario strumento, può essere limitato soltanto per incapacità civile, per effetto di sentenza penale irrevocabile o nei casi di indegnità morale indicati dalla legge.⁸

Occorre, quindi, chiedersi se la sostanziale riduzione dello spazio di scelta dell'elettore, operata dalla legge n. 270 del 2005, possa ritenersi soluzione coerente e, quindi, corretta in rapporto alle norme costituzionali innanzi richiamate.

- Cost. art. 3, commi 1 e 2: *il principio di eguaglianza ed il compito della Repubblica di rimuovere gli ostacoli che impediscono, in particolare, l'effettiva partecipazione dei cittadini (lavoratori) all'organizzazione politica del Paese.*

L'art. 3 assegna alla Repubblica il compito di dar vita alle condizioni necessarie a conferire effettività al principio personalista – delineato dall'art. 2 - per assicurare a tutti i cittadini una reale partecipazione alla vita del Paese.

Al contrario, questa legge mediante il congegno elettorale adottato, che riduce lo spazio di operatività della volontà dell'elettore, ne lede le possibilità di partecipazione all'organizzazione politica dello stato, producendo un drastico scadimento dello strumento elezioni nella costituzione degli organi di rappresentanza politica.

Anche il dettato dell'art. 67 – *L'eletto rappresenta la Nazione ed esercita le sue funzioni senza vincolo di mandato* – appare decisamente inciso, essendo sostanzialmente vanificati i valori sottesi dalla norma, nel momento in cui all'eletto è sottratta ogni effettiva possibilità di autonoma valutazione politica, restandogli unicamente di esprimere acritica e massiva adesione al capo della coalizione di maggioranza e/o dei partiti e movimenti politici.

Oltretutto, la stessa definizione costituzionale dell'eletto quale rappresentante della Nazione è messa in crisi dalla constatazione che gli elettori mediante il voto determinano il numero degli eletti ma non la loro individuazione, lasciata ai partiti.

2. Caratteri essenziali dello stato democratico. La forma democratica dello stato si realizza nella dichiarazione di appartenenza della sovranità al popolo. Il suo più specifico tratto sta nell'attribuzione dell'esercizio di alcuni dei poteri più elevati, quelli condizionanti la direzione e lo svolgimento degli altri, al popolo. Ciò avviene precipuamente mediante l'esercizio del diritto di voto. Tale attribuzione è ineliminabile, nel senso che il popolo in alcun modo ne può essere spogliato. Il diritto del popolo di partecipare, direttamente o indirettamente, alle supreme decisioni,

⁸ Una concreta indicazione di *forme e limiti* è fornita dall'art. 49 Cost., che prevede l'associazione dei cittadini in partiti politici ed il metodo democratico per concorrere alla determinazione della politica nazionale.

attinenti alla determinazione ed allo svolgimento della direzione politica, rientra fra i diritti inalienabili, di cui è detto nell'art. 2. Il popolo è sovrano per volontà della Costituzione a condizione che agisca per i fini e secondo i procedimenti da essa predisposti. In altri termini, è assegnato alla forma democratica il carattere di immodificabilità proprio dei principi fondamentali che caratterizzano la Costituzione, restando perciò sottratta al potere di revisione. La titolarità della potestà sovrana si misura nel suo esercizio, individuando l'organo cui è affidata l'emanazione delle deliberazioni fondamentali contraddistinte dal più elevato grado di forza coattiva.

L'esercizio della sovranità deve permanere nel popolo perché si possa riconoscere all'ordinamento la forma di stato democratica (carattere essenziale ed ineliminabile). Lo stesso esercizio, con riferimento ad un contesto costituito da soggetti e territorio, incontra dei limiti (che si traducono nel rispetto di una disciplina) riguardanti i soggetti, individuali o collettivi, che si riconoscono nell'ordinamento.⁹

Le forme di stato attengono ai rapporti fra gli organi cui è attribuita l'esercizio della potestà sovrana ed i soggetti dell'ordinamento. La Costituzione configura i rapporti tra gli organi secondo uno specifico modulo, risultandone definita la forma di stato, i cui congegni organizzativi operano una coerente ripartizione dei poteri. Segue l'individuazione dei singoli organi fra i quali i poteri sono distribuiti insieme alla definizione delle sfere delle rispettive competenze.

Il popolo, primario propulsore dell'attività statale e soggetto di diritti verso lo stato, acquista peculiare rilevanza giuridica nel corpo elettorale, organo formatore della volontà dello stato. Il corpo elettorale è organo costituzionale poiché costituisce elemento essenziale dell'ordinamento delineato dalla Costituzione. Esso risulta caratterizzato dalla natura delle funzioni esercitate, espressione di una volontà di grado superiore a quella degli altri organi, che indirizza lo stato verso finalità politiche comuni e gli organi che la esprimono sono organi di direzione politica, cui compete la realizzazione dell'indirizzo. I loro rapporti esprimono reciproca indipendenza, il che consente il reciproco controllo dell'esercizio delle rispettive funzioni. L'indipendenza richiede l'esistenza di un sistema di limiti che condizionano le attività degli uni rispetto a quelle degli altri.

Il corpo elettorale, che mediante le elezioni compone, direttamente o indirettamente, i supremi organi costituzionali, finendone con il determinare anche l'indirizzo, esercita pubbliche funzioni. Con l'operazione del voto contribuisce a formare la volontà politica dello stato. Gli elettori agiscono come membri di un collegio (il corpo elettorale) titolare del potere elettivo, la cui volontà i singoli concorrono a formare. Ciò conduce ad includere il corpo elettorale nell'organizzazione diretta dello stato.

La potestà affidata al corpo elettorale appartiene alle funzioni sovrane in quanto determina la formazione della volontà rivolta alla direzione politica. Il corpo elettorale è titolare dei compiti volti a dare impulso a tutta la restante attività statale. In effetti, la sola arma efficiente data ai cittadini politicamente attivi, cui corrisponde una funzione di carattere costituzionale, è quella del voto per l'elezione dei componenti i corpi preposti alla direzione politica dello stato. E proprio per questo l'esercizio del diritto di voto non può essere assoggettato a limiti e modalità di espressione da parte della legge ordinaria (elettorale) oltre quelli previsti dalla Costituzione (cfr. Cost. art. 1, comma 2).¹⁰

⁹ Per E. Ferioli - *op. cit.*, pag. 203 – il principio democratico è lo strumento di relativizzazione, organizzazione ed esercizio della sovranità.

¹⁰ Per Paolo Biscaretti Di Ruffia - *voce Democrazia*, in *E. D.*, XII, Milano 1964, pag. 122 – la nostra forma di stato è democratica nella misura in cui offre al popolo, mediante un suffragio uguale ed esteso, la possibilità di controllare liberamente ed efficacemente l'esercizio del potere politico nei diversi settori.

3.1 *Le scelte della legge n. 270 e le norme costituzionali: il diritto di voto.* Tenuti presenti i tratti essenziali della forma di stato democratico, risulta evidente come la legge n. 270 del 2005 condizioni incisivamente la conformazione e la funzionalità dell'ordinamento democratico. Infatti, la presentazione delle liste e l'individuazione delle candidature da sottoporre agli elettori, che costituiscono un'attività pubblicistica, sono affidate ai partiti in modo insindacabile, non essendo soggetto ad alcuna verifica il modo secondo il quale essi assolvono alla funzione di scelta dei candidati. Per sovrappiù, le liste, nelle quali i candidati sono iscritti dai partiti secondo un ordine di preferenza, sono bloccate,¹¹ cosicché riescono eletti – entro il limite del numero di seggi ottenuti da ciascuna lista - i primi iscritti, senza che l'elettore possa in alcun modo influire sulla scelta, costituendo accettazione implicita dell'ordine medesimo il fatto di votare per la lista che lo dispone.

Ciò collide anche con gli articoli 56 e 58, che stabiliscono per le elezioni il suffragio universale e diretto. La lista bloccata, impedendo l'indicazione di preferenze, preclude agli elettori di partecipare alla individuazione dei componenti delle Camere, consentendogli di concorrere soltanto alla determinazione del numero di eletti di ciascuna lista. Il diritto di voto risulta fortemente limitato, essendo arbitrariamente ristretto ad opera dei presentatori delle liste (in genere, i partiti) lo spazio di scelta che la Costituzione garantisce all'elettore, con i consequenziali effetti perversi che si determinano nella selezione dei deputati e dei senatori.

La libertà di voto, concessa per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale, trova nelle elezioni, con le quali si costituiscono gli organi di rappresentanza politica, lo strumento principe di partecipazione al governo della cosa pubblica. Al contrario, la lista bloccata comprime, oltre ogni limite costituzionalmente legittimo, l'esercizio del diritto di voto.

Amnesso il rapporto, che il legislatore può stabilire, tra partiti e liste elettorali, dando alle formazioni politiche la facoltà di presentare proprie liste di candidati, ne segue nella vigente legge elettorale l'identificazione tra liste elettorali e partiti: da ciò deriva l'abnorme espansione del potere degli stessi ed il correlativo svilimento delle scelte degli elettori.

Le scelte dei partiti nella composizione delle liste, allo scopo di sfruttare al massimo in proprio favore le potenzialità del sistema elettorale vigente, influiscono sulla libertà degli elettori e sulla loro possibilità di partecipare con adeguata incisività alla competizione, il che configura una violazione dei principi costituzionali, concretantesi in una grave lesione del diritto di partecipare alla determinazione della politica nazionale.¹²

¹¹ Si vedano ancora gli articoli 4 e 58, comma 2, del d.P.R. n. 361 del 1957 e 14 del d. lgs. n. 533 del 1993, cui vanno aggiunti, rispettivamente, gli articoli 84, comma 1, e 17, comma 7. Tali norme non prevedono l'indicazione di preferenze da parte degli elettori e stabiliscono che l'elezione dei candidati avvenga secondo l'ordine di inserimento nelle liste. Per quest'ultimo aspetto, si veda anche l'art. 18bis, comma 3, del d.P.R. n. 361. L'insieme di queste disposizioni determina una situazione di liste bloccate.

¹² Secondo la Corte costituzionale - sentenza n. 429 del 1995 – l'eguaglianza del voto, che la persona è chiamata ad esprimere nell'elezione di organi politici, riflette l'eguale dignità di tutti i cittadini e rappresenta una particolare applicazione del principio fondamentale di eguaglianza, sancito dall'art. 3 della Costituzione (sentenza n. 96 del 1968). L'eguaglianza del voto concorre inoltre a connotare, come compiutamente corrispondente alla sovranità popolare, l'investitura di chi è direttamente chiamato dal corpo elettorale a rivestire cariche pubbliche rappresentative. L'art. 48 della Costituzione, stabilendo che il voto, oltre che personale e segreto, deve essere eguale, assicura la parità di condizione dei cittadini nel momento in cui essi, con l'espressione del voto, danno concreto contenuto alla sovranità popolare (sentenza n. 39 del 1973). Deve essere assicurata sempre la pari capacità elettorale e l'eguale valore numerico di ciascun voto.

La conseguenza è che questa legge rende estremamente problematico il rapporto di consonanza fra elettori ed eletti, lesa gravemente dal congegno elettorale adottato. Ciò si traduce nella difficoltà, se non nella vera e propria impossibilità, di valutare da parte degli elettori la responsabilità degli eletti circa le posizioni assunte nell'attività parlamentare e politica in genere.

Le precedenti negative valutazioni, riguardanti gli esiti che l'applicazione delle norme della legge n. 270 hanno sulla valenza del diritto di voto nella costituzione materiale del nostro paese, trovano una conferma davvero poco controvertibile nelle proposizioni della Dichiarazione universale dei diritti umani, approvata il 10 dicembre 1948 dall'Assemblea Generale delle Nazioni unite.

articolo 21: Ogni individuo ha diritto di partecipare al governo del proprio Paese (1.), sia direttamente, sia attraverso rappresentanti liberamente scelti (2.).

Ogni individuo ha diritto di accedere in condizioni di eguaglianza ai pubblici impieghi del proprio Paese (3.) La volontà popolare è il fondamento dell'autorità del governo (4.); tale volontà deve essere espressa attraverso periodiche e veritiere elezioni, effettuate a suffragio universale ed eguale, e a voto segreto, o secondo una procedura equivalente di libera votazione (5).

È agevole constatare come la disciplina elettorale introdotta dalla legge n. 270 violi, sotto molteplici profili, i principi enunciati dalla Dichiarazione. Violazioni che si traducono in lesioni delle situazioni soggettive dei cittadini, come di seguito individuate, in rapporto ai suddetti principi:

1. lesione assoluta, prodotta dalla arbitraria sottrazione di alcune delle facoltà il cui pieno e completo esercizio solo realizza il diritto;
2. lesione nella libertà di scelta;
3. l'ordine secondo cui i candidati sono inseriti nelle liste elettorali e nel cui rispetto sono eletti in rapporto all'entità del consenso raccolto nelle elezioni costituisce una palese compromissione delle personali potenzialità di affermazione da far valere nella competizione elettorale;
4. le lesioni 1 e 2 pongono in seria discussione il fondamento dell'autorità del governo che scaturisce da elezioni disciplinate dalla legge elettorale in discorso;
5. la disciplina delle elezioni in discorso con difficoltà può essere qualificata *procedura di libera votazione*.

3.2 (Segue) *il premio di maggioranza; riflessi sulla conformazione e la funzionalità del sistema istituzionale.* Lo spirito informatore del sistema configurato dalla Costituzione tende ad assicurare una corrispondenza fra la distribuzione delle forze politiche nel parlamento e quella esistente nel paese. Un sistema elettorale che deforma la rappresentanza parlamentare della reale consistenza delle forze politiche, ben oltre la soglia della correttezza costituzionale, per favorire la coesione delle maggioranze parlamentari ed assicurare la stabilità di governo mediante l'attribuzione di un premio di maggioranza svincolato dal raggiungimento di una maggioranza

quantitativamente predeterminata, si rivela strumento di alterazione o, comunque, di manipolazione della fisionomia politica del parlamento rispetto a quella del paese.¹³

Favorire la formazione di maggioranze coese e diminuire, allo stesso tempo, la frammentazione del sistema politico non è, in sé e per sé, in contrasto né con l'art. 48 né con l'art. 49 Cost. La Corte costituzionale ha infatti precisato che il principio di eguaglianza del voto non si estende al risultato delle elezioni, giacché esso opera esclusivamente nella fase in cui viene espresso.¹⁴ Il peso concreto che il singolo voto assume rispetto a tutti gli altri voti nella determinazione degli eletti è dunque lasciato al legislatore ordinario. Il che si ricollega alla mancanza nella Costituzione di qualsiasi indirizzo in materia, che si traduce nella tolleranza verso i diversi possibili meccanismi di trasposizione dei voti in seggi. Essi dovrebbero passare al vaglio del rispetto del principio di eguaglianza sostanziale del voto – articoli 1, 3, secondo comma, 48 Cost. -, ove le leggi elettorali che li contemplino fossero sottoposte al giudizio della Corte costituzionale.

Qualsiasi sistema elettorale implica un grado più o meno consistente di distorsione nella fase della distribuzione dei seggi. Altro problema è quello del grado di distorsione in concreto prodotto, che imporrebbe la verifica della legittimità costituzionale della soluzione adottata dalla legge n. 270. Ciò porta il discorso sulla soluzione prescelta dalla legge vigente, nella quale il premio di maggioranza può essere attribuito a coalizioni di liste che abbiano raggiunto sul piano nazionale appena il 10 per cento dei voti validi espressi per le elezioni della Camera dei deputati ed appena il 4 per cento alle liste non collegate. Nelle elezioni del Senato le omologhe percentuali corrispondono, rispettivamente, al 20 ed all'8 per cento, da calcolarsi nella circoscrizione regionale.¹⁵

La consistenza molto ridotta della soglia minima per l'assegnazione del premio di maggioranza, potenzialmente foriera di una eccessiva sovra-rappresentazione della coalizione o della lista di maggioranza relativa, costituisce la carenza riscontrabile nella normativa vigente. Viene, infatti, in via di ipotesi, resa possibile l'attribuzione del premio di maggioranza ad una formazione che ha conseguito un numero di voti relativamente esiguo. Anche una coalizione di piccoli partiti potrebbe superare con minimo scarto liste singole corrispondenti a partiti più

¹³ Il "premio di maggioranza" consiste, secondo il testo vigente dell'art. 83, commi 2 e 3, del d.P.R. n. 361 del 1957, nell'attribuzione alla coalizione di liste o alla singola lista di maggioranza relativa, che non abbia conseguito nell'elezione della Camera dei Deputati almeno 340 seggi, del numero di seggi necessario per raggiungere tale consistenza. Si vedano anche gli articoli 1, comma 2; 77; 84.

Per le elezioni del Senato il "premio di maggioranza" consiste, secondo il testo vigente dell'art. 17, comma 4, del d.lgs. n. 533 del 1993, nell'attribuzione alla coalizione di liste o alla singola lista di maggioranza relativa, che non abbia conseguito almeno il 55 per cento dei seggi assegnati alla regione, del numero di seggi necessario per raggiungere tale consistenza. Si vedano anche gli articoli 1, comma 2; 16.

¹⁴ Il principio di eguaglianza del voto non si estende al risultato concreto della manifestazione di volontà dell'elettore. Risultato che dipende esclusivamente dal sistema elettorale che il legislatore ordinario, non avendo la Costituzione disposto al riguardo, ha adottato per le elezioni politiche e amministrative, in relazione alle mutevoli esigenze che si ricollegano alle consultazioni popolari (sentenza n. 43 del 1961). Difatti l'Assemblea costituente, pur manifestando, con l'approvazione di un ordine del giorno, il favore per il sistema proporzionale nell'elezione dei membri della Camera dei deputati, non intese irrigidire questa materia sul piano normativo costituzionalizzando una scelta proporzionalista o disponendo formalmente in ordine ai sistemi elettorali, la configurazione dei quali resta affidata alla legge ordinaria (sentenza n. 429 del 1995; cfr. anche sentenze nn. 107 del 1996; 39 del 1973; 6, 60 e 168 del 1963; 43 del 1961).

¹⁵ Si vedano gli articoli 83, comma 2, in riferimento al comma 1, n. 3 lettere a) e b), del d.P.R. n. 361 del 1957 e 17, comma 4, in riferimento all'art. 16, comma 1 lettera b) n. 1 e 2, del d. lgs. n. 533 del 1993. Si veda anche quanto precisato in nota 2.

consistenti non coalizzati ed accedere in tal modo, con una bassa percentuale di voti, al premio di maggioranza. Vengono così in evidenza intrinseci aspetti di illegittimità costituzionale, che si concretano nella lesione dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, prodotta dall'attribuzione di un premio alla lista che abbia raggiunto la maggioranza relativa senza che sia prevista una adeguata soglia minima per ottenere il premio.

Del resto, la stessa Corte costituzionale ha ritenuto di dover segnalare al Parlamento l'esigenza di considerare con attenzione gli aspetti problematici di una legislazione che non subordina l'attribuzione del premio di maggioranza al raggiungimento di una soglia minima di voti e/o di seggi.¹⁶

La segnalazione della Corte, rimasta ad oggi senza seguito, induce a chiedersi se tra gli aspetti problematici recati dalla vigente legge elettorale debba portarsi l'attenzione sull'omissione in cui le forze politiche che ne hanno imposto l'approvazione sono incorse, incidendo sulla legittimità costituzionale della stessa. Come si è visto, la legge n. 270, nel regolamentare l'assegnazione del premio di maggioranza alla coalizione o alla lista di semplice maggioranza relativa, omette di individuare la consistenza minima della maggioranza che dà titolo al premio. Con ciò quelle forze politiche hanno dimostrato di non essere capaci di assumersi di fronte al popolo la responsabilità di indicare in termini espliciti e diretti l'entità del consenso elettorale che, a loro giudizio, renda accettabile, in relazione al carattere democratico dell'ordinamento, la distorsione della rappresentanza politica parlamentare, dovuta alla concessione del premio di maggioranza, rispetto a quella attestata dagli effettivi risultati delle elezioni. Credo, invece, che i valori espressi dalla Costituzione impongano al legislatore elettorale, che intenda adottare un sistema maggioritario, l'obbligo, nella indicazione della consistenza minima della maggioranza cui consegua il premio, della scelta, mediante una valutazione di cui assuma la piena responsabilità, del punto di equilibrio tra le contrapposte esigenze di rispettare gli orientamenti degli elettori e di assicurare una maggioranza stabile e coesa.

L'attentato ai caratteri democratici dell'ordinamento, prodotto dallo scostamento nella consistenza delle forze politiche tra quelle presenti nel paese e quelle rappresentate nel Parlamento in forza del premio di maggioranza come modulato dalla legge n. 270 del 2005, manifesta alla fine tutto il suo potenziale di sovvertimento nell'elezione del Capo dello Stato.

Come rivela la prassi politica che ha caratterizzato sin qui la XVI legislatura: assoluta prevalenza nella legislazione dei decreti legge del Governo; conversione in legge degli stessi mediante voto di fiducia; complementare compressione dell'iniziativa legislativa dei parlamentari; ricorso pressoché generalizzato ai decreti legge, in luogo dei disegni di legge, nell'esercizio dell'iniziativa legislativa da parte del Governo, probabilmente in ragione della contingenza di essere sostenuto da consistenti, ma poco coese, maggioranze parlamentari; approvazione con voto di fiducia delle leggi finanziarie; riduzione dell'esercizio da parte del Parlamento delle funzioni di indirizzo politico e di controllo dell'azione di governo. Ciò conduce ad una palese subalternità del Parlamento rispetto al Governo, che, come ci attestano le cronache politiche di questi mesi, ha raggiunto il livello di una vera e propria inazione.

La significativa evoluzione verificatasi nella consistenza delle forze parlamentari a supporto del Governo rispetto a quella scaturita dalle ultime elezioni esprime non mutamenti nei programmi di

¹⁶ Sentenze n. 15 del 2008 e n. 13 del 2012.

azione politica, ma, più propriamente ed unicamente, una ricerca spasmodica da parte dei senatori e dei deputati di incarichi di governo e di adeguate certezze per la rielezione.

Se si tiene presente che la maggioranza vincente la competizione elettorale esprime il Governo, che l'esperienza degli ultimi anni ci dice rappresentare un *continuum* rispetto alle segreterie dei partiti, non può sorprendere come il concreto atteggiarsi della funzione governo abbia messo in crisi il rapporto di alterità Parlamento – Governo, ledendo sostanzialmente l'autonomia del primo.¹⁷

Più complessivamente, ci si deve chiedere se la legge n. 270 non costituisca un pregiudizio totale all'applicazione dei precetti costituzionali, consistente in una diretta e immediata vulnerazione delle situazioni soggettive e dell'assetto organizzativo risultanti a livello costituzionale (sentenza n. 45 del 2005).

3.2.1 (*Segue*) un confronto: la legge elettorale per i comuni. A fronte degli indirizzi giurisprudenziali della Corte costituzionale fin qui indicati, che comprendono il controllo di ragionevolezza (sentenza n. 107 del 1996), la legge n. 270 del 2005 ha scelto le soluzioni di cui si è detto. Ora, per meglio valutarne la correttezza costituzionale ed, alla fine, la stessa ragionevolezza, riesce utile ricordare, per un confronto, le diverse scelte operate dal legislatore nella disciplina delle elezioni per i comuni. Esse si rinvencono negli articoli 51, 72 e 73 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.¹⁸ Per esigenze di omogeneità di contesto e di sintesi mi riferisco esclusivamente ai comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, per i quali richiamo i tratti della disciplina riguardanti i temi oggetto del confronto. Queste elezioni si svolgono, se necessario, in due turni.

Il sindaco e' eletto a suffragio universale e diretto, unitamente al consiglio comunale. Il candidato alla carica di sindaco deve dichiarare il collegamento con una o più liste presentate per l'elezione del consiglio comunale.

Al primo turno è eletto sindaco il candidato che ottiene la maggioranza assoluta dei voti validi.

Qualora nessun candidato ottenga la maggioranza assoluta, si procede ad un secondo turno elettorale (ballottaggio), al quale sono ammessi i due candidati che hanno ottenuto al primo turno il maggior numero di voti. Al secondo turno e' eletto sindaco il candidato che ha ottenuto il maggior numero di voti validi. (maggioranza relativa) (art. 72)

¹⁷ Secondo E. Ferioli - *op. cit.*, pag. 208 – la legge n. 270 del 2005 sottende la presunzione di governi *scelti dagli elettori*, legittimati ad un esercizio esclusivo della funzione di indirizzo che prevarica le attribuzioni del Parlamento e travalica il disegno costituzionale sulla forma di governo. Presunzione che la realtà delle vicende politico-parlamentari di questi anni si è affrettata a smentire radicalmente, facendoci trovare di fronte a governi privi di effettivo indirizzo politico ed incapaci di governare.

La situazione oggetto delle osservazioni esposte nel testo appare oggi decisamente modificata a seguito del sopraggiungere, negli ultimi mesi del 2011, del Governo presieduto da Mario Monti, sostenuto da una maggioranza che si caratterizza per riconoscersi in divergenti indirizzi ed obiettivi politici. Ciò costituisce ulteriore conferma della eccezionalità *extra ordinem* degli effetti prodotti dalle consultazioni elettorali condotte secondo le disposizioni della legge n. 270 del 2005.

¹⁸ Tali disposizioni hanno sostituito, confermandone sostanzialmente i contenuti, quelle omologhe della legge 25 marzo 1993, n. 81. L'art. 7, comma 6, di quest'ultima legge, nella parte in cui richiedeva il conseguimento della maggioranza assoluta (con le parole "ma abbia superato il 50% dei voti validi") quale condizione per l'attribuzione del 60% dei seggi del consiglio comunale in favore delle liste o del gruppo di liste collegate al candidato proclamato sindaco al primo turno è stato scrutinato per alcuni profili di legittimità costituzionale con esito positivo nella sentenza n. 107 del 1996. La legge n. 81, già in precedenza, era stata modificata dalla legge 30 aprile 1999, n. 120.

Non sono ammesse all'assegnazione dei seggi quelle liste che abbiano ottenuto al primo turno meno del 3 per cento dei voti validi e che non appartengano a nessun gruppo di liste che abbia superato tale soglia.

Qualora un candidato alla carica di sindaco sia eletto al primo turno, alla lista o al gruppo di liste a lui collegate che non abbia già conseguito almeno il 60 per cento dei seggi del consiglio, ma abbia ottenuto almeno il 40 per cento dei voti validi, viene assegnato il 60 per cento dei seggi, sempreché nessuna altra lista o altro gruppo di liste collegate abbia superato il 50 per cento dei voti validi.

Qualora un candidato alla carica di sindaco sia eletto al secondo turno, alla lista o al gruppo di liste ad esso collegate che non abbia già conseguito almeno il 60 per cento dei seggi del consiglio, viene assegnato il 60 per cento dei seggi, sempreché nessuna altra lista o altro gruppo di liste collegate al primo turno abbia già superato nel turno medesimo il 50 per cento dei voti validi. I restanti seggi vengono assegnati alle altre liste o gruppi di liste collegate. (art. 73)

In primo luogo, va richiamata l'attenzione sulle condizioni di operatività del premio di maggioranza, costituito dal 60% dei seggi del consiglio, attribuito alla lista collegata al sindaco eletto:

a) soglia di sbarramento: liste che abbiano ottenuto almeno il 3% dei voti validi;

b) al primo turno:

b 1.) elezione del sindaco che ha ottenuto la maggioranza assoluta dei voti validi;

b 2.) conseguimento da parte della lista collegata al sindaco eletto di almeno il 40% dei voti validi;

b 3.) nessuna altra lista collegata abbia superato il 50% dei voti validi.

c) al secondo turno:

c 1.) elezione del sindaco che ha ottenuto il maggior numero di voti validi;

c 2.) nessuna altra lista collegata abbia superato il 50% dei voti validi.

Va osservato come al primo turno

- sia esclusa l'assegnazione del premio nel caso la coalizione di liste collegate abbia ottenuto la semplice maggioranza relativa;

- la correzione rappresentata dal premio di maggioranza sia di modesta entità e valga solo a rafforzare una maggioranza assoluta già conseguita (peraltro solo eventualmente per i termini quantitativi che segnino la distanza della maggioranza assoluta acquisita dal 60% dei seggi del consiglio comunale). Parimenti meritevole di considerazione è la notevole consistenza quantitativa delle duplici condizioni sub b 2.) e b 3.), il cui congiunto verificarsi consente di ottenere il premio di maggioranza.

Di sicuro possono ipotizzarsi condizioni meno rigorose per l'attribuzione del premio di maggioranza al primo turno, quale il conseguimento di una maggioranza relativa *quantitativamente*

significativa (invece che assoluta), cioè di una percentuale di voti meno elevata. È certo però che risulterebbe ridotto di una pari entità anche il rispetto della volontà dell'elettorato.¹⁹

Nel caso di ballottaggio (secondo turno) può conseguire il premio di maggioranza una lista, collegata al sindaco eletto, riuscita minoritaria; in tale evenienza il premio di maggioranza potrebbe raggiungere una consistenza ben più sostanziosa, producendosi una sensibile alterazione del criterio proporzionale. Ad evitare una siffatta circostanza, l'art. 73, comma 10, del d.lgs. n. 267 del 2000 pone un argine che si concreta nel rispetto della condizione indicata *sub c 2.*). Sembra di poter dire che le formulazioni normative adottate dal d.lgs. n. 267 del 2000 abbiano sostanzialmente tenuto conto delle considerazioni svolte dalla Corte nella sentenza n. 107 del 1996.

Dalla disciplina delle elezioni comunali, articolata nei due turni, emerge come la governabilità dell'ente locale non è assunta come un valore assoluto, ma è apprezzata come valore specificamente tutelabile, giustificando la alterazione del criterio proporzionale, soltanto nel caso della frammentazione dei consensi espressi dagli elettori. Di particolare significato risulta la circostanza che la normativa elettorale per gli enti locali indichi espressamente, diversamente da quanto accade per la disciplina delle elezioni politiche, quale condizione per l'attribuzione del premio di maggioranza, il raggiungimento di maggioranze relative notevolmente elevate.

Una seconda, e più generale, osservazione riguarda il rispetto dovuto alla titolarità ed all'esercizio del diritto di voto. Il confronto tra la legge che disciplina le elezioni politiche e la omologa legge riguardante gli enti locali rivela come esse procedano in direzioni decisamente divergenti. Il d.lgs. n. 267 del 2000 mette a disposizione dell'elettore un ampio spettro di opzioni per operare le sue scelte, che oltre tutto egli può spendere in due turni; la legge n. 270 del 2005 segna un indiscutibile ripensamento delle forze politiche che hanno optato questa volta per una decisa compressione dello spazio decisionale da lasciare all'elettore, quasi fossero pentite delle soluzioni adottate per le elezioni comunali e provinciali, non intendendo continuare ad accettare la riduzione degli spazi di manovra che ne è conseguito.

Lasciando da parte facili ironie, va rimarcata l'assoluta incongruità della scelta operata per la disciplina delle elezioni politiche. Ragioni di sola logica, che tengano conto del diverso livello delle due consultazioni elettorali e quindi della effettiva valenza politica propria di ciascuna di esse, avrebbero suggerito di non depotenziare così radicalmente il diritto di voto da esercitarsi nelle elezioni politiche nazionali. Il che porta ad evidenziare come la legge n. 270 del 2005 non superi neppure il controllo di ragionevolezza, evocato dalla giurisprudenza costituzionale.

Ritengo, dunque, che possa fondatamente sostenersi che una formula elettorale – come quella prescelta dalla legge n. 270 - che abbia tra i propri capisaldi le liste bloccate ed un premio di maggioranza, non correttamente modulato in rapporto a criteri di legittimità costituzionale, costituisca lesione del diritto degli elettori alla effettiva partecipazione alle decisioni politiche per il governo del paese.

¹⁹ Cfr. sentenza n. 107 del 1996.

4. *Qualche proposta per contrastare i rischi di attentato allo stato democratico di cui possono essere veicolo le leggi elettorali.* Questi i tratti essenziali delle malefatte della legge n. 270 del 2005. Essi rendono necessario porre l'attenzione sulle forze politiche che portano la responsabilità dell'approvazione della legge²⁰ e sulla posizione assunta dal Presidente della Repubblica, C. A. Ciampi, all'atto della promulgazione della legge.

Le mutazioni descritte costituiscono alterazioni della forma di stato del nostro paese, per averne significativamente depotenziato i caratteri democratici posti dalla Costituzione. Si consideri come tutto ciò sia avvenuto evitando il ricorso al procedimento di revisione previsto dall'art. 138. In definitiva, può ben, dunque, convenirsi sulla constatazione che la legge elettorale n. 270 favorisca un processo di involuzione antidemocratica dell'assetto costituzionale.

Come si è detto, il nostro ordinamento risulta pressoché sprovvisto di strumenti giuridici atti a contrastare con tempestività ed efficacia la situazione descritta. Può quindi riuscire utile, al limitato fine di alimentare un dibattito, prospettare qualche elemento propositivo.

A.

La giurisprudenza costituzionale, ormai consolidata, afferma che le leggi elettorali relative alla composizione ed al funzionamento di organi costituzionali o aventi rilevanza costituzionale sono da ricondurre fra le leggi «costituzionalmente necessarie» e non tra le leggi «a contenuto costituzionalmente vincolato», nel senso che queste darebbero vita all'unica disciplina della materia consentita dalla Costituzione. Esse, quindi, attualmente non si sottraggono alla possibilità di abrogazione, compresa quella ad opera dei referendum popolari di cui all'art. 75.²¹

Le disposizioni legislative ordinarie a contenuto costituzionalmente vincolato, il cui nucleo normativo non possa venire alterato o privato di efficacia, senza che risultino lesi i corrispondenti specifici disposti della Costituzione stessa (o di altre leggi costituzionali) costituiscono una delle categorie normative individuate.²²

Infatti, secondo la sentenza n. 1146 del 1988, la Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana.

La Corte, con decisa convinzione, ha riconosciuto in numerose sentenze come i principi supremi dell'ordinamento costituzionale abbiano una valenza superiore rispetto alle altre norme o

²⁰ Forza Italia, Alleanza Nazionale, Unione dei Democratici Cristiani, Lega Nord. Le forze di centro-sinistra, che nel 2005 si erano opposte all'approvazione della legge n. 270, pur essendo maggioranza in Parlamento nel biennio 2006-2008, hanno consentito che la stessa legge restasse in vigore, né successivamente hanno intrapreso alcuna significativa iniziativa per sostituirla.

²¹ Si veda però, la sentenza n. 29 del 1987 e, da ultimo, in senso fortemente problematico, la sentenza n. 13 del 2012.

²² Sentenza n. 16 del 1978, i cui principi sono stati successivamente sempre confermati dalla Corte.

leggi di rango costituzionale.²³ Tra questi si deve ritenere compreso il diritto di voto, se si concorda nella sua qualificazione come diritto inalienabile ai sensi dell'art. 2 della Costituzione (si veda § 2.)

La difficoltà a distinguere in concreto le leggi a contenuto costituzionalmente vincolato da quelle semplicemente riferibili a norme e principi costituzionali ha condotto la Corte ad affermare che, perché sia dato impedire lo svolgimento di un referendum, occorre che la legge ordinaria da abrogare incorpori determinati principi o disposti costituzionali, riproducendone i contenuti o concretandoli nel solo modo costituzionalmente consentito (anche nel senso di apprestare quel minimo di tutela che determinate situazioni esigano secondo la Costituzione).²⁴ Ne consegue l'inammissibilità del referendum per le leggi ascrivibili a tale categoria ed, in termini assoluti, anche che non siano abrogabili ad opera delle leggi ordinarie.

In coerenza con tali indirizzi, la sentenza n. 27 del 1987 enuclea "due distinte ipotesi" all'interno della categoria di norme legislative che non possono essere oggetto di richieste referendarie: «Innanzitutto le leggi ordinarie che contengono l'unica necessaria disciplina attuativa conforme alla norma costituzionale, di modo che la loro abrogazione si tradurrebbe in lesione di quest'ultima; in secondo luogo, le leggi ordinarie, la cui eliminazione ad opera del referendum priverebbe totalmente di efficacia un principio od un organo costituzionale la cui esistenza è invece voluta e garantita dalla Costituzione».

Successivamente, le sentenze n. 42 e n. 49 del 2000 hanno dichiarato l'inammissibilità anche in ipotesi nelle quali la legislazione oggetto della richiesta referendaria garantisce solo il "nucleo costituzionale irrinunciabile" di tutela di un principio costituzionale. In particolare, la sentenza n. 49 del 2000 ha affermato che le «leggi costituzionalmente necessarie», «in quanto dirette a rendere effettivo un diritto fondamentale della persona, una volta venute ad esistenza possono essere dallo stesso legislatore modificate o sostituite con altra disciplina, ma non possono essere puramente e semplicemente abrogate, così da eliminare la tutela precedentemente concessa, pena la violazione diretta di quel medesimo precetto costituzionale della cui attuazione costituiscono strumento».

Sempre in questa linea, è inammissibile pervenire alla eliminazione di funzioni che siano costituzionalmente necessarie, e come tali non possano essere soppresse senza ledere principi costituzionali (cfr. sentenza n. 17 del 1997).

Come può ben vedersi, i principi espressi da questa giurisprudenza costituiscono una solida base per una costruzione costituzionalmente corretta della legge elettorale. Ciò presuppone che i principi formulati dalla giurisprudenza della Corte siano trasfusi in norme della Costituzione (o di un'apposita legge costituzionale), consentendo di costruire le leggi elettorali come leggi chiamate a dettare la disciplina delle elezioni in coerenza con gli indirizzi espressi dalle specifiche norme costituzionali.

²³ Anche le disposizioni del Concordato, le quali godono della particolare "copertura costituzionale" fornita dall'art. 7, comma secondo, Cost., non si sottraggono all'accertamento della loro conformità ai "principi supremi dell'ordinamento costituzionale" (v. sentt. nn. 30 del 1971, 12 del 1972, 175 del 1973, 1 del 1977, 18 del 1982); la legge di esecuzione del Trattato della CEE può essere assoggettata al sindacato della Corte "in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana" (v. sentenze nn. 183 del 1973, 170 del 1984).

²⁴ Sentenze nn. 26 del 1981 e 16 del 1978.

Come sin dall'inizio dicevo,²⁵ con opportuna innovazione integrativa della Costituzione le leggi elettorali dovrebbero essere ricomprese nella categoria delle *leggi ordinarie a contenuto costituzionalmente (sia pure solo parzialmente) vincolato*; quelle leggi, cioè, il cui nucleo normativo non possa venire alterato o privato di efficacia, senza che ne risultino lesi i corrispondenti, peculiari disposti della Costituzione (o di altre leggi costituzionali). Ne deriverebbe che le disposizioni di tali leggi sarebbero, nei limiti riconducibili alla Costituzione, dotate di una specifica resistenza alla modifica ed all'abrogazione sia da parte delle leggi ordinarie che dei referendum popolari. Le leggi elettorali, per così dire, costituzionalmente corroborate, risulterebbero per il popolo efficace presidio e strumento di garanzia ai fini dell'esercizio del potere sovrano.²⁶

Si è visto come dalla vigente disciplina delle elezioni emergano carenze dell'ordinamento, con implicazioni costituzionali. Attualmente, l'individuazione di un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi beni costituzionali coinvolti, nel rispetto della situazione soggettiva del cittadino elettore, appartiene alla valutazione del legislatore (*soltanto*) ordinario, lasciando in definitiva al giudice, nella situazione di carenza normativa di cui si è detto, di ricercare nel sistema l'interpretazione idonea ad assicurare la protezione dei beni costituzionali.²⁷ Ma l'esperienza rivela che tale protezione è assolutamente carente, poiché l'intervento del giudice ha necessità di essere attivato, il che non avviene, non mettendo l'ordinamento a disposizione dei cittadini idonei strumenti giuridici.

Ove, quindi, la Costituzione dettasse apposite disposizioni per la tutela della titolarità e dell'esercizio del diritto di voto, in particolare nelle elezioni politiche, la legge (ordinaria) elettorale sarebbe tenuta a conformarsi, cosicché le sue disposizioni risulterebbero a contenuto costituzionalmente necessario e vincolato, restando sottoposte alla possibilità di modifica od abrogazione nei limiti stabiliti dalle norme costituzionali. La legge elettorale si configurerebbe, quindi, come un corpo di legislazione organica coinvolgente una pluralità di rilevanti interessi costituzionali, i quali, nel loro complesso, richiedono un bilanciamento che assicuri un livello minimo di tutela legislativa, costituzionalmente necessaria ed in parte vincolata.

Questa costruzione sarebbe funzionale al pieno riconoscimento del diritto di voto come diritto costituzionalmente garantito, non inficiabile ad opera di leggi ordinarie né di referendum abrogativi, e costituirebbe applicazione e svolgimento della giurisprudenza costituzionale, che ha affermata l'esistenza di valori di ordine costituzionale da tutelare escludendo i relativi referendum, al di là della lettera dell'art. 75 secondo comma della Costituzione. Non si capirebbe, infatti, perché il diritto di voto dovrebbe continuare ad essere esposto alla possibilità di lesione ad opera di semplici leggi ordinarie.

B.

La sottrazione all'elettore del potere – *pro quota* – di individuazione tra i candidati dell'eletto configura una menomazione del diritto di voto di cui egli è titolare. Ciò nel nostro ordinamento è reso possibile, perché a livello costituzionale è assente qualsiasi indirizzo in ordine alla disciplina del procedimento elettorale e dei sistemi elettorali. In particolare, la Costituzione non stabilisce

²⁵ § 1. e nota 6.

²⁶ Per le nozioni basiche qui applicate si rinvia alla giurisprudenza costituzionale a partire dalla sentenza n. 16 del 1978. Si vedano anche le sentenze n. 26 del 1987 e n. 47 del 1991.

²⁷ Cfr. sentenza n. 347 del 1998.

quali siano i poteri che concretano l'esercizio del diritto di voto. Tutto ciò lascia al legislatore ordinario uno spazio per la disciplina delle elezioni pressoché illimitato, del cui arbitrario utilizzo la legge n. 270 del 2005 costituisce un caso esemplare. Le conseguenze della scelta operata dai padri costituenti risultano di tutta evidenza ed essa si è rivelata di ancor maggiore gravità, perché finisce coll'ostacolare la tutela dei profili costituzionali del diritto di voto.

La legge (ordinaria) elettorale deve dunque realizzare, contemperando diverse esigenze, quei criteri di tutela minima degli interessi fondamentali riconosciuti dalla Costituzione, relativi alla titolarità ed all'esercizio del diritto di voto, costituendo tale tutela l'oggetto di un vero e proprio obbligo del legislatore.

La concezione, insita nella Costituzione italiana, in particolare nell'art. 2, secondo la quale il diritto di voto, inteso nella sua estensione più lata, sia da iscriversi tra i diritti inviolabili, e cioè tra quei diritti che occupano nell'ordinamento una posizione privilegiata, in quanto appartengono - per usare l'espressione della sentenza n. 1146 del 1988 - "all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana", deve trovare coerente trasposizione nella disciplina delle elezioni.

Dalla connotazione pubblicistica dell'interesse al libero e compiuto esercizio del diritto di voto, quale definito dalla Costituzione, deriva in via consequenziale diretta e necessaria, che i poteri e facoltà nei quali si concreta lo stesso diritto siano sottratti alla disponibilità ed alla discrezionalità del legislatore ordinario. La Costituzione dovrebbe contenere un quadro di protezione della titolarità del diritto di voto e di garanzie a difesa di tutti i poteri e facoltà ad esso riconducibili.

Le disposizioni della legge elettorale debbono quindi rappresentare uno dei mezzi essenziali per assicurare il livello minimo di tutela dei diritti inviolabili. Il disconoscimento di tale tutela deve essere precluso al legislatore, e conseguentemente anche alla deliberazione abrogativa del corpo elettorale. I modi e le forme dell'attuazione della tutela costituzionale resterebbero affidati alla discrezionalità del legislatore, cosicché le leggi attraverso le quali di volta in volta si realizzi la tutela del diritto di voto, nelle sue diverse manifestazioni, pur essendo costituzionalmente necessarie, non risulterebbero a contenuto totalmente vincolato. Esse potrebbero essere dallo stesso legislatore modificate o sostituite con altra disciplina sotto la condizione del pieno rispetto dei principi costituzionali posti a presidio del diritto di voto, ma non potrebbero essere puramente e semplicemente abrogate, così da eliminare la tutela (sentenza n. 49 del 2000, già citata).

Un paese che intenda salvaguardare l'ordinamento democratico di cui si è dotato deve adottare una legge di livello costituzionale per l'elezione dei propri organi politici che soddisfi alcune esigenze minimali (= disciplina costituzionale delle elezioni).

In via solo indicativa, segnalo alcuni temi sui quali la Costituzione dovrebbe dettare precisi indirizzi:

- disciplina della formazione delle liste dei candidati: requisiti, incompatibilità;
- divieto di liste bloccate;
- esercizio del diritto di voto: regolamentazione delle scelte secondo le quali il voto può esprimersi; possibilità di indicare preferenze e di voto disgiunto;
- condizioni e limiti per l'attribuzione di un eventuale premio di maggioranza;
- condizioni per assicurare la stabilità degli organi eletti.

Da parte sua, la legge elettorale deve poter disciplinare, nel rispetto degli indirizzi espressi dalle norme costituzionali, i potenziali effetti scaturenti dalle scelte operate dall'elettorato, in

rapporto, soprattutto, all'esigenza di assicurare il corretto ed efficiente esercizio delle funzioni di governo.

La disciplina dell'esercizio del diritto di voto da parte dell'elettore deve comprendere l'individuazione (o almeno la facoltà di individuazione) nominativa dell'eligendo (c.d. preferenza). Solo in tal modo si ottiene che all'elettore sia imputabile *pro quota* la piena responsabilità politica per l'elezione del candidato riuscito eletto. La legge elettorale non deve poter spogliare, sia pure solo parzialmente, di tale responsabilità l'elettore. Il trasferimento di tale responsabilità in favore dei partiti o degli altri presentatori di liste bloccate costituisce lesione del diritto di voto e, per suo mezzo, *vulnus* della sovranità del popolo. Conseguisce che la legge n. 270 del 2005 è costituzionalmente illegittima per violazione degli articoli 1 e 48 della Costituzione. Il primo comma dell'art. 48 stabilisce che elettori sono *esclusivamente* i cittadini di maggiore età e non consente che nella concreta determinazione della scelta elettorale possano interferire i partiti o gli altri presentatori di liste bloccate, appropriandosi del potere di individuazione degli eletti. Ciò comporta un arbitrario ampliamento del ruolo che la Costituzione riconosce ai partiti (cfr. art. 49).

L'esperienza vissuta in oltre sessanta anni di vita dell'ordinamento repubblicano, soprattutto nell'ultimo ventennio, consente di affermare con un sufficiente margine di sicurezza che l'assenza di precisi vincoli costituzionali su queste materie ha pregiudicato il funzionamento del sistema istituzionale del nostro paese.

C.

Il giudizio di ammissibilità dei referendum popolari affidato alla Corte costituzionale si atteggia, per costante giurisprudenza, «con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri giudizi riservati alla stessa Corte, ed in particolare rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge».²⁸ Non è quindi in discussione nel giudizio di ammissibilità la valutazione di eventuali profili di illegittimità costituzionale della legge di cui si chiede la sottoposizione a referendum, né, parimenti, un giudizio sulla legittimità costituzionale dell'eventuale disciplina di risulta derivante dall'effetto abrogativo del *referendum stesso*.²⁹ In tali giudizi rileva soltanto una valutazione liminare e inevitabilmente limitata del rapporto tra oggetto del quesito e norme costituzionali, al fine di verificare se, nei singoli casi di specie, il venir meno di una determinata disciplina non comporti *ex se* un pregiudizio totale all'applicazione di un precetto costituzionale, consistente in una diretta e immediata vulnerazione delle situazioni soggettive o dell'assetto organizzativo risultanti a livello costituzionale.³⁰

Diversamente, alla Corte costituzionale, contribuendo in tal modo a ridurre il disfavore che attualmente condiziona l'efficacia del ricorso all'istituto referendario, dovrebbe esser dato, sin dal controllo di ammissibilità, di sindacare i profili di incostituzionalità sia della legge oggetto di *referendum* sia della eventuale normativa di risulta, evitandole di rimanere ancorata ad una valutazione nei termini innanzi indicati. In tal modo la Corte diventerebbe giudice della ammissibilità del *referendum* abrogativo e della misura in cui può estendersi la sovranità popolare.

²⁸ Cfr. sentenze n. 16 del 1978 e n. 251 del 1975.

²⁹ Cfr. sentenze n. 26 del 1987 e n. 24 del 1981.

³⁰ Cfr. sentenze n. 45, 46, 47 e 48 del 2005.

Ciò è attualmente contrastato dalle regole del processo costituzionale italiano,³¹ che vietano al giudice delle leggi di procedere allo scrutinio di costituzionalità senza che la questione sia sorta in occasione di una concreta vicenda applicativa della norma censurata. In occasione del giudizio di ammissibilità dei referendum la Corte può spingersi soltanto a valutare un dato di assoluta oggettività, quale la permanenza di una legislazione elettorale applicabile, a garanzia della stessa sovranità popolare, che esige il rinnovo periodico degli organi rappresentativi. Ogni ulteriore considerazione deve seguire le vie normali di accesso al giudizio di costituzionalità delle leggi, non rilevando le possibili conseguenze ulteriori, che dipendono dai comportamenti dei soggetti politici e del corpo elettorale, oltre che da altri fattori di natura economica, sociale e culturale, estranei al campo delle valutazioni concesse al giudice costituzionale.³²

La *ratio* è quella di lasciare al popolo ed, in particolare, al corpo elettorale la valutazione delle conseguenze politiche della applicazione di una regola caratterizzante il sistema normativo vigente. Non può negarsi come in effetti si tratti di una *ratio* piuttosto claudicante, perché non prevede che il corpo elettorale sia fornito di strumenti giuridici per la tutela degli interessi generali della collettività, atti a contenere con efficacia lo strapotere delle forze politiche.

L'introduzione della possibilità per l'iniziativa popolare di attivare il processo costituzionale consentirebbe invece di sottoporre a verifica secondo i parametri della legittimità costituzionale il conflitto di interessi tra il corpo elettorale (espressione del popolo sovrano) e le forze politiche che portano la responsabilità della legislazione elettorale, individuandone al contempo il corretto punto di equilibrio. Verifica che oggi è in effetti impossibile attivare, come dimostra la situazione di inerzia cui è costretto l'ordinamento, concretantesi, per il corpo elettorale, in una condizione di palese minorità nei confronti delle forze politiche. La conclusione è che l'ordinamento permane in una situazione di stridente incostituzionalità senza che vi sia modo di porvi rimedio poiché le forze politiche vi trovano ragione per il rinsaldare il proprio ruolo. Ciò costituisce un vuoto che si traduce in un decisivo concorso al processo di involuzione antidemocratica che corrode i fondamenti del sistema istituzionale del nostro paese.

Queste osservazioni incontrano un riscontro, davvero poco opinabile, nella posizione assunta dalla quasi generalità delle forze politiche volta ad ostacolare la raccolta delle firme per la presentazione delle richieste di referendum abrogativo della legge n. 270 del 2005, che successivamente sono state dichiarate non ammissibili dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 13 del 2012.

[marzo 2012]

³¹ Leggi costituzionali 9 febbraio 1948, n. 1 ed 11 marzo 1953, n. 1.

³² Cfr. sentenza n. 15 del 2008.

CAMERA - d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361

(testo vigente a seguito delle modifiche apportate dalla legge n. 270 del 2005)

art. 1, comma 2,

la ripartizione dei seggi è effettuata in ragione proporzionale con l'eventuale attribuzione di un premio di maggioranza, effettuata a livello nazionale.

art. 4, comma 2,

ogni elettore dispone di un voto per la scelta *[esclusivamente]* della lista.

art. 14 bis,

coalizione delle liste e capo della coalizione.

art. 18 bis, comma 3,

ogni lista è composta da un elenco di candidati, presentati secondo un determinato ordine.

art. 58, comma 2,

l'elettore esprime il voto tracciando sulla scheda un solo segno nel rettangolo contenente il contrassegno della lista prescelta.

art. 83, comma 1 n. 3 lett. a),

individuazione delle coalizioni di liste che abbiano conseguito sul piano nazionale almeno il 10% dei voti validi espressi, cui sia collegata almeno una lista che abbia conseguito sul piano nazionale almeno il 2% dei voti validi espressi.

lett. b),

individuazione delle liste non collegate che abbiano conseguito sul piano nazionale almeno il 4% dei voti validi espressi.

comma 1 n. 5,

verifica se la coalizione di liste o la singola lista che ha ottenuto il maggior numero di voti validi espressi abbia conseguito almeno 340 seggi.

comma 2,

qualora la coalizione di liste o la singola lista che ha ottenuto il maggior numero di voti validi espressi ai sensi del comma 1 non abbia conseguito 340 seggi, ad essa viene ulteriormente attribuito il numero di seggi necessario per raggiungere tale consistenza. *(premio di maggioranza)*

art. 84, comma 1,

sono proclamati eletti, nel limite dei seggi conseguiti, i candidati compresi nella lista secondo l'ordine di presentazione. *(lista bloccata)*

SENATO - d.lgs. 20 dicembre 1933, n. 533

(testo vigente a seguito delle modifiche apportate dalla legge n. 270 del 2005)

Art. 9, comma 4.

ogni lista è composta da un elenco di candidati presentati secondo un determinato ordine.

Art. 14.

il voto si esprime tracciando sulla scheda un solo segno nel rettangolo contenente il contrassegno della lista prescelta.

Art. 16, comma 1 lett. b) n. 1.

individuazione delle coalizioni che abbiano conseguito sul piano regionale almeno il 20% dei voti validi espressi e che contengano almeno una lista collegata che abbia conseguito sul piano regionale almeno il 3% dei voti validi espressi.

Art. 16, comma 1 lett. b) n. 2.

individuazione delle liste collegate e non collegate che abbiano conseguito sul piano regionale almeno l'8% dei voti validi espressi.

art. 17, comma 2.

verifica se la coalizione o la singola lista che abbia ottenuto il maggior numero di voti validi espressi nell'ambito della circoscrizione abbia conseguito almeno il 55% dei seggi assegnati alla regione.

art. 17, comma 4.

nel caso in cui nessuna coalizione o lista abbia raggiunto il (suddetto) 55%, alla coalizione di liste o alla lista che abbia ottenuto il maggior numero di voti è attribuito l'ulteriore numero di seggi necessario per raggiungere il 55% dei seggi assegnati alla regione.

art. 17, comma 7.

proclama eletti, nei limiti dei seggi conseguiti, i candidati secondo l'ordine di presentazione indicato nella lista. (*lista bloccata*)