

Il nuovo Senato: rappresentanza e sistemi di voto

Nicola Lupo

SOMMARIO: 1. Premessa (sulla necessità di pensare sin d'ora all'attuazione della riforma). – 2. La coesistenza di molteplici *cleavage* nella rappresentanza del nuovo Senato. – 3. Il sistema di elezione del nuovo Senato: alcuni nodi giuridici. – 4. Conclusioni (sul vaglio di costituzionalità delle leggi elettorali di Camera e Senato).

1. Premessa (sulla necessità di pensare sin d'ora all'attuazione della riforma)

Il momento in cui si svolge questo convegno è assai delicato. Che cosa sarà il nuovo Senato verrà definito, in pochissime settimane, all'indomani del referendum costituzionale, sempre che – evidentemente – il referendum abbia un esito positivo. Il che vuole dire che il lavoro preparatorio, il lavoro cioè che viene svolto nelle settimane che intercorrono tra oggi e il referendum, è assolutamente decisivo.

Ogni valutazione sulla disciplina del nuovo Senato contenuta nella legge costituzionale non può non essere, al momento, aperta. Il nuovo Senato può essere un'istituzione cruciale, utilissima, in grado di apportare insieme ai cambiamenti che occorrerà introdurre anche nell'altro ramo del Parlamento, un profondo rinnovamento delle istituzioni parlamentari di cui questo Paese ha bisogno, per comune riconoscimento, da decenni e che proprio l'attesa di una riforma del bicameralismo ha bloccato. Per dare l'idea, tendo a dire, usando un'immagine un po' rozza, che la mancata (ma in più occasioni preannunciata) riforma del Senato ha funzionato come "tappo", impedendo una serie di innovazioni della rappresentanza e dei procedimenti parlamentari, purtroppo. Al tempo stesso, però, se non sarà attuato in modo convincente, il nuovo Senato potrebbe anche rivelarsi un'istituzione assolutamente fallimentare, priva di ogni utilità. Se prevarrà questo secondo scenario, scoprendosi cioè che il Senato non servirà a nulla, è plausibile che di lì a poco si arriverà a soluzioni più drastiche.

Per provare a semplificare, direi che proprio il tema che andiamo ad affrontare quest'oggi è decisivo da questo punto di vista, perché a seconda di quello che sarà il nuovo Senato, vedremo se sarà in grado di esercitare le impegnative funzioni che gli sono attribuite, tra le quali secondo me è individuabile una "meta-funzione", una funzione che in qualche modo racchiude tutte le altre, che è quella di "raccordo" tra i diversi livelli territoriali. Per dirla in modo più essenziale: se il Senato sarà in grado di giocare questa funzione di raccordo, avrà un senso e sarà un arricchimento

· Testo della relazione al convegno su "Il nuovo Senato: problemi e prospettive", svoltosi a Venezia il 13 maggio 2016 ed organizzato dalla Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome e dal Consiglio regionale del Veneto.

importante, se non decisivo della nostra rappresentanza parlamentare; se non sarà in grado di farlo, sarà un organo inutile o pressoché irrilevante.

Certo non è facile pensare oggi alla fase attuativa, e non sarà facile realizzarla all'indomani del referendum, perché il referendum costituzionale ha sì il pregio di chiamare i cittadini a dire la loro in modo determinante sulla riforma costituzionale, ma altresì il difetto di dividere il Paese e di portare a forti polemiche in merito ad un testo, che deve essere invece un testo condiviso, quale è la Costituzione. Si dividono i politici, come è naturale, ma si dividono anche i costituzionalisti – categoria alla quale appartengo – in maniera spesso drastica e a mio avviso non lusinghiera, perché il tasso di scientificità delle cose che noi studiamo e insegniamo nelle università finisce inevitabilmente ad abbassarsi, quando anche noi ci prestiamo a questo tipo di polemiche.

Questa logica di scontro e di personalizzazione tende a far trascurare alcuni elementi di fondo, che invece secondo me vanno sottolineati. Ne dico qui uno per tutti. Questa riforma costituzionale, come l'uditorio così qualificato che oggi partecipa a questa iniziativa sa bene, si pone in forte continuità con una progettazione istituzionale che va avanti da un trentennio a questa parte. Rispetto a molte di queste progettazioni istituzionali, è sorprendente come gli stessi studiosi abbiano sostenuto, nel tempo e a seconda delle condizioni generali, le posizioni più varie. Per i politici cambiare posizione è senz'altro più ammissibile, ma fino a un certo punto. Rimango molto meravigliato che alcuni dei protagonisti delle riforme istituzionali nella prima fase di questa legislatura rispetto alla legge elettorale e alla riforma costituzionale abbiano poi preso posizioni anche duramente critiche rispetto a queste, con modalità e in tempi diversi. Così finendo per contribuire all'oscuramento di quell'elemento di continuità che invece, se si vedono le cose da un punto di vista non soggettivo ma oggettivo, non può essere trascurato.

2. La coesistenza di molteplici *cleavage* nella rappresentanza del nuovo Senato

Vengo al primo nodo indicato dal titolo del presente contributo, che è quello della rappresentanza. Qui io vorrei anzitutto sgomberare un paio di equivoci. Da un lato sottolineare il fatto che il nuovo Senato è un organo politico. Nessuno nega che sia un organo politico. Questo non vuole dire, però, che il *cleavage* partitico sia, per così dire, l'unico *cleavage* decisivo e determinante. Per *cleavage* intendo una linea di frattura permanente, che articola al proprio interno la rappresentanza politica (ulteriori riferimenti, volendo, in N. Lupo, *La composizione del nuovo Senato e la sua (ancora) incerta natura*, in *Italian Papers on Federalism*, su <http://italianpaperonfederalism.issirfa.cnr.it/la-composizione-del-nuovo-senato-e-la-sua-ancora-incerta-natura.html>, n. 3/2015).

Nell'esperienza parlamentare italiana il *cleavage* partitico è stato davvero molto forte, assolutamente dominante su tutti gli altri. Per cui tendiamo pressoché sistematicamente a identificare la rappresentanza politica e le sue sedi con i partiti. Questo, tra l'altro, è l'elemento che ha fatto funzionare il nostro sistema bicamerale simmetrico in materia abbastanza positiva fino all'inizio degli Anni Novanta, perché i partiti hanno reso omogenee, nel loro complesso, sia le posizioni dei cittadini, sia soprattutto le decisioni dei due rami del Parlamento. In realtà, questa dinamica, che vede solo il *cleavage* partitico come *cleavage* dominante, è in crisi: è andata in crisi in

Italia, ma anche in altri ordinamenti (come mostra, ad esempio, il dibattito sull'EVEL-*English Votes for English Laws* nel Regno Unito, che proprio all'inizio quest'anno ha prodotto un significativo esito istituzionale: indicazioni in B. Guastafarro, *Disowning Edmund Burke? The Constitutional Implications of EVEL on Political Representation*, in <https://ukconstitutionalallaw.org/2016/05/02/barbara-guastafarro-disowning-edmund-burke-the-constitutional-implications-of-evel-on-political-representation/>, 2016).

Questo tipo di ragionamento costituisce comunque il frutto di una semplificazione. Tutti coloro che hanno svolto le funzioni di rappresentante in Consiglio Regionale o in Parlamento sanno bene che ci sono momenti in cui le spinte dominanti dei comportamenti e delle decisioni di voto seguono altre linee di aggregazione o di frattura, a seconda della posta in gioco. In Parlamento, per citare un esempio piuttosto banale e ormai non più attuale, penso alle sedute della Commissione Affari Costituzionali si affollavano di "volti nuovi" allorquando cui si discutevano i progetti di legge diretti ad istituire nuove Province: erano i deputati eletti in quella Provincia che erano mossi da un interesse territoriale ben preciso. O si possono richiamare talune norme inserite, con appositi emendamenti, nelle leggi finanziarie o di stabilità, a beneficio di un certo interesse localistico. Quindi, anche nel passato, pur dominato dai partiti politici, vi erano momenti in cui prevalevano gli interessi territorialmente limitati: in quei momenti il *cleavage* partitico cedeva il passo ad altri tipi di *cleavage*.

Quanto appena ricordato consente di dire che il nuovo Senato sarà sì un organo politico, su questo non c'è dubbio, però sarà un organo in cui il *cleavage* partitico sarà affiancato da un altro paio di *cleavage*, che sono quello territoriale e quello istituzionale (Regioni, Comuni, Regioni speciali, Regioni ordinarie e quant'altro).

Allora come si articoleranno questi tre *cleavage*? Quale sarà più rilevante? In che misura si intrecceranno nella dinamica del Senato? Questa è la partita probabilmente più aperta che c'è. Il testo della riforma costituzionale *in itinere* – provando a svolgere il mestiere di interprete della carta costituzionale – in realtà fornisce chiari segnali nel senso di una tendenziale minore rilevanza all'interno del nuovo Senato del *cleavage* partitico rispetto all'altro ramo del Parlamento, nel senso che mentre alla Camera non potrà non essere decisivo, anche in virtù del rapporto fiduciario con il Governo, il *cleavage* partitico, al Senato avranno invece maggior rilievo le linee di frattura territoriali e quelle istituzionali. Ci si può qui limitare a richiamare, sinteticamente, le disposizioni costituzionali su cui si può fare leva: anzitutto la nuova formulazione dell'art. 67 Cost. (in combinato disposto con l'art. 55, terzo comma, Cost.), laddove evita di ribadire anche per i senatori che essi rappresentano la Nazione; l'art. 64 Cost., ove riserva alla sola Camera la nozione di "opposizioni"; e gli artt. 72 e 82 Cost., nella parte in cui non richiedono la proporzionalità rispetto ai gruppi nella composizione, in Senato, delle commissioni in sede deliberante e delle commissioni d'inchiesta.

Il punto che mi interessa sottolineare in proposito, chiudendo questa parte del mio contributo, è che le Regioni e in particolare i Consigli regionali hanno tutto l'interesse a che questa molteplicità di *cleavage* sia valorizzata in seno al Senato. Se non fanno valere il loro interesse in questa fase, vi è il rischio invece che la dinamica totalmente partitica prevalga. Ed è chiaro che, a questo punto, anche la realizzabilità, in concreto, della funzione di raccordo di cui dicevo all'inizio finisce per essere vanificata.

Da questo punto di vista, sarà assolutamente decisivo il ruolo del nuovo Regolamento del Senato, ed è evidente che andrà riscritto, in larga parte, pure il regolamento della Camera. Segnalo, a questo proposito, che all'interno della legge costituzionale compare una disposizione transitoria (art. 39, comma 8), dedicata appunto ai regolamenti parlamentari, in cui si dice – con una norma secondo me da interpretare con grande attenzione – che i regolamenti di Senato e Camera continuano ad applicarsi “in quanto compatibili”. Personalmente, la leggo non tanto in senso continuista, perché tutto sommato è abbastanza scontato che i regolamenti parlamentari si possano ancora continuare ad applicare, fin tanto che non se ne approvino di nuovi. Piuttosto, essa mi pare vada interpretata nel senso di consentire l'applicazione al nuovo Senato – e alla nuova Camera – solo e soltanto di quelle norme che non risultino in contrasto col testo costituzionale (cfr. R. Ibrido, *Una clausola “salva” o “taglia-regolamento parlamentare”?* *Le disposizioni transitorie della riforma costituzionale e il nodo della ultrattività del regolamento del Senato*, in www.osservatoriosullefonti.it, n. 1/2016). Peraltro, se si vanno a scorrere una per una le norme del regolamento del Senato, ci si accorge che la gran parte di esse non sono più applicabili, o comunque sono di assai dubbia applicabilità, originandosi così ad una serie di problemi. Ne cito qui solo uno, in qualche modo preliminare, riguardo alla disciplina dell'elezione e della durata del nuovo Presidente del Senato, per il quale per esempio non è previsto un *dies ad quem*. Se venisse eletto, in particolare, un senatore a vita, costui potrebbe restare in carica un tempo indefinito, visto che il nuovo Senato è configurato come un organo continuo. Ma questo è solo un esempio, che mi porta a sottolineare come, su questi temi, sarebbe bene iniziare a ragionarci il prima possibile, in modo da pervenire all'approvazione di nuovi regolamenti parlamentari già all'indomani del referendum costituzionale (ferma restando, ovviamente, la possibilità per le nuove Camere di sostituirli, anche integralmente).

3. Il sistema di elezione del nuovo Senato: alcuni nodi giuridici

Passo quindi alla seconda parte del mio contributo, che è dedicata ad alcune rapide considerazioni sui sistemi di elezione del Senato. Intenderei passare rapidamente in rassegna una serie di problemi di natura giuridica, proponendo, in modo un po' *tranchant*, la mia chiave di lettura.

Già è emerso uno dei nodi principali che abbiamo davanti: i Presidenti di Regione saranno senatori? E, conseguentemente, quale sarà il ruolo delle Conferenze Stato-autonomie territoriali? Mi limito a pochissime osservazioni in proposito.

Anzitutto, credo che la possibilità per i Consigli regionali di eleggere i Presidenti delle Regioni a senatori ci sia, cioè che il testo costituzionale consenta questa via. Non penso, però, che i Presidenti di Regione possano affermare la loro presenza di diritto, come invece hanno sostenuto in alcune dichiarazioni, in quanto una legge che disponesse questo in generale mi parrebbe contrastare chiaramente col testo costituzionale. Che poi questa sia una soluzione opportuna o meno, questo è un altro discorso, e sicuramente non spetta a me dirlo. Se però i Presidenti di Regione non saranno membri del nuovo Senato, allora il nodo delle Conferenze e del loro rapporto con il Senato diventa particolarmente delicato e, al tempo stesso, essenziale.

In proposito, tenderei a dire che, in questa ipotesi, il modo migliore di collegare le Conferenze Stato-autonomie territoriali con il nuovo è quello di far leva sul

Governo. Provo a spiegarmi meglio, partendo dalla considerazione che il Governo parteciperà attivamente ai lavori del nuovo Senato e non potrebbe non farlo, visto che siamo in una forma di governo parlamentare: il Governo è protagonista attivo e passivo dei lavori del Senato, nell'esercizio di tutte le sue funzioni, a partire da quella legislativa, ma non solo. Ma quello che potremmo chiamare – con una formula che evoca quella del Governo “in” Parlamento coniata negli anni Settanta da Andrea Manzella – il Governo “in” Senato non è soltanto il Governo dello Stato centrale: il Governo “in” Senato è necessariamente il Governo che include e tiene in considerazione le posizioni espresse dagli altri livelli di Governo. In altri termini, la posizione che sarà espressa dal Governo in Senato non potrà essere la posizione del Governo centrale, ma dovrà essere la posizione del Governo, come risultante dal confronto svolto in seno alle Conferenze. Questo, almeno, è il mio punto di vista, sempre nella logica di consentire al Senato di svolgere appieno, in ogni caso, quelle funzioni di raccordo che il testo costituzionale gli attribuisce.

Da questo punto di vista, capisco la distinzione che si usa fare: le Conferenze sopravvivranno per quel che riguarda le loro funzioni amministrative, mentre le funzioni di intervento nei procedimenti legislativi dovranno trasferirsi in capo al nuovo Senato. Tuttavia, non vorrei che questa affermazione ci facesse trascurare un elemento di fondo: nelle forme di governo con un rapporto fiduciario tra assemblee ed esecutivi è assolutamente fisiologico che il Governo, a livello statale come a livello regionale, incida in modo assai significativo sull'attività legislativa. Dimenticare questo elemento e ragionare su una drastica e rigida separazione tra funzioni legislative e funzioni amministrative, le une al Senato, le altre alle Conferenze, significa rappresentarsi un quadro non realistico. Se la funzione di raccordo deve essere esercitata dal Senato, non può non tenere in conto anche questo tipo di logica. Come fare? Probabilmente, se posso dire la mia, lavorando soprattutto sul versante procedimentale, piuttosto che sulla parte strutturale.

Riguardo al sistema elettorale, essendo previsto per i senatori un doppio mandato necessario, mi pare evidente che sussista evidentemente un doppio titolo competenziale a disciplinare il meccanismo elettorale. Sul piano delle fonti del diritto, perciò, sussisterà una legge bicamerale paritaria a livello statale, che conterrà la legge elettorale del Senato. Abbiamo però anche la legge elettorale dei sindaci, che ovviamente rientra nella competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera *p*), Cost., ove viene configurata invece come una legge “a prevalenza Camera” (spesso chiamata “legge monocamerale”, ma confesso di trovare poco corretta questa locuzione, dal momento che per tale categoria di leggi è sempre possibile, comunque, un contributo del Senato). E viene altresì in rilievo la legge elettorale dei Consigli regionali, la quale, come è noto, rappresenta l'unico esempio residuo di legislazione concorrente ai sensi dell'art. 122, primo comma, Cost.: quindi, in questo caso, il legislatore statale può operare solo come legislatore di principio, mediante principi fondamentali.

Un altro nodo che si pone è se l'elezione dei senatori consiglieri e dei senatori sindaci debba avvenire contestualmente in seno a ciascun Consiglio regionale o no. Ciò rileva anche ai fini dell'interpretazione dell'espressione “con metodo proporzionale” contenuta nell'art. 57, primo comma, Cost. La logica del testo costituzionale mi porta a rispondere in senso affermativo: non avrebbe senso, infatti, attribuire al Consiglio regionale anche l'elezione dei senatori-sindaci, se questa

elezione non vada in qualche modo raccordata con l'elezione dei senatori-consiglieri regionali.

Uno dei nodi più intricati è quello sull'individuazione del momento in cui si può o si deve approvare la nuova legge elettorale per il Senato. E altresì del momento in cui questa, una volta approvata, sia applicabile. Qui sussiste chiaramente una contraddizione all'interno delle disposizioni transitorie, in particolare, nell'ambito dell'art. 39, tra i commi 1 e 6, da un lato, e il comma 11, dall'altro. Per parte mia tenderei a privilegiare la lettura rigorosa del comma 1, nel senso di ritenere che al primo nuovo Senato vada necessariamente applicata la disciplina transitoria di cui al comma 1, perché essa è espressamente disposta "in sede di prima applicazione e sino alla data di entrata in vigore della legge" elettorale. Quindi, se non si applicasse al primo Senato il meccanismo elettorale previsto da questa disposizione transitoria si violerebbe una norma costituzionale. Al tempo stesso, è evidente che il successivo comma 11, in effetti, in deroga a quanto disposto dal comma 6, abilita anche le attuali Camere ad approvare sin dal momento dell'entrata in vigore della riforma una nuova legge elettorale per il Senato.

Alla luce di una siffatta ricostruzione, mi spingerei a dire che la nuova legge elettorale del Senato potrà essere approvata subito dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale, per disciplinare i rinnovi dei senatori, più che del Senato, perché il Senato, come già ricordato, non sarà mai integralmente rinnovato. Essa potrà anche risolvere alcuni problemi nell'immediato, integrando la disciplina transitoria contenuta nell'art. 39, comma 1, ove necessario (e probabilmente tale intervento appare in effetti in alcune parti necessario, in altre fortemente opportuno). In sostanza, nulla vieta, a mio avviso, che la disciplina transitoria contenuta nell'art. 39, comma 1, sia integrata da norme di legge ordinaria, in qualche modo attuative-integrative di quella disposizione, ma non può essere a mio avviso sostituita.

So bene che dietro questa vicenda, e dietro questa evidente contraddizione tra i commi appena richiamati, vi è stato un compromesso politico, in particolare raggiunto all'interno del PD nel corso della terza lettura presso il Senato. Ma lasciatemi fare l'interprete della disciplina transitoria, che a mio avviso non può non essere interpretata nei termini che vi ho proposto.

In che modo, infine, può essere configurata questa legge elettorale per il Senato, specie alla luce di un quadro costituzionale così articolato? Penserei – senza poter argomentare – al modello della recentissima legge n. 20 del 2016 (*Modifica all'articolo 4 della legge 2 luglio 2004, n. 165, recante disposizioni volte a garantire l'equilibrio nella rappresentanza tra donne e uomini nei consigli regionali*), vale a dire ad una legge che sia configurata in termini ipotetici: qualora la legge elettorale regionale sia quel tipo, allora i senatori-consiglieri saranno eletti in un certo modo; qualora invece la legge elettorale regionale preveda il voto di preferenza, allora si adotterà un criterio diverso. E così via. Una legge ex art. 57, sesto comma, Cost., configurata in questo modo, non sarebbe certo facilissima da scrivere, ma sarebbe formalmente e sostanzialmente conforme, a mio avviso, alla logica dell'intreccio delle competenze che prima abbiamo richiamato.

4. Conclusioni (sul vaglio di costituzionalità delle leggi elettorali di Camera e Senato)

Chiudo con una sola affermazione, che, riferendosi a scenari futuri, è sempre molto rischiosa. Non va dimenticato che le leggi elettorali, sia per la Camera che per il Senato – quelle che saranno approvate, ma anche, giustamente, quelle vigenti al momento dell'entrata in vigore della riforma – potranno essere impugnate davanti alla Corte costituzionale su iniziativa di minoranze parlamentari.

Lasciatemi dire che a mio avviso – anche se so bene che il dibattito tra i costituzionalisti è assai vivace – la legge elettorale della Camera, oggi in vigore e applicabile dal primo luglio prossimo (la legge n. 52 del 2015, il cosiddetto *Italicum*), è coerente col testo costituzionale. Anzi, va ricordato che proprio tale legge (e, ancor prima, la sentenza n. 1 del 2014 della Corte costituzionale) può essere vista come una delle matrici che hanno portato alla riforma costituzionale di cui oggi discutiamo (cfr., per una ricostruzione del percorso seguito, i contributi raccolti in *Legge elettorale e riforma costituzionale: procedure parlamentari "sotto stress"*, a cura di N. Lupo e G. Piccirilli, Il mulino, Bologna, 2016). Al punto che mi spingerei ad affermare – con una curiosa inversione dei ruoli tra gerarchia nel sistema delle fonti e priorità sul piano politico – che in qualche modo la riforma del bicameralismo può anche essere vista come una necessaria conseguenza logica della nuova legge elettorale: quest'ultima, infatti, prevedendo un sistema doppio turno con ballottaggio, non poteva certo applicarsi ai due rami del Parlamento, perché ciò avrebbe determinato il rischio, davvero paradossale, di avere ballottaggi con esito opposto. Se la Corte costituzionale guarderà con attenzione e comprenderà questo disegno, non dovrebbero esserci tantissime perplessità quanto alla conformità dell'*Italicum* alla carta costituzionale, come riformata.

Molto più problematico e più difficilmente superabile mi sembra, invece, il vaglio della Corte costituzionale sulla legge elettorale per il Senato. Infatti, come abbiamo visto poc'anzi, la base giuridica su cui questa legge si fonda è molteplice e variegata. Inoltre, il parametro è assai incerto, perché, come si è sottolineato, i principi affermati dalla revisione costituzionale sui contenuti della legge elettorale del Senato sono molti e spesso contraddittori. Dove il legislatore costituzionale non è in grado di tracciare un chiaro indirizzo, è naturale che si allarghi lo spazio per l'interprete e quindi, anzitutto, per la Corte costituzionale, che avrà buon gioco, se lo vorrà, nel rilevare vizi di illegittimità costituzionale in qualsivoglia legge elettorale per il Senato, a seconda che decida di privilegiare questo o quel parametro costituzionale, tra i tanti che il testo le offre.