



LA CASSAZIONE ALL'ATTACCO DELLA LEGGE ELETTORALE* RIFLESSIONI A PRIMA LETTURA ALLA LUCE DI UNA RECENTE ORDINANZA DI RIMESIONE DELLA SUPREMA CORTE**

di Paolo Carnevale***

SOMMARIO: 1. Piano della analisi. 2 - Le questioni che precedono il giudizio della Corte costituzionale: la condizione di incidentalità. 3 - Le questioni che attengono allo scrutinio della Corte costituzionale: i profili di illegittimità costituzionale della normativa impugnata. 4 - Le questioni che seguono al giudizio della Corte costituzionale: i problemi di impatto dell'eventuale declaratoria di incostituzionalità della legge elettorale. 5 - Rapida conclusione.

1. Piano della analisi

A me sembra che la vicenda innescata dalla ordinanza n. 12060/2013 della prima sezione civile della Corte di cassazione¹, con la quale vengono sollevate le questioni di legittimità costituzionale dei disposti della legge elettorale per Camera e Senato in tema del c.d. premio di maggioranza e di voto di preferenza, sia suscettibile di essere analizzata seguendo una scansione di tipo cronologico, distinguendo i problemi che essa propone a seconda che essi attengano al momento che precede il giudizio della Corte costituzionale, a quello dello scrutinio di costituzionalità ed infine a quello dell'impatto dell'eventuale decisione di accoglimento del giudice costituzionale.

Vado con ordine.

2. Le questioni che precedono il giudizio della Corte costituzionale: la condizione di incidentalità

Molto spazio nell'ordinanza è dedicato alla questione della corretta instaurazione del giudizio di costituzionalità e, segnatamente, al profilo della incidentalità di quest'ultimo richiesto dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 che, come è a tutti noto, prevede che la questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge venga sollevata “nel corso di un giudizio”

*Questo studio è destinato agli scritti in onore di Francesco Gabrielle.

**“Le corti e il voto. Seminario sull'ordinanza di remissione della Corte di Cassazione e le prospettive dell'innovazione elettorale in Italia”, organizzato dal Dottorato in Diritto pubblico, comparato e internazionale e dal Master in Istituzioni parlamentari europee per consulenti di assemblea – Roma - Sala delle Lauree-Scienze politiche -Università “La Sapienza”, Roma - 12 giugno 2013.

*** Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico – Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Roma Tre.

¹ La I sezione civile della Corte di cassazione, con ordinanza n. 12060/2013, depositata in data 17 maggio 2013, ha rinviato gli atti alla Corte, ritenendo rilevanti e non manifestamente infondate due distinte questioni relative alla vigente legge elettorale. Il testo dell'ordinanza è consultabile sul sito www.cortedicassazione.it.

(sul punto sostanzialmente bissato dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953). L'espressione presuppone una dualità di giudizi – quello *a quo* (detto anche giudizio principale), da cui sorge l'incidente di costituzionalità e quello *ad quem* (dinanzi al giudice delle leggi), chiamato a decidere su di esso; dualità che sarebbe elusa ogniqualvolta vi fosse sostanziale corrispondenza di *petita* fra i due giudizi, in quanto il *petitum* del giudizio principale finisce per coincidere sostanzialmente con la proposizione della questione di costituzionalità. Ciò suppone, come si dice, che il giudizio *a quo* debba avere una maggiore latitudine rispetto a quello costituzionale, in modo da evitare che all'esito dell'eventuale dichiarazione di incostituzionalità della norma legislativa impugnata non risulti un autonomo spazio di decisione in capo al giudice remittente, al fine di prestare la tutela richiesta, così dimostrandosi il pieno assorbimento di quest'ultima nella tutela offerta dal giudice di costituzionalità con l'annullamento della norma impugnata².

Il che peraltro – si badi bene – non sta ad impedire che sia assicurata l'incidentalità nel caso in cui il giudizio *a quo* sia stato promosso sulla base di motivi consistenti in via esclusiva nel sindacato di costituzionalità di una legge, purché quella situazione si accompagni alla possibilità di individuare nel giudizio *a quo* un *petitum* distinto dalla sollevata questione di legittimità costituzionale di quella medesima legge, sul quale il giudice remittente sia chiamato a pronunciarsi³.

In assenza delle predette condizioni, che assicurano la sussistenza del carattere incidentale del giudizio di costituzionalità delle leggi, la Corte costituzionale dichiara l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dai giudici *a quibus* evocando la carenza di rilevanza delle stesse.

Si tratta di problematica – quella appena richiamata – di regola riassunta nella formula della *fictio litis* in senso oggettivo⁴, importata dal diritto processuale civile e impiantata sul terreno del giudizio di legittimità costituzionale all'epoca in cui erano, peraltro, proprio i processualciviltisti a guardare con particolare attenzione al nuovo processo costituzionale, i cui termini – appena richiamati – sono frutto

² Riassume egregiamente i termini generali del problema, sia pur in una prospettiva critica rispetto alla soluzione prevalentemente assunta proprio con riguardo alla problematica qui in esame, CERRI A., *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2001, 144 e segg., ove si rileva che essa «non è, in definitiva, criticabile se non per il fatto di essere formulata in termini tali da non scoraggiare applicazioni non vigilate e restrittive del necessario accesso ai giudizi della Corte (...) Certo il giudizio *a quo* deve attenere ad un bene della vita proprio ed autonomo: ma, ove sia in giuoco un diritto costituzionale, la lesione di questo bene della vita può coincidere con la violazione della norma parametro e, d'altra parte, il soggetto giuridico può garantire i suoi diritti anche con azioni di mero accertamento, che non comportano necessariamente successive pretese restitutorie o risarcitorie. Certo, si può dire che, pur anche proposta una mera azione di accertamento del diritto costituzionale negato, il bene della vita oggetto di giudizio *a quo* è diverso specifico rispetto all'incidente di costituzionalità, onde, pur dopo l'accoglimento della questione, il giudice *a quo* dovrebbe pur sempre poi dichiarare che il soggetto attore ha il diritto ad esercitare certe attività che gli erano negate; e, tuttavia, il crinale può divenire a questo punto troppo sottile e forte sembra la tentazione, in una fattispecie del genere, di negare l'incidentalità della questione proposta, con ciò anche negando un'azione di accertamento a tutela dei diritti costituzionali».

³ Come ricordato, da ultimo, da PISTORIO G., *Il curioso caso di una fictio litis (tre volte) inammissibile*, in *Giur. cost.*, 2009, 316 ed *ivi*, in nt., gli esempi delle pronunzie della Corte costituzionale nn. 59 del 1957, 349 del 1985, 62 e 120 del 1992, 102 del 1993, 263 del 1994, 128 del 1998, 4 del 2000. Sul punto v. pure CUPELLINI S., *La fictio litis e le azioni di accertamento dei diritti costituzionali*, in *Giur. cost.*, 2003, 1378.

⁴ Che va distinta (cfr. in proposito, IMARISIO L., *Lites fictae e principio di incidentalità. La dedotta incostituzionalità quale unico motivo del giudizio a quo*, in *Giur. it.*, 1999, 590) dalla sua declinazione subiettiva, relativa all'ipotesi di promozione di un giudizio frutto di una scelta deliberata del singolo che si fa portatore non di un proprio interesse giuridicamente rilevante, ma di un più generale interesse pubblico, come sarebbe nel caso in cui, per portare la legge incostituzionale davanti alla Corte costituzionale, questi decidesse intenzionalmente di violarla, provocando il giudizio nel corso del quale sollevare la relativa *quaestio legitimitatis* (per tale prospettazione v. peculiarmente CALAMANDREI P., *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, ora in ID., *Opera giuridiche*, III, Napoli, 1968, 44. Per una tipologia triarticolata che aggiunge a quelle di cui s'è detto anche la terza ipotesi dell'accordo fra le parti del giudizio *a quo* che abbiano in comune il riconoscimento della violazione della Costituzione da parte della legge ed a questo solo scopo abbiano concordato di rivolgersi ad un giudice, v. RUGGERI A.-SPADARO A., *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2001, 254-255). Sulla distinzione v. con chiara preferenza per la lettura oggettiva, LUCIANI M., *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, 1984, 112, in nt., nonché da ultimo ZAGREBELSKY G.-MARCENO' V., *Giustizia costituzionale*, Bologna, 2012, 286. Sul punto, v. pure PISTORIO G., *Il curioso caso di una fictio litis*, cit., 315.

della declinazione giurisprudenziale operata nel corso degli anni, sia pur con qualche oscillazione, dalla Corte costituzionale⁵.

Ora, il rischio che le questioni di legittimità sollevate con l'ordinanza della Cassazione incappino in una simile declaratoria di inammissibilità della Corte costituzionale è abbastanza elevato, secondo, del resto, quanto non di rado si è verificato in presenza di giudizi *a quibus* sostanziantisi in azioni di accertamento relative a diritti costituzionalmente tutelati i quali si trovino conformati esclusivamente dalla legge ordinaria e, per questo, nella condizione di subire *direttamente* da quest'ultima pregiudizi o lesioni.

Una simile situazione sembra proprio riproporsi nel caso che qui ci occupa.

Prima di procedere oltre voglio, però, cogliere l'occasione per fare una precisazione concettuale che può essere utile a sgombrare il campo da quello che – a mio modesto parere – sembra a tutti gli effetti un vero e proprio equivoco. Mi riferisco alla sostanziale assimilazione che, (con una certa ricorrenza) giurisprudenza⁶ e dottrina⁷ affermano esserci fra vizio di irrilevanza e vizio di carenza di incidentalità delle questioni di legittimità costituzionale. Assimilazione che, in linea di massima, anche la stessa ordinanza in esame risulta confermare⁸. Non voglio certo negare il nesso di strumentalità che il requisito della rilevanza ha con l'instaurazione in via incidentale del giudizio di legittimità costituzionale, onde l'irrilevanza della questione reca sempre con sé il pregiudizio della incidentalità del suo scrutinio da parte della Corte. Ma questo, come non significa che l'esistenza di *petita* diversi fra giudizio *a quo* e giudizio *ad quem* e il mantenimento di potere decisorio in capo al giudice del giudizio principale all'esito di quello costituzionale non assicura che la sollevata questione sia altresì rilevante, ugualmente non comporta che l'assenza di queste ultime condizioni si risolva nel pregiudizio alla rilevanza della stessa. Anzi tutt'al contrario! Se, infatti, la rilevanza si definisce come quel requisito della *quaestio legitimitatis* per cui la risoluzione di quest'ultima si atteggia a condizione necessaria della definizione del giudizio *a quo*⁹, proprio nell'ipotesi di sostanziale identificazione fra giudizio principale e giudizio costituzionale l'impossibilità di una definizione del primo senza che il secondo abbia risolto il sollevato problema di costituzionalità si manifesta in modo evidente. Piuttosto che carente, la rilevanza dell'eccezione di costituzionalità qui si esprime *al massimo grado*, la concretezza del giudizio di costituzionalità risulta *enfaticizzata in modo assoluto*, essendo nella specie assicurata in modo palmare proprio dalla sostanziale immedesimazione fra «iuta carente di incidentalità significa avvitarsi in un vizio logico e accreditare una

⁵ Per un quadro giurisprudenziale v. ancora PISTORIO G., *Il curioso caso di una fictio litis*, cit., 314 ss.

⁶ Sia laddove si afferma che la mancata motivazione in punto di rilevanza da parte del giudice *a quo* non va attribuita «ad una deficienza di mera forma, dovuta a sommaria e incompleta redazione dell'ordinanza [... ma alla] semplice ragione che il giudice non aveva nulla [...] con cui stabilire un rapporto di rilevanza, non essendovi, appunto, di fronte al giudice stesso, altra istanza, altra materia da decidere se non il chiesto rinvio degli atti alla Corte costituzionale» (così, ad esempio, Corte cost., sentt. n. 65 del 1964 e analogamente n. 214 del 1986); sia ove si osserva che «affinché, pur in presenza della prospettazione della incostituzionalità di una o più norme legislative, quale unico motivo di ricorso dinanzi al giudice *a quo*, si possa considerare sussistente il requisito della rilevanza, occorre che sia individuabile, nel giudizio principale, un *petitum* che presenti i requisiti sopra indicati, sul quale l'autorità giudiziaria remittente sia chiamata a pronunciarsi» (così, ad esempio, Corte cost., sent. n. 38 del 2009, ma pure già sent. n. 4 del 2000).

⁷ V., in proposito, IMARISIO L., *Lites fictae*, cit., 590; PISTORIO G., *Il curioso caso di una fictio litis*, cit., 314; ROSSI E., *La Corte costituzionale e la legge elettorale: un quadro in tre atti e dell'epilogo incerto*, in www.federalismi.it, 5 giugno 2013.

⁸ Ove, in particolare, al punto 3.2.3 interseca motivazione sulla rilevanza della questione e problematica della incidentalità dell'instaurando giudizio costituzionale.

⁹ Secondo l'art. 23, secondo comma, l. n. 87 del 1953: «L'autorità giurisdizionale, qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale [...], emette ordinanza con la quale, riferiti i termini ed i motivi della istanza con cui fu sollevata la questione, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso». Per una panoramica del dibattito dottrinario e giurisprudenziale intorno alla definizione della nozione di rilevanza v., da ultimo, AZZENA L., *La rilevanza nel sindacato di costituzionalità dalle origini alla dimensione europea*, Napoli, 2012.

sorta di illusione ottica nel trattamento di quelli che sono (e debbono restare) vizi diversi di ammissibilità delle questioni sottoposte dai giudici *a quibus* al giudice delle leggi.

Dopo questo breve *excursus* torno alla specifica vicenda che qui ci occupa.

Il giudizio giunto al cospetto della Cassazione è stato promosso in origine da un cittadino-elettore allo scopo di ottenere una dichiarazione giudiziale circa la sussistenza di una serie di lesioni del diritto di voto, nella sua qualificazione costituzionale di diritto “personale, eguale, libero e segreto” e di veicolo di “suffragio universale e diretto”, direttamente imputabili alla attuale legge elettorale n. 270 del 2005, là ove essa, come meglio si vedrà più avanti: *a*) attribuisce alla lista o coalizione di liste che abbiano ottenuto il maggior numero di voti su scala nazionale o regionale nelle elezioni alla Camera e al Senato un “premio di maggioranza” non condizionato al raggiungimento di una soglia minima di consenso elettorale; *b*) discrimina gli elettori nell’elezione del Senato a seconda della regione in cui esercitano il voto; *c*) esclude la possibilità di espressione di un voto di preferenza da parte dell’elettore e ne coarta la scelta attraverso l’indicazione da parte di ciascuna coalizione del capo della stessa, congiuntamente al Capo dello Stato cui la Costituzione attribuisce il potere di nomina del Presidente del Consiglio dei ministri¹⁰.

Si tratta, in sostanza, di un’azione di accertamento che però – come precisa la stessa Cassazione – più che ordinata allo scopo di rimuovere uno stato di dubbio circa l’esatta portata del fondamentale diritto di voto, idoneo a recare un *vulnus* non altrimenti evitabile se non con il ricorso al giudice, è in realtà mossa dal fine di far cessare un «pregiudizio che invero non è dato da una mera situazione di incertezza ma da una (già avvenuta) modificazione della realtà giuridica che postula di essere rimossa mediante un’attività ulteriore, giuridica e materiale, che consenta ai cittadini elettori di esercitare realmente il diritto di voto in modo pieno e in sintonia con i valori costituzionali»¹¹. Donde la più corretta qualificazione di azione di accertamento-costitutiva.

Tutto questo assolverebbe l’iniziativa del giudice rimettente dall’accusa di astrattezza ed ipoteticità, ma non sembra ugualmente idoneo a far superare alla stessa l’ostacolo della carenza di incidentalità della questione. Se, infatti, si può affermare che non alla pronunzia della Corte costituzionale, ma solo alla decisione del giudice di merito spetterebbe il ripristino del diritto azionato «nella pienezza della sua espansione», nondimeno ciò avverrebbe sulla base di un accertamento che *senza residuo alcuno* si identificherebbe con la verifica di costituzionalità operata dalla Corte. Onde, accertamento del giudice e accertamento della Corte costituzionale si sovrapporrebbero nella sostanza.

Del resto, a comprovare questa conclusione è paradossalmente (ed inconsapevolmente) la stessa ordinanza della Cassazione, ove essa si occupa di respingere il primo motivo di doglianza dei ricorrenti relativo alla mancata motivazione del rigetto nel merito della proposta domanda di accertamento da parte dei giudici di appello, i quali si sarebbero «limitati ad esaminare e a rigettare la questione di legittimità costituzionale [...] in tal modo violando il principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato [...] e le norme che prevedono l’obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali»¹². La risposta della Corte di Cassazione è assai significativa, giacché l’infondatezza del

¹⁰ I rilievi di legittimità costituzionale hanno accompagnato l’attuale legge elettorale sin dalla sua approvazione; cfr., *ex plurimis*, BALDUZZI R.-COSULICH M., *In margine alla nuova legge elettorale politica*, in *Giur. cost.*, 2005, 5188; CROCE M., “*Se non ora quando?*”: sui possibili vizi di costituzionalità della legge elettorale (e sui possibili modi per farli valere), in www.forumcostituzionale.it; FROSINI T.E., *Nuova legge elettorale e vecchio sistema politico?*, in *Rass. parl.*, 2006, 45 e segg.; PINELLI C., *Problemi costituzionali della legge elettorale vigente e del referendum abrogativo di talune sue disposizioni*, in www.astrid-online.it; TARLI BARBIERI G., *I molti vizi e le poche virtù della nuova legge elettorale*, in *Democrazia e diritto*, 2006, 29 e segg.; TRUCCO L., *Democrazie elettorali e Stato costituzionale*, Torino, 2011, 439 e segg.

¹¹ Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, 3.1.1.

¹² Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, 1.

motivo di ricorso è affermata sulla base dell'argomento per cui la «Corte territoriale, avendo rigettato le eccezioni di illegittimità costituzionale delle norme censurate della legge n. 270/2005, ha implicitamente rigettato nel merito la domanda proposta, escludendo la rilevanza giuridica della dedotta lesione del diritto di voto, in quanto imputabile all'esercizio di un potere (legislativo) discrezionale e insindacabile in materia elettorale».

Ma se la mancata sollevazione della prospettata *quaestio legitimitatis* esaurisce il giudizio di merito, giacché ad essa è implicitamente imputabile anche la reiezione della domanda, questo non significa forse che quel giudizio in tutto si risolve, sia in positivo che in negativo, nella risoluzione della questione di costituzionalità? Come si può allora affermare l'esistenza di una differenza di latitudine fra i due giudizi e la permanenza in capo al giudice di merito di una effettiva potestà decisoria a valle della decisione della Corte costituzionale?

Ebbene, se le cose stanno come a me sembra, il rischio che la sollevata questione si infranga contro gli scogli del controllo di ammissibilità del giudice costituzionale è – come dicevo – assai elevato.

Bisogna per questo concludere che la vicenda in questione non abbia possibilità alcuna di provocare un pronunciamento del nostro giudice delle leggi sulla – come noto molto controversa – legittimità costituzionale della attuale legge elettorale, confermando così la sua natura di legge inespugnabile e sostanzialmente affrancata dal rispetto del principio di costituzionalità? Non è detto.

Certo si richiederebbe, come dire, un allentamento o, se si preferisce, un allargamento della maglie del controllo della Corte costituzionale in tema di ammissibilità della questione di costituzionalità per vizio di mancanza di incidentalità. Ci si deve allora chiedere: perché mai lo si potrebbe immaginare?

Bisogna tener conto, in proposito, di un doppio ordine di problemi che si agitano su piani diversi e tuttavia destinati a *singolarmente* incrociarsi nel caso in esame, facendone un'ipotesi assai peculiare. Infatti, alla esigenza della effettiva salvaguardia da assicurare a diritti costituzionalmente garantiti, i quali risultino incisi direttamente ed immediatamente da leggi all'atto stesso della loro entrata in vigore, «senza bisogno dell'avverarsi di un fatto che trasformi l'ipotesi legislativa in un concreto comando»¹³ – la quale si muove nel solco classico della *querelle* relativa alla possibilità di riconoscere l'idoneità di giudizi di accertamento relativi a diritti costituzionalmente tutelati ad essere sedi per sollevare questioni di legittimità costituzionale – si aggiunge la problematica relativa alle c.d. strettoie dell'incidentalità riguardante le “zone d'ombra” del sindacato di costituzionalità relative a talune tipologie di leggi che, per loro natura, paiono insuscettibili di essere aggredite dinanzi alla Corte costituzionale¹⁴. Esempio massimo e direi quasi paradigmatico di legge inespugnabile – vera e propria “zona franca” è stato detto, più che zona d'ombra¹⁵ – è dato proprio, come ognuno sa, dalla legge elettorale per Camera e Senato, anche a seguito della (a mio parere non ineluttabile) decisione della

¹³ Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, 3.2.2.

¹⁴ Cfr. BALDUZZI R. - COSTANZO P. (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino, 2007, *passim*; PINARDI R. (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sui conflitti di attribuzione e sull'ammissibilità del referendum abrogativo*, Torino, 2007, *passim*.

¹⁵ SICLARI M., *Le zone d'ombra nei giudizi di legittimità costituzionale sollevati in via incidentale*, in Aa.Vv., *Itinerari giuridici*, per il quarantennale della Facoltà di giurisprudenza dell'Abruzzo, Milano, 2007, 882. Per una ricostruzione sistematica degli elementi normativi ed interpretativi (o fattuali) che costituiscono un ostacolo rispetto alla possibilità di sottoporre a scrutinio di legittimità costituzionale le leggi elettorali, cfr., di recente, CARRARELLI D., *Legge elettorale e sindacato di costituzionalità*, in corso di pubblicazione in *Giur. It.*, 2013.

stessa Corte di escludere la possibilità di autosollevarsi questioni di legittimità in occasione dello scrutinio di ammissibilità di richieste di *referendum* abrogativo aventi riguardo alla legislazione elettorale¹⁶.

Ora, proprio questa particolare coincidenza di esigenze di tutela costituzionale *subiettiva* ed *obiettiva* potrebbero spingere la Corte costituzionale ad un ammorbidimento del filtro di ammissibilità rispetto allo *standard* emergente dalla propria giurisprudenza.

Del resto, non può non ricordarsi come ad uso quantomeno duttile (se non a vere proprie forzature) degli istituti del processo costituzionale non di rado la Corte sia stata indotta da esigenze strategiche legate alla espansione dell'area di azione del principio di legittimità costituzionale e conseguentemente del proprio scrutinio. Mi permetto qui di ricordare soltanto la vicenda del riconoscimento della legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità a soggetti la cui dubbia qualificazione in termini di autorità giurisdizionale ha portato la Corte a configurare una legittimazione "ai limitati fini" della proponibilità di *quaestiones legitimitatis*, in presenza della necessità di assicurare presidio a parametri costituzionali che, in ipotesi contraria, ne sarebbero restati privi: il caso, noto a tutti, è quello del riconoscimento della idoneità a sollevare questioni di legittimità costituzionale relative a leggi (di spesa) da parte della Corte dei conti in sede di giudizio preventivo di legittimità sugli atti del governo, al fine di garantire la possibilità di assicurare tutela, attraverso il giudizio di legittimità costituzionale, a quel principio costituzionale di copertura delle spese altrimenti lasciato al presidio esclusivo del controllo presidenziale in sede di promulgazione delle leggi¹⁷.

Mi chiedo, per questo: dinanzi ad un caso di legge non altrimenti raggiungibile, oltretutto essenziale strumento di veicolazione del principale fra i diritti politici in una democrazia rappresentativa e quindi dispensatrice essa stessa di democrazia, non potrebbe la Corte abbracciare l'idea di una incidentalità "ai limitati fini", riducendosi a verificare – come per tempo richiesto in dottrina¹⁸ – la sussistenza della legittimazione e dell'interesse ad agire nei giudizi di accertamento riguardanti il diritto di elettorato attivo?

3. Le questioni che attengono allo scrutinio della Corte costituzionale: i profili di illegittimità costituzionale della normativa impugnata

Vengo al secondo (non meno problematico) momento: quello dello scrutinio di costituzionalità. Due, come detto, le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Cassazione.

La prima riguarda i disposti della legge n. 270 che consentono alle coalizioni o liste che abbiano rastrellato il maggior numero di voti nella competizione elettorale di Camera e Senato di lucrare un "premio di maggioranza" non condizionato al superamento di una soglia minima di consenso, rispettivamente su scala nazionale o locale. Ne consegue la possibilità di inopinatamente «trasformare una maggioranza relativa di voti (potenzialmente anche molto modesta) in una maggioranza assoluta di seggi, con un vantaggio rispetto alle altre liste o coalizioni che determina una oggettiva e grave

¹⁶ Cfr. Corte cost., 24 gennaio 2012, n. 13, in *Giur. cost.*, 2012, 85 e segg., con commento di GUASTINI R., *Senza argomenti. La Corte sulla reviviscenza (e dintorni)*; D'ATENA A., *Abrogazione referendaria ed effetto ripristinatorio*; e MORRONE A., *Abrogazione e "reviviscenza" nella motivazione della sent. n. 13 del 2012 della Corte costituzionale*, ibidem, risp. 111, 117, 121 e segg. In merito sia concesso rinviare a CARNEVALE P., *Una sentenza "lineare"*, in *www.osservatoriosullefonti*, 1/2012, 1 ss. e, in senso fondamentalmente contrario, A. PERTICI, *Il Giudice delle leggi e il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, Torino, 2010, pp. 213 e spec. 226 ss.

¹⁷ Corte cost., 18 novembre 1976, n. 226, in *Giur. cost.*, 1976, I, 985. A riguardo v., da ultimo, G. ZAGREBELSKY-V. MARCENO', *Giustizia costituzionale*, cit., 275-276.

¹⁸ V. in proposito SANDULLI A. M., *Il giudizio sulle leggi*, Milano, 1967, 15 ss. e, più recentemente CERRI A., *Corso*, cit., 143 ss., nonché CUPELLINI S., *La fictio litis e le azioni di accertamento dei diritti costituzionali*, cit., 1377 ss.

alterazione della rappresentanza democratica»¹⁹. Una simile irragionevolezza – avverte l'ordinanza – si riflette negativamente anche sul principio di uguaglianza del voto che, seppure è vero che subisce inevitabilmente una qualche incidenza negativa in qualsivoglia sistema elettorale alla stregua dei meccanismi (più o meno distorsivi della pura attribuzione proporzionale) previsti ed operanti in sede di distribuzione dei seggi, nel caso che qui ci occupa soffre una compromissione particolarmente penetrante dovuta «non già ad un mero inconveniente di fatto (che può riscontrarsi in vari sistemi elettorali), ma [...] che è] risultato di un meccanismo che è irrazionale perché normativamente programmato per tale esito»²⁰. A rivelarsi intaccata è perciò proprio la condizione di parità dei cittadini nel momento dell'espressione del voto che dà sostanza al principio di uguaglianza *ex art. 48 cpv. Cost.* Nel medesimo solco si situa l'ulteriore censura riguardante la sola disciplina elettorale per il Senato, della quale si rileva l'intrinseca contraddittorietà fra lo scopo generalmente riconosciuto alla legge *de qua* di assicurare una maggiore governabilità e il meccanismo di premialità a livello di ciascuna regione che può dar luogo ad una «sommatoria casuale di premi regionali che finiscono per elidersi fra loro e possono addirittura rovesciare il risultato ottenuto dalle liste e coalizioni di lista su base nazionale»²¹. A questo si aggiunge l'altro rilievo circa la disparità fra elettori delle diverse regioni dovuta al fatto «che l'entità del premio, in favore della lista o coalizione che ha ottenuto più voti, varia regione per regione ed è maggiore nelle regioni più grandi e popolate, con l'effetto che il peso del voto (che dovrebbe essere uguale e contare allo stesso modo ai fini della traduzione in seggi) è diverso a seconda della collocazione geografica dei cittadini elettori»²².

All'apparenza può risultare il rilievo di incostituzionalità dotato di maggior *chances* di successo, ove ovviamente la Corte dovesse entrare nel merito, ritenendo superabili gli ostacoli d'ordine processuale prima paventati.

Dalla propria, i ricorrenti e il giudice *a quo* possono infatti vantare alcune importanti prese di posizione del giudice costituzionale in termini abbastanza critici sulla compatibilità costituzionale del premio di maggioranza, contenute in diversi *obiter dicta* presenti nella motivazione di alcune decisioni del 2008 (nn. 15 e 16) e del 2012 (n. 13)²³ in tema di ammissibilità di richieste di *referendum* abrogativo riguardanti la medesima legge n. 270. Ad avvalorarne il significato ai nostri fini, come è stato recentissimamente osservato in dottrina, ha concorso anche l'esternazione dell'attuale Presidente della Corte costituzionale in occasione della conferenza stampa straordinaria dello scorso aprile, con la quale, nel lamentarsi per la mancata risposta del legislatore ai moniti della Corte ad intervenire per «modificare una normativa che [la Corte. *N.d.a.*] ritiene *in contrasto* con la Costituzione» (*corsivo mio*), ha espressamente ricordato la «raccomandazione – tanto spesso richiamata nelle più diverse sedi politiche – a modificare la vigente legge elettorale», fatta nelle pronunzie del 2008 e del 2013, con particolare

¹⁹ Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, cit., 7.1.

²⁰ Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, cit., *ibidem*.

²¹ Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, cit., 8.1.

²² Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, cit., 8.2.

²³ Corte cost., 30 gennaio 2008, nn. 15 e 16, al punto 6.1 del *cons. in dir.* per entrambe, ove si sottolinea che la «impossibilità di dare, in questa sede [*id est*: nel giudizio sull'ammissibilità delle richieste di *referendum*. *N.d.r.*], un giudizio anticipato di legittimità costituzionale non esime tuttavia questa Corte dal dovere di 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». In proposito v., fra gli altri, il commento di M. CROCE, *Incstituzionalità ipotetiche, "probabilità concrete" e "aspetti problematici": quando la Corte vede ma non provvede*, in www.forumdiquadernicostituzionali.it, 6 marzo 2008. Analogamente Corte cost., sent. n. 12 gennaio 2012, n. 13, al punto 3 del *cons. in dir.*

riferimento al problematico aspetto della «attribuzione di un premio di maggioranza [...] senza che sia raggiunta una soglia minima di voti e/o di seggi»²⁴.

Insomma, parrebbe davvero una questione di costituzionalità con la strada spianata verso il suo accoglimento, dall'esito scontato: cronaca di una incostituzionalità annunciata.

Non credo, però, che le cose stiano in questi termini.

E' stato in proposito osservato che le censure mosse alla legge elettorale dalla Corte non si sono mai accompagnate ad una espressa individuazione dei profili per i quali «la previsione del premio di maggioranza deve essere ritenuta incostituzionale»²⁵. Ed allora potrebbe non essere inverosimile che la Corte possa «ritenere che i parametri indicati dal giudice rimettente siano inadeguati o inconferenti»²⁶. Questo è un punto importante su cui portare l'attenzione.

I parametri evocati dalla I^a sezione civile della Cassazione sono, nella specie, il principio di ragionevolezza *ex art. 3 Cost.* e quello di uguaglianza del voto, di cui all'art. 48, comma secondo, della Costituzione. Cosa si può dire a riguardo?

Ritengo che fra i due profili, il primo sia quello che potenzialmente ha le maggiori possibilità di far breccia fra le toghe di palazzo della Consulta, in forza della sostanziale sintonia con i pregressi pronunciamenti della Corte costituzionale. Il secondo, invece, appare decisamente più debole, in quanto si fonda su di una (pretesa) corrispondenza fra disequaglianza del voto e meccanismo premiale per l'assegnazione dei seggi parlamentari che sembra effettivamente un po' labile. Bisogna qui richiamare la distinzione fra espressione del voto "in ingresso", cioè all'atto dell'esercizio del relativo diritto nell'urna, e "in uscita", vale a dire in sede di trasformazione del voto in seggio. E' infatti sul primo versante che l'uguaglianza si atteggia a principio *assoluto ed indeclinabile*, escludendo recisamente la legittimità di forme di differente ascrizione di peso *ex ante* al voto del singolo elettore, divenendo assai più tenue e duttile sul secondo quando si tratta appunto di utilizzare quel voto per assegnare seggi in Parlamento, come del resto esplicitamente ricordato dalla stessa Corte costituzionale nei precedenti prima citati, ove si afferma che «il principio di eguaglianza del voto non si estende al risultato delle elezioni, giacché esso opera esclusivamente nella fase in cui viene espresso, con conseguente esclusione del voto multiplo e del voto plurimo ([sentenza n. 429 del 1995](#))»²⁷.

Si pensi, a riguardo, al sistema elettorale previgente nel nostro Paese, che prevedeva per buona parte l'utilizzo di un meccanismo di tipo maggioritario a collegio uninominale nel quale il voto del singolo elettore "in uscita" poteva valer "tutto" o "niente" a seconda del fatto che si fosse indirizzato o meno verso il candidato vincitore.

Certo, si dirà, basta un profilo di illegittimità perché la Corte possa pervenire all'accoglimento della questione, quindi se – come si diceva – il vizio di *irragionevolezza* paventato si presenta come assai *ragionevole* anche nell'ottica della Corte, ciò dovrebbe essere sufficiente a raggiungere il risultato della declaratoria di incostituzionalità.

Il fatto è però che non è detto che l'irragionevolezza di cui si sta parlando sia, per la Corte costituzionale e per la Corte di Cassazione, la *stessa irragionevolezza*. Mi spiego meglio. Il vizio paventato dalla Corte costituzionale nei più volte ricordati pronunciamenti si presenta, in realtà, in *termini oggettivi*, come un vizio "sistemico", proprio del meccanismo elettorale *in sé considerato*, senza

²⁴ Si veda la Relazione del Presidente prof. Franco Gallo svolta nel corso di una riunione straordinaria della Corte costituzionale svoltasi il 12 aprile 2013, nell'ambito della quale è stata anche presentata la giurisprudenza costituzionale del 2012, in www.cortecostituzionale.it.

²⁵ ROSSI E., *La Corte costituzionale e la legge elettorale*, cit.

²⁶ ROSSI E., *La Corte costituzionale e la legge elettorale*, cit.

²⁷ Corte cost., 30 gennaio 2008, n. 15, cit., punto 6.2.

tener in considerazione i riflessi sulla *posizione subiettiva* del singolo elettore, quindi sul suo personale diritto di voto. L'eccesso di distorsione indotto dal premio senza soglia minima incide, semmai, sul rapporto di rappresentanza, sulla rappresentatività del Parlamento e, in definitiva, sullo stesso principio democratico, piuttosto che sulla situazione giuridica soggettiva individuata nell'art. 48 della Costituzione. Ma se così è, allora ci si accorge che le due *irragionevolezza* possono divergere. Questo perché la natura specifica del giudizio *a quo* da cui sorge la questione finisce, in certo qual senso, per reagire sulla configurazione del vizio, nel senso che trattandosi di un'azione di accertamento(-costitutiva) di un diritto, affinché la questione mantenga l'indispensabile aggancio con il giudizio da cui sorge è necessario che la lamentata irragionevolezza si atteggi a *vulnus* del diritto di cui si controverte (e che è oggetto dell'accertamento giudiziale), cioè a dire del diritto di elettorato attivo. Altrimenti c'è il rischio che la Corte possa giudicare la prospettazione del giudice difettosa sotto il profilo della necessaria rilevanza della *quaestio*, stante la problematicità del nesso fra viziosità della previsione del premio senza *quorum* minimo e diritto individuale di voto.

La seconda censura di incostituzionalità prefigurata nell'ordinanza della Cassazione riguarda l'eventuale contrasto fra il voto con lista c.d. bloccata e il principio di libertà del diritto di voto, cui s'aggiunge il conflitto con il divieto di mandato imperativo e con il carattere di suffragio universale diretto dell'elezione parlamentare. Per quanto riguarda il primo aspetto – sugli altri non mi soffermo perché mi sembrano frutto di qualche equivoco – il giudice rimettente si chiede «se possa ritenersi realmente libero il voto quando all'elettore è sottratta la facoltà di scegliere l'eletto (ad avviso di una parte della dottrina, l'espressione “libertà di voto senza preferenza” assume il significato di un drammatico ossimoro)»²⁸.

Ad onor del vero, il rilievo mosso dal giudice *a quo* sembra un po' sommario ed eccessivamente assertivo. Il nesso fra libertà di voto e voto di preferenza è, invero, più affermato che dimostrato e si scontra con l'orientamento prevalente ad intendere quella libertà principalmente nei termini di una condizione di assenza di coazione e di esigenza diretta ad assicurare adeguate forme di segretezza²⁹. A questo si aggiunge la considerazione per cui l'impossibilità di espressione di una preferenza da parte dell'elettore caratterizza diversi sistemi elettorali – si pensi ancora al sistema maggioritario con collegio uninominale – e, segnatamente, ha accompagnato in buona misura la nostra storia repubblicana soprattutto per quanto riguarda l'elezione del Senato³⁰.

Piuttosto, ad incrementare la forza della censura avanzata la Cassazione avrebbe forse potuto giovare di un diverso ordine argomentativo, facendo leva sulla possibile interferenza fra *libertà* e *consapevolezza* del voto, il cui connubio la giurisprudenza costituzionale non ha mancato talvolta di sottolineare (basti qui il riferimento alla giurisprudenza in tema di omogeneità del quesito abrogativo in sede di giudizio sull'ammissibilità delle richieste di *referendum*). Difatti, il meccanismo del voto con lista bloccata di cui alla legge n. 270 sembra presentare, a questo riguardo, un *quid pluris* rispetto alle altre ipotesi di voto senza preferenza. Alla *assenza di possibilità di scelta* del candidato si aggiunge l'ulteriore aspetto dell'*assoluta inconsapevolezza* su come e soprattutto a chi possa giovare il voto espresso di lista. Si tratta, per dirla breve, di un voto “al buio” con cui il cittadino votante non solo non può scegliere il candidato *preferibile*, ma neppure può sapere se con il proprio voto lo abbia effettivamente *preferito*.

²⁸ Corte cass., 17 maggio 2013 n. 12060, 9.2.

²⁹ V., in proposito, riassuntivamente GROSSO E., *Art. 48*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, 970 ss.

³⁰ Un accenno fortemente critico sul punto può trovarsi in FUSARO C., *Vademecum in pillole per un Amico ministro*, in www.forumcostituzionale.it (21 maggio 2013), ove si legge che «le preferenze non ci sono dal 1993 alla Camera e, al Senato, non ci sono state mai (dal '48)!»

4. *Le questioni che seguono al giudizio della Corte costituzionale: i problemi di impatto dell'eventuale declaratoria di incostituzionalità della legge elettorale*

Terzo e ultimo momento della vicenda è quello che attiene al “dopo” la eventuale decisione della Corte costituzionale, il quale presenta problemi assai delicati soprattutto con riguardo all'ipotesi di una pronunzia di accoglimento.

Quel che va innanzitutto considerato è il ruolo che il principio di continuità gioca in materia elettorale. E' noto come ormai da tempo la giurisprudenza costituzionale in tema di ammissibilità di *referendum* abrogativi in materia elettorale abbia elaborato il criterio della c.d. autoapplicatività della disciplina di risulta quale condizione per l'esperibilità della iniziativa ablatoria, onde assicurare in caso di abrogazione l'indefettibilità della normativa elettorale evitando all'organo elettivo il rischio di una paralisi di funzionamento³¹.

L'esigenza in parola sembra debba essere fatta valere anche nella diversa ipotesi di una pronunzia caducatoria della Corte costituzionale. Ora, data la difficoltà ad utilizzare tecniche manipolatorie – che, se evocate dai giudici *a quibus*, si scontrerebbero con la difficoltà a reperire, su di un terreno caratterizzato da un forte tasso di discrezionalità delle scelte, una pur labile “obbligatorietà della rima”, rischiando così di riversare sulla Corte opzioni che restano riservate al legislatore ordinario³² – e data altresì la limitata possibilità di ricorrere all'effetto di reviviscenza della precedente disciplina elettorale a seguito dell'annullamento disposto dalla sentenza dichiarativa della illegittimità costituzionale³³, le reali possibilità di intervento si riducono alla eventualità di assumere una decisione di accoglimento “secco” che sia in grado di incidere su parti della legge elettorale il cui venir meno non pregiudichi l'operatività del meccanismo di rinnovazione delle Camere.

Nel caso che ci occupa, tale condizione – non senza una qualche generosità, come si dirà fra un attimo – sembra poter essere garantita tutt'al più con riguardo all'accoglimento della questione relativa al premio di maggioranza, ma non certo per l'altra concernente il voto di preferenza che, se accolta, determinerebbe un vuoto assolutamente pregiudizievole per l'operatività della legge. Peraltro, non può segnalarsi una qualche sommarietà nella definizione dei termini normativi della prima questione che non include disposizioni assolutamente connesse a quelle oggetto della stessa (es. il comma 3 dell'art. 87 del testo unico delle leggi per l'elezione della Camera dei deputati, di cui al d. P. R. n. 361 del 1957), come si evince facilmente dal confronto con la formulazione del quesito della prima richiesta

³¹ Si vedano, *ex plurimis*, PERTICI A., *Il Giudice delle leggi e il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, cit., 199 ss.; GIGLIOTTI A., *L'ammissibilità dei referendum in materia elettorale*, Milano, 2009, 141 ss.; LUCIANI M., *Art. 75. Il referendum abrogativo*, in Branca G.- Pizzorusso A. (a cura di), *Commentario della Costituzione. La formazione delle leggi*, I, 2, Bologna-Roma, 2005, 462 e segg.. Sia pure consentito il rinvio a CARNEVALE P., *Il referendum abrogativo e i limiti alla sua ammissibilità*, Padova, 1992, 221 e segg.

³² Cfr. BRUNELLI G.- PUGIOTTO A., *L'ammissibilità dei referendum elettorali e la logica di «Yankele, il lattaiio ebreo»*, in www.forumcostituzionale.it; PUGIOTTO A., *Contro la distinzione tra abrogare e innovare. Contro il criterio della paralisi di funzionamento*, in Bin R. (a cura di), *Elettori legislatori? Il problema dell'ammissibilità del quesito referendario elettorale*, Torino, 1999, 188 e segg.; Id., *La Corte costituzionale lega le mani a se stessa (A proposito di paralisi di funzionamento, leggi elettorali e sindacato di costituzionalità)*, *Foto it.*, 1997, I, 3120. Il fatto che in assenza di una soluzione costituzionalmente obbligata, non possa essere richiesto alla Corte di assumere valutazioni discrezionali che spettano al legislatore, è stato più volte ribadito anche dalla giurisprudenza più recente; si vedano, per tutte, Corte cost., 15 luglio 2010, nn. 256 e 257, in www.cortecostituzionale.it.

³³ Per un quadro complessivo delle ipotesi di applicazione dell'istituto della reviviscenza si v. CELOTTO A., voce *Reviviscenza degli atti normativi*, in *Enc. giur.*, XVII, 1998 e, più di recente, PETRINI F., *La reviviscenza di norme abrogate*, in www.federalismi.it, n. 19/2011. Per l'ampio dibattito sviluppatosi in tema di reviviscenza in occasione dei *referendum* elettorali del 2012 v. BIN R.-BRUNELLI G.-PUGIOTTO A.-VERONESI P. (a cura di), *Nel “Limbo” delle leggi. Abrogazione referendaria della legge Calderoli e reviviscenza delle leggi Mattarella?*, Torino, 2012, *passim*; PIZZORUSSO A., *A margine del dibattito sulla riforma elettorale*, e STAMMATI S., *Considerazioni schematiche sulla possibilità giuridica di far “rivivere” le leggi elettorali (277 e 276) del 1993 e sulle ragioni costituzionali che potrebbero giustificare tale “reviviscenza”*, in www.astrid-online.it; cui adde i vari interventi nel seminario su: *La reviviscenza in ambito referendario*, in *Nomos 1/2012*.

referendaria confezionata qualche anno addietro da Stefano Passigli³⁴ (e poi ritirata per lasciar spazio alle due iniziative promosse da Andrea Morrone), la quale aveva, fra l'altro, di mira il medesimo scopo obiettivo della questione in esame – vale a dire l'eliminazione del premio di maggioranza – e tuttavia presentava sul punto una maggiore articolazione. Ne consegue che, laddove la Corte pervenisse ad accogliere la questione dovrebbe ricorrere ad una significativa declaratoria di illegittimità consequenziale per le disposizioni strettamente collegate a quelle impugnate e tuttavia non comprese nell'impugnativa (e che, peraltro, la materia elettorale ha già conosciuto in occasione della notissima pronuncia del 1995 sulla normativa tesa a favorire la presenza femminile nella rappresentanza politica, presente in diverse leggi elettorali³⁵).

Ma il problema dell'impatto della eventuale decisione di accoglimento non sarebbe limitato soltanto a quanto sin qui osservato. C'è dell'altro.

Ora, secondo la posizione tradizionale (e sostanzialmente condivisa) la caducazione della legge dichiarata incostituzionale va considerata come effetto di una pronuncia di *annullamento* della Corte costituzionale, con il conseguente riconoscimento di portata retroattiva scolpito nella formula del terzo comma dell'art. 30 della legge n. 87 del 1953, per cui le «norme dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione».

Di conseguenza ci si deve chiedere: *quid iuris* nel caso di dichiarata incostituzionalità della disciplina sul premio di maggioranza? L'effetto si ripercuoterebbe, esponendola alla possibile invalidazione, sull'intera attività legislativa svolta dalle Camere nelle (ben tre) legislature nate in forza della legge n. 270 del 2005?

E' evidente che a nulla servirebbe – ammesso che risulti possibile – circoscrivere un simile effetto ai soli provvedimenti approvati con il decisivo apporto dei parlamentari eletti in ragione del premio, giacché l'entità del premio di maggioranza assicurato dalla legge vanificherebbe del tutto il tentativo di delimitazione che, a conti fatti, non consentirebbe di salvare alcunché.

Certo, per limitare i danni si potrebbe ricorrere alla configurazione dell'elezione "ormai svolta" come rapporto esaurito, in quanto tale messo al riparo dagli effetti della retroazione *ope sententiae*³⁶. Sennonché, se è vero che una simile soluzione potrebbe salvaguardare le legislature sorte in base ai "fatti" elettorali del 2006 e del 2008, essa non offrirebbe protezione alla legislatura ancora in corso originatasi dal passaggio elettorale del 2013.

Nondimeno, anche a voler accantonare il problema del riflesso invalidante della illegittimità della legge elettorale sulle leggi approvate dal(i) Parlamento(i) costituito(i)si sulla sua base, resta il problema del possibile ricorso alla legge elettorale anche dopo la sua dichiarata incostituzionalità. E' infatti evidente che, a legislatura ancora aperta, la legge elettorale continua ad avere applicazione al di là del passaggio elettorale, ad esempio, come parametro di legittimità dell'elezione dei singoli parlamentari in sede di verifica delle elezioni. Cosa (e come) fare in caso di utilizzo proprio per la parte oggetto della declaratoria di incostituzionalità?

Forse, a questo proposito, qualcuno potrebbe recuperare la tesi della qualificazione del giudizio di convalida dell'elezione come *res indicata*³⁷, la quale tuttavia salvaguarderebbe solo le elezioni già

³⁴ La si può leggere in appendice ad AA.vv., Referendum *abrogativo e reviviscenza*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, 0/2011, 233 ss.

³⁵ Si tratta di Corte cost., 12 settembre 1995, n. 422, in *Giur. cost.*, 1995, 3255 e segg.

³⁶ In merito sia concesso rinviare a CARNEVALE P., *Vizio della condizione soggettiva del legislatore e invalidità della legge: contributo ad uno studio sul vizio del presupposto soggettivo delle leggi*, Roma, 1999. Cfr. CERRI A., *Sindacabilità da parte della Corte costituzionale dei presupposti della legge e degli atti aventi forza di legge*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1965, 421 e segg.; da ultimo CARRARELLI D., *Legge elettorale e sindacato di costituzionalità*, cit.

³⁷ CERRI A., *Sindacabilità da parte della Corte costituzionale dei presupposti della legge e degli atti aventi forza di legge*, cit., 469.

convalidate e, ad ogni buon conto, non offrirebbe nessun riparo per l'ipotesi di rinnovazione del giudizio di convalida³⁸.

Resterebbe, peraltro, il problema della sostituzione dei parlamentari cessati dalla carica durante la legislatura, per la cui soluzione debba farsi applicazione dei meccanismi previsti dalla legge che *ha governato* le elezioni. E laddove si tratti di sostituire un senatore o deputato per un seggio attribuito alla lista o coalizione maggioritaria in forza del premio?

L'unica soluzione possibile sembrerebbe quella di una sospensione in attesa dell'adozione di una nuova legge elettorale che, una volta approvata ed entrata in vigore si atterrebbe, altresì, a fatto legittimatorio dell'immediato scioglimento delle Camere e dell'indizione di nuove elezioni³⁹.

5. Rapida conclusione.

Con questo termina la mia analisi della vicenda innescata dall'ordinanza della Corte di Cassazione n. 12060 di quest'anno.

Le molte perplessità che essa suscita e soprattutto l'alta problematicità del suo eventuale accoglimento da parte del giudice costituzionale mi hanno convinto che forse il suo pregio maggiore stia nel suo significato politico, nella sua funzione, per dir così, di spada di Damocle posta sulla testa del legislatore che, sinora tanto riottoso, potrebbe finalmente sentirsi spinto a superare le resistenze e a por mano alla riforma elettorale. E' ovviamente un auspicio, non molto di più.

³⁸ Cfr., art. 4, comma 2, Regolamento della giunta delle elezioni della Camera.

³⁹ Così da ascrivere alla pronunzia della Corte una chiara valenza politico-istituzionale, che si tradurrebbe, per un verso, nell'effetto di una etero-compilazione dell'agenda politica parlamentare, mediante l'iscrizione «necessitata» dei soli compiti il cui adempimento renda giuridicamente giustificato il riconoscimento di una perdurante residua competenza a legiferare; per altro verso, poi, ad essa si accompagnerebbe, pure, la conseguenza di inveramento del presupposto, sia pur «condizionato», per lo scioglimento delle Camere (in proposito, con riferimento generico agli organi collegiali, v. un accenno in CERVATI A. A., *Gli effetti della pronuncia di incostituzionalità delle leggi sull'atto amministrativo*, in *Giur. cost.*, 1963, 1232). Per qualche più diffusa considerazione sia consentito il rinvio a CARNEVALE P. *Vizio della condizione soggettiva*, cit., 110 ss. Si noti, peraltro, che, ove si voglia condividere la diffusa opinione per cui la modificazione della legge elettorale andrebbe annoverata fra i presupposti dello scioglimento delle Camere *ex art. 88 Cost.*, e che per tale modificazione debba intendersi la sostituzione della nuova alla vecchia disciplina, nell'ipotesi del testo lo scioglimento presidenziale risulterebbe condizionato all'adozione della nuova normativa elettorale da parte del Parlamento. Ciò che darebbe luogo ad una ipotesi di implicita limitazione del potere presidenziale di dissoluzione delle Camere (*ivi*, 135, in nt.).