



## **PRIME RIFLESSIONI SUL FUTURO DELLA LEGISLAZIONE ELETTORALE (IN ATTESA DELLE MOTIVAZIONI DELLA SENTENZA COSTITUZIONALE)\***

di Giovanni Serges\*\*

1.

«**A**ll'esito della sentenza la legge elettorale è suscettibile di immediata applicazione». È con questa secca affermazione che si conclude il comunicato stampa diffuso dalla Corte costituzionale nella giornata del 25 gennaio 2017, con il quale viene resa nota la decisione che travolge, con una declaratoria di incostituzionalità, una buona parte della legge n. 52 del 2015. Ad essere dichiarate incostituzionali sono, in particolare, la parte relativa al turno di ballottaggio nonché quella che consentiva al capolista eletto in più collegi di scegliere a sua discrezione il proprio collegio di elezione.

Nelle primissime reazioni “a caldo” seguite alla notizia non pochi sono stati coloro che hanno visto nella affermazione sopra richiamata una sorta di “via libera” verso elezioni immediate, un segnale di sostegno politico rivolto a chi intenderebbe avviare la legislatura verso la sua fine anticipata piuttosto che una conferma di quel principio, espresso chiaramente già nella sentenza n. 1 del 2014, in virtù del quale l'annullamento della legge elettorale in tanto è ammissibile in quanto consenta la sopravvivenza di una disciplina autoapplicativa.

Certo, ad indurre verso una simile lettura del comunicato potrebbe essere la constatazione che il principio secondo cui le leggi elettorali sono costituzionalmente necessarie, in quanto indispensabili per assicurare il funzionamento e la continuità degli organi costituzionali, è talmente radicato nell'ordinamento che, dopo il lungo e articolato richiamo contenuto nella sentenza 1/2014, sarebbe apparsa inutile ogni ulteriore precisazione. A tale argomentazione potrebbe poi aggiungersi l'ulteriore constatazione che, a differenza del comunicato emesso nel dicembre 2013, non si fa oggi alcun riferimento al potere del Parlamento di *«approvare*

\* Contributo pubblicato previa accettazione del Comitato scientifico del Convegno. Relazione al Convegno *Il sistema elettorale per le Camere dopo la sentenza della Corte costituzionale*, Rettorato dell'Università degli Studi di Roma “La Sapienza”, Sala degli organi collegiali, 30 gennaio 2017.

\*\* Professore ordinario Istituzioni di diritto pubblico, Università degli Studi Roma Tre.

*nuove leggi elettorali, secondo le proprie scelte politiche*». Si potrebbe, dunque, essere portati a ritenere che il comunicato contenga davvero una impropria sollecitazione politica verso la soluzione dello scioglimento anticipato.

Credo, tuttavia, che sarebbe un grave errore desumere dai comunicati dell'organo di giustizia costituzionale elementi di interpretazione della posizione della Corte anche diversi e ulteriori rispetto a quelli desumibili dalle stesse sentenze. Ciò non tanto e non solo perché la Corte parla (e deve parlare) solo attraverso le sue decisioni, ma anche in virtù del fatto che la (criticabile) prassi dei comunicati risponde alla ragione pratica immediata di "alleggerire" la pressione sulla Corte in attesa della stesura collegiale della sentenza e sovente sfocia in un testo che, a sua volta, è frutto della pressione mediatica del momento e non sembra (e, verosimilmente, non vuole) essere espressione di una attenta riflessione in punto di coerenza con i precedenti.

Ciò detto, a me pare che dal richiamo alla esistenza di una legge elettorale di "immediata applicazione" altro elemento non si possa cogliere se non quello della piena conferma di una normativa di risulta che consente di rispettare il principio della legge elettorale come legge costituzionalmente necessaria, come legge, cioè, che non può mancare anche per un solo momento.

Fermo restando che, come è ovvio, una riflessione su questa seconda decisione della Corte in materia elettorale, fatalmente destinata ad assumere anch'essa una posizione "storica" nella evoluzione non solo del sistema di giustizia costituzionale ma anche della stessa forma di governo, potrà farsi solo quando se ne conoscerà per intero il contenuto, la lettura del comunicato consente tuttavia di cogliere elementi di rilevante interesse sul piano dei prevedibili sviluppi problematici, sui quali può svolgersi qualche sintetica considerazione.

## 1.

La decisione di incostituzionalità colpisce, in primo luogo, la questione del turno di ballottaggio facendo saltare uno degli elementi decisivi sui quali aveva puntato la maggioranza di governo nell'elaborare una legge modellata sulla riforma costituzionale poi respinta dal *referendum* popolare, ossia la introduzione di un meccanismo di torsione in senso maggioritario dei meccanismi di elezione della sola Camera. Insieme al ballottaggio salta anche la disposizione che prevedeva la facoltà del capolista eletto in più collegi di scegliere secondo una opzione del tutto discrezionale il proprio collegio facendo così rivivere il sistema del sorteggio contenuto in quel "nucleo duro" della vigente legislazione elettorale rappresentato dal d.P.R. 361 del 1957.

Ciò che allora residua all'esito della sentenza di illegittimità è un sistema sostanzialmente proporzionale per la sola Camera, sul quale si innesta però quella formidabile correzione in senso maggioritario costituita dall'attribuzione del premio di maggioranza alla lista che supera la soglia del 40%, una soglia certamente molto alta ma che non appare del tutto irraggiungibile, tanto che tra le prime reazioni politiche alla decisione vi è stata proprio

quella del lancio (poco importa se meditato o improvvisato) di una sfida elettorale che abbia come obiettivo quello del raggiungimento di questa elevata soglia.

Che la Corte abbia, per così dire, “salvato” il premio di maggioranza attribuito alla lista che supera il 40% è circostanza che non meraviglia più di tanto. È vero che, sul punto, le argomentazioni sviluppate nelle ordinanze di rimessione apparivano non prive di spunti di grande interesse, ma è anche vero che la questione della ragionevolezza di un premio attribuito ad una forza politica che avesse conseguito una percentuale robusta, quale è certamente quella del 40%, aveva indotto a riflessioni nel senso di una piena compatibilità tra quella soglia e i principi in tema di “distorsione maggioritaria” contenuti nella sentenza n. 1/2014. Si era osservato, ad esempio (G. SCACCIA, *La legge elettorale “Italicum” fra vincoli sistemici ed equilibri costituzionali*, in *Quest. Giustiz.*, 1/2015, p. 17), che proprio alla luce della sentenza n. 1/14 dovessero ritenersi illegittimi meccanismi distorsivi che avessero consentito il conferimento alla coalizione vincente di una valenza del voto in uscita più che doppia rispetto ai voti attribuiti agli altri competitori politici, mentre il premio di maggioranza previsto dalla legge n. 52/2015 non avrebbe raggiunto quella soglia di alterazione del voto in uscita e sarebbe rimasto pertanto entro i limiti di una deviazione maggioritaria costituzionalmente accettabile.

## 2.

Quale è il possibile scenario che oggi, prima che siano rese note le motivazioni della Corte, può sommariamente profilarsi?

È di tutta evidenza che la situazione che oggi si viene a determinare assume i caratteri di assoluta eccezionalità. Essa configura un assetto dell’intera legislazione elettorale che discende non già da una precisa scelta parlamentare bensì dall’esito di due decisioni della Corte costituzionale le quali, a distanza di tre anni l’una dall’altra, hanno decapitato due diverse leggi per molti versi ispirate ad una logica profondamente diversa ed oggi destinate, nella parte che residua dopo la dichiarazione di illegittimità, a convivere in un regime di incoerenza forzata. Due leggi – è utile ricordarlo – frutto di una visione miope e contingente, la prima ispirata dall’esigenza di ostacolare, a suo tempo, la vittoria della coalizione di centro-sinistra e la seconda dettata dall’esigenza di adeguare la legge elettorale ad una riforma costituzionale *in itinere* (e su quest’ultima interamente modellata) che ha finito per essere compromessa, prima ancora della dichiarazione di illegittimità costituzionale, dall’esito negativo del voto popolare sulla revisione della Costituzione.

Quest’ultimo aspetto appare particolarmente rilevante perché muta decisamente il quadro entro il quale si innesta la decisione della Corte.

Il rapporto strettissimo con la revisione costituzionale (poi bocciata) che era stato impresso dal legislatore alla legge n. 52 si rifletteva, infatti, in larga misura sulla stessa configurazione della questione di legittimità costituzionale, tanto che alcune ordinanze avevano prospettato una difficile coesistenza tra la “nuova costituzione” ed i principi della legislazione elettorale, specie sul punto della soglia del 40% per l’attribuzione del premio di

maggioranza. Le motivazioni della sentenza chiariranno se il rigetto di questa parte delle questioni sia frutto del venir meno del contesto di riferimento, ossia la legge di revisione approvata dalle Camere, o se nella considerazione della Corte abbiano prevalso ragioni di segno diverso.

Ciò che allora muta decisamente è il quadro di contorno affermatosi in ragione del venir meno della legge di revisione. Quest'ultima avrebbe configurato un bicameralismo del tutto diverso ed avrebbe consentito alla legge elettorale concepita per la sola Camera di poggiare forse su basi più solide. Una volta che questo panorama si è dissolto il vero problema che, dunque, si pone è quello della coesistenza di due leggi elettorali concepite in momenti diversi, con scopi diversi e soprattutto entrambe oggetto di una declaratoria di incostituzionalità che ne ha certamente alterato l'originario disegno.

Ora, se in linea di principio le due Camere possono certamente essere disciplinate quanto alla loro formazione da due leggi diverse – sia perché, in fondo, la stessa Costituzione, sia pure con la tenue differenziazione della “base regionale” e della diversità di elettorato attivo, giustifica due discipline; sia perché in passato talvolta così è stato – è però difficile negare che questa differenziazione non possa spingersi fino al punto del rischio della paralisi. Così come esiste un limite di accettabilità della distorsione del voto in senso maggioritario, vale a dire del voto in uscita, un limite di accettabilità costituzionale mi pare si possa analogamente costruire per il tasso di differenziazione tra i sistemi elettorali delle due Camere.

### 3.

Sotto il profilo della coerenza tra le due leggi elettorali si è di recente osservato (cfr. G. Salerno, *Coerenza e differenziazione delle leggi elettorali: a proposito di alcune questioni di costituzionalità sollevate sull'Italicum*, in *Federalismi.it*, n. 2/2017) che proprio dalla decisione del 2014 possa ricavarsi il principio secondo cui una differenziazione risulta inaccettabile se essa incide sul corretto funzionamento dei poteri delle Camere rivelandosi contraria a quella esigenza di efficienza costituzionale implicitamente desumibile dal sistema costituzionale. In altri termini, una incoerenza anche rilevante tra sistemi elettorali non costituisce indice assoluto di contrarietà al sistema ma non può giungere al punto di dar vita a sistemi elettorali che incidano sul corretto svolgimento della forma di governo producendo la potenziale paralisi dei meccanismi di governabilità.

Se si guarda alla legislazione elettorale “residua” che dovrebbe oggi governare le elezioni delle due Camere ci si trova di fronte a meccanismi di correzione della proporzionalità che operano decisamente su piani diversi. Di là dalla questione, tutt'altro che marginale, della possibilità delle due leggi di operare senza interventi di “aggiustamento” in conseguenza delle due dichiarazioni di illegittimità costituzionale, i due sistemi si presentano fortemente differenziati perché l'uno (quello della Camera) continua ad essere caratterizzato dal possibile superamento della soglia del 40%, con la correlativa attribuzione del forte premio di maggioranza, mentre l'altro (quello del Senato) trova nelle elevate soglie di sbarramento

il correttivo all'impostazione proporzionale. Due direzioni diverse che appaiono, ad un primo esame, potenzialmente idonee a produrre risultati con un tasso di differenziazione elevato, specie nell'ipotesi – remota ma non impossibile – di superamento della percentuale elevata con conseguente raggiungimento del premio.

Difficile dire se un simile assetto produca quella incoerenza inaccettabile in virtù della quale il sistema elettorale “prodotto” dalle due decisioni costituzionali debba ritenersi in contrasto con quel principio di efficienza del sistema e sia pertanto suscettibile, a sua volta, di determinare una nuova illegittimità costituzionale.

Su questo punto è probabile (o, quanto meno, auspicabile) che dalla motivazione della decisione possa cogliersi qualche elemento più significativo, specie se essa conterrà un “monito” in direzione della omogeneità dei due sistemi e della necessaria conciliabilità dei risultati a garanzia della possibilità della formazione di maggioranze di governo.

D'altra parte se, come è assai probabile, il diritto di voto come situazione giuridica soggettiva uscirà dalla decisione della Corte verosimilmente rafforzato, specie nel suo collegamento con l'interesse ad agire, l'ombra di una nuovo profilo di incostituzionalità, in ragione di una inaccettabile incoerenza dei sistemi elettorali, continuerebbe ad aleggiare rischiando di esporre il sistema ad una rinnovata, pericolosissima tensione con la proposizione di nuove questioni.

Spetta alle forze politiche comprendere che il sistema elettorale, ganglio vitale dell'ordinamento democratico, non può tollerare di continuare a vivere in una situazione precaria ed eccezionale.