

LA SENTENZA SUI REFERENDUM VENETI, OVVERO QUANDO LA CONSULTA VIOLA I DIRITTI CHE DOVREBBE GARANTIRE

Quando, nel giugno del 2014, il Consiglio regionale del Veneto approvò le leggi n. 15 e n. 16, in materia di indizione di due referendum, uno sull'indipendenza del Veneto, l'altro su una maggiore autonomia politica e finanziaria della regione, pochi *mass media* veneti riportarono la notizia, concedendole una collocazione secondaria ed uno spazio assai limitato, mentre quelli nazionali tacquero quasi del tutto. Eppure l'evento avrebbe meritato ben altro interesse, visto che il massimo organo politico di una tra le regioni più importanti del Paese aveva preso una tale clamorosa iniziativa, chiedendo ai suoi cittadini di esprimersi sull'eventualità di una secessione.

Altrettanto silenzio, e forse ancora più grande, ha colpito la notizia della bocciatura, da parte della Corte costituzionale, delle due leggi regionali. Un silenzio assordante che, alla luce delle sconcertanti (ancorché non nuove) affermazioni contenute nella sentenza, affermazioni talora pure contraddittorie, la dice lunga sul sonno delle coscienze che avvolge coloro che dovrebbero essere le sentinelle della democrazia e coloro che, per la preparazione intellettuale e per il ruolo che ricoprono nella società civile, avrebbero il compito di analizzare l'attività del principale garante dei diritti fondamentali dei cittadini e di denunciarne le sue eventuali derive illiberali. Del resto, il declino di un Paese dipende, prima di tutto, dalla crisi delle sue classi dirigenti e dal disinteresse alle grandi questioni da parte dei suoi cittadini, i quali, peraltro, hanno almeno il diritto alle attenuanti quando, come nel caso dell'Italia, chi dovrebbe informare e spiegare è occupato in altre cose, spesso di retroguardia, od è impegnato a proteggere determinati interessi.

Giova segnalare che le critiche che saranno mosse, nel corso della presente nota, alla sentenza della Consulta n. 118 del 2015 sono basate esclusivamente su argomentazioni giuridiche e su principi di razionalità interpretativa. Questo approccio rimane e vuole rimanere al di fuori del dibattito tra i sostenitori dell'idea del Veneto indipendente e coloro che, in modo altrettanto legittimo, esprimono il proprio dissenso su questo punto.

Con la legge regionale n. 16/2014, il Consiglio regionale ha approvato l'indizione di un referendum con il quale viene proposto, ai propri residenti, il seguente quesito: vuoi che il Veneto diventi una Repubblica indipendente e sovrana?

Con la legge regionale n. 15/2014, invece, sono stati rivolti ai veneti quesiti politicamente assai meno ambiziosi, come la volontà di avere maggiori margini di autonomia, di mantenere nella regione la gran parte dei tributi ivi riscossi e di ottenere il riconoscimento di uno statuto speciale.

Il governo Renzi, avendone titolo, ha impugnato queste leggi avanti la Corte costituzionale, chiedendone la dichiarazione di incostituzionalità per una serie di motivi.

Per spiegare a chi non è particolarmente avvezzo alle tematiche giuridiche, converrà fornire alcune nozioni ed alcuni richiami normativi che gli consentiranno di entrare nel cuore della questione e di comprendere il senso dei ragionamenti che verranno

svolti. Niente di particolarmente difficile: è bene non badare a quanti dicono che l'uomo comune non può entrare nel dibattito su molti temi che attengono alla vita istituzionale perché troppo tecnici. Alcuni magari lo saranno, ma non quello che qui ci interessa.

Quasi tutti sanno che la nostra Costituzione prevede il referendum abrogativo (art. 75), ma non quello propositivo. Si possono cancellare leggi o parti di leggi, mentre non si possono sottoporre a referendum proposte di nuove leggi o di revisione di quelle vigenti. Ma neppure il referendum abrogativo può interessare ogni tipo di leggi: l'art. 75 vieta di sottoporre a referendum le leggi di bilancio, tributarie e penali. A ben vedere, il referendum abrogativo è l'unico vero strumento di democrazia diretta previsto dal nostro ordinamento costituzionale¹.

Il referendum abrogativo, ove indetto e approvato dalla maggioranza dei votanti, va ad incidere direttamente sull'ordinamento giuridico, eliminando la norma o le norme che ne costituiscono l'oggetto.

Nel corso dei lavori dell'Assemblea costituente, alcune voci autorevoli posero l'esigenza, al fine di mitigare gli eccessi del sistema rappresentativo e di permettere una partecipazione politica attiva da parte del popolo (visto che l'art. 1 della Costituzione afferma che la sovranità appartiene, appunto, al popolo), di prevedere molteplici forme di referendum, non solo quindi il referendum abrogativo, ma anche quello preventivo, sospensivo e perfino approvativo. Questa posizione venne sostenuta dai rappresentanti politici socialisti e popolari e da qualche esponente liberale (come Einaudi) e comunista.

Tuttavia, la grande maggioranza dei comunisti e dei liberali guardavano con grande sospetto gli istituti di democrazia diretta. I primi subivano gli influssi di un certo giacobinismo che portava ad esaltare la sede parlamentare come la sola abilitata a compiere le scelte più importanti della vita della comunità, i secondi erano portatori di una concezione elitaria dello Stato, legata ai modelli di rappresentanza come mezzi di espressione della sovranità e dell'unità della nazione. In sostanza, due forti fazioni presenti nell'Assemblea costituente, pur formalmente antagoniste sotto il profilo ideologico, erano entrambe favorevoli alla creazione di un sistema privo di istituti di democrazia diretta: la politica e lo Stato dovevano essere una cosa per pochi, per un pugno di persone che potevano e dovevano decidere per la moltitudine. Da un lato i pastori, dall'altro le greggi. Questi prevalsero e la dichiarazione di appartenenza della sovranità al popolo non rimase che un vuoto simulacro scolpito proprio all'inizio della Costituzione.

Infatti, non solo l'unico vero e proprio istituto di democrazia diretta rimase il referendum abrogativo, ma venne pure limitato nelle materie (come detto, non possono essere oggetto di referendum le leggi di bilancio, le leggi tributarie e quelle

¹ Gli altri tipi di referendum previsti dalla Costituzione sono il referendum di revisione costituzionale (che però ha carattere eventuale e solo se la legge di revisione costituzionale non sia stata approvata dal Parlamento con una maggioranza qualificata), il referendum che si inserisce nel procedimento di formazione degli statuti delle Regioni ordinarie e speciali (anch'esso di carattere eventuale), il referendum consultivo previsto dagli artt. 132 e 133 per le modifiche territoriali di Regioni, Province e Comuni.

penali²), e sospeso nella sua efficacia, poiché venne stabilito che, per la sua effettiva applicabilità, servisse l'emanazione di un'apposita legge (ordinaria) da parte del Parlamento. In altri termini, la concreta operatività di uno strumento antagonista al sistema rappresentativo venne condizionata alla legge ordinaria, tipica espressione della rappresentanza politica.

In questi decenni, molti hanno inculcato nella mente degli italiani l'idea che la Costituzione sia nata in un sorta di ambiente magico, ammantato di fascino e di sacralità, dove uomini superiori hanno distillato l'essenza della democrazia. Ultimamente, più di qualcuno si è spinto a dire che quella italiana è la costituzione più bella del mondo, ma così hanno finito per certificare la convinzione che queste persone non devono mai avere letto (e meditato) né la nostra Costituzione né quella degli altri Paesi. La realtà che emerge dalla lettura degli atti dell'Assemblea costituente è di un consesso in cui le discussioni non erano poi molto più elevate di quelle che si svolgono nell'attuale Parlamento. La nostra Costituzione è stata piuttosto un compromesso uscito da uno scontro tra ideologie, il cui minimo comune denominatore è stata la compressione del potere di intervento del popolo come elemento di correzione dello strapotere della rappresentanza politica. Si può ben dire degli italiani quello che Rousseau diceva degli inglesi del suo tempo: il popolo italiano «crede di essere libero, ma si sbaglia di grosso; lo è solo durante le elezioni dei membri del Parlamento; appena questi sono eletti, esso torna schiavo, non è più niente».

La Costituzione, com'è noto, è entrata in vigore nel 1948. All'inizio del 1970, la legge attuativa dell'art. 75 (il referendum abrogativo) non era ancora stata approvata. Chissà per quanto tempo ancora l'istituto referendario sarebbe rimasto sulla carta se, proprio nel 1970, non si fossero create le particolari condizioni che ne permisero lo sdoganamento. La legge sul referendum, infatti, fu la contropartita richiesta dalle forze di ispirazione cattolica per rinunciare all'opposizione ostruzionistica contro la legge che introduceva il divorzio. Non a caso il primo referendum abrogativo indetto in Italia, nel 1972 (e tenutosi nel 1974), ha avuto per oggetto proprio la legge sul divorzio. Proprio perché il referendum abrogativo ha un'efficacia diretta sull'ordinamento giuridico, nel senso che lo può modificare senza l'intervento del Parlamento o del Governo, la legge costituzionale n. 1 del 1953 ha previsto che esso non possa essere tenuto se non passa il filtro della Corte costituzionale. In pratica, dopo la raccolta delle firme e prima di poter essere indetto, la Corte costituzionale ne vaglia la compatibilità con la Costituzione. L'intervento di carattere preventivo della Corte costituzionale è, in questo caso, del tutto logico perché, come detto, se

² Ci ha pensato poi la Corte costituzionale a limitare ancora di più il campo dell'esercizio del potere referendario, interpretando in modo estensivo le espressioni "leggi tributarie" e "leggi di bilancio". Di recente, con la sentenza n. 6/2015, la Corte ha dichiarato inammissibile il referendum sulla c.d. legge Fornero, in quanto produttiva di effetti collegati alla legge di bilancio. Questo erroneo modo di interpretare i vincoli posti dall'art. 75 Cost. è stato convincentemente criticato da alcuni studiosi (v. GIOVANNINI, *Il referendum sulle leggi di spesa tra equilibrio di bilancio e rappresentanza politica*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2015, I, 497 ss.; in questo scritto sono evocati concetti ed espressioni che, da tempo quasi immemorabile, erano scomparsi dalla letteratura giuridica italiana, quali il *pactum societatis*, il *pactum subiectionis* e la concezione ascendente del potere).

approvato dagli elettori, il referendum provoca direttamente ed automaticamente una modifica dell'ordinamento giuridico. Visto che non genera norme, ma le distrugge, diventerebbe difficile prevedere un intervento successivo della Corte costituzionale.

Tutto ciò non avviene (o non dovrebbe avvenire) per i referendum strettamente consultivi come quelli che la Regione Veneto voleva promuovere.

Il referendum consultivo ha unicamente l'obiettivo di sondare l'opinione dei cittadini, dotati del potere di voto, con riguardo ad una determinata questione, da parte dell'organo rappresentativo che è espressione della comunità di tali cittadini.

Passando dal Veneto allo Stato nazionale, per quale motivo – ci si chiede – il Parlamento non potrebbe votare una legge con cui chiede, attraverso un referendum consultivo, l'opinione dei cittadini circa il mantenimento o l'abrogazione di una legge fiscale o di una legge penale?

Un simile referendum, anche se approvato, non avrebbe certo la forza di abrogare tale legge (questo effetto, come visto, è espressamente escluso dall'art. 75 Cost.), ma potrebbe dare – soprattutto in presenza di una consistente maggioranza – un'indicazione ai rappresentanti politici di quale sia la volontà dei cittadini. Posto che la Costituzione (art. 67) prevede il divieto di mandato imperativo per parlamentari, questi potranno valutare liberamente come procedere in ordine alla tematica portata davanti agli elettori e sulla quale essi si sono espressi.

Mettere sullo stesso piano il referendum capace di modificare l'ordinamento giuridico (come quello previsto nell'art. 75 Cost.)³ ed il referendum consultivo, frutto di un'eventuale decisione di un organo politico rappresentativo di una comunità di cittadini, è pertanto concettualmente, razionalmente e giuridicamente insostenibile. Eppure è quello che fa, da decenni, la Corte costituzionale.

Corre infatti l'esigenza di rilevare che, ad un'attenta lettura della sentenza qui commentata (per nulla brillante nel suo sviluppo logico) e dei precedenti giurisprudenziali in essa richiamati, l'argomento basato sull'unità e sull'indivisibilità della Repubblica di cui all'art. 5 della Costituzione è stato usato dalla Corte come rafforzativo di un altro argomento da cui deriverebbe la prima preclusione al riconoscimento della legittimità della legge regionale veneta sul quesito dell'indipendenza. Ciò risulta con sufficiente chiarezza sia, come detto, dai richiami giurisprudenziali cui la Corte fa ricorso, sia dal fatto che anche la legge relativa ai referendum sull'autonomia fiscale e finanziaria del Veneto, nonché sull'attribuzione di uno statuto speciale, è stata ampiamente censurata benché non avesse alcuna finalità di rompere l'unità e l'indivisibilità della Repubblica⁴.

Dice la Corte, nella sentenza in commento, che il referendum non è equiparabile ad uno spontaneo esercizio della libertà di pensiero. Piuttosto, il referendum è uno strumento di raccordo tra il popolo e le istituzioni rappresentative, tanto che si rivolge

³ I giuristi parlano, in questo caso, di atto-fonte perché costituisce una fonte da cui si genera il diritto dello Stato.

⁴ Questo risulta poi in modo chiaro dal par. 7.2 della sentenza, ove si dice che il referendum consultivo riguarda scelte fondamentali di livello costituzionale, *come tali precluse ai referendum regionali secondo la giurisprudenza costituzionale citata* (solo dopo la Corte invoca l'ulteriore preclusione rappresentata dall'immodificabilità dei principi di unità ed indivisibilità della Repubblica stabiliti nell'art. 5 Cost.).

sempre all'intero corpo elettorale (o alla relativa frazione di esso, nel caso di referendum regionali), il quale è chiamato ad esprimersi su un quesito predeterminato. Inoltre, anche quando non produce effetti giuridici immediati sulle fonti del diritto (come il referendum abrogativo previsto nell'art. 75), il referendum consultivo, sempre a detta della Corte, assolve una funzione di avviare, influenzare o contrastare processi decisionali pubblici, per lo più di carattere normativo.

Come da tali argomenti possa discendere la conclusione che un referendum consultivo sia di principio contrario alla Costituzione è francamente difficile da comprendere. Tutti possiamo essere d'accordo sul fatto che il referendum sia uno strumento di raccordo tra i cittadini e le istituzioni rappresentative. E dunque? In una repubblica democratica questo dovrebbe essere, semmai, un elemento positivo, un evento altamente auspicabile, a maggior ragione quando si tratta di questioni di particolare rilevanza. Tutto ciò senza paventare od ammettere alcuno scavalco del popolo rispetto ai suoi rappresentanti politici, che, lo ricordiamo ancora una volta, non sono tenuti ad alcun vincolo di mandato.

Va segnalato che la Corte, in altre occasioni, ha sostenuto espressamente che le Regioni possono assumere iniziative anche in tema di revisioni costituzionali (tra le tante, sentenze n. 256/1989, n. 496/2000 e n. 470/1992), ma tali iniziative devono maturare esclusivamente nell'ambito dei consigli regionali. Non è concepibile, a suo avviso, che il tutto sia condizionato da un referendum consultivo in cui il popolo esprime il suo parere in ordine ad una possibile iniziativa di revisione costituzionale. Nella sentenza n. 365/2007, richiamata nella decisione qui commentata, la Corte afferma che esisterebbe, nel nostro ordinamento costituzionale, «un'intensa istanza protettiva delle fonti superiori finalizzata a garantire la piena ed effettiva libertà della rappresentanza politico-parlamentare nell'esercizio dei supremi poteri normativi, che non può essere condizionata da atti e procedure formali non previsti nell'ordinamento costituzionale, seppure non giuridicamente vincolanti». Ma non basta. Nella sentenza n. 470/1992, sempre citata nella decisione oggetto della presente nota, la Corte dichiara a chiare lettere che un referendum consultivo va bloccato perché è necessario «evitare il rischio di influenzare *negativamente* sull'ordine costituzionale e politico dello Stato».

Finalmente, mettendo insieme i passaggi contenuti in più sentenze, emerge in tutta la sua spaventosa chiarezza il pensiero della nostra Corte costituzionale: **le Regioni possono promuovere iniziative volte a modificare la Costituzione, seguendo la procedura ivi prevista, ma non sia mai che il popolo (od una frazione di esso), possa essere consultato su tale argomento perché ciò potrebbe in qualche modo a condizionare il proseguimento o l'abbandono dell'iniziativa da parte dei suoi rappresentanti politici.** E ciò va evitato perché il popolo potrebbe influenzare *negativamente* i suoi rappresentanti, gli unici titolati a revisionare la Carta costituzionale! Tale teorizzazione, in verità, dovrebbe scandalizzare tutti i cittadini e farli seriamente dubitare della democraticità del sistema in cui essi vivono. Lascia increduli che l'organo che dovrebbe tutelare la democrazia e la libertà degli italiani possa giungere a fare simili affermazioni ed utilizzarle come base teorica per impedire l'espressione della volontà popolare. Ed è ancor più sorprendente che chi

dovrebbe essere la sentinella della democrazia e coloro che sono i depositari della conoscenza giuridica girino il volto da un'altra parte e facciano finta di nulla. Qui non è in discussione l'indipendenza o l'autonomia del Veneto, questione del tutto contingente, qui sono in discussione gli stessi fondamenti dello Stato e della sovranità popolare. Per questo abbiamo detto, all'inizio di questa nota, che ciò che colpisce di più è il silenzio assordante, il sonno delle coscienze che intorpidisce l'intero Paese e che lo conduce verso un inesorabile declino.

Così ragionando, la Corte dimostra inoltre di vivere lontano mille miglia dalla realtà. Infatti, è sotto gli occhi di tutti (e crediamo che nessun lo possa negare) come, soprattutto degli ultimi anni, si sia creato uno scollamento tra i cittadini e gli organi politici, i primi invocanti profonde riforme istituzionali ed economiche, i secondi arroccati in difesa dei propri privilegi e delle posizioni di potere dei partiti. Tale vistoso, innegabile scollamento dimostra che i rappresentanti politici sono normalmente refrattari di fronte alle istanze provenienti dal popolo e ben lontani dall'esserne condizionati. Guardiamo, tra l'altro, al caso del referendum abrogativo di circa vent'anni fa sul finanziamento pubblico dei partiti. La maggioranza degli italiani, oltre il 90% (!), ha bocciato la legge e il Parlamento si è subito affrettato a farne un'altra, per continuare a garantire un enorme flusso di denaro pubblico ai partiti, cambiando semplicemente la forma e parlando di rimborsi spese, come se la sostanza non fosse sempre quella⁵. Davanti a simili, frequenti prove di indifferenza verso la volontà popolare, suona quasi ironica l'idea della Corte costituzionale che serva una barriera a protezione dell'autonomia decisionale dei rappresentanti politici.

In definitiva, la Corte sbaglia sotto diversi profili: in diritto, perché mette sullo stesso piano il referendum che incide direttamente sull'ordinamento giuridico ed il referendum (semplicemente) consultivo, quando le rispettive nature e i rispettivi effetti sull'ordinamento non sono – neppure minimamente – confrontabili, finendo quindi per valutare in modo eguale due istituti completamente differenti; in fatto (per così dire), perché, nella valutazione della legittimità di un referendum consultivo, parte da un presupposto manifestamente infondato, ossia la sua capacità di condizionare le scelte degli organi politici eletti. Non solo. La Corte si muove in una visione distorta e fuorviante dello spirito costituzionale: il fatto che la Costituzione limiti l'esercizio diretto della sovranità popolare al referendum abrogativo di cui all'art. 75 non significa affatto che la Costituzione rifiuti od impedisca altre forme di manifestazione della volontà popolare. Essa stabilisce in quali precise e circoscritte situazioni tale volontà sia in grado di produrre effetti sull'ordinamento giuridico, ma non vieta né prende in considerazione le ipotesi in cui un organo democraticamente eletto decida, in piena libertà e secondo le ordinarie procedure deliberative, di conoscere l'opinione della comunità di cui è espressione. Opinione che potrà essere liberamente valutata dall'organo promotore, senza che quest'ultimo ne sia giuridicamente vincolato. Ovviamente lo strumento conoscitivo più attendibile è

⁵ Pur di fronte ad un simile clamoroso caso di violazione della volontà popolare consacrata nel referendum abrogativo approvato dal 90% dei votanti, la Corte costituzionale ha trovato il modo di impedire la censura della nuova legge, tra l'altro dichiarando inammissibile l'azione giudiziaria intrapresa dall'allora partito radicale.

proprio quello del referendum in quanto procedura ordinata e sottoposta a vigilanza pubblica in grado di conferire garanzia di trasparenza e di libertà. Appare quindi fortemente criticabile la posizione più volte assunta ed ultimamente ribadita dalla Corte costituzionale, la quale si attribuisce una sorta di compito di “polizia” preventiva che la Costituzione non le riconosce nei casi come quello in discussione e che lascia una brutta sensazione di cose già tristemente vissute in altre epoche ed in altri regimi.

Prima di procedere ulteriormente nella nostra analisi della sentenza n. 118/2015, bisogna riconoscere che l’opera di censura messa in atto dalla Consulta è stata in qualche modo facilitata dalla disciplina sui referendum consultivi contenuta nello statuto della Regione Veneto (art. 27). Essa infatti prevede che si possano indire referendum consultivi delle popolazioni interessate su provvedimenti o proposte di provvedimenti di competenza del Consiglio regionale, con esclusione però delle materie che non possono essere oggetto di referendum abrogativo ai sensi del precedente art. 26 dello statuto, tra cui si annoverano le leggi (regionali) di bilancio, tributarie e di adempimento di obblighi costituzionali, internazionali ed europei. Ben conoscendo la storica tendenza della Corte costituzionale ad interpretare molto estensivamente i limiti positivamente stabiliti in ordine ai referendum abrogativi, il Consiglio regionale veneto avrebbe dovuto essere più prudente nel replicare anche per i referendum consultivi le esclusioni disposte per i referendum abrogativi. Invero, se si parte dall’idea qui espressa e sostenuta anche dai difensori della Regione avanti alla Consulta, che il referendum consultivo è un modo per conoscere il pensiero delle popolazioni interessate su una determinata questione, non idoneo a modificare l’ordinamento giuridico né di costringere gli organi rappresentativi ad assumere determinate iniziative, allora sarebbe stato possibile evitare di escludere alcune materie dal suo raggio d’azione, lasciando spazio libero alla formulazione dei requisiti proponibili. Certo la Consulta ha già mostrato da tempo di voler imbrigliare l’uso dei referendum consultivi regionali creando divieti molto discutibili, ma – con una diversa disciplina dell’art. 27 dello statuto veneto – almeno si sarebbe impedito (e soprattutto si impedirebbe in futuro) di fornirle un piccolo alibi.

Per la Consulta, non solo la legge veneta avente per oggetto il referendum sull’indipendenza non sarebbe ammissibile in forza del principio esposto nella prima parte del presente scritto (in verità, come detto, principio di pura “invenzione” della Corte), secondo cui un’iniziativa di revisione costituzionale non potrebbe essere condizionata da un voto popolare espresso mediante un referendum consultivo, ma detta legge suggerirebbe addirittura sovvertimenti istituzionali radicalmente incompatibili con i fondamentali principi di unità ed indivisibilità della Repubblica, di cui all’art. 5 Cost., principi che – a dire della Consulta – sono sottratti persino al potere di revisione costituzionale.

Ora, è a tutti noto che l’unico aspetto che la Costituzione impedisce *espressamente* di modificare è la forma repubblicana dello Stato (art. 139). Un’interpretazione letterale

della Costituzione porterebbe quindi ad affermare che tutti gli altri articoli della stessa siano modificabili e revisionabili, compreso il citato art. 5.

Tutti possiamo peraltro convenire sul fatto che esistano dei limiti *impliciti* al potere di intervenire sulle previsioni costituzionali. Un Parlamento che, pur rispettando formalmente le procedure previste dall'art. 138 per la revisione della Costituzione, volesse cancellare dal testo il diritto di libertà di pensiero e di opinione, il diritto alla libertà di stampa o di pacifica associazione o il diritto di proprietà, si porrebbe in palese contrasto con il fine ed i fondamenti della Costituzione stessa, per cui la relativa legge di modifica dovrebbe essere dichiarata incostituzionale.

La vera questione, tuttavia, non è tanto se sia vietato cambiare certe disposizioni della Costituzione, quanto, piuttosto, che non si possono annullare o restringere irragionevolmente i diritti fondamentali della persona. Anche i più conservatori tra gli attuali giuristi alla fine sono costretti ad ammettere che la Repubblica, per quanto riguarda i diritti fondamentali, non li istituisce, ma li dichiara. Non a caso, infatti, l'art. 2 dice che la Repubblica "riconosce" i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità. Li "riconosce" perché pre-esistono, esistono prima di essa, anzi lo Stato e la Costituzione sono stati creati in funzione della garanzia e della protezione di tali diritti.

Sono pertanto i diritti fondamentali (od inviolabili, che si voglia dire) che non possono essere negati o compressi, non le singole disposizioni costituzionali in quanto tali.

Al di fuori di questo nucleo essenziale, tutto il resto della Costituzione può essere oggetto di modifica e di revisione, compreso, come detto, l'art. 5. Opinare altrimenti significa permettere l'apertura di una voragine senza fondo, perché, a seconda dell'idea o dell'ideologia del "costituzionalista" di turno (compreso il giudice costituzionale), si potrebbero individuare, in modo assolutamente discrezionale, per non dire arbitrario, aspetti ritenuti sottratti al potere di revisione costituzionale.

In proposito, nel corso degli anni, se ne sono sentite di tutti i generi, anche da parte di persone considerate autorevoli: per alcuni la Costituzione non potrebbe essere modificata per trasformare l'Italia in uno Stato presidenziale, per altri non si potrebbero rivedere le norme sul governo della magistratura, per altri ancora non si potrebbe introdurre una forma federale dello Stato. Alcuni, ultimamente, hanno persino tacciato di incostituzionalità la modestissima riforma del Senato voluta dal governo Renzi. Insomma, una congerie di opinioni priva di una seria base sia politica sia giuridica che però genera incertezza e disorientamento, soprattutto nei cittadini, che guardano ancora con rispetto a questi sedicenti soloni. L'effetto di tutta questa grande confusione è rendere ancora più farraginoso il dibattito sull'assoluta ed imprescindibile necessità di emendare una Costituzione che ha rivelato nel corso del tempo tutti i suoi limiti. Si tratta senza dubbio di una confusione programmata, cercata e perseguita da parte di coloro che vogliono il mantenimento dello *status quo*.

In altre parole, nel momento in cui, come fa la nostra Corte costituzionale, si afferma che vi sarebbero delle disposizioni costituzionali non modificabili in aggiunta a quella contenuta nell'art. 139, sebbene non attinenti ai diritti fondamentali dell'individuo, allora si finisce per legittimare più o meno qualsiasi opinione in

ordine a quali articoli, a quali strutture, a quali parti siano sottratti dal potere di revisione costituzionale. La Consulta non può (o, meglio, non potrebbe) travalicare quelli che sono i confini del suo ruolo e dimenticare lo spirito che sta alla base della Costituzione⁶.

Per tali ragioni, utilizzando i normali canoni interpretativi, si deve giungere all'opposta conclusione, ossia che l'art. 5 della Costituzione, in quanto non relativo ai diritti fondamentali dell'individuo, è tranquillamente modificabile ricorrendo alle procedure previste dall'art. 138.

Vale la pena segnalare che, qualche mese dopo la pubblicazione della sentenza qui commentata, è stato nominato (su indicazione del Movimento Cinque Stelle) un nuovo giudice costituzionale, nella persona del prof. Franco Modugno. Un paio di anni fa, il prof. Modugno ha scritto, seminando un po' di stupore e – possiamo dire – anche un po' di scandalo tra i suoi colleghi, alcune pagine sulla questione della valenza dell'art. 5 Cost. rispetto alle istanze independentiste provenienti da qualche area dell'Italia. Il prof. Modugno ha detto di non vedere nel predetto articolo costituzionale un insormontabile ostacolo per un'eventuale legge costituzionale che preveda e disciplini le condizioni, i modi e le forme per eventuali separazioni, secessioni, perdite o diminuzioni dell'entità territoriale, purché preveda altresì le necessarie compensazioni (di natura anche non territoriale, per es. finanziaria), alla perdita o diminuzione del valore complessivo del bene-territorio⁷. Se non fosse per l'oscurantismo imperante che soffoca o blandisce ogni voce di dissenso, la presenza di questo nuovo giudice costituzionale potrebbe essere l'auspicato preludio di un nuovo corso della Consulta sul tema qui discusso e su altre questioni che hanno visto per decenni il sacrificio del principio di sovranità popolare a favore di altri, assai meno nobili, "principi".

L'occasione ci conduce ad allargare la prospettiva ed a chiederci se sia accettabile che, in un testo costituzionale moderno e democratico, esistano delle disposizioni che siano esplicitamente od implicitamente non revisionabili.

Parliamo ovviamente sempre di disposizioni che non hanno ad oggetto il riconoscimento di diritti e libertà fondamentali dell'individuo e la loro tutela. E' opportuno ripetere che non sono tanto le disposizioni che non possono essere

⁶ Persino autorevoli costituzionalisti, non certo tacciabili di eterodossia, hanno espresso pesanti giudizi di fronte al primo pronunciamento in cui la Consulta ha manifestato l'idea che vi siano principi e disposizioni che, pur non essendo esplicitamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, apparterebbero all'essenza dei valori sui quali si fonda la Costituzione italiana, da ritenere inviolabili ed intangibili da parte dei poteri dello Stato e della stessa sovranità popolare (sent. n. 1146/1988). Uno di essi, Sergio Bartole, ha scritto «che sotto le vesti di estendere la garanzia della Costituzione la Corte finisce per allargare il raggio dei suoi poteri». Nicolò Zanon, tra l'altro componente della Corte costituzionale che ha emesso la sentenza qui oggetto di commento, sempre a proposito della presunta esistenza di principi supremi di organizzazione come limiti alla revisione costituzionale, ha affermato, nell'ormai lontano 1998, che «dietro alla gerarchia tra principi intangibili e semplici leggi di revisione si profilerebbe una gerarchia tra generazioni».

⁷ MODUGNO, *Unità ed indivisibilità della Repubblica come principio*, in *Costruire l'Italia. Dimensione storica e percorsi giuridici del principio di unità* (a cura di Bianchi e Latini), Napoli (Edizioni Scientifiche Italiane), 2014.

modificate, ma sono i diritti e le libertà di cui parlano che non possono essere ignorati, calpestati o irragionevolmente limitati. Se così non fosse la Costituzione smetterebbe di essere tale e perderebbe la sua ragione d'essere.

Ma fuori da tale stretto ambito, perché dovrebbero esistere disposizioni costituzionali non modificabili? Chi può arrogarsi il diritto di impedire ad una comunità, ad una generazione che vive in un determinato momento storico di decidere pienamente e liberamente la propria organizzazione e le regole di convivenza comune? Nessuno finora ha mai fornito una risposta convincente a tali domande.

Con il massimo rispetto dovuto a coloro che hanno stilato la nostra Costituzione, non riteniamo che essi avessero il potere di farlo. Erano uomini normalissimi, usciti da una durissima guerra. Hanno raggiunto un faticoso accordo su un testo costituzionale, hanno compiuto il loro dovere, hanno visto nel sistema disegnato dalla Costituzione un buon sistema in cui vivere. Sono passate più generazioni da allora, molte cose in Italia e nel mondo sono cambiate: perché il popolo vivente non può guardare allo Stato, alle istituzioni, agli ambiti comuni, ai fondamenti della convivenza in modo diverso da allora? Con quale autorità i costituenti hanno inserito disposizioni che i loro futuri discendenti non potrebbero mutare, anche se volessero farlo? Come si può pretendere che tali disposizioni siano accettate come un dogma da questa generazione e dalle generazioni future? Qual è la natura e quali sono i fondamenti di questo vincolo preteso come eterno?

Sono domande da fare a coloro che – come la nostra Corte costituzionale, ma non solo – sostengono con sicurezza, talora con insopportabile arroganza, l'impossibilità "oggettiva" di cercare ed adottare modelli alternativi a quello dello Stato attuale.

Se il popolo italiano, ad un certo punto, ritenesse che fosse preferibile la forma monarchica piuttosto che quella repubblicana, perché non potrebbe farlo seguendo una determinata, formale procedura di revisione di una parte della Costituzione? Forse il Regno Unito, la Svezia, la Danimarca, la Spagna sono Stati dove non sono garantiti ampi diritti e libertà? Sono forse Paesi peggio governati del nostro? Perché dunque impedire ad un popolo di decidere del proprio destino e di organizzare, secondo le proprie convinzioni ed esigenze, lo Stato in cui vivere? Non si capisce, in verità, per quale "superiore" ragione simili prospettazioni dovrebbero essere considerate fenomeni di sovversione dell'ordinamento, tali da dover essere contrastate dall'ordinamento stesso⁸.

⁸ La decisione dei costituenti di inserire l'art. 139 della Costituzione derivava dal più che comprensibile rancore e disgusto verso la casa Savoia, colpevole di non aver impedito l'ascesa del fascismo ed una guerra terribile e disastrosa per l'Italia. E' stata una decisione però assunta sulla scia dell'emozione, esattamente quello che poi gli stessi costituenti hanno voluto evitare che le future generazioni facessero, dando vita ad una costituzione rigida, modificabile solo dopo un lungo percorso, finalizzato proprio a stemperare le passioni e le emozioni del momento. In verità, la storia inglese dimostra come si possa decidere di passare da un tipo di governo ad un altro e, ove ritenuto opportuno, sostituire una casa regnante ad un'altra, qualora la prima abbia dato cattiva prova nella gestione del potere. Nel corso del Seicento, gli inglesi decapitarono un re, Carlo I Stuart, instaurarono, per un certo tempo, un governo repubblicano, per poi tornare alla monarchia offrendo la corona ad un altro esponente della vecchia casa regnante, che venne tuttavia successivamente cacciato ed infine, stanchi del dispotismo della dinastia Stuart, chiamarono un nuovo re dall'estero, Guglielmo d'Orange.

Il medesimo discorso può essere fatto per l'eventuale libera decisione di una parte della comunità nazionale di distaccarsi dalla stessa. Anche in questo caso, se andiamo all'origine delle cose senza lasciarci disorientare da vacue teorizzazioni, non c'è un fondato e razionale motivo per cui una tale separazione non sia lecita, possibile e realizzabile in modo pacifico.

Nulla può limitare o comprimere la libertà di un popolo, che si ritiene tale, di decidere il proprio destino, di organizzare il proprio modo di vivere e di convivere all'interno di un sistema condiviso di regole e valori. Eventuali disposizioni, anche di rango costituzionale, di senso contrario, seppure esistenti, non potrebbero essere considerate vincolanti, in quanto violerebbero un diritto fondamentale dei singoli cittadini e dell'intero corpo da essi formato, diritto pre-esistente, che prevale sopra ogni diversa statuizione.

Spesso politici, giuristi e commentatori vari si richiamano insistentemente ai principi ed alle conquiste dell'Illuminismo e della rivoluzione francese.

Vale la pena quindi ricordare che Rousseau rifiutava l'idea che la volontà generale potesse vincolare per il futuro e rigettava l'idea della dialettica dei vivi e dei morti, l'idea cioè che le generazioni future siano vincolate dalle decisioni prese nel passato.

Nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 24 giugno 1793, l'art. 28 stabiliva esplicitamente che il popolo ha sempre il diritto di rivedere, riformare e cambiare la sua costituzione e che una generazione non può assoggettare alle sue leggi le generazioni future⁹. Questa parte della Dichiarazione non venne più riprodotta nelle successive versioni perché nel frattempo era prevalsa una visione meno favorevole alle manifestazioni di democrazia diretta, con l'aumento dell'influenza dei teorici della democrazia rappresentativa e della politica governata da partiti e da gruppi elitari. Tuttavia, è particolarmente interessante notare che la predetta Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino precedeva l'Atto costituzionale, portante la stessa data, nel quale, all'art. 1, si sanciva che «La Repubblica francese è una ed indivisibile», formulazione copiata poi di sana pianta dai costituenti italiani dell'ultimo dopoguerra e collocata nell'art. 5 dell'attuale Costituzione. Sol che, come detto, tale previsione normativa era subordinata dalla Dichiarazione dei diritti ed in linea di principio rivedibile da parte del popolo sovrano delle future generazioni.

Sul versante del costituzionalismo anglosassone, converrà rammentare le posizioni più volte espresse da Thomas Jefferson, l'autore dell'altissima dichiarazione d'indipendenza degli Stati Uniti d'America, secondo le quali i morti non possono vincolare i vivi e le decisioni dei primi possono essere pienamente riviste dai secondi.

⁹ Alcuni hanno sostenuto che tale relativizzazione comportava che la volontà sovrana del legislatore potesse oscurare a suo mero arbitrio i diritti umani formalmente sanciti nei precedenti articoli della Dichiarazione. In realtà, questa interpretazione non appare conforme e coerente con lo spirito della Dichiarazione e con il contesto in cui era collocata. La Dichiarazione, infatti, come si dirà nel testo, precedeva e "stava sopra" alla costituzione (per la precisione, l'Atto costituzionale) di cui parla l'art. 28. Per cui il senso era che una generazione può cambiare la costituzione, con il limite dell'intangibilità dei diritti dell'uomo e del cittadino solennemente proclamati nella Dichiarazione.

Nella lettera, datata il 12 luglio 1816 ed indirizzata a Samuel Kercheval, egli scrisse: «Alcuni guardano alle costituzioni con sacra riverenza e le considerano come l'Arca dell'alleanza, troppo sacra per essere toccata. Attribuisco agli uomini delle epoche passate una saggezza più che umana e ritengono che ciò che essi fecero non possa essere migliorato. Ho conosciuto quei tempi: in essi ho vissuto ed agito. Meritano di essere ricordati con gratitudine da parte del nostro Paese. Erano assai simili al presente, ma non avevano l'esperienza di oggi (...). Non sono certamente un fautore di frequenti innovazioni nelle leggi e nelle costituzioni. Penso che sia preferibile sopportarne le imperfezioni più leggere: una volta riconosciutele, infatti, ci adattiamo ad esse e troviamo sistemi pratici per correggerne gli effetti negativi. So anche, però, che le leggi e le istituzioni devono andare di pari passo con i progressi compiuti dalla mente umana (...). Ciascuna generazione ha la stessa indipendenza di quella che l'ha preceduta, così come questa era indipendente rispetto a quelle venute prima di lei. Ciascuna ha quindi diritto di scegliere il tipo di governo che ritiene più adatto a promuovere la propria felicità e, di conseguenza, di cambiare la situazione in cui si trova, che è ereditata dai suoi predecessori».

Pur antagonista ed avversario politico di Jefferson, in quanto convinto sostenitore di un potere federale forte e per certi versi invasivo, Alexander Hamilton, altro padre fondatore degli Stati Uniti d'America, concordava sul fatto che i cittadini «possono modificare o abolire la Costituzione ogniqualvolta la ritengono non coincidente con la propria felicità» (*Federalist Papers*, n. 78).

Thomas Paine, famoso pensatore e politico anglo-americano, sempre in prima linea nel combattere l'assolutismo e l'oppressione dei poteri costituiti, diceva: «non vi fu mai né mai vi sarà, né potrà mai esservi un parlamento od una categoria di uomini o una generazione, in nessun Paese, che abbia il diritto od il potere di vincolare e disporre della discendenza fino alla fine dei tempi, o di stabilire per sempre come il mondo debba essere governato o chi debba governarlo; e pertanto tutte le clausole, gli atti, le dichiarazioni mediante cui i loro autori pretendono di fare ciò che non hanno né il diritto né il potere di fare, o di far eseguire, sono in se stesse irrite o nulle. Ogni età e generazione deve essere libera di agire autonomamente in ogni caso, come le età e le generazioni che la precedettero. La vana presunzione di governare dalla tomba è la più ridicola ed oltraggiosa di tutte le tirannidi» (ne *I diritti dell'uomo*).

Chi può, nel pieno della propria onestà intellettuale, non condividere le parole di questi grandi pensatori? Sono, in verità, riflessioni di una semplicità che non lascia scampo e che sono facilmente comprensibili a chiunque e per questa ragione assai pericolose per i custodi delle istituzioni politiche. Solo cieche ideologie o meno nobili interessi egoistici potrebbero contrastare una simile visione delle cose e della vita. E' curioso che in un'epoca in cui l'uomo ha cacciato Dio dalla scena sociale, politica ed economica, in cui i comandamenti divini sono validi solo se confermati dal Parlamento, in cui è stata riaffermata l'autonomia del diritto dalla morale, in cui è stato messo in discussione il millenario dogma dell'infallibilità del Papa, si finisce per creare e venerare dogmi assoluti come l'unità dello Stato o la Costituzione (o parti di essa), in una sorta di idolatria pagana che è in perfetta contraddizione con i valori di fondo della democrazia moderna. Aveva proprio ragione Gilbert K.

Chesterton, il quale, con la consueta arguzia, diceva che da quando l'uomo ha smesso di credere in Dio non è vero che non crede più a nulla: il guaio è che ha preso a credere a tutto.

Tra i giudici costituzionali che hanno deciso sulle leggi regionali relative alle consultazioni referendarie sull'indipendenza e sull'autonomia politica e finanziaria del Veneto vi è il prof. Paolo Grossi, noto e stimato accademico, già docente di storia del diritto all'Università di Firenze. Egli è autore di un pregevole libro, dal titolo *Mitologie giuridiche della modernità* (Giuffrè editore). Questo libro e questo autore si segnalano per il rigore scientifico, per l'approfondimento di tematiche giuridiche e politiche, per la chiarezza dell'esposizione, nonché per capacità di guardare all'essenza delle cose, senza paraocchi, anche a costo di mettere in risalto le contraddizioni dell'attuale costituzionalismo e di disvelarne le ipocrisie.

Il prof. Grossi ammonisce i lettori del libro dal non dimenticare l'origine borghese, cioè elitaria del costituzionalismo moderno. Gli intellettuali che hanno disegnato le prime costituzioni moderne – dice il prof. Grossi – serbano due caratteri di fondo: appartengono prevalentemente alla parte più intelligente e più aperta del ceto aristocratico, ma aristocratici sono; sono personaggi che pensano che il pensiero è sempre pensato e voluto in alto, ovviamente da riversare sulle masse popolari con l'atteggiamento di chi elargisce e beneficia.

Nelle carte costituzionali la «sovranità popolare non può non essere conclamata, pena la de-legittimazione del processo rivoluzionario, ma deve essere in qualche modo, convenientemente esorcizzata. L'efficace esorcismo sarà costituito dalla rappresentanza politica; anzi il nuovo principio di rappresentanza politica conseguente a quel nuovo soggetto politico che è il popolo (...). Il popolo è chiamato ad eleggere dei rappresentanti, ma al contrario di quanto avveniva nel precedente assetto cetuale, questo popolo/totalità non è portatore di un programma e di una volontà; programma e volontà politica prenderanno forma soltanto in seno all'assemblea dei rappresentanti. A ben vedere, la nuova rappresentanza politica è assai poco rappresentanza, considerato che è impensabile un vincolo tra elettori ed eletti; è piuttosto un'autorizzazione a formare una volontà politica nell'interesse del popolo e si riduce praticamente in una investitura, svuotando di fatto il principio della sovranità popolare ed ingigantendo la posizione ed il ruolo dell'assemblea».

Come quasi sempre avviene, «tutto diventa (deve diventare) oggetto di credenza, uno dei tanti miti da accettare senza discutere: la rappresentanza è il sublime strumento grazie al quale il popolo "sovrano" esprime la propria autonoma e incoercibile volontà ed esercita la propria naturale "sovranità". Andando a guardare un po' dietro del fondo mitologico si delinea, nuda e cruda, la strategia statalistica di poggiare la costituzione in una struttura statuale e questa in un organismo, l'Assemblea, depositaria di autentici poteri sovrani. Ohimè! Poiché lo storico è metodologicamente un comparatista e pone in perenne dialettica passato e presente, è sua sconsolante constatazione che il mito dura, pressoché intatto, anche oggi almeno in quella parte della scienza giuridica culturalmente pigra e pertanto maledettamente misoneista».

Ci piace pensare che chi ha scritto queste parole abbia colto l'occasione, occupando il prestigioso ruolo di giudice costituzionale, per dare concreta testimonianza alle proprie convinzioni ed ai propri valori, prendendo le distanze dalle motivazioni e dagli esiti della sentenza n. 118 del 2015. In altri ordinamenti, dove la libertà e la trasparenza sono ben superiori a quelle italiane, un giudice supremo che non concordi sulla decisione assunta dal collegio, ha la facoltà di esprimere e di rendere pubblica la sua *dissenting opinion*, la sua opinione dissenziente; non che essa abbia qualche effetto sull'ordinamento o sia in grado di alterare il processo decisionale, ma rappresenta indubbiamente un valido strumento per dare contezza dell'esistenza di una differente visione della tematica sottoposta al vaglio giudiziale, alimentando il dibattito e la riflessione su di essa e creando eventualmente le condizioni per un ripensamento. Alla fin fine, è ciò che costituisce la linfa della dialettica democratica e del pluralismo. Se ci fossimo invece sbagliati e nel segreto della camera di consiglio pure il prof. Grossi abbia votato a favore della sentenza n. 118, sposando il primato del cieco formalismo sui diritti fondamentali dei cittadini, dello Stato-organizzazione sulla base popolare, sarebbe in verità un fatto triste per tutti, per lui, innanzitutto, e poi per la moltitudine dei cittadini di questo Paese che vorrebbe vivere in una dimensione politica diversa ed essere padrona del proprio destino.

Roberto Baggio
Ca' Foscari
Marzo 2016