



La “controriforma” e la *decostituzionalizzazione* della Costituzione

di Antonio Ruggeri

di prossima pubblicazione in: “*ASTRID, Studi, note e commenti sulla riforma della seconda parte della Costituzione*”

Come si sia giunti al punto in cui si è giunti col voto al Senato del 25 marzo scorso solo gli storici del futuro potranno dire, facendo chiarezza in seno all’odierna congiuntura afflitta da non poca improvvisazione e confusione, vistose contraddizioni, altrettante oscillazioni, persino di una stessa parte politica; figuriamoci, poi, della coalizione nel suo insieme... Tant’è che quest’ultima ha, in breve torno di tempo, licenziato ben tre disegni di riforma della riforma reciprocamente divergenti per orientamento e complessiva connotazione.

Forse, sarà anche viziata da eccesso di semplificazione la comune opinione che vuole contagiato il polo di centrodestra dal *virus* trasmessogli dal polo opposto, che ha portato (a mia opinione, in modo non avveduto) a riscrivere con metodo non consensuale (“repubblicano”, come usa oggi dire) le regole del gioco, così forzando una regola non scritta ma fino ad un paio di anni addietro sistematicamente osservata (una vera e propria *metanorma consuetudinaria*) posta a base delle revisioni costituzionali. Non troppo lontana dal vero sembra tuttavia essere l’impressione, peraltro diffusa sia tra i commentatori che tra le forze politiche, secondo cui sta ormai per prendere (se già non ha definitivamente preso...) piede una regola perversa che vuole riconosciuto ad ogni forza politica (o coalizione di forze) il *diritto (in)naturale* a rifare a propria immagine e somiglianza la Costituzione o, quanto meno, una parte cospicua di essa. Una regola che è una nuova *metanorma consuetudinaria*, “facultizzatrice” l’utilizzo congiunturale, di parte, degli strumenti di normazione costituzionale: dimentichi così gli attori politico-istituzionali (e i loro *laudatores temporis...*) che una *Costituzione di parte*, in un ordinamento autenticamente pluralista, è una *contradictio in adiecto*, che porta a rinnegare della Costituzione proprio l’essenza, quale “luogo” espressivo di valori omnicondivisi e delle regole del gioco idonee ad assicurarne l’attuazione, la massima possibile alle condizioni storicamente date. E invece oggi va di moda pensare che ad un “modello” (o “tipo”) di federalismo, la cui costruzione è con non poca fatica stata avviata nella passata legislatura, possa pianamente, in modo appunto indolore, avvicinarsi un “modello” (o “tipo”) diverso, per la verità sotto alcuni aspetti al primo contiguo ma in una parte ancora maggiore da esso discosto.

Insomma, la spiegazione che usualmente si dà è che il cuore della riforma *starebbe* (darò meglio conto tra un momento di questa sottolineatura) proprio nel riassetto dell'organizzazione: "falsa", dunque, la "federalizzazione" dello Stato operata, sia pure in modo incompiuto, nel corso della passata legislatura, "vera" invece – a dire dei suoi sostenitori – quella che sta finalmente per venire alla luce. D'altro canto, non è forse proprio per ciò che la Lega ha spinto per la c.d. (impropriamente detta...) *devolution* e che attorno a questa si è tessuto il filo della "controriforma"?

Non indugio ora a dire quanto approssimativo, complessivamente forzoso sia tanto il primo quanto il secondo dei giudizi appena riportati: certamente immaturo, connotato da non poche carenze e problematiche concordanze interne, il disegno che ha preso corpo nella legge cost. n. 3 del 2001; ma, si è proprio sicuri che quello che si va ora delineando esibisca "virtù" tali da consentirgli di fregiarsi, come vorrebbe, del titolo di atto propriamente rifondativo (*in senso federale*, appunto) dell'ordinamento?

Per quel che può venire da una prima lettura del testo ed in attesa, dunque, di ulteriori riscontri che solo l'esperienza sulla sua base formatasi potrà esser in grado di dare (sempre che, ovviamente, l'uno e l'altra vedano la luce...), si può seriamente dubitare che la legge di "controriforma" disponga delle risorse interne idonee, per un verso, a completare l'opera già avviata nella passata legislatura e, soprattutto, per un altro verso, a correggere i difetti di costruzione nella stessa presenti, rigenerando da cima a fondo le strutture portanti dell'ordinamento. Piuttosto, assai forte è il timore che il vero obiettivo della "controriforma" sia un altro: *ridisegnare i confini tra politica e diritto costituzionale*, attraverso la ridefinizione della forma di governo, e, per il tramite di questa, favorire l'espansione dell'area dalla prima liberamente coltivabile, facendo allo stesso tempo sensibilmente (se posso dire con franchezza: paurosamente) arretrare il secondo da "territori" precedentemente occupati, sia pure nei limiti, innegabili, che gli sono propri. Non si dimentichi, infatti, che il diritto costituzionale non vanta l'insensata pretesa di dire tutto su tutto, soffocando perciò le più vitali energie della politica, ma, all'inverso, cospira allo scopo di dar modo a quest'ultima di esprimersi al meglio di sé, secondo la sua originaria e genuina funzione, che – non sembri superfluo o ingenuo qui rammentare – è di porsi quale servizio per la comunità, non già quale "tecnica" per la propria, sregolata autoriproduzione, in modo autoreferenziale appunto.

Il diritto costituzionale, nelle sue più qualificanti, immediatamente identificanti espressioni (i valori fondamentali enunciati nella Carta), è, ad un tempo, *fine e confine* della politica: di questa delimita l'area in cui può svolgersi (principalmente a mezzo delle regole del gioco) e ne orienta le manifestazioni (verso i valori fondanti l'ordinamento). Nulla di più, ma neppure nulla di meno, di questo.

L'equilibrio tra politica e diritto costituzionale è quanto di più difficile vi sia da preservare e trasmettere alle generazioni che verranno; ed è chiaro che esso va conseguito, messo e rimesso incessantemente a punto, verificato nei singoli casi, in concreto, a seconda dei campi di esperienza, degli interessi in gioco, delle circostanze. Non v'è uno *standard* – se così può dirsi – che si ripeta sempre identico a sé e si mostri buono a tutti gli usi; piuttosto, volendosi raffigurare la linea di svolgimento delle vicende ordinamentali come una sorta di retta ideale, dislocata in verticale, viene da dire che molti possono essere i punti in cui l'equilibrio suddetto si fissa e rende palese, a diverse “altezze”. Ne dà, peraltro, testimonianza la circostanza per cui la forza (non già formalmente bensì sostanzialmente intesa) delle norme costituzionali non rimane sempre uguale a se stessa ma è, anzi, varia, così come varia è, per struttura, l'*intensità prescrittiva* delle norme stesse e varia, pertanto, la “libertà” che naturalmente ne discende a beneficio della politica (delle sue *regole* come pure delle sue *regolarità*).

La questione richiederebbe un ben più esteso svolgimento di quello che è qui possibile darle, evocando essa molte altre, formidabili questioni, di ordine sia teorico-generale che dogmatico (e, ancora prima, metodico), delle quali di necessità è altra la sede.

Per ciò che è ora, in estrema sintesi, consentito di dire, non può tacersi il timore che il pur precario equilibrio che dinamicamente s'intrattiene e svolge tra politica e diritto si trovi esposto a dura prova dal testo licenziato dal Senato e rischi perciò di andare ad ogni piè sospinto in frantumi: tanto da indurre a sperare che, per il caso che il testo stesso dovesse passare così com'è anche alla Camera e quindi superare lo scoglio della doppia lettura, vengano a formazione convenzioni e/o consuetudini da esso almeno in parte devianti, “correttive” ancora prima (o di più) che integrative del nuovo dettato costituzionale. Un'amara, davvero avvilente, conclusione, questa, per chi si sforza di coniugare (e sa di non poter separare) il rigore nello studio e l'attaccamento alla Carta del '48 ed ai suoi valori, a ciò che hanno rappresentato ed a ciò che ancora oggi rappresentano: una conclusione che – come si diceva – induce ad accarezzare l'idea che la nuova Costituzione resti, sia pure in parte, inosservata e che sia piuttosto rimpiazzata da regole non scritte, sollecitate a formarsi al fine di porre (fin dove si può...) rimedio ai guasti causati da un malaccorto processo riformatore.

Da dove viene tanto sconforto? Due sono i punti cruciali a mia opinione bisognosi di essere messi, sia pure con la rapidità imposta a questa riflessione, a fuoco (ma molti altri, avendone il tempo e lo spazio, potrebbero essere utilmente evidenziati), entrambi convergenti – come si viene dicendo – verso l'obiettivo di devitalizzare la *vis* ordinativa della legge fondamentale: l'exasperazione dei conflitti politici e l'affievolimento (che, nel caso della Corte costituzionale, rischia di commutarsi in un vero e proprio snaturamento) delle garanzie. E dove queste ultime non ci sono più o sono, come che sia, obbligate fortemente a recedere, si consuma per ciò solo l'effetto

della sostanziale *decostituzionalizzazione* della Costituzione (di una “politicizzazione” della Costituzione discorre, ora, sia pure in un contesto teorico alquanto distante dal mio, anche A. Baldassarre).

Il primo punto.

Si prefigurano procedure che, lungi dal ridurre la conflittualità (peraltro, assai elevata, specie dopo la riscrittura del titolo V, ancora alla ricerca del suo *ubi consistam*), tra Stato e Regioni, potranno darvi un’ulteriore, vistosa accelerazione.

Non mi riferisco ora tanto alla discussa (e discutibile) riesumazione dell’interesse nazionale, sepolto, ancora prima che dalla revisione del 2001, dalla prassi formatasi nel vigore del vecchio quadro costituzionale. Tutto da vedere sarà poi se l’antica usanza che ha portato alla trasposizione del limite dal piano del merito a quello della legittimità verrà meno o non piuttosto seguirà ad aversi pur dopo l’inopinato recupero del limite stesso. Ancora una volta, tuttavia, non posso trattenermi dal rinnovare l’auspicio che le nuove procedure di controllo sul merito rimangano sulla carta: non tanto perché possa sembrare inopportuno il verdetto emesso dal Senato “integrato”, quanto perché sommamente inopportuna si presenta ai miei occhi la chiamata in campo del Capo dello Stato, addirittura dotato di un potere di “annullamento” (un potere “paragiurisdizionale” o giurisdizionale *tout court*, dunque) nei confronti delle leggi regionali impugnate. Con il che, verrebbe a mettersi in evidenza la posizione potenzialmente conflittuale del Presidente, di volta in volta portato a contrapporsi ora alla Regione ed ora al Governo, col quale soprattutto potrebbero risultare alimentate le già di per sé non rare occasioni di scontro, senza che se ne avverta – sembra superfluo notare – affatto il bisogno.

Quando mi riferisco al temuto innalzamento del tasso di conflittualità, penso però soprattutto alle controversie tra le Camere aventi ad oggetto la delimitazione delle rispettive competenze in ordine alle procedure di formazione delle leggi. Controversie verosimilmente ricorrenti, se si considera la strutturale vaghezza delle etichette con cui sono designate le materie sia dello Stato che delle Regioni e il carattere “trasversale” di non poche di esse. La qual cosa, per un verso, potrà portare a sottrarre alla cognizione della “Camera delle Regioni” non poche leggi in realtà di “interesse” regionale (o *anche* regionale), siccome ricadenti nell’area del II c. dell’art. 117; ciò che già di per sé testimonia quanto poco “federale” potrà nei fatti risultare il processo decisionale proprio in alcuni dei suoi momenti e passaggi cruciali. Per un altro verso, poi, non riuscendo né i Presidenti delle Camere né il Comitato paritetico, allo scopo costituito, nell’opera di pacificazione alla quale sono chiamati, il rischio è che o la Corte costituzionale venga non infrequentemente sollecitata a risolvere le controversie in parola ovvero che i contendenti si rifugino in una situazione

di stallo, rimandando a tempi migliori la definizione della contesa (e, perciò, a conti fatti, rinunciando a legiferare).

Nell'un caso, la Consulta potrebbe venire sommersa da una valanga di ricorsi, tanto in sede di giudizio sulle leggi (in via principale come pure in via incidentale) quanto in sede di conflitti interorganici, magari aperti da una Camera contro l'altra (la "classica", meritata nemesi storica conseguente alla polverizzazione della nozione di "potere dello Stato" dalla stessa Corte con eccessiva leggerezza favorita). La qual cosa potrebbe, a sua volta, portare ad un'ulteriore impennata della prassi in atto, che vede forti selezioni delle cause, inevitabilmente cariche di valenza politico-discrezionale. Se, poi, a ciò si aggiunge che il verdetto verrà da una Corte profondamente ristrutturata (e "politicizzata": su di che, subito *infra*) e che, per la sua estrazione, potrebbe mostrarsi maggiormente sensibile alle istanze di cui si farà portatore il Senato, i timori per un "arbitrato" non equidistante e scevro da condizionamenti politici non sembrano affatto infondati.

Nell'altro caso, poi, il danno non è in astratto calcolabile; e solo dal modo concreto di atteggiarsi dell'esperienza si potrà tentare di stabilire quali effetti potranno aversi per le dinamiche di produzione giuridica, tanto per quelle che s'impianzano in ambito statale quanto per le altre che, a cascata, sono dalle prime sollecitate ad affermarsi in sede locale: tutte – come si viene dicendo – comunque segnate dal clima conflittuale di cui ora si discorre.

I fattori di contrasto possono, poi, ulteriormente crescere e rendersi ancora meglio visibili ponendo a rapporto la trama delle relazioni Stato-Regioni col circuito in seno al quale prendono corpo e si svolgono le dinamiche della forma di governo. E, così come può assistersi ad un'accentuata esposizione politica della figura del Presidente della Repubblica (si rammenti quanto si è appena osservato a riguardo della sua competenza ad "annullare" le leggi regionali viziate nel merito), oltre che dei giudizi della Corte costituzionale, specie laddove chiamata a quel ruolo "arbitrale" tra le Camere cui si è appena fatto cenno, non poche tensioni possono aversi per il modo con cui è, nelle sue linee portanti, disegnata la trama complessiva della forma di governo.

Di ciò si è abbondantemente detto in molti commenti e non giova pertanto ora riprendere cose con molta chiarezza da altri illustrate. Non so cosa ci s'inventerà nell'intento di comporre i conflitti tra un Senato irremovibile ed un Primo Ministro a sua volta sostituibile solo con un "ribaltone" (o un "ribaltino"..., tenuto conto che il suo possibile successore è pur sempre tratto dalla stessa maggioranza che, ad urne chiuse, ha espresso il *Premier*). Nel frattempo: *a*) viene messo, sia pure in parte, da canto quel vero e proprio strumento di decantazione dei conflitti che è la controfirma, che ad oggi obbliga Capo dello Stato e Governo ad incontrarsi per sistema, legandosi l'uno all'altro, come i forzati di Papillon, in modo indissolubile ed assoggettandosi, pertanto, a reciproci controlli; *b*) si ammette che il Capo dello Stato possa essere eletto da un collegio aperto,

sì, alle rappresentanze regionali ma abilitato a pervenire alla scelta anche con la sola maggioranza assoluta dei componenti la nuova “Assemblea della Repubblica” (ciò che – è stato fatto da molti notare – appare incongruo rispetto al nuovo quadro politico segnato da un tendenziale “bipolarismo”); c) si spoglia il Capo dello Stato di importanti strumenti di garanzia dell’ordinato svolgimento della vita delle istituzioni (il potere di scioglimento sopra ogni altro, ma anche, ad es., il potere di autorizzazione alla presentazione dei disegni di legge); d) si enuncia il carattere tassativo delle attribuzioni del Presidente: un carattere che, forse, c’era anche prima (*rectius*, oggi...; ma, non è forse così per gli organi in genere?) e che, nondimeno, può risultare in una certa misura temperato (o “relativizzato”) dalla generale “funzione” di rappresentanza dell’“unità federale della Nazione” e, comunque, dall’essere l’organo pur sempre il “Capo dello Stato”. Certo, però, che l’esplicita menzione del principio di attribuzione potrebbe alimentare pratiche interpretativo-attuative volte a circoscrivere il ruolo del Presidente, che è (o *dovrebbe* essere) pur sempre un ruolo *pleno iure* di garanzia, ed a irrigidirne la strutturale, irrinunciabile duttilità.

Nessun sostanziale compenso – se così può dirsi – a mia opinione ne viene dalla sottolineatura di antichi poteri, resi ora anche formalmente liberi dal laccio della controfirma, come pure dall’invenzione di nuovi poteri, tra i quali particolarmente la scelta dei Presidenti delle autorità amministrative indipendenti e del Vicepresidente del Consiglio Superiore della Magistratura: scelta, la prima, che a tutta prima si presta a rimarcare ulteriormente il ruolo di garanzia del Capo dello Stato ma che, una volta di più, potrebbe, a conti fatti, attrarlo nel campo della politica, sottoponendolo a valutazioni (e contestazioni) inevitabilmente di schieramento. La seconda scelta, poi, cozza frontalmente, irreparabilmente, con l’autonomia del collegio, di cui pure la presidenza affidata allo stesso Capo dello Stato costituisce, come si sa, in punto di diritto, una delle più intense ed efficaci forme di tutela. Ma, nel quadro di un bipolarismo politico ormai avanzato, ancorché ad oggi complessivamente immaturo, potrebbe intrecciarsi un collegamento perverso tra un Presidente di maggioranza ed il “suo” Vice: con ciò che – non occorre esplicitare – se ne può avere per l’autonomia della magistratura.

Scemano, dunque, le garanzie per il modo con cui sono ridisegnati i ruoli, rispettivamente, del Capo dello Stato e del Primo Ministro; e scemano (forse, ancora di più) per come è rifatta la struttura della Corte costituzionale, che – è giudizio largamente diffuso – potrà pregiudicare gravemente il funzionamento dell’organo, nella sua faticosa, quotidiana ricerca di un’armonica, “bilanciata” composizione tra la sua “anima” politica e quella giurisdizionale.

Qui, veramente si tocca con mano come l’equilibrio tra *politica* e *diritto costituzionale* possa definitivamente, irreparabilmente “saltare”, per il modo con cui esso si rispecchia ed emblematicamente riassume in una ristrutturazione della Consulta che vede insensatamente esaltata

la componente di estrazione politica. Ed è conclusivamente da chiedersi se il costo che l'ordinamento è chiamato a pagare per avere finalmente raggiunto la meta di una *federalizzazione apparente* (tale essendo, ad avviso mio come di molti altri, quella che si avrà, per come è prefigurata la composizione del nuovo Senato, nonché per come esso potrà funzionare) risulti più o meno elevato di quello che comunque tutti noi finiremo col pagare per aver smarrito proprio la più forte delle garanzie della legalità costituzionale, la fonte delle nostre più salde certezze di diritto costituzionale.

Non ho esitazione alcuna nella risposta.