

La disapplicazione dell'art. 138 da parte del d.d.l. cost. n. 813 AS e le resistibili giustificazioni dei suoi sostenitori *

Sommario: 1. L'illegittimità (se non addirittura l'illiceità) del percorso riformatore dei titoli I, II, III e V della Parte II e delle disposizioni connesse dei titoli IV e VI. - 2. Sintesi della disciplina procedimentale prevista dal d.d.l. n. 813. - 3. Tesi del "procedimento speciale derogatorio". - 4. Tesi del fondamento consuetudinario del d.d.l. n. 813. - 5. Tesi del procedimento straordinario. - 6. Tesi della "rottura" della Costituzione. - 7. Tesi dei contenuti minimi di garanzia.

1. L'illegittimità (se non addirittura l'illiceità) del percorso riformatore dei titoli I, II, III e V della Parte II e delle disposizioni connesse dei titoli IV e VI. La tesi di questo breve saggio è che le giustificazioni finora addotte in favore della legittimità del d.d.l. cost. n. 813 AS (n. 1359 AC)¹ - di seguito soltanto "d.d.l. n. 813" - sono talmente resistibili da essere controproducenti, finendo addirittura per risolversi in argomenti a favore dell'illegittimità costituzionale (se non addirittura: l'illiceità)² del percorso "riformatore" da esso previsto. Tale percorso, al momento dell'originaria presentazione al Senato, nel richiamare i titoli I, II, III e V della Parte II, specificava che le possibili modifiche, nell'ambito di essi, avrebbero riguardato soltanto la forma di governo, il bicameralismo e la forma di Stato (*rectius*, il rapporto Stato-Regioni). Per contro, nel testo definitivo approvato in prima deliberazione, il d.d.l. n. 813 concerne esplicitamente gli interi titoli I, II, III e V nonché le «disposizioni della Costituzione o di leggi costituzionali strettamente connesse» a tali titoli, con conseguente notevolissimo ampliamento delle ipotesi di revisione³.

L'opinione di chi scrive è sempre stata invece nel senso che il procedimento "legittimo" per effettuare revisioni costituzionali è soltanto quello previsto dalla stessa Costituzione, e cioè quello "ordinario" e "bicamerale" esplicitamente previsto dagli artt. 138 e 72 comma 4 Cost.⁴ Un procedimento - è bene sottolineare - che

* Il presente saggio costituisce la modifica in tutte le sue parti dell'articolo *Un procedimento "speciale derogatorio", "straordinario", "in rottura della Costituzione"...e anche illegittimo* pubblicato in www.costituzionalismo.it (fasc. 2/2013).

¹ Di seguito mi limiterò a indicare solo il d.d.l. cost. n. 813 AS, indicandolo semplicemente come d.d.l. n. 813.

² Sul punto, nel senso dell'illiceità dei tentativi di revisione costituzionali non rispettosi dell'art. 138 che possano pregiudicare la stessa tenuta complessiva della Costituzione, v. **A. Pace**, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, II ed., Padova, 2002, 139 ss., 220 ss.

³ Come rilevato da chi scrive nell'articolo *Dal potere di revisione a quello costituente*, ne *la Repubblica*, 30 agosto 2013, nel quale si suggeriva alla Camera, nelle successive sedute dedicate alla prima lettura, di tornare al testo originario del d.d.l. n. 813, per quanto anch'esso discutibile.

⁴ Di recente, con specifico riferimento al d.d.l. n. 813, v., tra i tanti articoli e interviste sulla stampa quotidiana, *Rispettare l'art. 138* ne *la Repubblica*, 8 giugno 2013; *Una riforma illegittima*, ne *il manifesto*, 6 luglio 2013; *Ma la riforma è da rifare, sembra il circo Barnum*, in *ItaliaOggi*, 28 giugno 2013; *Riforme senza senso: la Carta non è merce di scambio*, ne *il Fatto Quotidiano*, 13 luglio 2013; *Troppo disattenzione sulla riforma della Carta*, in *Europa*, 6 agosto 2013; *Dal potere di revisione a quello costituente*, ne *la Repubblica*, cit.; *Costituzione, la carta rivolta*, ne *il Fatto Quotidiano*, 13 settembre 2013. Tra i contributi dottrinali v. *Il metodo (sbagliato) delle riforme*, in

conduce all'approvazione di "una legge" costituzionale sulla quale il popolo potrà eventualmente essere chiamato a esprimersi con un referendum confermativo⁵.

Deve tuttavia avvertirsi, quanto al possibile contenuto delle leggi di revisione costituzionale disciplinate dall'art. 138, che - già alla luce dei contenuti previsti dalla l. cost. n. 1 del 1993 (istitutiva della Commissione bicamerale De Mita-Iotti) - mi posi il problema, nel corso di un seminario dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti del maggio 2004, se fosse conforme a Costituzione che le leggi costituzionali approvate all'esito della procedura prevista dall'art. 138 possano avere un contenuto disomogeneo (come appunto quello previsto dalla legge cost. n. 1 del 1993); e se le leggi costituzionali *omnibus* non violino sia la sovranità popolare che la libertà di voto dei partecipanti al referendum confermativo, inducendoli ad esprimere un solo voto sull'intero testo ancorché le modifiche della Costituzione fossero varie e disparate⁶.

Questa tesi, dalla quale deriva *a fortiori* che l'art. 138 prevede solo revisioni costituzionali "parziali" (e non "totali")⁷ sembrerebbe ormai seguita dalla maggioranza della dottrina⁸ ed è stata recepita dall'art. 4 comma 2 dello stesso d.d.l.,

www.Costituzionalismo.it (fasc. n. 1/2013) nonché in **M. Siclari** (cur.), *L'istituzione del Comitato per le riforme costituzionali*, Roma, 2013, 51 ss. e il già citato *Un procedimento "speciale derogatorio", "straordinario", "in rottura della Costituzione" ...e anche illegittimo..*

⁵ Ho riletto, in questa occasione, i contributi di molti autorevoli colleghi al *Dibattito sul messaggio presidenziale del 28 giugno 1991 concernente le riforme istituzionali e le procedure idonee a realizzarle*, in *Giur. cost.*, 1991, 3209 ss. e sono rimasto impressionato di come l'inderogabilità dell'art. 138 Cost. venisse allora ben diversamente percepita dai costituzionalisti. Al messaggio del Presidente Cossiga (discutibilissimo dal punto di vista costituzionalistico) - che addirittura prefigurava l'utilizzo dell'art. 138 per eleggere un'Assemblea costituente! - si deve probabilmente il successivo spregiudicato utilizzo di percorsi alternativi all'art. 138 per la modifica della Costituzione.

Non si comprende perciò come **C. Mortati**, *Istituzioni di diritto pubblico*, tomo II, IX ed., Padova, 1976, 1237 possa essere considerato come un antesignano dell'utilizzo spregiudicato del procedimento previsto dall'art. 138 per approvare leggi costituzionali secondo una procedura diversa da quella canonizzata (**A. Anzon Demmig**, *La nuova strada per le riforme: non illegittima, ma rischiosa*, in *Riv. telem. AIC*, n. 3/2013, 1); e ciò, oltre che per ragioni "storiche", soprattutto se si abbia presente il pensiero di Mortati a proposito delle leggi "in rottura" della Costituzione sul quale v. *infra* la nota Erroneo: sorgente del riferimento non trovata. In analogo errore cade anche **A.M. Poggi**, *Le riforme costituzionali: obiezioni procedurali e sostanziali e (poco edificanti) posizioni "ideologiche"*, in *Riv. telem. AIC*, n. 3/2013, 3.

⁶ Il succo delle mie considerazioni in quel seminario costituì il contenuto dell'articolo *La nuova Costituzione, ne la Repubblica*, 4 giugno 1994 (ma già prima v. *Riforma della Costituzione: attenti alle deleghe in bianco* ne *L'Unità*, 20 novembre 1992 per alcune anticipazioni). Un accenno alla possibile applicazione al referendum confermativo costituzionale della giurisprudenza della Corte costituzionale relativa alla doverosa omogeneità dei quesiti in sede di referendum abrogativo, era già in **A. Cerri**, voce *Revisione costituzionale*, in *Enc. giur. it.*, vol., XXXI, Roma, 1991, 2.

⁷ Le revisioni "totali" - che non costituiscono esercizio di potere costituente e quindi rispettano sempre «i principi essenziali del tipo di Stato quale risulta dall'ordinamento in atto» (**C. Mortati**, *Istituzioni di diritto pubblico*, IX, Padova, 1975, 1241 s.; **A. Auer**, **G. Malinverni**, **M. Hottelier**, *Droit constitutionnel suisse*, vol. I, Berne, 2000, 480) - in tanto sono possibili, in quanto siano espressamente consentite. Esse richiedono infatti un procedimento ulteriormente aggravato rispetto alla procedura di revisione ordinaria (ad es. Cost. Austria, art. 44 comma 3; Cost. Bulgaria, artt. 154 ss.; Cost. Spagna, artt. 167 e 168; Cost. Svizzera, artt. 193 e 194).

⁸ In questo senso, in ordine temporale, v. **A. Pace**, *Problemi della revisione costituzionale in Italia*, in *Studi parl. pol. cost.*, n. 107, 1995, 14 s.; **A. Pizzorusso**, *Limiti e procedure della revisione costituzionale*, in **E. Ripepe** e **R. Romboli** (cur.), *Cambiare o modificare la Costituzione?* Torino, 1995, 10; **E. Bettinelli**, *Referendum e riforma "organica" della Costituzione*, in **E. Ripepe** e **R. Romboli** (cur.), *Cambiare o modificare la Costituzione?* cit., 273; **Id.**, *Avventure costituzionali e riforme costituzionali*, in *Dem. e dir.*, 1995, 42 s.; **R. Romboli**, *Le regole della revisione costituzionale*, in **E. Ripepe** e **R. Romboli** (cur.), *Cambiare o modificare la Costituzione?* cit., 91 s.; **R. Tarchi**, *Leggi costituzionali e di revisione costituzionale*, in **G. Branca** e **A. Pizzorusso** (cur.), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1995, 281; **M. Dogliani**, *Potere costituente e potere costituito*, in *Alternative*, 1996, n. 4, 65 s.; **L. Paladin**, *Le fonti del diritto*, Bologna 1996, 164; **A.A. Cervati**, *La revisione costituzionale*, in **L. Lanfranchi** (cur.), *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, Roma, 1997, 133; **M. Volpi**, voce *Referendum* (dir. cost.), in *Dig. Disc. Pubbl.*,

(«Ciascun progetto di legge è omogeneo e autonomo dal punto di vista del contenuto e coerente dal punto di vista sistematico»). Questo condivisibilissimo indirizzo⁹ è stato però nei fatti contraddetto: in primo luogo, dall'emendamento del Senato, che ha eliminato la doverosa “afferenza” delle norme dei titoli I, II, III e V ai tre originari obiettivi di riforma (forma di governo, bicameralismo, rapporti Stato-Regioni), che circoscrivevano le norme potenzialmente soggette a revisione; in secondo luogo, è contraddetto dal ricordato inciso che consente, grazie a pretese “connessioni”, di ampliare il numero delle disposizioni costituzionali potenzialmente sottoponibili a revisione (circa 69 articoli).

Il che rende improbabile che le leggi costituzionali “figlie” approvate all'esito del procedimento previsto dal citato d.d.l. siano effettivamente «omogenee e autonome dal punto di vista del contenuto e coerenti dal punto di vista sistematico» se in esse dovranno trovar posto le numerosissime modifiche di decine e decine di disposizioni relative a materie disparate.

Qualora invece le leggi costituzionali “figlie” si mantenessero effettivamente omogenee, il numero di esse (in conseguenza dell'entità delle modifiche) supererebbe di molto le tre leggi, che ragionevolmente costituisce il massimo per una scelta consapevole da parte di un elettore di non elevata cultura¹⁰.

2. Sintesi della disciplina procedimentale prevista dal d.d.l. n. 813. E' indiscutibile la differenza intercorrente tra il procedimento previsto dagli artt. 138 e 72 comma 4

vol. XII, Torino, 1997, 516; **V. Angiolini**, voce *Revisione costituzionale*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XIII, Torino, 1997, 312; **P. Barile**, *Grande riforma, giudizi separati*, ne *la Repubblica*, 22 dicembre 1997; **Id.**, *La legge richiede il referendum a tema*, ne *L'Unità*, 12 gennaio 1998; **G.U. Rescigno**, *Intervento in S. Panunzio* (cur.), *I costituzionalisti e le riforme. Una discussione sul progetto della Commissione bicamerale*, Milano, 1998, 478; **C. Pinelli**, *Intervento*, in **S. Panunzio** (cur.), *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 486 s.; **F. Modugno**, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale?*, in *Giur. it.*, 1998, IV, 621 e 622; **A. Cerri**, voce *Revisione costituzionale*, cit., aggiornamento, 2000, 6; **A. Pace**, *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, II ed., Padova, 2002, 66 nota 142, 153 ss., 154 nota 113, 217, 228, 241; **A. Pizzorusso**, *Il valore della Costituzione nell'Italia del 2005*, in **T. Groppi e P. Petrillo** (cur.), *Cittadini, governo, autonomie: Quali riforme per la costituzione?*, Milano, 2005, XVIII.

In senso contrario, relativamente alla possibilità di revisione totale, v. **A.A. Cervati**, *La revisione costituzionale e il ricorso a procedure straordinarie di riforma delle istituzioni*, in **A.A. Cervati, S.P. Panunzio, P. Ridola**, *Studi sulla riforma costituzionale*, Torino, 2001, 36, 68. *Contra*, relativamente alla necessaria omogeneità v. **G.M. Salerno**, voce *Referendum* in *Enc. dir.*, vol. XXXIX, Milano, 1988, 230 s.; **A. Baldassarre**, *Il referendum costituzionale*, in *Quad. cost.*, 1994, 254 ss.; **S.P. Panunzio**, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, in **A.A. Cervati, S.P. Panunzio, P. Ridola**, *Studi sulla riforma costituzionale*, cit., 158 ss.

⁹ Incomprensibile è la critica rivoltami da **A.M. Poggi**, *Le riforme costituzionali: obiezioni procedurali e sostanziali*, cit., 2, secondo la quale io criticerei la disomogeneità delle leggi costituzionali “figlie”. Evidentemente, nel fervore della critica le sono sfuggite le mie parole di apprezzamento per tale innovazione [v. il mio *Il metodo (sbagliato) delle riforme*, cit., § 3].

L'incostituzionalità del d.d.l. n. 813 si è aggravata successivamente, con il dissennato emendamento votato dal Senato nel luglio, col quale è stato allargato a dismisura il perimetro delle possibili modifiche costituzionali (sui cui rischi mi sono dilungato in questo e nel precedente paragrafo). Nel mio articolo *Dal potere di revisione a quello costituente*, ne *la Repubblica*, 30 agosto 2013, avevo addirittura auspicato che la Camera emendasse nuovamente l'art. 2 commi 1 e 2, per tornare al testo originario certamente meno rischioso dell'attuale in quanto il numero limitato delle leggi costituzionali “figlie” avrebbe garantito il rispetto dell'omogeneità contenutistica...

¹⁰ Nell'intervista di V. Frulletti a **L. Violante**, *Non si usi la Costituzione per fare un altro partito*, ne *L'Unità*, dell'11 ottobre 2013, si ipotizzano cinque leggi costituzionali: «riduzione del numero dei parlamentari, titolo V, fine del bicameralismo perfetto, forma di governo, ampliamento della partecipazione popolare». Certamente ce ne sarebbe una sesta, relativa al ricorso alla Corte costituzionale in sede di contenzioso elettorale delle Camere come auspicato dai c.d. Quattro saggi (§ 19). E poi, la formazione delle leggi potrebbe in linea di principio rientrare nel bicameralismo, non già nell'ipotesi di modifica degli atti con forza di legge o della potestà regolamentare.

Cost. sopra ricordati e quello previsto dal testo del d.d.l. n. 813 con riferimento alla legge costituzionale “madre”. Lo riassumo qui di seguito per sommi capi¹¹.

La funzione referente verrebbe esercitata non dalle commissioni parlamentari delle due Camere ai sensi dell’art. 72 comma 4 Cost. ma - alla stregua di quanto già previsto dalle leggi cost. nn. 1 del 1993 e 1 del 1997¹² - da un Comitato parlamentare per le riforme costituito da venti deputati e da venti senatori, che dovrebbe rispecchiare non la complessiva consistenza numerica dei gruppi ma - discutibilmente - anche il numero di voti conseguiti dalle liste e dalle coalizioni di liste ad essi riconducibili. Il procedimento di approvazione delle singole leggi costituzionali verrebbe “guidato” dal Comitato e dal Governo (ancorché sia pacifico che la revisione della Costituzione esula, per definizione, dall’indirizzo politico di maggioranza)¹³. Il Comitato e il Governo godrebbero, rispetto ai singoli parlamentari, di un regime “privilegiato” quanto alla presentazione degli emendamenti, mentre il potere di subemendamento in relazione agli emendamenti del Comitato e del Governo sarebbe esercitabile solo dai presidenti dei gruppi ovvero da venti deputati o dieci senatori¹⁴.

Tutta la procedura di esame e di approvazione delle leggi costituzionali verrebbe sottoposta ad un «crono-programma», come se si trattasse di una qualsiasi legge ordinaria di particolare urgenza, e non della revisione della Costituzione¹⁵, i cui tempi sono essenzialmente “lunghi” per l’importanza dei valori in gioco¹⁶. Di qui il

¹¹ Un’eccellente e dettagliata sintesi è quella di **M. Dogliani** e **F. Pallante**, *Sull’attuale forma del procedimento di revisione costituzionale (sui presupposti della sopravvivenza del regime parlamentare)*, nella *Riv. telem. AIC*, n. 2/2013. Forti e condivisibili critiche sul punto **M. Manetti**, *Il valore negativamente esemplare del percorso prescelto per le riforme costituzionali*, in **M. Siclari**, *L’istituzione del Comitato parlamentare per le riforme*, cit., 127 ss.

¹² Sulle quali v. *infra* il § 4.

¹³ Giustamente **V. Atripaldi**, *La disciplina del procedimento di revisione costituzionale nel d.d.l. n. 813 del 2013*, in *Riv. telematica AIC* n. 3/2013, 2, sottolinea come la salvaguardia delle “larghe intese” abbia indotto i protagonisti a non differenziare l’attività di governo da quella atta a determinare i nuovi assetti costituzionali, come invece accaduto col Governo De Gasperi al tempo dell’Assemblea costituente..

¹⁴ Critici, sul punto, **M. Manetti**, *Il valore negativamente esemplare del percorso prescelto per le riforme costituzionali*, cit., 134; **S. Settis**, *I custodi della Carta*, ne *la Repubblica*, 28 luglio 2013.

¹⁵ Sull’ossessione del tempo che caratterizza l’intero processo di riforma della II parte della Costituzione v. **G. Azzariti**, *Le riforme a passo di bulldozer*, ne *il Manifesto*, 7 luglio 2013.

¹⁶ **K. Loewenstein**, *Über Wesen, Technik und Grenzen der Verfassungsänderung*, Berlin, 1961, cit. da **A.A. Cervati**, *La revisione costituzionale ed il ricorso a procedure straordinarie*, cit., 45: «Ogni revisione costituzionale costituisce un intervento, un’operazione su un organismo vivente ed essa dovrebbe essere attuata solo con grande cautela e con estrema parsimonia»: parole che si ricollegano a quelle di **Aristotele**, citate in apertura dell’articolo di **G. Azzariti**, *Le riforme a passo di bulldozer*, cit. Si ricordino anche le parole pronunciate dall’on. **Mortati** nella II commissione il 15 gennaio 1947 (ne *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea costituente*, vol. VIII, Roma, 1970, 1874) e dall’on. **Perassi** in Assemblea nella seduta pom. 3 dicembre 1947 (*ivi*, vol. V, 4323). Così **Mortati**: «si dovrebbe partire da due criteri direttivi: quello di diluire nel tempo il procedimento di revisione - al fine di accertarne la rispondenza ad esigenze veramente sentite e stabili - e l’altro di ammettere in una forma o in un’altra l’intervento del popolo nel procedimento di revisione - poiché altrimenti una Costituzione non potrebbe considerarsi veramente democratica». E così **Perassi**: «L’idea pratica che è stata di guida nel disciplinare questa materia è questa: di far sì che vi sia una ponderata riflessione quando si procede ad un atto così importante. Da ciò l’adozione del sistema delle due letture a distanza di un certo periodo di tempo: tre mesi, si propone nel testo. L’esperienza dimostra che questo espediente è utile. Ciascuno di noi potrebbe porsi questa domanda: se io fossi chiamato a votare a distanza di tre mesi qualche articolo della Costituzione che ho già votato, darei il medesimo voto? Lasciare un certo margine alla riflessione è utile». Questo argomento è stato di recente ripreso da **P. Caretti**, *L’ennesimo revival della Grande Riforma costituzionale in funzione palinogenetica*, in *Riv. telem. AIC*, secondo il quale i tempi lunghi delle revisioni servono «anche per consentire a chi sta fuori delle aule parlamentari di farsi un’idea di quanto si intende fare, delle

dovere, per il Comitato, di trasmettere entro sei mesi i progetti di legge esaminati in sede referente; il dovere delle due assemblee di concludere il rispettivo esame entro i tre mesi successivi; la dimidiazione dell'intervallo minimo intercorrente tra la prima e la seconda deliberazione. Per contro un aspetto positivo della disciplina procedimentale del d.d.l. n. 813 è che le leggi costituzionali “figlie” potrebbero essere sottoposte a referendum confermativo quand’anche approvate da più di due terzi dei parlamentari¹⁷.

E’ inoltre opportuno accennare brevemente alle peculiarità seguite nella stesura del d.d.l. n. 813 (presentato dallo stesso Presidente del Consiglio Letta)¹⁸, per il quale fu inusualmente richiesta la dichiarazione d’urgenza ai sensi dell’art. 77 reg. Sen. al fine di dimezzare i tempi di approvazione del d.d.l. L’articolato del d.d.l. risente del lavoro della Commissione di quattro Saggi nominata il 30 marzo dal Presidente Napolitano, che auspicava l’istituzione di una commissione composta da parlamentari e non parlamentari dotata di funzioni addirittura redigenti¹⁹; risente del favorevole apprezzamento di tale ipotesi da parte del Presidente della Repubblica²⁰ e del Presidente del Consiglio Letta²¹ e risente infine della proposta del Ministro Quagliariello di presentare due mozioni che avrebbero impegnato il governo a creare un comitato di 20 costituzionalisti e una Convenzione che riunisse le commissioni Affari Costituzionali del Senato e Camera²².

Si preferì tuttavia ispirarsi al percorso seguito dalle Commissioni bicamerali De Mita-Iotti (1993) e D’Alema (1997), entrambe assai criticate in dottrina e ancorché il prodotto normativo prefigurato per tale tipo di Commissioni - una legge costituzionale *omnibus* - fosse ormai superato²³. La procedura del 2013 presenta tuttavia due peculiarità.

La prima, che risente delle vicende sopra riportate, è costituita dalla nomina da parte del Presidente del Consiglio Letta²⁴ di una commissione di esperti «incaricata di fornire i suoi *input* nel merito delle modifiche da apportare alla Costituzione»²⁵, a somiglianza – si disse da alcuni degli interessati – della Commissione Balladur per la

prospettive che si aprono, delle conseguenze che certe modifiche sono in grado di produrre soprattutto in futuro».

Sul dibattito in Assemblea costituente v. le stringenti considerazioni di **S. Settis**, *I custodi della Carta*, cit., e i rilievi di **V. Atripaldi**, *La disciplina del procedimento di revisione costituzionale*, cit., 3.

¹⁷ Questa apprezzabile innovazione è stata salutata dai sostenitori del d.d.l. n. 813 come se fosse compensativa di tutti i possibili vizi di incostituzionalità ex art. 138 (così ad es. **M. Ainis**, *Chi ha paura delle riforme*, nel *Corriere della sera*, 12 settembre 2013; **C. Pinelli**, *Modificare la Costituzione senza tradirla*, ne *l’Unità*, 13 settembre 2013). Il che non è corretto in quanto le puntuali discrepanze della legge costituzionale “madre” nei confronti dell’art. 138 non possono dirsi “annullate” dalla più facile possibilità di richiedere il referendum confermativo delle future leggi costituzionali “figlie”. E, cosa ancor più difficile, riuscire ad aver successo nelle competizioni referendarie!

¹⁸ Comunicato il 10 giugno 2013 al Senato.

¹⁹ Il più competente e titolato, in quanto costituzionalista e presidente emerito della Corte costituzionale, il prof. Valerio Onida, venne messo in minoranza ma formulò una motivata e condivisibile riserva alla relazione della maggioranza. Ciò nondimeno, il Presidente Napolitano, nel messaggio di insediamento, disse che dei «documenti dei due gruppi di lavoro da me istituiti il 30 marzo scorso (...) non si può negare – se non per gusto di polemica intellettuale – la serietà e concretezza».

²⁰ Nel messaggio del 22 aprile 2013, giorno del suo secondo insediamento.

²¹ Nelle dichiarazioni programmatiche del 29 aprile 2013.

“modernizzazione” delle istituzioni della V Repubblica²⁶ (passando però sotto silenzio che la nomina della Commissione Balladur da parte del Presidente Sarkozy è avvenuta in un contesto istituzionale ben diverso dal nostro regime parlamentare, nel quale gli esperti, in un procedimento di revisione costituzionale, dovrebbero semmai essere scelti dalle Camere e non dal Presidente del Consiglio). È poi da sottolineare che non pochi componenti della Commissione hanno accompagnato all’impegno istituzionale un’importante opera apologetica, sulla stampa quotidiana, in favore della legittimità costituzionale del d.d.l. n. 813. Un’opera del tutto lecita nel contenuto ma *unfair* nello stile - secondo canoni “anglosassoni” - non evidenziandosi nei contributi la partecipazione dei loro autori alla Commissione consultiva.

L’altra peculiarità è il forte appoggio del Presidente della Repubblica Napolitano al Presidente del consiglio Letta dapprima nella fase propositiva delle riforme (con qualche esagerazione per la vastità del programma riformatore)²⁷, e poi con un continuo richiamo alle forze politiche per una sollecita approvazione delle riforme stesse, così deciso al punto di invitare i critici del d.d.l. n. 813 a limitarsi ad affrontare il merito delle riforme come se i problemi “procedurali” sollevati dalla violazione dell’art. 138 fossero meno importanti e comunque non pregiudiziali²⁸.

*

Prima di passare ad esaminare le cinque giustificazioni addotte in favore della legittimità del d.d.l. n. 813, vorrei però evidenziare il vizio di sviamento di potere che inficia tale d.d.l.

Finché l’art. 138 non viene modificato, deve ritenersi, a tutti gli effetti, che esso è ritenuto dal Governo e dal Parlamento rispondente alle sue finalità istituzionali (quelle, cioè, di adeguare la Costituzione alle mutate esigenze storiche, sociali e politiche). Ma se il Governo e il Parlamento, pur ritenendo l’art. 138 pienamente

²² La proposta è del 14 maggio 2013. V. le critiche in proposito di **M. Manetti**, *Il valore negativamente esemplare del percorso prescelto per le riforme costituzionali*, cit., 130 s. : «... il Parlamento infatti ha decretato, con quelle mozioni, la propria incapacità di procedere autonomamente nel solco delle riforme, delegando l’indicazione della materia al Capo dello Stato e la formulazione dei principi e criteri all’Esecutivo».

²³ V. supra la nota Errore: sorgente del riferimento non trovata. Nell’intervista di **M. Breda**, *Napolitano e la clemenza: tutti stiano ai fatti // E chi ha dubbi sulle riforme parta dal merito*, sul *Corriere della sera*, 14 ottobre 2013, il Presidente si ricollega all’invito fatto nel 1992 dal Presidente Scalfaro cui fece seguito l’istituzione della Commissione parlamentare Iotti (l. cost. n. 1 del 1993) come se quel modello vada bene ancora adesso.

²⁴ ... con il d.p.c.m. dell’11 giugno 2013 che non risulta ancora pubblicato in G.U.

²⁵ www.lettera43.it, 7 giugno 2013.

²⁶ **N. Sarkozy**, *Discorso di Épinal* del 12 luglio 2007; **Id.**, *Lettera a Eduard Balladur* allegata al decreto del 18 luglio 2007. V. Documents d’études, n. 1/04, *La documentation française*.

²⁷ Il Presidente Napolitano, nel suo messaggio di insediamento ha insistito per la riforma dei canali di partecipazione democratica, dei partiti politici, delle istituzioni rappresentative, dei rapporti tra Parlamento e governo e dei rapporti tra Stato e Regioni. Sul punto v. i rilievi di **M. Manetti**, *Il valore negativamente esemplare del percorso prescelto per le riforme costituzionali*, cit., 130. In **A. Pace**, *Potere costituente, rigidità costituzionale*, cit., XV, 91, 156, 240 si è a più riprese insistito sulla “gradualità” che deve essere rispettata nelle revisioni perché non venga incrinata la stabilità della Costituzione.

²⁸ V. l’intervista di **M. Breda**, *Napolitano e la clemenza: tutti stiano ai fatti // E chi ha dubbi sulle riforme parta dal merito*, cit., ed ivi il forte invito rivolto ai critici delle riforme : «Chi ha da dire qualcosa, la dica nel merito...»

rispondente alle sue finalità, non l'applicano perché preferiscono escogitare una procedura alternativa, ci si deve chiedere perché ciò accada. Ebbene ciò accade perché l'art. 138, correttamente applicato, imporrebbe da un lato il rispetto integrale del procedimento bicamerale previsto dagli art. 138 e 72 Cost., dall'altro la doverosa omogeneità delle leggi costituzionali perché la libertà di voto dell'elettore sia pienamente garantita (libertà che verrebbe pregiudicata anche nell'ipotesi che venisse sottoposte contemporaneamente al voto referendario un numero eccessivo di leggi costituzionali).

Per contro il d.d.l. n. 813 da un lato ha previsto una procedura di approvazione che, discostandosi dal modello dell'art. 138, è di per sé stesso incostituzionale; dall'altro, soprattutto a seguito della modifica del testo originario, ha reso potenzialmente modificabile pressoché l'intera parte II della Costituzione ancorché mediante una serie di leggi dal contenuto omogeneo.

3. Tesi del “procedimento speciale derogatorio”. La prima tesi da esaminare è quella seconda la quale il d.d.l. n. 813 prevederebbe un procedimento speciale derogatorio. Ipotesi, questa, da tener distinta da quella delle leggi costituzionale “in deroga” (costituzionalmente ammissibili) le quali dettano una disciplina materiale che, per quanto contrastante con una specifica disposizione della Costituzione, sia razionalmente giustificabile²⁹. Con la locuzione legge “in deroga” *una tantum* si allude invece ad una legge costituzionale che detti una disciplina procedimentale diversa da quella dell'art. 138 perché essa sia seguita per l'approvazione, entro una certa data, di leggi costituzionali di revisione su materie specificamente indicate.

L'ammissibilità di una siffatta legge costituzionale di “deroga” *una tantum* è radicalmente destituita di fondamento per il semplice fatto che l'art. 138, come è stato giustamente osservato con riferimento alla l. cost. n. 1 del 1997, «ha una valenza garantista non superabile attraverso una deroga»³⁰, la quale discende dall'essere l'art. 138 una «regola costitutiva»³¹ (come spiegherò nel prosieguo).

Detto questo, deve essere comunque aggiunto che la tesi del procedimento speciale derogatorio è anche tecnicamente errata, in quanto utilizza impropriamente il concetto di deroga (da tenere ovviamente distinto da quello di modifica)³².

²⁹ Nel concetto di legge costituzionale “in deroga” rientra la l. cost. 3 del 1989 con la quale venne indetto un referendum d'indirizzo sul conferimento di un mandato costituente al Parlamento europeo che sarebbe stato eletto nel 1989.

³⁰ Così **M. Luciani**, *Intervento* alla discussione sul tema *Metodi e limiti della revisione costituzionale*, in **S.P. Panunzio** (cur.), *I costituzionalisti e le riforme*, Milano, 1998, 478.

³¹ Sul punto v. *infra* il § 7:

³² Al riguardo deve essere tenuto presente che **L. Paladin**, *Le fonti del diritto italiano*, cit., 164 s. (a mio avviso, citato inesattamente sia da **A. Anzon Demmig**, *La nuova strada per le riforme: non illegittima, ma rischiosa*, cit., 1 nota 2, sia da **A.M. Poggi**, *Le riforme costituzionali: obiezioni procedurali e sostanziali*, cit., 3 nota 11) affrontava il problema della modificabilità del procedimento di revisione e non quello della derogabilità *una tantum* dell'art. 138.

In particolare **L. Paladin**, *Le fonti*, cit., 165, sottolineava che «Salvi i “principi supremi” [che riguardano le norme sostanziali, e non le regole procedurali, come si dirà *infra* al § 7: *n.d.r.*], l'art. 138 esige unicamente che le leggi costituzionali si formino secondo la procedura da esso indicata» e con il rispetto della rigidità costituzionale (Paladin lo scrive nel capoverso successivo). Ne segue che se una legge costituzionale A venisse approvata con la procedura prevista dalla legge costituzionale B e non con quella prevista dall'art. 138, dovrebbe negarsi, a parere di Paladin (e mio), che la legge B sia stata formata secondo la procedura indicata dall'art. 138. Nella specie il d.d.l. n. 813 non modifica l'art. 138 - il che sarebbe ammissibile solo a patto che si rispettasse sia il valore della rigidità sia il valore della sovranità popolare, che opera da contro-limite (**A. Pace**, *Potere costituente*, cit., 149, nota 103*; nello stesso ordine di idee v. **R. Nania**, *Intervento* nella discussione sul tema *Metodi e limiti della revisione costituzionale*, in **S.P. Panunzio**

La deroga presuppone infatti il concorso di una *lex specialis* con una *lex generalis*, e si realizza allorché la *lex specialis* si sostituisca alla *lex generalis* in una o più ipotesi (corrispondentemente sospendendo l'efficacia della *lex generalis* con riferimento ad esse)³³ laddove nelle restanti ipotesi la *lex generalis* continuerebbe a spiegare la sua efficacia.

La generalità potrebbe venire in considerazione sotto il profilo dei destinatari e sotto quello del contenuto precettivo.

Sotto il primo profilo non esiste, nella specie, il presupposto della "generalità" della legge deroganda. L'art. 138 è infatti un norma "sulla" produzione che, come tale, si rivolge soltanto al Parlamento (diversamente quindi dalle norme "di" produzione che si rivolgono alla generalità dei soggetti, come ad es. le norme dei titoli I, II, III e IV della Parte I della Costituzione relative ai diritti e ai doveri dei cittadini) prescrivendo una e una sola procedura per la revisione della Costituzione.

Il rapporto *lex generalis - lex specialis* non sussiste nella specie nemmeno sotto il profilo del contenuto perché l'art. 138, come norma "sulla" produzione, è applicabile nelle sole ipotesi nelle quali la revisione sia costituzionalmente consentita³⁴, laddove il d.d.l. n. 813, come ribadito in chiusura del precedente paragrafo, prevede la potenziale rivedibilità della gran parte delle disposizioni concernenti l'"ordinamento della Repubblica"³⁵. Ne segue che il d.d.l. n. 813 non è affatto un *minus*, ma semmai addirittura un *maius*.

Non è quindi esatto parlare nella specie di deroga-sospensione. Premesso che il d.d.l. n. 813 spiegherebbe effetti potenzialmente permanenti con riferimento a tutte le disposizioni che verrebbero modificate dalle leggi costituzionali "figlie", è stato giustamente rilevato che «se persino in regime costituzionale flessibile non sembra consentito a leggi ordinarie di derogare alle norme sulla produzione legislativa (ma soltanto di modificarle stabilmente *pro futuro*) è facile intendere come - *a fortiori* - in regime costituzionale rigido - che prevede una apposita procedura di revisione

(cur.), *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 484) - ma lo disapplica con riferimento alle eventuali modifiche dei titoli I, II, III e V, e se del caso IV e VI, dettando al riguardo una procedura diversa da quella prevista dall'art. 138..

³³ Il d.d.l. cost. n. 813 determina infatti la sospensione dell'efficacia dell'art. 138, ma limitatamente all'oggetto specificamente previsto, non in via generale. Cfr. l'art. 6 comma 1 d.d.l. n. 813. E' quindi pacifico che il procedimento "normale" ex art. 138 potrebbe essere contemporaneamente attivato con riferimento ad altre ipotesi. Sul punto v. **S.P. Panunzio**, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, in **A.A. Cervati, S.P. Panunzio, P. Ridola**, *Studi sulla riforma costituzionale*, cit., 101.

³⁴ E' ovvio, ad esempio, che la deroga del divieto di revisione della forma repubblicana costituirebbe violazione dell'art. 139!

³⁵ Non coglie la portata delle mie critiche all'utilizzo (inesatto) del concetto di deroga **A.M. Poggi**, *Le riforme costituzionali: obiezioni procedurali e sostanziali*, cit., 2 e 4, che si limita ad osservare che si tratterebbe di «obiezioni formali che sottovalutano il dato fondamentale e cioè che si tratta di tutte le ipotesi in cui una o più norme della Costituzione risultano superate attraverso l'adozione di procedimenti derogatori, ovvero di fonti alternative all'art. 138». Pertanto da un lato l'a. contesta le mie critiche all'utilizzo del concetto di deroga sostenendo tautologicamente che... si tratterebbe di una deroga, dall'altro l'a. rileva che comunque potrebbe trattarsi «di fonti alternative dell'art. 138». A parte l'assoluta novità della tesi secondo la quale esisterebbero "fonti alternative" al procedimento speciale previsto dalla Costituzione, non è chiaro se per l'a. la deroga sia una fonte alternativa o si aggiunga alle fonti alternative (quali?). Certo è che all'a. - che qualifica i miei rilievi come "obiezioni formali"- sfugge che le regole procedurali sono l'essenza della democrazia. Esse sono "le regole del gioco" che possono essere cambiate solo prima che questo cominci. Sul punto tornerò in chiusura, al § 7.

costituzionale - la deroga-sospensione delle norme sulla revisione sia fenomeno radicalmente illegale»³⁶.

Non ricorrendo un'ipotesi né di deroga né di sospensione, si è quindi in presenza di un'evidente violazione dell'art. 138 che si concretizzerebbe con la sua disapplicazione³⁷.

4. Tesi del fondamento consuetudinario del d.d.l. n. 813. A seguito dei “precedenti” costituiti dalle leggi cost. n. 1 del 1993 e n. 1 del 1997³⁸ - che prefiguravano una procedura, per le riforme costituzionali, analoga a quella del d.d.l. n. 813 - sembrerebbe, secondo alcuni, che l'art. 138 non costituisca più “la” procedura per la revisione della nostra Costituzione, ma sia divenuto un *optional* per le revisioni puntuali - come quella relativa all'art. 81 Cost.³⁹ -, laddove il c.d. procedimento “derogatorio” del tipo del d.d.l. costituirebbe ormai la via maestra per le riforme costituzionali di ampio raggio. In questo senso sembrerebbe esprimersi il *dossier* n. 23 del giugno 2013, curato dal Servizio Studi del Senato in occasione del d.d.l. n. 813. Del resto l'esistenza di vie “alternative” all'art. 138 era già data per scontata anche nella fantasiosa proposta operativa di tre dei quattro “saggi” nominati dal Presidente della Repubblica⁴⁰.

Ciò nondimeno non sembra che allo stato possa sostenersi che, in forza dei precedenti costituiti dalla l. cost. n. 1 del 1993 e dalla l. cost. n. 1 del 1997, la procedura prevista da tali due leggi costituzionali farebbe ormai parte del diritto positivo grazie ad una consuetudine costituzionale formatasi in conseguenza dell'approvazione di tali due leggi⁴¹.

³⁶ Così ancora **F. Modugno**, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale?*, in *Giur. it.*, 1988, IV, 621.

³⁷ In questo senso v. anche 462, con riferimento all'analoga procedura prevista dalla l. cost. n. 1 del 1997.

³⁸ Per critiche alla l. n. 1 del 1997, v. **F. Modugno**, *Ricorso al potere costituente o alla revisione costituzionale?*, cit., 621 s.; **A. Pace**, *Potere costituente*, cit., 136 ss., 214 ss., 231 ss.; **T. Groppi**, *Art. 138*, in **R. Bifulco**, **A. Celotto**, **M. Olivetti**, *Commentario alla Costituzione*, vol. III, Torino, 2006, 2721 s.; **G. Azzariti**, *Innovazioni costituzionali e revisioni costituzionali in deroga all'art. 138. Sfide della storia e sfide della politica*, in **S. Gambino** e **G. D'Ignazio** (cur.), *La revisione costituzionale e i suoi limiti*, Milano, 2007, 146 ss.; **A. Anzon**, *Limiti sostanziali della riforma e scindibilità del testo della Costituzione*, in *Riv. cost.*, 1998, 183 ss.; **G. Ferrara**, *Costituzione e revisione costituzionale nell'età della mondializzazione*, negli *Scritti in onore di G. Guarino*, vol. II, Padova, 1988, 276 ss. (che parla di “deroga” aggravata). Per critiche alla l. cost. n. 1 del 1993 v. **C. De Fiores**, *La commissione bicamerale per le riforme istituzionali e l'art. 138: i paradossi di una riforma*, in questa *Rivista*, 1995, 417 ss.; **R. Tarchi**, *Leggi costituzionali e di revisione costituzionale. Premessa*, in **A. Pizzorusso ed altri** (cur.), *Disposizioni transitorie e finali. Leggi costituzionali e di revisione costituzionale 1948-1993*, in **G. Branca** e **A. Pizzorusso** (cur.), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1995, 300 e nota 11, 648 e nota 1. Ulteriori indicazioni in **S.P. Panunzio**, *Le vie e le forme per l'innovazione costituzionale in Italia*, cit., 86 nota 22.

³⁹ L. cost. n. 1 del 2012 di modifica dell'art. 81 Cost.

⁴⁰ La proposta prevedeva la costituzione di una commissione mista di parlamentari e non parlamentari avente il potere redigente del testo di riforma da sottoporre al Parlamento per la votazione articolo per articolo senza possibilità di emendamento. Com'è noto, il più titolato dei componenti, il prof. Valerio Onida, si dissociò dagli altri tre (Mario Mauro, Gaetano Quagliariello e Luciano Violante) e sottoscrisse una riserva con la quale si opponeva all'istituzione di un procedimento speciale. Onida sosteneva giustamente che occorre modificare la Costituzione in taluni punti specifici mediante il procedimento di cui all'art. 138.

⁴¹ **F.S. Marini**, *Audizione dinanzi alla Commissione Affari costituzionale del Senato sul d.d.l. cost. n. 813 AS*. Nello stesso senso, sia pure implicitamente, v. **M. Ainis**, *Chi ha paura delle riforme*, nel *Corriere della sera*, 12 settembre 2013.

È bensì vero che la consuetudine costituzionale spiega i suoi effetti proprio sulle norme “sulla” produzione del diritto⁴², tuttavia, perché una siffatta consuetudine si formi, non è sufficiente l’approvazione di una legge che prefiguri un procedimento alternativo, come appunto le leggi costituzionali sopra citate. E’ infatti necessario che, in conseguenza e in forza di tale procedimento, vengano altresì approvate le modifiche costituzionali prefigurate della legge costituzionale “madre”.

In questo senso è risolutivo, in critica all’esistenza di una consuetudine costituzionale sul punto, il fatto che nessuna modifica costituzionale sia intervenuta in forza delle leggi cost. n. 1 del 1993 e n. 1 del 1997.

A ciò si aggiunga, sempre in senso contrario alla tesi qui criticata, che dopo il fallimento della Commissione D’Alema, i progetti di revisione costituzionale successivamente approvati, hanno sempre seguito la via dell’art. 138⁴³, ponendo così nel nulla la precedente norma consuetudinaria, ammesso e non concesso che essa si fosse formata.

5. Tesi del procedimento straordinario. Parimenti rivelatrice dell’illegittimità del procedimento ideato per effettuare contemporaneamente modifiche costituzionali multiple è la tesi secondo cui il d.d.l. n. 813 costituirebbe un “procedimento straordinario” di revisione costituzionale.

L’idea che tale d.d.l. darebbe vita ad un “procedimento straordinario” urta infatti contro uno degli assiomi della teoria della costituzione, secondo il quale la revisione costituzionale costituisce una garanzia della costituzione (rigida)⁴⁴, nel senso cioè che il relativo procedimento, pur essendo finalizzato ad adeguare le norme costituzionali alle sopravvenute domande sociali e politiche, deve essere strutturato in maniera tale che la rigidità (e la superiorità) della Costituzione non abbia a soffrirne⁴⁵.

⁴² C. Esposito, *La consuetudine costituzionale*, in *Studi in onore di E. Betti*, Giuffrè, Milano, 1961, 625.

⁴³ V. le leggi cost. nn. 1 e 2 del 1999, n. 1 del 2000, n. 1, 2 e 3 del 2001, n. 1 del 2002, n. 1 del 2003, n. 1 del 2007, n. 1 del 2012. Anche il tentativo, senza successo, del Governo Berlusconi di modificare nel 2005 la Costituzione seguì la procedura prevista dall’art. 138. Nell’intervento di A. Pace sul tema *Metodi e limiti della revisione costituzionale*, in S.P. Panunzio (cur.), *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 473 veniva auspicata, per l’appunto, la “riscoperta” dell’art. 138 nel significato originario aperto alle sole revisioni “puntuali” (concernenti cioè settori omogenei di norme). Le leggi costituzionali successive al 1997 facevano appunto ritenere che questa fosse la strada ormai intrapresa dal Parlamento. Ne segue, anche per questa ragione, l’impossibilità di sostenere che il percorso alternativo intrapreso con le leggi cost. n. 1 del 1993 e n. 1 del 1997, avesse acquisito un fondamento consuetudinario. Esattamente M. Manetti, *Il valore negativamente esemplare del percorso prescelto per le riforme costituzionali*, cit., 128, sottolinea che dopo il 2006 «la “grande riforma” era diventata un tabù per l’intera classe politica».

⁴⁴ E.I. Sieyes, *Opinione sulle attribuzioni e l’organizzazione del Giurì costituzionale proposta alla Convenzione nazionale il 2 termidoro anno III (1795)*, in Id., *Opere e testimonianze politiche* a cura di G. Troisi Spagnoli, tomo I, vol. II, Milano, 1993, 824 ss. Nella letteratura contemporanea C. Mortati, *Concetto, limiti, procedimento della revisione costituzionale* (1950), ora in Id., *Raccolta di scritti*, vol. II, Milano, 1972, 15; Id., *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., 1225 s.; P. Virga, *Diritto costituzionale*, IX ed., Milano, 1979, 284; S.M. Cicconetti, voce *Revisione costituzionale*, in *Enc. dir.*, vol. XL, Milano, 1989, 135; A. Cerri, *Commento al messaggio presidenziale del 28 giugno 1991*, cit., 3236; A. Ruggeri, *Commento al messaggio presidenziale del 28 giugno 1991*, cit., 3331 s. (secondo il quale, incisivamente, «le procedure dell’art. 138 segnano, nel loro nucleo concettuale e di valore, la soglia minima al di sotto della quale non può andarsi a pena di porsi fuori della legalità costituzionale»); nella stessa ottica “valoriale” v. M. Luciani, *Commento al messaggio presidenziale del 28 giugno 1991*, cit., 3281; A.A. Cervati, *La revisione costituzionale e il ricorso a procedure straordinarie di riforma delle istituzioni*, in A.A. Cervati, S.P. Panunzio e P. Ridola, *Studi sulla riforma costituzionale*, cit., 23 ss.; F. Bilancia, *Corso di diritto costituzionale*, II ed., Padova, 2011, 12 s.; A. Pace, *Potere costituente*, cit., 91, 131, 149, 269.

⁴⁵ Afferma M. Luciani, *Audizione dinanzi alla Commissione Affari costituzionale della Camera dei deputati sul d.d.l. cost. n. 1359 AC*, 23 luglio 2013, che «se le norme sul procedimento di revisione fossero solo la conseguenza della

In questo senso è la Costituzione, e soltanto la Costituzione, che può dirsi “competente” a prevedere le forme (i tempi e i modi) della revisione costituzionale con una scelta politica, spettante al solo Costituente⁴⁶, in grado di determinare il punto di equilibrio tra quanto, del “vecchio”, deve comunque essere conservato (le norme assolutamente irriducibili) e la disponibilità, più o meno ampia, all’apertura verso il “nuovo”⁴⁷.

Se per approvare una legge costituzionale di revisione si prevede invece un “procedimento straordinario” e quindi una via dichiaratamente alternativa all’art. 138 - come appunto il d.d.l. n. 813 - ciò equivale, logicamente e politicamente, a porre il d.d.l. n. 813 al di sopra dell’art. 138 e della stessa Costituzione. Conseguentemente il Parlamento, così disponendo, cessa di esercitare le sue funzioni «nelle forme e nei limiti della Costituzione» ponendosi al di sopra della stessa fonte che gli ha conferito i poteri⁴⁸.

6. Tesi della “rottura” della Costituzione. Per dare un fondamento di legittimità al d.d.l. n. 813 e già prima alle leggi cost. n. 1 del 1993 e n. 1 del 1997 è stata evocata l’ipotesi che il d.d.l. in questione andrebbe qualificato come una legge costituzionale “in rottura della Costituzione”⁴⁹, dimenticando così che le leggi costituzionali in

rigidità della Costituzione, la tesi della loro derogabilità in forza di una legge costituzionale verrebbe addirittura rafforzata, perché non metterebbe in discussione il “fondamento” della rigidità stessa (e cioè la supremazia della Costituzione)».

L’a., così argomentando, confonde i termini del problema del rapporto costituzione-legge di revisione che, almeno per la mia tesi, da lui citata, sono ben diversi. L’idea delle eventuali modifiche costituzionali nasce infatti “dopo” l’idea della costituzione unidocumentale, la quale originariamente non prevedeva possibilità di modifiche (J. Bryce, *Costituzioni flessibili e rigide (Flexible and rigid Constitutions, 1901)*, trad. it. R. Nigro, Milano, 1988, 57 ss.). La Costituzione era quindi immutabile sia che lo proclamasse esplicitamente essa stessa, sia che si limitasse a tacere circa le possibilità di modifica (in questo secondo senso v. ad es. la Costituzione della Virginia (1776), la Costituzione francese dell’anno VIII (1799), le Carte costituzionali francesi del 1814 e del 1830 ecc.). Ne segue che i procedimenti di revisione, quand’anche previsti in forma legislativa rafforzata (ora diremmo con legge costituzionale), determinano sempre una “flessibilizzazione” della costituzione rispetto al modello originario giuridicamente immutabile: una flessibilizzazione attuata dapprima con la convocazione di organi collegiali speciali e in seguito - grazie a Barnave (a quel che mi risulta) - in via legislativa. Tale flessibilizzazione venne infatti ideata per evitare cambiamenti violenti o troppo frequenti (così l’art. VI della Costituzione polacca del 1791).

⁴⁶ Esattamente in tal senso v. C. Pinelli, *Intervento sul tema Metodi e limiti della revisione costituzionale*, in S.P. Panunzio (cur.), *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 486, secondo il quale «se la Costituzione deve considerarsi norma sulla formazione anzitutto nel senso di poter disporre in esclusiva della idoneità a ricollegare forza di legge costituzionale alle leggi costituzionali e di revisione costituzionale, riconoscibili da ogni altra fonte in base al relativo procedimento di formazione, è implicita in tale affermazione l’esclusiva idoneità della Costituzione a tipizzare tale procedimento».

⁴⁷ A. Pace, *Potere costituente*, cit., 149, 269 ss.

⁴⁸ Assai lucidamente lo rilevava L. Casanova, *Del diritto costituzionale*, Genova, 1859, vol. II, 152 con riferimento allo Statuto albertino (quando ancora era ritenuto immutabile): «La Costituzione dello Stato è di sua natura inviolabile. I poteri che essa ha creati non possono né alterarla, né sospenderla. Non lo potrebbe il potere legislativo, e la ragione ne è chiara. Ovunque esiste Costituzione scritta, il corpo dei rappresentanti non ha e non può avere altre facoltà legittime se non quelle che sono dalla stessa costituite e determinate. In conseguenza non può avere veruna autorità contro essa a meno che non lo abbia espressamente incaricato di correggere o sospendere qualcheduna delle sue disposizioni... ».

⁴⁹ In questo senso, con riferimento alla l. cost. n. 1 del 1997 v. S.P. Panunzio, *Relazione introduttiva sul tema Metodi e limiti della revisione costituzionale*, in Id. (cur.), *I costituzionalisti e le riforme*, cit., 461; Id., *Le vie e le forme per l’innovazione costituzionale in Italia*, cit., 95 ss. ed ivi ulteriori riferimenti di dottrina favorevole alla tale della legge di rottura della Costituzione. In favore di tale tesi con riferimento al d.d.l. n. 813, v. F.S. Marini, *Audizione dinanzi alla Commissione Affari costituzionale del Senato sul d.d.l. cost. n. 813 AS*.

rottura della Costituzione, ammesso pure che siano ammissibili nel nostro ordinamento⁵⁰, sono previste dallo stesso art. 138 e quindi devono seguire proprio quella procedura che i sostenitori del d.d.l. n. 813 pretenderebbero di eludere.

Già sulla base di tali premesse si può facilmente obiettare che legge costituzionale “in rottura” non sarebbe soltanto il d.d.l. n. 813 (la legge costituzionale “madre”), ma anche, e soprattutto, le leggi costituzionali “figlie” per il tramite delle quali si realizzeranno gli effetti della rottura, incostituzionali per il semplice rilievo che non verrebbero approvate ai sensi dell’art. 138.

D’altra parte, se la Corte costituzionale, nella famosa sent. n. 16 del 1978, ritenne inammissibili i quesiti referendari relativi a leggi «a contenuto costituzionalmente vincolato» in quanto l’eventuale loro abrogazione si sarebbe risolta nella lesione dei «corrispondenti specifici disposti della Costituzione stessa (o di altre leggi costituzionali)», è del pari insostenibile che possa essere considerata legittima ex art. 138 la legge costituzionale “in rottura” (nella specie il d.d.l. n. 813) la cui indiscutibile finalità sia quella di far approvare successivamente delle modifiche costituzionali in violazione della procedura costituzionalmente prescritta⁵¹.

Ciò precisato, deve inoltre rilevarsi che per qualificare il d.d.l. n. 813 come legge costituzionale “in rottura”, si è richiamata la discutibile, per quanto autorevole, tesi di Carlo Esposito, che si ricollegava all’esperienza weimariana delle *Massnahmen*. La quale consentiva, con la maggioranza prevista dall’art. 76 di quella Costituzione⁵², di approvare leggi-provvedimento derogatorie delle norme costituzionali⁵³. Si tratta però di un’esperienza che non solo è irripetibile nell’attuale

⁵⁰ In senso critico della l. cost. n. 1 del 1993, come legge “in rottura”, v. **A. Pizzorusso**, **R. Romboli**, **R. Tarchi**, *In difesa dei valori della Costituzione*, in *Foro it.*, 1994, V, 379 s.. Analogamente, in senso critico della l. cost. n. 1 del 1997, v. **A. Cerri**, voce *Revisione costituzionale*, cit., 6.; **A. Anzon**, *Limiti sostanziali della riforma e scindibilità del testo della Costituzione*, cit., 183 ss.; **A. Magro**, *Referendum costituzionale e omogeneità del quesito*, in **G. Azzariti** (cur.), *Quale riforma della Costituzione?*, Torino, 1999, 347 ss. In senso critico del d.d.l. n. 813 come legge “in rottura” v. **V. Atripaldi**, *La disciplina del procedimento di revisione costituzionale*, cit., 4; **M. Manetti**, *Audizione davanti alla Commissione Affari Costituzionali della Camera dei deputati*, 23 luglio 2013.

C. Mortati, voce *Costituzione (dottrine generali)*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1962, 192; **Id.**, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., 1236 ss., ammetteva bensì la possibilità di leggi costituzionali “in rottura” della Costituzione, ma la riteneva ammissibile quando tali leggi in quanto «non contrastino con i fini della Costituzione, ma anzi tendono a salvaguardarli di fronte ad eventi sopravvenuti, che senza una disciplina in deroga ne comprometterebbero la soddisfazione». Di qui l’impossibilità giuridica di “rotture” dell’art. 138 in quanto garanzia della Costituzione (v. *supra* la nota Errone: sorgente del riferimento non trovata). Nello stesso senso v. **M. Luciani**, *Intervento* alla discussione sul tema *Metodi e limiti della revisione costituzionale*, cit., 478, già citato *supra* alla nota Errone: sorgente del riferimento non trovata.

Una legge “in rottura” (o meglio “in deroga”) della Costituzione, in parte dichiarata incostituzionale con sentenza 20 settembre 1948 dell’Alta Corte per la Regione siciliana (cit. da **S.P. Panunzio**, *Le vie e le forme*, cit., 97 nota 37), è la legge cost. n. 2 del 1948, che disponeva che le modifiche dello Statuto siciliano, ritenute necessarie dallo Stato e dalla Regione, avrebbero potuto essere adottate entro due anni con legge ordinaria.

⁵¹ Si tratterebbe di un aggiramento fraudolento della Costituzione, come tale stigmatizzato anche da **S.P. Panunzio**, *Le vie e le forme per l’innovazione costituzionale in Italia*, cit., 113, che peraltro riteneva costituzionalmente legittime le leggi in deroga del procedimento ex art. 138. Ciò che per me, con tutto l’affetto e la stima per il compianto amico e collega, costituisce una contraddizione.

⁵² Art. 76 comma 1 WRV: «La Costituzione può essere mutata in via legislativa. Tuttavia le modifiche sono possibili solo se siano presenti i due terzi dei membri assegnati per legge al *Reichstag*, e vi consentano due terzi dei presenti. Anche le decisioni del *Reichsrat* dirette al mutamento della Costituzione richiedono la maggioranza dei due terzi dei voti»

⁵³ **G. Anschütz**, *Die Verfassung des Deutschen Reichs*, IV ed., Berlin, 1933, 401 s. Che le leggi in rottura della Costituzione costituissero provvedimenti puntuali (*Massnahme*) era sostenuto da **C. Schmitt**, *Verfassungslehre*, III ed., Berlin, 1928, 107 al quale perciò si collega il pensiero dell’Esposito.

ordinamento costituzionale tedesco, che consente soltanto modifiche al testo del vigente *Grundgesetz* (art. 79), ma è improponibile anche nel nostro ordinamento costituzionale dove le leggi costituzionali di cui parla l'art. 138 hanno, diversamente da quanto sostenuto da Esposito, la funzione «di *sviluppare e articolare* le generali previsioni della Costituzione con riferimento a questioni specifiche (come gli Statuti delle Regioni speciali) che non è necessario trattare nel testo della Costituzione, anche per non appesantirlo»⁵⁴.

A tutto voler concedere, il richiamo alla tesi di Esposito non è comunque utilizzabile con riferimento al d.d.l. n. 813, in quanto, mentre per Esposito le leggi costituzionali “in deroga o in rottura” sarebbero ammissibili solo se “provvisorie”, “temporanee” e “puntuali”⁵⁵, il d.d.l. n. 813, proprio perché contenente norme “sulla” produzione delle leggi costituzionali “figlie”, non esplica, per definizione, effetti meramente “provvisori”, “temporanei” e “puntuali”.

Sostenere che nella specie il compito del d.d.l. n. 813 si esaurirebbe con la predisposizione del procedimento “alternativo” di approvazione delle future leggi costituzionali⁵⁶ è quindi del tutto formalistico. Ciò che Governo e Parlamento effettivamente perseguono col l d.d.l. n. 813 non è infatti soltanto l'approvazione della legge costituzionale “madre”, ma, come mezzo al fine, l'approvazione delle leggi costituzionali “figlie” nonché, a seguire, la concreta modificazione dell'impianto del nostro sistema costituzionale⁵⁷.

7. Tesi dei contenuti minimi di garanzia. Lo studioso che più di ogni altro si è impegnato in favore dell'innovazione costituzionale mediante leggi “in deroga” o “in rottura” - e cioè Sergio Panunzio - ha avvertito che sia le une che le altre, per essere costituzionalmente legittime, dovrebbero rispettare quel “contenuto minimo” di garanzia che Costantino Mortati aveva prefigurato nell'ipotesi di possibili “modifiche” della procedura prevista dall'art. 138 (e non già per eventuali leggi “in deroga” o “in rottura”), che lo stesso Mortati identificava nel «principio di rigidità della costituzione»⁵⁸. Dal canto suo egli individuava tali contenuti minimi

⁵⁴ Così **M. Manetti**, *Audizione davanti alla Commissione Affari Costituzionali della Camera dei deputati*, 23 luglio 2013, e già prima, tra gli altri, **P. Caretti** e **U. De Siervo**, *Istituzioni di diritto pubblico*, IX ed., Torino, 2008, 183. Contraddittoria è l'opinione di **G. de Vergottini**, *Diritto costituzionale*, VII ed., Padova, 2010, 194 ss., che da un lato afferma che «le “altre” leggi di cui all'art. 138 sono destinate ad integrare il testo costituzionale e sono quindi compatibili con l'assetto complessivo voluto dai costituenti», dall'altro rileva che il «procedimento dell'art. 138 può venire utilizzato al fine di apportare una modifica *una tantum* al testo costituzionale» con leggi costituzionali «definite di “rottura” della costituzione».

⁵⁵ **C. Esposito**, *Costituzione, legge di revisione della Costituzione e “altre leggi costituzionali*, nella *Raccolta di scritti in onore di A.C. Jemolo*, Milano, 1962, 195: «...in Italia, ove non intervenga mutamento del testo costituzionale, le disposizioni che hanno base in proposizioni della Costituzione non sono definitivamente, stabilmente o generalmente abrogate, anche se, in via provvisoria, temporanea, puntuale possono essere contrastate» (sottolineatura mia).

⁵⁶ **M. Luciani**, *Audizione dinanzi alla Commissione Affari costituzionale della Camera dei deputati sul d.d.l. cost. n. 1359 AC*, 23 luglio 2013.

⁵⁷ Del pari sfuocate sono le critiche mosse da **A. Anzon Demmig**, *La nuova strada per le riforme: non illegittima, ma rischiosa*, cit. che formalisticamente si limita considerare gli effetti immediati della legge costituzionale “madre” e non quelli derivanti dalle connesse leggi costituzionali “figlie”.

⁵⁸ **C. Mortati**, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., 1245.

desumendoli dallo stesso art. 138, e ne identificava due: «Il primo è il carattere “parlamentare” e, quindi, anche “bicamerale” del procedimento, che è espressione della funzione legislativa di cui agli artt. 70 e seguenti della Costituzione, con le varianti dell’art. 138, e che concorre a garantire la necessaria “forte ponderazione”, che deve essere sempre presente in un procedimento del genere, quale è espressa dalla necessità di una doppia deliberazione con lungo intervallo. L’altro elemento essenziale di garanzia procedurale riguarda la forte “tutela delle minoranze”, quale è data dalla maggioranza dei due terzi, oppure dalla maggioranza assoluta, unita però alla possibilità di un referendum oppositivo»⁵⁹.

Diversa è la tesi di Costantino Mortati. Come già si è detto⁶⁰ egli era favorevole alle leggi costituzionali “in rottura” a patto che esse «non contrast(i)no con i fini della costituzione, ma anzi tend(a)no a salvaguardarli di fronte ad eventi sopravvenuti» (il che sta a significare che per Mortati una legge “in rottura” deve restar fuori dell’articolato costituzionale e quindi non può essere utilizzata per una “revisione”).

A ciò si aggiunga un altro suo rilievo, assolutamente perentorio. E cioè che «La presenza di un’apposita istanza di revisione viene ad assumere funzione di garanzia perché sottrae al grado inferiore ogni possibilità di invadere la competenza del grado superiore, e tende a preservare l’integrità del documento in cui è consacrata la suprema volontà dell’ordinamento»⁶¹. Concetto di recente ripreso in dottrina allorché si è rilevato che «ovunque risieda la rigidità della Costituzione (nella supremazia della Costituzione o nella rigidità del procedimento), certamente l’aggravamento del procedimento ha una valenza garantista non superabile attraverso una deroga»⁶².

Che una legge costituzionale “in deroga” o “in rottura”, ancorché rispettosa di taluni contenuti minimi, possa, in disapplicazione dell’art. 138, introdurre una procedura alternativa all’art. 138 è escluso anche a livello di teoria generale del diritto con riferimento alle «regole costitutive»⁶³. Le quali, come le regole del gioco degli scacchi e le regole elettorali, «creano o definiscono una forma di comportamento che non esiste di per se stesso al di fuori della regola».

In questo senso, il gioco politico democratico, non diversamente dal gioco degli scacchi, dipende esclusivamente dal rispetto di regole di “esistenza” (e quindi di riconoscibilità) del gioco⁶⁴. Lo stesso accade con la “regola” prevista per la revisione

⁵⁹ **S.P. Panunzio**, *Relazione introduttiva sul tema Metodi e limiti della revisione costituzionale*, cit., 463. In un successivo suo contributo Panunzio ribadiva i due requisiti minimi: «il carattere “parlamentare” del procedimento, che concorre (con il bicameralismo e la doppia deliberazione di ciascuna Camera) a garantire la necessaria *forte e libera ponderazione* delle scelte nella procedura di revisione» e la tutela delle minoranze come precedenza esplicitato. Così **S.P. Panunzio**, *Le vie e le forme per l’innovazione costituzionale in Italia*, cit., 117.

⁶⁰ V. supra la nota Errore: sorgente del riferimento non trovata.

⁶¹ **C. Mortati**, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., 1225.

⁶² Così la puntualizzazione di **M. Luciani**, nella discussione sul tema *Metodi e limiti della revisione costituzionale*, cit. 478, già citata alla nota Errore: sorgente del riferimento non trovata.

⁶³ **N. Bobbio**, voce *Norma*, nell’*Enciclopedia Einaudi*, vol. IX, Torino, 1990, 896 s.

⁶⁴ **N. Bobbio**, *Il futuro della democrazia* (1984), Torino, 1995, 66 ss.

costituzionale (che non è un principio!) ⁶⁵, la quale può bensì essere modificata, ma solo prima che il gioco cominci⁶⁶.

E quindi, proprio perché regole e non principi, le regole elettorali e quelle dell'art. 138 «non possono essere applicate in modo parziale o graduale, né possono essere bilanciate con altri valori (quali ad esempio la rapidità della decisione)» ⁶⁷. Un procedimento – quello elettorale e quello per la revisione costituzionale – che, come tutti i procedimenti, è strutturato in fasi collegate l'una all'altra, che sono *tutte essenziali* al conseguimento del risultato.

Del fatto che l'art. 138 contiene regole e non principi non si è invece tenuto conto dai sostenitori della legittimità costituzionale del d.d.l. n. 813, che sono giunti a sostenere che «sarebbero ammissibili modifiche e deroghe [al procedimento previsto dall'art. 138] purché non restringano il senso e il nucleo della garanzia costituzionale»⁶⁸; che l'art. 138 sarebbe violato solo se ne venisse violato «il nucleo intangibile e inderogabile dell'art. 138» costituito dal «punto di equilibrio tra deliberazione parlamentare e deliberazione popolare diretta»⁶⁹; oppure se venisse violato il «principio di rigidità» e cioè il «carattere parlamentare della procedura» e la presenza «di strumenti di tutela delle minoranze»⁷⁰; o infine se fosse intaccata «l'essenza di valore del procedimento di revisione, in particolare la garanzia delle minoranze e quella del voto popolare» ⁷¹.

⁶⁵ Che l'art. 138 costituisca una “regola” e non un “principio” dovrebbe essere intuitivo. Secondo **G. Zagrebelsky**, *Il diritto mite*, Torino, 1992, 172: «Le regole sono applicabili nella forma “del o tutto o niente”, dell'aut-aut. Se si danno i fatti previsti da una regola e la regola è valida, allora si deve accettare, senza scappatoie o mediazioni possibili, la risposta che essa fornisce. I principi no, poiché presentano una dimensione che le regole non hanno: quella del peso e dell'importanza». Analogamente **R. Guastini**, *Interpretare e argomentare*, Milano, 2011, 173 s.: «...si può convenire che una regola sia un enunciato condizionale che connette una qualunque conseguenza giuridica ad una classe di fatti: “se F., allora G.”. // Il concetto di principio, per contro è alquanto più complicato e del resto, assai controverso. Si può avanzare la congettura che nella nostra cultura giuridica si consideri principio ogni norma che presenti congiuntamente due caratteristiche: (i) per un verso, abbia carattere fondamentale, e (ii) per un altro verso, sia affetta da una peculiare forma di indeterminatezza».

⁶⁶ Rilevava **G. Berti**, *Interpretazione costituzionale. Lezioni di diritto pubblico*, IV ed., Padova, 2001, 72 s., che «...non vi può essere decisione politica anche allo stadio supremo se questa non viene raccolta in una preconstituita procedura giuridica formale».

⁶⁷ **M. Manetti**, *Audizione davanti alla Commissione Affari Costituzionali della Camera dei deputati*, 23 luglio 2013. **R. Balduzzi**, *Le riforme costituzionali della XVII legislatura*, in www.astrid-online.it, 4, afferma invece che «la garanzia della rigidità costituzionale non è mai e non deve essere mai in contrasto con il principio di efficienza». Il che urta contro la disciplina dell'art. 138 e le discussioni in sede di Assemblea costituente. V. *supra* la nota Errone: sorgente del riferimento non trovata.

⁶⁸ **R. Balduzzi**, *Le riforme costituzionali della XVII legislatura*, cit., 4. .

⁶⁹ **S. Staiano**, *La revisione costituzionale come volontà inerte e rappresentazione di sé*, in **M. Siclari** (cur.) *L'istituzione del Comitato parlamentare per le riforme costituzionali*, Roma, 2013, 84 ss. Ma il punto di equilibrio potrebbe essere assai differente a seconda delle tesi.

⁷⁰ **A. Giorgis**, *Il costituzionalismo e le riforme*, in www.tantamdemocratico.it 26 settembre 2013.

⁷¹ **M. Luciani**, *Quale dialogo sulle riforme*, ne *L'Unità*, 12 settembre 2013, che però non si avvede che la tutela “ampliata” delle minoranze (possibilità di richiedere il referendum confermativo anche nel caso di approvazione della legge costituzionale con i due terzi) è garantita non dalla legge costituzionale “madre” bensì dalle successive leggi costituzionali “figlie”. Nello stesso equivoco cadono sia **R. Balduzzi**, *D.d.l. 813 deroga da 138 ma in modo equilibrato e garantista*, agenzia ASCA 26 settembre 2013, il quale ritiene rispettato l'art. 138 da parte del d.d.l. n. 813 in quanto le leggi costituzionali “figlie” potranno essere sottoposte a referendum anche se approvate con la maggioranza dei due terzi, sia **L. Violante**, «Non si usi la Costituzione per fare un altro partito», ne *L'Unità*, 11 ottobre 2013 s., che scambia la disciplina del referendum della legge costituzionale madre con quella delle leggi costituzionali “figlie”.

Nessuna di tali tesi può essere condivisa per la semplice ragione che gli autori ragionano tutti come se l'art. 138 fosse un "principio" - bilanciabile con altri valori - e non una "regola" (oltre tutto una regola fondamentale per il gioco democratico)⁷² che lascia aperta al destinatario, e cioè al Parlamento, una sola alternativa: rispettarla o violarla.

Ciò premesso, non si può comunque non sottolineare che tutte le tesi ricordate sono talmente generiche da risultare addirittura ambigue: utilizzabili bensì da un legislatore costituente ma non da una Corte costituzionale che dovesse valutarne la violazione.

E' poi da rilevare che i requisiti minimi per il rispetto dell'art. 138 sono stati identificati avendo...ben presente l'articolato del d.d.l. n. 813, con la conseguenza (tautologica) di ritenerlo costituzionalmente legittimo. Nessuno degli studiosi citati ha infatti preso in considerazione «la necessaria "forte ponderazione", che deve essere sempre presente in un procedimento del genere, quale è espressa dalla necessità di una doppia deliberazione con lungo intervallo»⁷³. Se qualcuno l'avesse

⁷² Una estrema confusione sia per ciò che riguarda la pretesa natura di principio dell'art. 138, sia per la pretesa maggior tutela delle minoranze (nella procedura di approvazione delle leggi costituzionali "figlie"!)" è chiaramente percepibile nei vari interventi occorsi in *Atti Cam. Res. Sten.* seduta n. 63, 1 agosto 2013, qui di seguito riportati: **M. Fabbri** (che sottolinea «soprattutto il rafforzamento del referendum confermativo»); **R. Balduzzi** (che si chiede retoricamente: «... qual è il nucleo del 138, di questa rigidità costituzionale? Ma certamente è nella previsione di procedure aggravate a tutela dei diritti delle minoranze e a tutela del nucleo fondamentale dei valori costituzionali. Questo è il senso della rigidità costituzionale. Allora questa rigidità costituzionale è colpita, è ferita, dal disegno di legge di cui stiamo discutendo? No, perché nonostante alcune clausole del 138 siano derogate, per esempio i tre mesi diventano 45 giorni, ma nell'insieme c'è un bilanciamento che è costituito soprattutto oltre che dalle norme procedurali, anche minuziose [...] dalla previsione di una possibilità di referendum positivo anche nell'ipotesi in cui la maggioranza dei due terzi sia raggiunta»); **R. Bindi** (che si dimostra convinta che«...questo disegno di legge costituzionale, pur derogando ad alcuni aspetti dell'art. 138, non ne intacca i principi e, anzi ne rafforza le garanzie prevedendo, o comunque, il ricorso al referendum anche di fronte ad una maggioranza ampia come quella dei due terzi, che potrà approvare queste riforme»); **F. Sanna** (che, continuando nell'equivoco indotto dagli studiosi citati, afferma che «...si dicono anche delle cose contraddittorie, per esempio che il nuovo e contraddittorio art. 138 renderebbe la Costituzione meno rigida quando, invece, la decisione di rendere possibile sempre e comunque il referendum popolare, indipendentemente dal voto dei due terzi del Parlamento, rende la nostra Costituzione più rigida con questa modifica»); **G. Lauricella** (sicuro, anche lui, che «...il disegno di legge aggrava ulteriormente la procedura, laddove introduce, anche nel caso di approvazione con la maggioranza dei due terzi dei componenti, la possibilità di richiedere il referendum costituzionale ...»). Analogamente v. gli interventi degli on. **A. Giorgis**, **A. Naccarato**, **G. Bressa**, e del ministro per le riforme costituzionali on. **G. Quagliariello**.

V. anche gli *Atti Cam. Res. Sten.*, seduta n. 72, 6 settembre 2013, e ivi gli interventi degli on. **P. Pisicchio** (non molto chiaro nel sostenere che «...la protesta contenuta nell'AC 1359 non si configura come uno stravolgimento delle attuali procedure ma più modestamente di un loro snellimento nel senso dell'azione comune tra le commissioni componenti di Camera e Senato raccolte in forma ridotta alla stregua di un super Comitato e vengono inoltre ridotti i tempi che dovevano decorrere tra la prima e la seconda lettura. È questo tutto il cuore della riforma»); **R. Balduzzi** (che ribadisce la tesi secondo la quale «c'è un rafforzamento della rigidità, non una diminuzione» basata sul solito equivoco dell'irrigidimento delle leggi costituzionali "figlie"); **E. Centenero** («...l'articolo della Costituzione non viene eluso ma viene semplicemente derogato con una disciplina speciale che ne rispetta lo spirito e ne rafforza le garanzie fondamentali»); ancora **R. Balduzzi** («...l'art. 138 non viene incrinato da questo d.d.l. cost. nel suo senso profondo di rigidità, anzi da un certo punto di vista le garanzie vengono aumentate»), **E. Lattuca** («...non solo viene confermato, ma viene estesa la possibilità da parte dei cittadini da parte dei consigli regionali da parte di un quinto dei membri della Camera di richiedere questo tipo di referendum, questo tipo di prova di consenso dal Parlamento al popolo»).

V. infine gli interventi degli on. **P. Pisicchio** e **A. D'Attorre** in *Atti Cam. Res. Sten.*, Seduta n. 74, 10 settembre 2013, il secondo dei quali cade anch'egli nell'errore di considerare rafforzata la procedura di approvazione del d.d.l. n. 813..

⁷³ **S.P. Panunzio**, *Relazione introduttiva sul tema Metodi e limiti della revisione costituzionale*, cit., 463; **A.A. Cervati**, *La revisione costituzionale ed il ricorso a procedure straordinarie*, cit., 45.

fatto, il d.d.l. n. 813 sarebbe stato ritenuto incostituzionale almeno sotto questo profilo.

Va infine ricordato che altri studiosi, altrettanto autorevoli, sono pervenuti a sostenere che il d.d.l. n. 813 sarebbe legittimo perché non violerebbe «limiti espressi o taciti né principi supremi del sistema costituzionale»⁷⁴ (una tesi ricorrente anche nei lavori parlamentari relativi al d.d.l. n. 813), dimenticando così che la “regola” dell’art. 138 costituisce la garanzia della rigidità costituzionale, senza la quale i principi supremi non sarebbero più tali⁷⁵.

Alessandro Pace

⁷⁴ **A. Anzon Demmig**, *La nuova strada per le riforme: non illegittima, ma rischiosa*, cit., 1 s. sottolinea infatti che «né la scelta della deroga *una tantum* all’art. 138, né le speciali modalità procedimentali possono dirsi contrarie alla Costituzione perché non violano limiti espressi o taciti né principi supremi del sistema costituzionale. Per un diverso ordine di ragioni non è condivisibile la tesi di **G. Serges**, *Notazioni minime a margine del progetto di istituzione del Comitato parlamentare per le riforme costituzionali*, in **M. Siclari** (cur.), *L’Istituzione del Comitato per le riforme costituzionali*, cit., 31 ss. che perviene bensì ad una valutazione critica del d.d.l. n. 813, ma muovendo dall’errato presupposto che l’art. 138 non sarebbe una “regola” e quindi applicando ad esso il «principio supremo della rigidità costituzionale», operazione non necessaria perché l’art. 138 costituisce esso stesso la garanzia della rigidità della nostra Costituzione.

⁷⁵ V. supra la nota