



## ALLA VIGILIA DELLA SENTENZA SULL'ITALICUM\*

### INDICE

**Roberto Borrello,** [\*Le aporie costituzionali e quelle pratiche di un meccanismo elettorale\*](#)

**Giampiero Buonomo,** [\*L'Italicum e la Corte: tavola sinottica delle doglianze\*](#)

**Alessandro Gigliotti, Simone Ferraro,** [\*Dibattito sulla modifica dell'Italicum alla vigilia del referendum costituzionale\*](#)

---

\* In questa sezione pubblichiamo l'intervento di Roberto Borrello, ordinario di Diritto pubblico comparato nell'Università di Siena, al Dibattito sulla modifica dell'Italicum alla vigilia del referendum costituzionale organizzato a "La Sapienza" il 20 ottobre 2016 da questa rivista, dalla Fondazione Paolo Galizia - Storia e Libertà e dal Master in Istituzioni parlamentari "Mario Galizia" per consulenti d'Assemblea con la partecipazione di numerosi relatori (Federico Fornaro, Andrea Giorgis, Dario Parrini, Pino Pisicchio, Danilo Toninelli; Antonio Agosta, Gaetano Azzariti, Giuseppe Calderisi, Paolo Carnevale, Vannino Chiti, Oreste Massari, Michele Prospero, Giorgio Rebuffa, Massimo Siclari, Lorenzo Spadacini, Massimo Villone, Luciano Violante).

Lo scritto è affiancato dalla documentazione delle doglianze proposte alla Consulta dalle ordinanze di remissione della l.52/2016 a cura di Giampiero Buonomo, consigliere parlamentare del Senato della Repubblica e dalla raccolta delle proposte di legge presentate davanti alle Camere per la riforma del sistema elettorale alla data del Seminario citato.

Il 30 gennaio 2017 si terrà un nuovo Seminario su *Il sistema elettorale per le Camere dopo la sentenza della Corte costituzionale* (Sala degli organi collegiali Rettorato dell'Università di Roma La Sapienza, ore 15,00). Introdurranno i lavori: Paolo Carnevale, Stefano Ceccanti, Fulco Lanchester, Massimo Luciani, Gianni Serges, Massimo Siclari. Il Seminario verrà anticipato e poi pubblicato sul n.1/2017 di questa rivista.

Fulco Lanchester

*Le aporie costituzionali e quelle pratiche di un meccanismo elettorale*

di Roberto Borrello\*\*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Le criticità del meccanismo di trasformazione dei voti in seggi – 3. Le proposte in campo - 4. Il rinvio dell'udienza

## 1. Premessa

**R**ingrazio Fulco Lanchester per il gentile invito e per la sua iniziativa che si iscrive in una pluriennale attenzione al dibattito sul sistema elettorale in Italia e che ha dato ormai luogo ad un vero e proprio Osservatorio sui sistemi elettorali in Italia tra Corte e politica. Ringrazio anche i Dott.ri Gigliotti e Ferraro per il prezioso Dossier che ci è stato fornito in anteprima.

Nel primo gruppo vengono in considerazione, in primo luogo, le proposte di modifica di più basso profilo, che intendono attuare “migliorie” al meccanismo elettorale, nella logica del “tagliando”, secondo l’espressione usata nella proposta del Sen. Quagliariello del 15 settembre 2015. Esse sono anche quelle più risalenti, più vicine alla data di approvazione della legge.

Di tali proposte alcune propongono la reintroduzione della coalizione come soggetto politico a cui imputare, in alternativa alla lista, il premio di maggioranza sia al primo che al secondo turno. Tutte tali proposte partono dalla valutazione dell’assetto del sistema partitico italiano, evidenziando l’attitudine dell’Italicum nel suo attuale assetto a realizzarne una sua ristrutturazione in senso forte, tendendo non solo a contrastare la frammentazione eccessiva, ma anche a escludere dalla competizione soggetti politici di largo radicamento ma strutturati in senso coalizionale.

Le risposte fornite dalle proposte sono di due tipi:

a) reintrodurre la coalizione in modo permanente nel meccanismo competitivo dell’Italicum (in modo da contrastare solo il secondo degli effetti di semplificazione della platea dei partiti rilevanti ai fini della rappresentanza: il progetto Romani-Gasparri del 15 settembre 2015 prevede l’introduzione di una soglia per le coalizioni del 12%) ovvero per contrastare entrambi (proposta Bencini ed altri n. 2538 del 27 settembre 2016, che propone una soglia del 2% per l’accesso alla distribuzione dei seggi ed il recupero della migliore lista sotto al 2% compresa in coalizioni che abbiano raggiunto il 10%);

b) accettare il complessivo effetto semplificatorio dell’Italicum, ma temperandone l’immediata operatività (proposta Locatelli ed altri Camera e Buemi ed altri Senato), attraverso l’introduzione di un regime transitorio che consenta alle

---

\*\* Professore ordinario di Diritto costituzionale italiano e comparato presso il Dipartimento di Scienze politiche ed internazionali dell’Università degli studi di Siena.

coalizioni di partecipare alle prime elezioni utili successive alla entrata in vigore della legge. Ciò consentirebbe “ai partiti di avere tempo necessario per potere avviare processi di semplificazione e ristrutturazione del sistema capaci, nel breve periodo, di condurre ad un sistema compiutamente bipolare”.

Vengono poi, sempre nel primo gruppo, le proposte che affondano maggiormente il bisturi.

La proposta Lauricella più risalente (28 ottobre 2015 3385) da un lato ritiene la necessità di confermare la logica della lista come forma di contrasto rispetto alle dinamiche ricattatorie dei piccoli partiti, a scapito del principio della governabilità e, dall'altro, ipotizzano l'abolizione del ballottaggio (utilizzando 'argomento comparatistico del fisiologico utilizzo di tale meccanismo in collegi e non a livello nazionale). Tale abolizione comporterebbe, in costanza del premio di lista al 40% dei voti, la possibilità di governi di coalizione solo successivi, in caso di mancato raggiungimento della soglia del premio. La proposta evidenzia anche le aporie del ballottaggio senza soglia, sottolineando la rilevanza del fenomeno dell'astensionismo ai fini della sua valutazione.

La proposta Verducci- Orfini (senato) collegata ai c.d. giovani Turchi elimina parimenti il ballottaggio ed introduce un premio di governabilità fisso di 90 seggi per la lista (viene quindi riaffermata la volontà di produrre un sistema partitico con grandi partiti coesi e maggioritari in alternanza secondo un reale bipartitismo. Tale premio è attribuito alla lista che ha ottenuto il maggior numero di voti validi, fermo restando che in ogni caso occorre che sia raggiunta una soglia del 20%. La logica del sistema è quella di un aiuto sostanzioso al partito singolo che si avvicina alla possibilità di governare da solo e di evitare nel contempo che tale aiuto sia eccessivo determinando la sovrarappresentazione vietata dalla sent. n. 1 del 2014. In tal caso occorre per governare una coalizione per così dire *ex post facto*, ma non eccessivamente composita grazie al premio di governabilità

La proposta Pisicchio (n. 3223 del 2015-Camera) non elimina il ballottaggio, ma apre alle coalizioni (soglia di accesso per liste non coalizzate 4%, liste coalizzate 3% e coalizioni 8%). Aspetti molto importanti: viene eliminato il divieto di apparentamento tra liste e (a questo punto) anche tra coalizioni in occasione del secondo turno, ma viene introdotto il quorum partecipativo del 50+1 degli aventi diritto al voto al secondo turno. Tale meccanismo sembra di fatto neutralizzare il ballottaggio e riporta l'asse portante del sistema sul primo turno, rispetto al quale il conseguimento del premio viene reso più realistico in ordine al traguardo del 40% attraverso la reintroduzione del meccanismo della coalizione.

Quello che si spinge sul versante più estremo della modifica (fino quasi a sfiorare la *mutatio*) è il c.d. *Provincellum* di Parrini. Il ballottaggio viene riportato alla sua fisiologica dimensione di collegio, mentre il premio resta su base nazionale con effetti sulla governabilità. È un sistema elettorale di base proporzionale che mantiene il

premio di maggioranza e il doppio turno ma elimina capolista bloccati, multicandidature e preferenze.

Nel secondo gruppo abbiamo innanzitutto il c.d. Mattarellum 2.0 di Fornaro e Giorgis, che riporta la spinta maggioritaria a livello di collegio, alla stregua del Provincellum, ma in collegi uninominali a turno unico, con diritto di tribuna ai partiti più piccoli ed un premio attivato a livello

Abbiamo poi la proposta del M.5ss..(Toninelli) che prevede un proporzionale corretto con soglia naturale collegata alla circoscrizione e divisore forte, il più lontano dalla logica dell'Italicum.

## 2. Le criticità del meccanismo di trasformazione dei voti in seggi

Ricordiamo ora, in sintesi, le criticità emerse rispetto all'Italicum in sede giudiziario incidentale ed in altra sede:

- a) il profilo più problematico è quello del ballottaggio: 1) in ordine al suo utilizzo, rispetto al diritto comparato, nei confronti di una competizione tra liste, anziché persone; 2) in ordine agli effetti sul sistema partitico nel senso della eccessiva semplificazione; 3) in ordine alla connessione perversa col fenomeno dell'astensionismo tipico del secondo turno; 4) in ordine al premio assegnato, senza soglia minima, alla lista che vince il turno di ballottaggio tra le due liste che al primo turno hanno ottenuto più voti validi rispetto alle altre.

I primi due profili sono emersi essenzialmente nel dibattito politico-parlamentare, mentre gli altri sono stati anche oggetto, come è noto delle due ordinanze sinora giunte alla Corte.

Il Tribunale di Torino ha evidenziato il “concreto rischio” che il premio possa essere attribuito ad una forza politica “priva di adeguato radicamento nel corpo elettorale”.

Due sono gli elementi critici sottolineati.

In primo luogo, la base di calcolo per la determinazione della lista vincente al ballottaggio è costituita –così come per il primo turno -dai soli voti validamente espressi; dunque, non dandosi alcun peso all'astensione, una lista potrebbe risultare vincente al ballottaggio anche con una esigua percentuale di voti rispetto all'intero elettorato.

In secondo luogo si riscontra l'assenza di clausole che consentano di “rafforzare l'elemento di rappresentatività del voto” destinato ad ottenere il premio di maggioranza, ed anzi, al contrario, la presenza di disposizioni che si muovono in senso opposto, come, in particolare, la norma che in questa fase elettorale proibisce ogni appiamento o coalizione tra le liste già presentate al primo turno. Non si ha cioè certezza circa l'esistenza di quel forte appoggio popolare che può consentire di attribuire automaticamente alla lista vincente la maggioranza della Camera e, contemporaneamente, il ruolo di diretta scaturigine dell'esecutivo nella presente forma di governo parlamentare.

b) Il premio di maggioranza connesso al raggiungimento del 40% al primo turno. Tale aspetto è stato oggetto di critica da parte del solo Tribunale di Messina, che ha evidenziato che la soglia del 40% prevista per il primo turno sia riferita ai soli voti validi, senza un qualche riferimento agli aventi diritto al voto o ai votanti. Inoltre tale congegno appare sospetto in coniugazione alla presenza di soglie di sbarramento al 3% che comprimono ulteriormente la rappresentanza delle forze minoritarie ed al ballottaggio. Secondo il Tribunale di Messina, sebbene questa modalità di per sé possa considerarsi tale “da non rendere intollerabile la cd. disproporzionalità tra voti espressi e seggi attribuiti” sussiste comunque un dubbio di costituzionalità da sottoporre alla Corte costituzionale proprio allorché tale modalità sia congiuntamente valutata tenendo conto degli effetti correttivi e distorsivi derivanti da gli altri predetti aspetti della legge. Inoltre lo stesso Tribunale di Messina sottolinea che tutti i tre predetti aspetti della normativa dell’Italicum vanno considerati anche alla luce della riforma costituzionale al cui interno si prevede che solo la Camera sarà diretta espressione della sovranità popolare e dunque organo direttamente rappresentativo. Ciò, a parere del giudice a quo, impone che il principio maggioritario non possa che essere “adeguatamente contenuto”.

c) Problematica dell’effetto distorsivo sull’esito elettorale dovuto alla “rappresentanza parlamentare largamente dominata da capilista bloccati”, Il sistema si basa, come è noto, su:

- 1 le liste formate da un capolista “bloccato” (cioè su cui non è possibile esprimere preferenze) e dai rimanenti candidati su cui l’elettore può esprimere le sue preferenze;
- 2 la possibilità che i capilista siano candidati in più collegi ed esattamente sino a dieci diversi collegi;
- 3 la modalità di selezione dei candidati eletti a partire, per ciascun collegio, dal capolista – e specificamente da quello che, in caso di multicandidatura, abbia scelto proprio l’elezione in quel collegio e proseguendo con gli altri candidati in ragione dell’ordine di preferenze ottenute.

Il voto popolare così disciplinato sarebbe “sostanzialmente indiretto e quindi né libero né personale, in violazione dell’art. 48, secondo comma, Cost. in ordine al “margine di scelta dei propri rappresentanti”;

d) Questione della “rappresentatività territoriale” degli eletti. Il Tribunale di Messina, partendo dai principi costituzionali che prevedono la distribuzione dei seggi della Camera tra collegi territorialmente articolati (in base ai commi 1 e 4 dell’art. 56 Cost.), ha sottolineato che nell’Italicum apposite disposizioni consentono, in estrema sintesi, che alle liste cui spetti in una data circoscrizione (cosiddetta eccedentaria) un numero di seggi

superiore a quello dei candidati potenzialmente eleggibili, siano assegnati tutti i seggi spettanti, utilizzando anche i seggi di altre circoscrizioni (dette carenti).

e) Vizi connessi alla approvazione o meno della riforma costituzionale. Nel caso di mancata approvazione, si evidenzia la presenza di due sistemi elettorali orientati a differenti metodi di trasformazione dei voti in seggi, con conseguenze sul piano del conseguimento del fine della governabilità. Nel caso di approvazione si paventa lo stravolgimento della forma di governo parlamentare a causa della introduzione in via surrettizia dell'elezione diretta del Presidente del Consiglio ed indiretta del Presidente della Repubblica.

### **3. Le proposte in campo**

A fronte di tutto questo, le proposte esaminate:

- a) Agiscono fundamentalmente sul ballottaggio il profilo in effetti più problematico, temperandolo (coalizioni) o eliminandolo di diritto o di fatto (quorum);
- b) non mettono in discussione nella maggior parte il premio di maggioranza al primo turno, per altro oggetto di censura dal Tribunale di Messina;
- c) non toccano (salvo il Provincellum e le proposte alternative all'Italicum) il sistema dei capilista, delle multicandidature e dei trasferimenti dei seggi.
- d) Nella misura in cui stemperano l'impatto in senso maggioritario sulla forma di governo parlamentare nel contesto della riforma (unicameralismo per il rapporto fiduciario) tendono a contrastare i vizi connessi al cd. combinato disposto.

In questa prospettiva mi sembrano efficaci le proposte come quelle di Verducci e Parrini ed il c.d. il c.d. Mattrellum 2.0, che forniscono un contributo ragionevole ma effettivo alla governabilità (governabilità ma non troppo) e tendono a garantire maggiormente la correlazione tra scelta dell'elettore e rappresentante, attraverso il legame tra seggi e territorio.

### **4. Il rinvio dell'udienza**

A fronte di tale situazione ed in presenza, comunque, ancora di numerosi profili problematici sul tappeto, a mio avviso, a questo punto assume una valenza strategica l'avvenuto rinvio dell'udienza da parte della Corte.

È inutile ricordare preliminarmente la pregnanza dell'uso del potere di stabilire in assoluta autonomia il ruolo delle udienze da parte della Corte nella gestione di situazioni difficili. Ricordo rilevanti precedenti in materia televisiva (un tempo



magmatica come quella elettorale), quale quello che ha portato al differimento (quindi con “congelamento” della relativa questione) della fissazione dell’udienza di discussione di una ordinanza del 1982 che aveva sollevato una questione riguardante la legittimità del monopolio televisivo a livello nazionale fino al 1988 (allorchè fu discussa unitamente alla questione riguardante la proroga del c.d. decreto Berlusconi bis, conv. con legge n. 10 del 1985).

Il rinvio a data da destinarsi mi sembra sia riuscito, almeno in parte, a neutralizzare una situazione di pericolo sia per la Corte che per la qualità del processo democratico. La decisione anticipata avrebbe, a dire di molti, esposto la Corte a ripercussioni, ad immediato impatto sul referendum, laddove una bocciatura ampia sull’Italicum (ma sempre nei limiti di una normativa di risulta in grado di far funzionare il sistema elettorale) sarebbe stata letta come un segnale positivo per il fronte del No, laddove ritocchi in grado di farlo funzionare senza toccare i tre profili critici (ballottaggio, capilista, trasferimento seggi) avrebbe significato un vantaggio per la posizione del Si.

Possiamo ricordare cosa aveva detto Roberto Bin in ordine al ruolo della Corte rispetto al suo diretto coinvolgimento nel giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo, rispetto al quale, la scelta espressa dalla legge n. 352 del 1970 la colloca al termine di quella che Bin definisce il lungo processo di lievitazione dell’interesse politico per il quesito, quando ormai esso è al centro dell’attenzione dei (e dello scontro tra) partiti. Tale collocazione la espone a regolare lo scontro politico con la sola forza delle proprie argomentazioni, con un esercizio “molto pericoloso” con cui gioca la propria stessa legittimazione. Tale logica non vale formalmente per il referendum costituzionale, dove la Corte non è chiamata a competenze di ammissibilità dirette (anche se le vicende dello spezzettamento del quesito prospettavano comunque forme sia pure incidentali). Tuttavia, il perverso meccanismo del combinato disposto ha finito per esporre di fatto la Corte a tale pericolosa situazione.

Il rinvio indubbiamente scongiura, da un lato l’impatto (ove ciò sia un problema) sulla genuina espressione del voto referendario, e dall’altro sulla necessità della Corte di leggere, decidendo prima del referendum, nella sfera di cristallo per prospettarsi problematiche connesse al diverso esito referendario. A questo punto potrà valutare ex post in caso di vittoria del no in ordine ad un rapporto fiduciario coinvolgente ancora il Senato e quindi alla presenza di due sistemi elettorali ispirati a logiche diametralmente opposte ed in caso di vittoria del si, da un lato verificare la compatibilità tra l’Italicum e la forma di governo parlamentare e, dall’altro, intervenire su quegli aspetti di contorno (capilista ecc. ) o comunque sugli aspetti problematici che non dovessero essere oggetto di modifica.

Del resto ormai appare consolidato che se da un lato, sussiste una indubbia capacità della legge elettorale, qualunque sia la sua copertura costituzionale nel sistema delle fonti, di influire, attraverso lo stabilimento della qualità e della quantità della

rappresentanza politica sul funzionamento della forma di Governo, contribuendo a plasmarne il meccanismo effettivo, ma dall'altro, che tale contributo, qualunque sia la sua potenziale capacità di incidenza, deve arrestarsi dinanzi ai principi fondanti dell'ordinamento costituzionale che segnano i limiti della naturale elasticità della forma di governo stessa.