

**Prof. Dr. Stelio
Mangiameli**

ORDINARIO NELLE UNIVERSITÀ
AVVOCATO PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Via Alessandro Poerio, 56 - 00152 ROMA
TEL./FAX 065810197 - 0658157840
e-mail: stelioma@tin.it

Prof. Avv. Roberto Louvin

ASSOCIATO NELLE UNIVERSITÀ
AVVOCATO PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Via De Lostan, 24 - 11100 Aosta
TEL./FAX 0165.230170 - 0165.261127
e-mail: r.louvin@studiolouvin.it

1. Ci è stata chiesta dall'Associazione "*Iniziativa für mehr Demokratie*" una valutazione in merito a taluni dubbi di legittimità costituzionale sollevati rispetto a due proposte che saranno oggetto, unitamente ad altre, di consultazione popolare già fissata nella Provincia di Bolzano per il 25 ottobre prossimo, e più precisamente riguardo alle proposte di referendum propositivo recanti rispettivamente "Proposta di legge provinciale: il referendum propositivo, abrogativo consultivo o confermativo, l'iniziativa popolare, referendum sulle grandi opere" e "Disegno di legge provinciale sulla democrazia diretta - poteri di indirizzo, potere consultivo, poteri deliberativi".

Nell'imminenza della consultazione, la Giunta della Provincia autonoma di Bolzano, con l'intento dichiarato di "contribuire a fare chiarezza attraverso l'autorevole parere di esperti internazionali" sull'argomento, ha reso pubbliche le opinioni di illustri giuristi che hanno manifestato riserve intorno alla legittimità costituzionale ed alla compatibilità con l'ordinamento dell'Unione europea dei quesiti referendari.

Tanto in ordine alla proposta di legge in materia di referendum propositivo, abrogativo consultivo o confermativo, iniziativa popolare, referendum sulle grandi opere (terzo quesito referendario ammesso) quanto relativamente alla proposta avente ad oggetto la democrazia diretta, i poteri di indirizzo, il potere consultivo ed i poteri deliberativi (quarto quesito ammesso) si è rilevata, da parte dell'esperto incaricato dall'esecutivo provinciale, una "lesione certa della riserva di competenza consiliare in base all'art. 47 dello Statuto".

Nel primo caso è stata fatta eccezione, rispetto all'ipotizzata incostituzionalità del quesito, unicamente della materia della disciplina del referendum confermativo applicato

ai contenuti della legge provinciale; nel secondo caso, invece, sono stati considerati “costituzionalmente legittimi”, sia la disciplina del referendum confermativo che il diritto di petizione.

Si sostiene, in estrema sintesi, che sussisterebbe, ai sensi dell’art. 47 dello Statuto provinciale, una competenza legislativa provinciale a legiferare in materia di diritto di iniziativa popolare e di referendum provinciale abrogativo, propositivo e consultivo, competenza che avrebbe però preso la forma di “una riserva di legge rinforzata ed una riserva di competenza legislativa consiliare” in materia di referendum provinciale abrogativo, propositivo e consultivo.

Secondo la ricostruzione operata in quella sede, l’art. 47 dello Statuto prescriverebbe che:

(a) la legge statutaria (ossia la legge riguardante la forma di governo e il referendum provinciale) debba essere riservata al Consiglio;

(b) la stessa legge debba essere approvata dal Consiglio a maggioranza assoluta dei suoi componenti;

(c) che possa essere successivamente sottoposta a referendum confermativo;

(d) che il referendum confermativo sia sottoposto alla disciplina prevista da apposita legge di ciascuna provincia.

2. Le proposte di referendum propositivo in oggetto sono state presentate il 15 dicembre 2006 da un comitato composto da 56 promotori, ai sensi della L.P. n. 11 del 2005, nell’intento di estendere ed integrare gli strumenti di democrazia diretta in nella Provincia autonoma di Bolzano.

Nel mese di febbraio dell’anno successivo, la Commissione per i procedimenti referendari incaricata dell’esame delle richieste di referendum provinciali, ha

decretato l'ammissibilità delle proposte all'iter del referendum propositivo, consentendo la successiva raccolta delle firme necessarie per la sua presentazione.

La consultazione popolare è stata ritualmente indetta dal Presidente della Provincia ed ha ad oggetto quesiti che soddisfano complessivamente, come d'altra parte riconosciuto anche nei pareri avversi, i requisiti di chiarezza e omogeneità prescritti dalla giurisprudenza della Corte costituzionale in materia. Si rileva inoltre, per inciso, che i due quesiti in esame non contengono determinazioni riconducibili ad impegni assunti dall'Italia in sede comunitaria, quali regolamenti di immediata attuazione o leggi che recepiscano direttive comunitarie.

3. Non sono oggetto di valutazione in questa sede le motivazioni che hanno indotto il Presidente della Provincia a rendere pubbliche, nel corso della campagna referendaria, opinioni in ordine alla legittimità costituzionale delle iniziative sottoposte al voto popolare. Appare peraltro di tutta evidenza che non compete al Presidente della Provincia, né alla Giunta provinciale, operare un vaglio di costituzionalità – né preventivo né successivo – sulle iniziative in questione, essendo tale apprezzamento demandato esclusivamente alla Corte costituzionale cui potrà, successivamente, competere, in caso di approvazione da parte del corpo elettorale delle iniziative in oggetto e di eventuale impugnativa governativa, l'esame dei profili di ogni illegittimità costituzionale eventualmente riscontrabile all'interno delle stesse.

4. Va preliminarmente richiamata la natura particolare della legge c.d. statutaria, che è legge ordinaria della Provincia

avente natura organizzativa, in funzione delle esigenze di autonoma definizione dell'assetto dei poteri regionali. Di questa legge sono da tenere presenti non solo i limiti di materia, ma anche le aperture che la stessa oggettivamente consente, in chiave autonomistica, alla comunità politica del territorio.

In particolare, giova ricordare che la procedura speciale aggravata per essa prevista, che consiste nel raggiungimento di una maggioranza qualificata, nelle particolari modalità di controllo e nella sottoposizione al referendum confermativo, concerne solo il legislatore provinciale ed il particolare rapporto che lega questa fonte normativa allo Statuto.

La devoluzione di questa potestà alla Provincia si configura, infatti, come una sorta di "garanzia esterna" dell'autonomia statutaria, e non già come limite interno invalicabile, laddove lo stesso legislatore "statutario" offra al corpo elettorale come organo politico la possibilità di integrare attivamente, mediante il proprio concorso, il *corpus* normativo provinciale.

In questo, si dispiega un significativo parallelismo con quanto previsto dallo Statuto speciale della Valle d'Aosta, modificato anch'esso dalla Legge costituzionale n. 2 del 2001 che non a caso ha visto nell'anno 2007 prendere corpo una vicenda del tutto analoga a quella oggi in esame in materia di forma di governo, e più precisamente in relazione a quattro iniziative referendarie propositive per la modificazione della sua legislazione elettorale (elezione diretta del governo regionale, preferenza unica, alleanze elettorali e equilibrio nella rappresentanza tra i generi).

5. Diversamente da quanto opinato dal parere reso pubblico dalla Giunta provinciale, si ritiene che laddove in sede di

revisione dello Statuto della Regione Trentino-Alto Adige è stato disposto (art. 47, comma 2) che “la legge provinciale, approvata dal Consiglio provinciale con la maggioranza assoluta dei suoi componenti, determina la forma di governo della Provincia e, specificatamente (...) l’esercizio del diritto di iniziativa popolare delle leggi provinciali e del referendum provinciale abrogativo, propositivo e consultivo”, si è inteso non già porre una condizione rigida e insormontabile di monopolio consiliare a presidio dell’intero ambito della forma di governo provinciale, bensì operare un trasferimento di competenza normativa alla Provincia in quanto ente politico, competenza suscettibile di autonoma implementazione da parte dello stesso legislatore provinciale all’interno della sua facoltà di definizione dell’istituto del referendum propositivo.

In questa chiave deve essere letto il complesso di attribuzioni transitate alla Provincia per effetto della Legge costituzionale n. 2 del 2001 che ha trasferito alla competenza normativa della Provincia, accanto a materie precedentemente sottoposte a riserva di legge costituzionale (in quanto definite dallo statuto nella formulazione precedentemente vigente), ambiti già in parte assegnati alla stessa, come nel caso della legislazione elettorale.

6. In questo quadro, risulta particolarmente significativa l’estensione della competenza provinciale alla materia “del referendum provinciale abrogativo, propositivo e consultivo”, formulazione significativamente differenziata dalla previsione generale dell’art. 123 della Costituzione che limita, per le regioni di diritto comune, alla competenza statutaria affidata all’approvazione del Consiglio regionale, soltanto “l’esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione” (art. 123 Cost.).

Gli statuti speciali aprono, invece, una prospettiva significativamente diversa, conferendo agli enti autonomi la facoltà di normare anche l'ipotesi di referendum propositivi e rimettendo in sostanza agli enti stessi la possibilità di associare il corpo elettorale alla definizione, nel rispetto dei limiti statutariamente imposti, della propria forma di governo riconoscendo piena legittimità alla diretta definizione degli stessi per mezzo dello strumento referendario.

Si tratta, beninteso, di una possibilità che soggiace interamente ai limiti di natura generale assegnati alla potestà normativa provinciale in materia di forma di governo e di istituti di democrazia diretta quali l'armonia con la Costituzione, i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica ed il rispetto degli obblighi internazionali, a cui vanno aggiunti i limiti specifici definiti dal capo II dello Statuto, fra cui la natura proporzionale delle modalità di elezione del consiglio provinciale di Bolzano e la rappresentanza del gruppo linguistico ladino.

Diversamente dal referendum abrogativo o consultivo, che, come consultazione "sulle leggi", ha per oggetto norme già approvate dal Consiglio provinciale, il referendum propositivo comporta il trasferimento della potestà normativa stessa direttamente al corpo elettorale, secondo le modalità che nel caso di specie sono già state concretamente definite dalla Legge provinciale n. 11 del 2005.

L'istituto del referendum propositivo è già noto e diffusamente praticato in altri paesi europei come quello elvetico e quelli di lingua tedesca, segnatamente all'interno dei *Länder* germanici, oltre che in numerosi stati all'interno degli Stati Uniti. Esso ha inoltre avuto negli scorsi anni applicazione concreta anche in Valle d'Aosta per effetto della L.R. n. 19 del 2003 (modificata dalla L.R. 14 marzo 2006, n. 5) e nella provincia di Bolzano con la L.P. 11 del 2005.

Si tratta di leggi ordinamentali che definiscono esse stesse l'ambito materiale della loro possibile applicazione, determinando espressamente – e tassativamente – i casi di esclusione dell'istituto referendario laddove ritenuto non esperibile dall'organo assembleare che ne definisce puntualmente la natura, le procedure e l'estensione.

La legge regionale valdostana, ad esempio, ha definito formalmente i limiti di ammissibilità di questa forma di referendum, escludendo espressamente (art. 17, comma 2, L.R. n. 19 del 2003) che esso possa interessare le leggi tributarie e di bilancio, le disposizioni a contenuto obbligatorio o vincolato in forza di norme della Costituzione, dello Statuto speciale, nonché dell'ordinamento comunitario e degli obblighi internazionali, le leggi che riguardano la tutela di una minoranza linguistica, l'autonomia funzionale del Consiglio della Valle e le leggi di programmazione in materia urbanistica e di tutela ambientale.

Così pure, e in parte diversamente, il legislatore provinciale di Bolzano ha inteso escludere dal novero delle materie oggetto della consultazione “le leggi tributarie e di bilancio, per la disciplina degli emolumenti spettanti al personale ed agli organi della Provincia, nonché per disposizioni che riguardano questioni attinenti ai diritti e alla tutela dei gruppi linguistici” (art. 15, comma 2 L.P. 11 del 2005).

Nulla avrebbe impedito che lo stesso legislatore estromettesse anche, ritenendolo necessario nell'esercizio della propria discrezionalità legislativa, altri ambiti quali quelli della materia organizzativa interna dei poteri della Provincia. Non avendolo fatto, appare in tutta evidenza arbitrario desumere *a posteriori* dal dettato statutario una sorta di limite implicito legato alla particolare procedura cui soggiace, in base al dettato statutario, la definizione delle procedure inerenti gli istituti di democrazia diretta attuabili in sede provinciale.

Va anche ricordato che il referendum propositivo, che dal 2001 è stato posto dal legislatore costituzionale italiano a disposizione delle regioni ad autonomia differenziata, non incontra alcun ostacolo logico di materia, né – in quanto espressione di un diritto politico dei cittadini – può conoscere limiti che non siano espressamente previsti dalla Costituzione e dalle leggi che lo disciplinano.

Nella tradizione democratica che ha accolto questo istituto in Germania e nella Confederazione Elvetica, infatti, il potere legislativo del popolo può essere esercitato in forma ordinaria, e dare vita a leggi ordinarie, oppure in forma costituzionale, incidendo persino sull'atto fondamentale dell'organizzazione politica dell'ente.

Non deve sorprendere, perciò, la circostanza che i cittadini della Provincia di Bolzano lo esercitino in materia di organizzazione pubblica del loro ente e in relazione a quella che comunemente si chiama legge statutaria e che certamente non ha natura di legge costituzionale; né può considerarsi sussistente, nel silenzio delle fonti, una preclusione di principio, poiché è esatto l'opposto, e cioè che il potere legislativo del corpo elettorale, ove viene ammesso, può assumere la forma legislativa ordinaria e quella della legge costituzionale.

Questo tipo di referendum si basa sul principio dell'esercizio diretto della legislazione da parte del corpo elettorale e presuppone in via di principio (salvi i limiti espressi, che vanno interpretati in modo rigoroso) in capo ai cittadini la stessa capacità dei consiglieri in seno al Consiglio provinciale. Nel referendum propositivo i rappresentati possono prendere e, di fatto, prendono il posto dei rappresentanti. Esso è perciò il punto di incrocio tra la democrazia rappresentativa e la democrazia diretta per cui il sistema provinciale configura, nel panorama italiano, un sistema più avanzato di democrazia rappresentativa integrato

da un significativo istituto di democrazia diretta.

6. Il referendum propositivo ha assunto, per effetto della normativa attualmente vigente nella Provincia, un pieno carattere deliberativo a seguito della proposta di legge sottoscritta da una frazione qualificata (13.000 elettori) del corpo elettorale. Tale determinazione assume una fisionomia particolare, definita secondo una procedura peculiare e con un *quorum* e dei quozienti propri che conferiscono piena legittimità alla deliberazione legislativa affidata al corpo elettorale.

L'assemblea legislativa provinciale non è stata peraltro spogliata delle proprie competenze normative, residuando in capo alla stessa la facoltà di tradurre in legge provinciale la proposta referendaria e determinando conseguentemente l'improcedibilità del referendum (L.P. 11 del 2005, art. 15, comma 4).

Il Consiglio provinciale ha, dunque, volontariamente autolimitato la propria possibilità di impedire la consultazione popolare, non esercitando il proprio potere legislativo nei confronti di una proposta di una frazione qualificata del corpo elettorale ed ha consentito, così, che la decisione finale sull'adozione o meno della proposta legislativa fosse deferita al corpo elettorale.

7. Il corpo elettorale ha assunto, sulla scorta della legge provinciale in materia di referendum, a tutti gli effetti e non solo in termini generici e "di principio", la natura di "organo statutario".

Inoltre, sulla base della giurisprudenza della Corte

costituzionale, i comitati dei promotori dei referendum, quale espressione di una frazione qualificata del corpo elettorale, si possono definire un “potere della regione” il quale sarebbe abilitato a stare in giudizio anche davanti al giudice costituzionale, qualora “il Governo della Repubblica (dovesse) promuovere la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte costituzionale entro trenta giorni dalla ... pubblicazione” della legge statutaria deliberata dal corpo elettorale.

Si tratta di un naturale e logico sviluppo della concezione, insita nel primo articolo della Carta costituzionale (“La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione”, art. 1, comma 2), in combinato disposto con le disposizioni costituzionali introdotte negli Statuti speciali dalla legge costituzionale n. 2 del 2001 (art. 4) che segnano uno sviluppo degli istituti di democrazia diretta sino a questo momento precluso alle Regioni ad autonomia ordinaria, i cui statuti – a norma dell’art. 123 Cost. n.f. – si limitano prevedere, come già in precedenza solo il “referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione”.

La stessa disposizione della Carta, al comma 3, prevede poi sullo Statuto medesimo la possibilità di svolgimento del referendum confermativo; così come, in parallelo, l’art. 47 comma 5 dello Statuto disciplina l’assunzione da parte del corpo elettorale provinciale delle potestà confermate delle riforme in materia di forma di governo e segna già l’obiettivo superamento del concetto stesso di “riserva d’organo”.

Il già ricordato precedente valdostano avvalorava questa concezione e conforta la lettura in questa chiave ermeneutica dell’attuale assetto statutario delle regioni a statuto speciale.

La commissione per i procedimenti referendari e di iniziativa popolare, composta da illustri costituzionalisti, ha riscontrato a questo proposito che, in relazione all’art. 15 dello

Statuto speciale regionale (formulato in termini del tutto analoghi a quelli dello Statuto del Trentino-Alto Adige) “la disposizione (...) non contiene alcun limite alla sottoponibilità a referendum delle leggi elettorali”, ricordando altresì che “la giurisprudenza della Corte costituzionale ha statuito che i limiti all’esercizio dei diritti politici possono essere solo limiti espliciti” e che pertanto “non risulterebbe argomentabile, in relazione alle materie di cui all’art. 15 dello Statuto, un riserva di procedimento, o d’organo”.

Nel caso della Provincia di Bolzano, oltre alle disposizioni dello Statuto, va ricordata la L.P. n. 15 del 2005, recentemente modificata, in alcuni punti, dalla L.P. n. 4 del 2009. L’art. 15, comma 2, della citata legge prevede tassativamente i casi di inammissibilità dei referendum propositivi ed afferma: “Il referendum propositivo non è ammesso per le leggi tributarie e di bilancio, per la disciplina degli emolumenti spettanti al personale ed agli organi della Provincia, nonché per disposizioni che riguardano questioni attinenti ai diritti e alla tutela dei gruppi linguistici”.

La legislazione provinciale prevede, inoltre, che il giudizio di ammissibilità sia pronunciato preventivamente da una commissione per i procedimenti referendari composta: a) da un magistrato del Tribunale di Bolzano; b) da un magistrato della Sezione di controllo della Corte dei conti avente sede a Bolzano; c) da un magistrato della Sezione autonoma per la provincia di Bolzano del Tribunale regionale di giustizia amministrativa (art. 8, comma 1). Occorre ricordare che anche questo illustre consesso di magistrati ha effettuato il suddetto giudizio di ammissibilità in data 14 febbraio 2007, pervenendo alla conclusione che “le proposte referendarie in oggetto non sono escluse né dalla legge provinciale, né dalla Costituzione”. Di conseguenza, “la Commissione è perciò dell’avviso che ad una conferma della legittimità delle richieste in oggetto non si oppone nulla”.

Il corretto risultato del giudizio di ammissibilità, peraltro, risulta adeguatamente motivato, sia sul piano costituzionale, e sia su quello legislativo; per cui esso, nonostante sia stato effettuato nel 2007, appare conforme anche ai parametri formulati con la novella all'art. 9, comma 1, della legge n. 11, cit., dalla legge n. 4 del 2009, che recita espressamente: “La Commissione per i procedimenti referendari procede all'esame di ammissibilità entro 60 giorni dalla data di presentazione della richiesta di un referendum, pronunciandosi espressamente e motivatamente in merito alla competenza provinciale della materia oggetto del referendum, alla conformità della richiesta alle disposizioni della Costituzione, dello Statuto speciale e ai vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali nonché in merito ai presupposti e ai limiti previsti dalla presente legge”.

Infatti, la Commissione ha tenuto conto del disposto dell'art. 15, comma 2, che prevede le cause di inammissibilità (peraltro non modificate dalla legge del 2009) e di quello dell'art. 75, comma 2, Cost., che disciplina le cause di inammissibilità dei referendum su leggi statali, riscontrando che le proposte non incorrono in alcuna delle ipotesi previste dalla Costituzione e dalla legislazione provinciale.

8. Non appare d'altro canto assumere rilievo il fatto che sia prevista una diversa tipologia di maggioranza per l'approvazione della legge statutaria (maggioranza assoluta) da parte del Consiglio provinciale: tale prescrizione vale solo ed esclusivamente in riferimento a quest'organo, a garanzia di una larga condivisione politica in seno all'assemblea in ordine a deliberazioni di questa natura. Essa non può invece, in tutta evidenza, riguardare il corpo elettorale nel suo complesso, per il quale sono state disposte diverse – ed egualmente rilevanti –

condizioni di validità per l'esercizio della potestà normativa mediante voto popolare, segnatamente attraverso l'assegnazione del *quorum* molto elevato di validità della consultazione fissato dall'art. 13 della L.P. n. 11 del 2005, in forza del quale *“Il risultato del referendum è favorevole all'abrogazione nel caso in cui alla votazione abbia partecipato il 40 per cento degli aventi diritto alla votazione e sia stata raggiunta la maggioranza dei voti validi favorevoli all'abrogazione”*.

Diversamente opinando, e argomentando sulla base di una lettura puramente formale della norma statutaria, si finirebbe per ritenere *a priori* il popolo incapace di assumere validamente una determinazione in materia in senso lato istituzionale, dimenticando fra l'altro che proprio da una consultazione referendaria, attraverso la scelta della forma repubblicana, ha preso vita l'intero ordinamento statale attuale.

Così pure resterebbe da spiegare come abbia potuto proprio il corpo elettorale, attraverso i referendum abrogativi sulla preferenza unica del 9 giugno 1991 e sulle leggi elettorali del 18 aprile 1993, produrre le significative riforme elettorali che sono state invece ritenute legittime dalla Corte costituzionale. Ciò che è risultato possibile in ordine alla normativa elettorale, attraverso il referendum abrogativo e la tecnica del ritaglio, deve essere a maggior ragione considerato ammissibile nel caso del referendum propositivo, anche per l'estensione e l'integrazione – espressamente oggi voluta dal legislatore provinciale – degli strumenti di partecipazione popolare che della democrazia rappresentativa costituiscono oggi, in modo sempre più incisivo, il naturale complemento.

Quanto sin qui esposto appare coerente con la scelta costituzionale del 2001, con lo Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, con la L.P. n. 11 del 2005; ed infine, con l'evoluzione da una forma di “autonomia protetta” ad una forma di “autonomia matura” che ha comportato l'estensione

di funzioni deliberative anche in materia di auto-organizzazione al corpo elettorale, secondo quanto prescritto dalla stessa legislazione della Provincia.

9. In conclusione, si ritiene non sussistano preclusioni di ordine costituzionale, statutario, legislativo o logico, affinché possano essere efficacemente sottoposti a deliberazione legislativa popolare ai sensi della vigente normativa provinciale le proposte di referendum propositivo recanti rispettivamente la “Proposta di legge provinciale: il referendum propositivo, abrogativo consultivo o confermativo, l’iniziativa popolare, referendum sulle grandi opere” e il “Disegno di legge provinciale sulla democrazia diretta - poteri di indirizzo, potere consultivo, poteri deliberativi”.

Roma/Aosta, lì 20 ottobre 2009

Prof. Avv. Stelio Mangiameli

Prof. Avv. Roberto Louvin