



federalismi.it

Rivista di diritto pubblico italiano,
comunitario e comparato

IL QUORUM DI PARTECIPAZIONE NEL *REFERENDUM* SULLA LEGGE STATUTARIA DELLA REGIONE SARDEGNA

di

Michele Sias

(dottore di ricerca nell'Università di Sassari - funzionario del Consiglio regionale della Sardegna)

28 maggio 2008

Sommario: 1. Premessa. - 2. Abrogazione della normativa sul *referendum* regionale. - 3. *Quorum* di partecipazione e *referendum* "costituzionale". - 4. Gerarchia e competenza. - 5. Gli effetti del mancato raggiungimento del *quorum*. - 6. Conclusioni.

1. Premessa.

Con la sentenza n. 164 del 2008 la Corte costituzionale si è pronunciata su una questione sollevata dalla Corte d'appello di Cagliari in riferimento all'art. 15, comma 1, della legge della Regione Sardegna n. 21 del 2002 (*disciplina del referendum sulle leggi statutarie*), nella parte in cui rinvia all'articolo 14 della legge della Regione Sardegna n. 20 del 1957 (*Norme in materia di referendum popolare regionale*).

In particolare, il comma 2 della disposizione da ultimo citata prevede come requisito di validità del *referendum* il *quorum* di partecipazione di un terzo degli elettori.

Le vicende che hanno dato origine alla censura possono essere così sintetizzate.

Il 7 marzo 2007 il Consiglio regionale della Sardegna ha approvato la "legge statutaria" ai sensi dell'art. 15 dello Statuto speciale. Su tale atto 19 consiglieri hanno richiesto il *referendum* di cui al comma 4 del medesimo art. 15 dello Statuto. Il 21 ottobre 2007 si è svolta la consultazione popolare con l'affluenza del 15,7% degli aventi diritto. Il

quorum di un terzo degli elettori, previsto dalla disciplina regionale di rinvio, non è stato dunque raggiunto.

La Corte d'appello di Cagliari, in sede di procedimento di verifica dei risultati del *referendum*, come accennato, ha dunque sollevato questione di legittimità costituzionale in via incidentale. I dubbi di incostituzionalità della norma erano prospettati in riferimento sia all'art. 108 Cost. che all'art. 15 della legge cost. n. 3 del 1948 (*Statuto speciale per la Sardegna*).

Sotto il primo profilo, l'art. 15, comma 1, della l. r. della Sardegna n. 21 del 2002 (*Disciplina del referendum sulle leggi statutarie*) era censurato nella parte in cui fa rinvio all'art. 14, comma 1, della l.r. n. 20 del 1957, il quale prevede che “*appena pervenuti i verbali (...) la Corte d'Appello, in pubblica adunanza, presieduta dal Presidente e costituita da quattro consiglieri, procede, con intervento del procuratore generale, all'accertamento del numero dei votanti, alla somma dei voti favorevoli e dei voti contrari, e alla conseguente proclamazione dei risultati del referendum*”.

Il rimettente rilevava il contrasto con l'art. 108 Cost., in quanto la legge regionale avrebbe attribuito alla Corte d'Appello una funzione non contemplata nella legislazione sull'ordinamento giudiziario sulla cui disciplina è competente in via esclusiva lo Stato.

Sotto il secondo profilo, l'art. 15 della l. r. della Sardegna n. 21 del 2002 era censurato nella parte in cui fa rinvio al comma 2 dell'art. 14 della l. r. n. 20 del 1957, il quale prevede che la Corte d'Appello “*dichiara non valido il referendum se non vi ha partecipato almeno un terzo degli elettori*”. La disposizione, in sostanza, prevede un *quorum* di partecipazione (c.d. “*quorum strutturale*”) affinché il *referendum* sia considerato valido. Il rimettente riteneva violato l'art. 15, comma 4, dello Statuto speciale sardo, in quanto la disposizione censurata non avrebbe escluso espressamente l'applicabilità del *quorum* di partecipazione per il *referendum* sulla c.d. “legge statutaria”.

Come emerge dagli atti di causa, nel giudizio sono intervenuti la difesa della Regione Sardegna e alcuni consiglieri regionali in qualità di promotori del *referendum* sulla legge statutaria. Per attenersi, in questa sede, alle questioni di maggior rilievo, si possono sottolineare alcuni profili evidenziati dai due intervenienti.

La difesa regionale, in via preliminare, rilevava l'inammissibilità della questione. In sintesi, ad avviso della Regione Sardegna, la Corte d'Appello in questa sede avrebbe svolto funzioni di accertamento e controllo di una fase eventuale del procedimento legislativo

(procedendo d'ufficio e senza parti); di conseguenza, ci si sarebbe trovati in presenza di attività non giurisdizionale, dovendosi pertanto constatare l'assenza di un giudizio ai sensi dell'art. 23 della l. n. 87 del 1953.

Nel merito, la stessa difesa sottolineava la funzione collaterale della Corte d'Appello, la quale – come detto – in tale sede avrebbe svolto attività di carattere non giurisdizionale. Di conseguenza la disposizione contenuta nell'art. 14, comma 1, della l.r. n. 20 del 1957 non avrebbe alterato l'ordinamento giudiziario, in quanto avrebbe individuato compiti ben delimitati e distinti riguardanti un ambito (le operazioni referendarie) di competenza della legge regionale regolare.

Sotto l'altro profilo di merito, ancora secondo la difesa regionale, lo Statuto regionale non avrebbe vietato la previsione del *quorum* strutturale, rinviando ad apposita legge regionale la disciplina del *referendum* per la legge statutaria.

Nell'intervento del comitato promotore del *referendum* si osservava, innanzitutto, che – in analogia con l'art. 138 Cost. (e a differenza di quanto disposto dall'art. 75 Cost. sul *referendum* abrogativo) – nel *referendum* “confermativo” non avrebbe potuto essere previsto il *quorum* strutturale. Inoltre, si rilevava che l'art. 15 dello Statuto rimanda alla legge regionale per aspetti *procedurali* del *referendum* sulla statutaria. Dunque, in via di interpretazione, si sarebbe dovuta escludere l'operatività del secondo comma dell'art. 14 della legge del 1957, che invece prevede aspetti *strutturali* del *referendum*.

Inoltre, sempre nell'intervento del comitato promotore, si sottolineava che se anche si fosse dovuta riconoscere l'operatività, per via del rinvio, del *quorum* strutturale, l'art. 14 della legge del '57 si sarebbe rivelato in contrasto con l'art. 15 dello Statuto speciale e con l'esistenza di un principio generale ricavabile dall'art. 138, comma 2, Cost. che escluderebbe tale tipo di *quorum*.

La Corte costituzionale, con la citata sentenza n. 164 del 2008, non si è pronunciata sul merito, limitandosi a dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte d'Appello di Cagliari sopra sommariamente esposte. Secondo la Corte, infatti, nel caso in esame la Corte d'Appello di Cagliari non era legittimata a sollevare questioni di legittimità costituzionale, in quanto, nella fase successiva alla consultazione popolare, ad essa è attribuito il compito di svolgere “semplici operazioni amministrative” di natura non giurisdizionale.

Di conseguenza, la Corte d'appello dovrà ora applicare la disciplina prevista dalla legge regionale in merito alla quale la Corte costituzionale non si è pronunciata. Al di là delle questioni procedurali che emergono dalla decisione della Corte costituzionale, seppur di rilevante aspetto, in questa sede si intende focalizzare l'attenzione su alcuni punti.

In primo luogo, è opportuno domandarsi se la disposizione della legge regionale del 1957 che prevede il *quorum* strutturale sia vigente; in secondo luogo, occorre chiarire se il *quorum* strutturale sotteso alla validità di un *referendum* di tipo “confermativo”, quale è quello sulla legge statutaria, possa ritenersi incompatibile con il dettato costituzionale o, comunque, con un principio ricavabile dall'art. 138, comma 2, Cost. Deve essere inoltre chiarito se il *quorum* per il *referendum* sulla statutaria possa essere previsto da una legge regionale. Infine, occorre soffermare l'attenzione sugli effetti che il mancato raggiungimento del *quorum* di partecipazione produce sul procedimento di approvazione della legge statutaria.

Anche in base alle considerazioni che scaturiranno, si tenterà di ipotizzare quali strade potrebbero ora percorrere la Corte d'appello (in sede di verifica dei risultati) ed il Presidente della Giunta regionale (in sede di promulgazione della legge). Infine, a seconda delle diverse ipotesi, si individueranno i possibili rimedi ai quali si potrà ricorrere per ottenere una pronuncia sul merito da parte della Corte costituzionale.

2. Abrogazione della normativa sul referendum regionale

Un problema preliminare riguarda la vigenza della disposizione cui la legge sul *referendum* fa rinvio.

Infatti, la legge regionale n. 21 del 2002, come detto, richiama alcune disposizioni della legge sui *referendum* popolari regionali: la l. r. n. 20 del 1957. Si è affermato che tale ultima legge sia stata implicitamente abrogata in seguito all'abrogazione dell'art. 32 dello Statuto speciale sul *referendum* avvenuta ad opera della l. cost. n. 2 del 2001¹. Di conseguenza l'interprete potrebbe disapplicare la previsione del *quorum* di partecipazione al *referendum* sulla statutaria in quanto non più vigente alla data di svolgimento del voto referendario.

¹ Sul punto, v. P. PINNA, *Il quorum non si applica al referendum sulla legge statutaria*, in www.insardegna.eu.

Se anche si dovesse ammettere l'avvenuta abrogazione, seppur controversa in dottrina², risulta tuttavia innegabile che la disposizione della l.r. n. 20 del 1957, che prevede il *quorum* di partecipazione, si deve considerare vigente: essa è stata infatti "incorporata" - attraverso l'esplicito richiamo - nella l.r. n. 21 del 2002.

3. *Quorum di partecipazione e referendum "costituzionale"*

La previsione del *quorum* strutturale per un *referendum* "approvativo" è considerata illegittima³. La sottoposizione alla Corte costituzionale di tale previsione implica dunque una valutazione circa la natura di tale *quorum*.

Per far ciò è opportuno rivolgere lo sguardo ad una "materia" analoga: il *referendum* per l'approvazione delle leggi costituzionali e di revisione costituzionale. Nonostante le profonde differenze correnti tra la legge costituzionale e la legge statutaria, infatti, nel procedimento di approvazione dei due tipi di fonte, il *referendum* ha natura eventuale ed è contemplato in via preventiva rispetto all'entrata in vigore della legge. Inoltre il tenore letterale dell'art. 138 Cost. e dell'art. 15 dello Statuto speciale sardo è identico: in entrambi i casi è previsto che "la legge sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi". Date tali assonanze, alcuni rilievi che hanno stimolato il dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul *referendum* costituzionale valgono anche per il *referendum* statutario.

È dunque ammissibile prevedere un *quorum* strutturale come requisito di validità del *referendum* costituzionale? La dottrina ha più volte esaminato il problema confrontandosi, tra gli altri aspetti, sulla natura (oppositiva o confermativa) del *referendum* previsto dall'art. 138 Cost.⁴. Se al *referendum* si attribuisce carattere confermativo delle scelte operate dalla

² Sul punto si veda V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 1, *L'ordinamento costituzionale italiano, Le fonti*, p. 175 ss. Mentre sembra accogliere la soluzione dell'effetto abrogativo operato da una legge su regolamenti ad essa anteriori ("la idoneità della legge formale ad abrogare norme anteriori dello stesso grado comprende, come il più comprende il meno, la idoneità ad abrogare altresì norme poste da fonti che ad essa sono subordinate nel sistema"), l'A. vede "meno pacifica (...) la soluzione del problema con specifico riguardo (...) alla particolare ipotesi di contrasto tra norme di leggi anteriori e fonti costituzionali successive" poiché in tal caso il contrasto dovrebbe essere dichiarato dalla Corte costituzionale in termini di illegittimità costituzionale sopravvenuta. A tal proposito richiama (p. 179) la "storica" sentenza della Corte costituzionale n. 1 del 1956 che riguardava però le leggi anteriori all'entrata in vigore della Costituzione.

³ Su alcune considerazioni che inducono a ritenere incompatibile con la Costituzione il *quorum* strutturale previsto per il *referendum* sulla legge statutaria si veda F. ONNIS, *Il referendum sulla legge statutaria sarda al vaglio della Corte costituzionale*, in *Riv. Giur. Sarda*, n. 3, 2007, p. 668 ss.

⁴ Per una ricostruzione delle diverse tesi dottrinali e del dibattito sorto in seno all'Assemblea Costituente si veda A. CANEPA, *Referendum costituzionale e quorum di partecipazione*, in *Quaderni costituzionali*, 2001, p. 289 ss.

maggioranza, l'assenza di *quorum* si può leggere come garanzia per la stessa maggioranza parlamentare che ha deliberato; se invece si attribuisce ad esso carattere oppositivo, l'assenza di *quorum* si legge come garanzia per le minoranze contrarie alle scelte della maggioranza⁵. In questo senso sembra condivisibile la tesi di chi sostiene che “l'assenza di *quorum* in sé e per sé è tecnicamente neutra: favorisce semplicemente l'assunzione di una decisione, senza creare oneri aggiuntivi ai sostenitori delle due opzioni in campo, a differenza di quanto accade per il *referendum* abrogativo, dove lo schieramento abrogazionista è caricato dell'onere di portare alle urne una maggioranza degli aventi diritto”⁶.

Sotto altro profilo la necessità o meno di un *quorum* di partecipazione referendaria viene legata alla garanzia di cui godono nel nostro ordinamento le decisioni assunte dal Parlamento. In questo senso viene sottilmente evidenziato che il *favor* per le istituzioni rappresentative si esprime nel *favor* per il mantenimento di una decisione già assunta dal parlamento⁷. Nel *referendum* abrogativo, per il quale è previsto un *quorum* strutturale, coloro che si astengono è come se consentissero “al mantenimento in vigore della legge” in quanto se il *quorum* non viene raggiunto la legge resta in vigore mentre nel *referendum* costituzionale, privo di *quorum* strutturale, coloro che si astengono non influiscono in nessun modo. Dunque, ancora in base alla ricostruzione sommariamente esposta “i due tipi di *referendum* sono (...) accomunati dal principio secondo cui al silenzio dell'elettore non si può attribuire un significato oppositivo rispetto all'atto sottoposto al *referendum*”. Questo renderebbe irragionevole l'introduzione di un *quorum* strutturale nel *referendum* “costituzionale”: il mancato raggiungimento del *quorum* (“il silenzio dell'elettore”) acquista un significato oppositivo al mantenimento dell'atto sottoposto al *referendum* scalfendo il *favor* per le decisioni assunte dall'assemblea rappresentativa.

In particolare appare utile evidenziare la distinzione operata in dottrina tra la natura confermativa del *referendum* costituzionale e la natura oppositiva di tale *referendum*. L'A. citato evidenzia che la dottrina che attribuisce natura confermativa al *referendum* in questione ricollega l'assenza di *quorum* di partecipazione al rispetto per la maggioranza assoluta delle Camere: è semplicemente richiesto che un numero anche esiguo di elettori confermi le scelte operate. Al contrario chi attribuisce natura oppositiva a detto *referendum* ricollega l'assenza di *quorum* alla garanzia delle minoranze, le quali opponendosi alla deliberazione parlamentare, non sarebbero costrette a “coagulare maggioranze particolari ma solo ad ottenere un voto in più dei sostenitori della revisione” (p. 306).

⁵ In tal senso F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, Torino, 2000, p. 10.

⁶ A. CANEPA, *op.cit.*, p. 307. L'A. sostiene (p. 308) che con un sistema elettorale maggioritario l'assenza di *quorum* di partecipazione faciliterebbe l'emendabilità della Costituzione da parte di una “minoranza, artatamente trasformata in maggioranza (parlamentare) dai meccanismi elettorali”.

⁷ Cfr. O. CHESSA, *Il paradosso del quorum strutturale*, in O. CHESSA e P. PINNA (a cura di), *La riforma della Regione: dalla legge statutaria al nuovo Statuto speciale*, Torino, 2008, in corso di pubblicazione. Riconduce la previsione del *quorum* di partecipazione alla necessità di prevedere “connotati di partecipazione tutt'altro che marginale” per la rimozione di una legge vigente T. DESSI, *Il problema del quorum nel referendum sulla legge statutaria*, in www.insardegna.eu.

Proviamo a vedere il problema sotto un'altra angolazione. Prendendo spunto da quanto scritto da Mortati in relazione alla "posizione che la costituzione ha voluto assegnare agli interventi popolari da esplicarsi nella forma del *referendum*". Secondo l'Autore, infatti, l'intervento popolare "è stato ammesso in funzione di *conservazione dell'assetto esistente* e non di innovazione" (corsivo mio)⁸. Il *referendum* "costituzionale", in caso di conferma della deliberazione legislativa da parte del corpo elettorale, non influisce solo sull'atto oggetto di consultazione ma influisce, seppure indirettamente, anche sulla disciplina vigente al momento del voto referendario. Sotto questo profilo si potrebbe disegnare uno scenario analogo a quello descritto per il *referendum* abrogativo: la disciplina costituzionale in via di approvazione, una volta entrata in vigore, abroga, modifica, integra una normativa costituzionale precedente (basti pensare alle leggi di revisione costituzionale) oppure introduce una disciplina prima inesistente (si pensi ad una legge costituzionale che introduce per la prima volta un nuovo istituto), innovando l'ordinamento che anche solo in via presuntiva – per il principio di completezza – comunque già prevedeva in quell'ambito una disciplina (magari anche transitoria o frutto di tecniche interpretative).

Cambiando le coordinate, rispetto al ragionamento sopra riportato si può argomentare che il *favor* per il mantenimento della disciplina in vigore sia imputabile alla disciplina che verrebbe abrogata dal sopraggiungere della normativa in via di approvazione non ancora entrata in vigore.

Certo nel caso del *referendum* costituzionale anche la deliberazione legislativa sottoposta al *referendum* è (già) frutto di una decisione parlamentare. Tuttavia, aderendo alla tesi che vede nel *referendum* costituzionale una condizione di *validità* e non di *efficacia* della legge⁹, si possono trarre diverse conclusioni. Sotto il profilo del *favor* per il "mantenimento in vigore della legge", ossia di una decisione già *assunta in via definitiva* dal Parlamento e già vigente nell'ordinamento la decisione parlamentare di cui all'art. 138 Cost., infatti, – stando a questa tesi – non solo non è ancora entrata in vigore, ma non è ancora perfetta¹⁰ poiché "la espressione diretta della volontà popolare viene ad integrare la volontà già manifestata dal

⁸ Così C. MORTATI, *Scritti sulle fonti del diritto e sull'interpretazione*, II, Milano, 1972, p. 21.

⁹ Sul diverso modo di concepire la natura giuridica del *referendum* ex art. 138 Cost. si veda M. VOLPI, *Referendum nel diritto costituzionale*, in *Dig. Pubbl.*, p. 513 ss. L'A. preferisce configurare il *referendum* costituzionale come condizione di efficacia della legge, ossia, come "atto di controllo".

¹⁰ Cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1976, II, p. 1229. Ad opposte conclusioni è pervenuta la Corte costituzionale nella sent. n. 496 del 2000: "all'interno del procedimento di formazione delle leggi costituzionali il popolo interviene infatti solo come istanza di freno, di conservazione e di garanzia, ovvero di conferma successiva, rispetto ad una volontà parlamentare di revisione già perfetta che, in assenza di un pronunciamento popolare, consolida comunque i propri effetti giuridici".

Parlamento” costituendo “un momento di formazione della legge ed una condizione ed un fattore di esistenza (non di sola efficienza) della legge”¹¹. Insomma, nel caso del *referendum* costituzionale l’assetto esistente che l’ordinamento intende confermare non è costituito dalla deliberazione sottoposta a *referendum*. Questo assunto sembra confermato dal pensiero di Mortati. L’Autore innanzitutto ritiene che “la proposta di revisione, anche dopo la seconda approvazione del parlamento non perde il carattere di progetto (...)” ed inoltre specifica che “l’intervento popolare, ove si effettui, assume valore di elemento formativo per la perfezione della legge costituzionale (e non già di condizione di efficacia), in quanto comporta l’aggiunta del consenso di un terzo organo a quello prestato da ognuna delle due camere”¹². Tuttavia, se anche la deliberazione parlamentare di cui all’art. 138 Cost si dovesse considerare già perfetta, data la previsione del *referendum* “preventivo”, rimane il dubbio che ad essa sia riservato lo stesso *favor* di cui gode la disciplina già entrata in vigore.

Un altro dato emerge dal raffronto tra i due tipi di *referendum*. Secondo la disciplina del *referendum* costituzionale la deliberazione delle Camere può essere “rimessa in discussione”, se così si può dire, dallo stesso Parlamento dato che (a differenza di quanto previsto per il *referendum* abrogativo) l’opportunità di attivare la fase referendaria è data, oltre che a soggetti “esterni” alle camere, anche ad un quinto dei membri di ciascuna camera: ossia ad una parte dei componenti dell’istituzione rappresentativa che ha assunto la deliberazione (nel 2001 la richiesta del *referendum* è stata promossa anche dalla maggioranza che aveva approvato il testo di riforma del titolo V). Insomma, in virtù del *favor* riconosciuto alla disciplina già in vigore, sempre che la deliberazione non venga assunta con la maggioranza dei due terzi, l’ordinamento, con la procedura dell’art. 138 Cost. consente di “rimettere in discussione” la deliberazione anche all’interno delle stesse camere (magari con lo scopo da parte dei fautori della riforma di avere anche una approvazione popolare). Dunque soltanto l’approvazione a maggioranza dei due terzi fa acquistare definitività alla decisione.

Anche nel procedimento di approvazione della legge statutaria si riscontra una regola simile: un quinto dei membri del Consiglio regionale (oltre che un cinquantesimo degli elettori) possono richiedere il *referendum* sulla statutaria quando questa sia stata approvata dal

¹¹ Così M. RUINI, *Il referendum popolare e la revisione della Costituzione*, Milano, 1953, p. 62. Cfr., altresì, V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 5 ed., Padova, 1984, p. 95: L’A. configura il *referendum* costituzionale come “concorso del corpo elettorale nella formazione della volontà legislativa”.

¹² C. MORTATI, *Istituzioni*, cit., p. 1229. L’A., (p. 1229, nt. 1) a conferma di quanto affermato precisa che “occorre tener conto della posizione rispettiva occupata nel sistema dai due organi (Parlamento e corpo elettorale, n.d.r.), e non sembra dubbio che negli istituti di democrazia diretta la funzione che si vuole affidare al popolo non è quella depotenziata di semplice ratifica, bensì di ultima decisione”.

Consiglio con la maggioranza assoluta. Anche in questo caso la possibilità di ricorrere al *referendum* data ad una parte che ha concorso alla decisione potrebbe interpretarsi come indice di una decisione non ancora assunta in via definitiva neanche dallo stesso organo decidente.

In questo caso la regola sembrerebbe confermata da un'eccezione: se il consiglio approva la legge "a maggioranza dei due terzi dei componenti il Consiglio regionale, si fa luogo a *referendum* soltanto se (...) la richiesta è sottoscritta da un trentesimo degli aventi diritto al voto per l'elezione del Consiglio regionale". Ai membri del Consiglio non è consentito richiedere il *referendum* se la decisione è stata assunta con una maggioranza qualificata. La differente maggioranza fa acquistare un differente "peso" alla decisione consiliare. Oltre che far aumentare il numero dei richiedenti, esclude che la decisione venga rimessa in discussione da una parte dei componenti del Consiglio. Sotto il profilo dell'imputabilità della decisione per l'organo decidente la deliberazione è definitiva.

Se si ragiona in termini di *favor* per la disciplina in vigore, dunque, pur mantenendo distinti i due istituti del *referendum* abrogativo e del *referendum* "costituzionale" (che definirei "*referendum* con effetto abrogativo indiretto"), si può ipotizzare la seguente proporzione: il *referendum* abrogativo sta alla normativa "ordinaria" *in vigore* come il *referendum* costituzionale sta alla normativa costituzionale *in vigore*.

Come sarà chiarito meglio in seguito, se si affronta il problema da questo angolo visuale, la previsione di un *quorum* strutturale anche per il *referendum* costituzionale non dovrebbe considerarsi irragionevole: l'astensione dal voto referendario che provoca il mancato raggiungimento del *quorum* consente (come nel caso del *referendum* abrogativo) il mantenimento dello *status quo* ossia di una disciplina già in vigore¹³. In questo senso verrebbe anche smorzato il carattere paradossale del *quorum* strutturale: se è vero che la minoranza che richiede il *referendum* potrebbe avere interesse a provocare l'astensionismo è anche vero che agendo in funzione oppositiva rispetto all'atto oggetto del *referendum* con l'astensionismo avrebbe una *chance* in più per impedire la riforma. L'astensionismo costituirebbe una ulteriore garanzia per il mantenimento della disciplina vigente.

¹³ Al contrario c'è chi vede nell'assenza del *quorum* strutturale dell'art. 138 una "implicita funzione di tutela che l'ordinamento ha predisposto a favore dei garanti del testo originario". Così C. DE FIORES, *Ragioni e virtù del quorum di partecipazione nel referendum abrogativo*, in *Pol. Dir.*, 2000, p. 473 ss. Tuttavia questa affermazione rispecchia le posizioni di chi riconosce natura oppositiva al *referendum* costituzionale. In realtà rispetto al mantenimento del testo originario, la previsione di un *quorum* il cui mancato raggiungimento impedisce alla deliberazione costituzionale di vedere la luce, costituisce una ulteriore garanzia.

A questo proposito è opportuno ricordare che la legge cost.. n. 1 del 1997 (Commissione D'Alema) all'art. 4 prevedeva il *referendum* costituzionale con doppio *quorum*.

Se si accettano tali conclusioni si può dire che non appare del tutto illogico prevedere nel nostro ordinamento un *quorum* strutturale come requisito di validità del *referendum* "approvativo". Né sembra doversi ammettere l'esistenza di un principio generale che impedisca tale previsione.

Il problema che si pone è semmai un altro: date le implicazioni che assume, il *quorum* di partecipazione non può considerarsi implicitamente previsto. Non si può ricavare in via interpretativa dalla norma che prevede soltanto che "la legge sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi". Esso deve essere previsto espressamente. L'art. 138 Cost. non lo prevede e non rimanda ad altre fonti la specifica disciplina. Perciò la legge 372 del 1970 si limita a regolare gli aspetti strettamente procedurali dello svolgimento dell'istituto. Situazione analoga si riscontra per il *referendum* sugli statuti ordinari ex art. 123 Cost.¹⁴. L'art. 15 dello Statuto sardo, invece, rimanda ad una apposita legge regionale la disciplina del *referendum* statutario. E la legge regionale, con rinvio, prevede il *quorum* di partecipazione. È illegittima? Cerchiamo di dare una risposta.

4. Gerarchia e competenza

Il *referendum* sulla legge statutaria deve essere disciplinato dalla legge regionale. È quanto previsto dallo Statuto speciale sardo all'art. 15.

Se si ammette che il *referendum* costituisce una fase eventuale e facoltativa del procedimento di formazione della legge statutaria¹⁵, allora si può dire che la legge regionale è abilitata a regolare una parte del procedimento di formazione della statutaria (la fase referendaria) pur essendo, rispetto a questa, gerarchicamente subordinata.

Tradizionalmente la *fonte sulla produzione* (ossia una fonte che disciplina il procedimento di formazione di un'altra fonte) si ritiene gerarchicamente sovraordinata

¹⁴ Sugli elementi di somiglianza tra le "leggi statutarie" e gli statuti delle Regioni ordinarie si vedano, da ultimo, M. CECCHETTI, *La legge statutaria come strumento di affermazione dell'autonomia e dell'identità delle Regioni speciali*, in questa rivista, n 3/2008; A. CARDONE, *Quanti statuti nelle Regioni speciali? Sul rapporto tra legge statutaria speciale e statuto regionale ordinario (quoziente ≤ 1 ?)*, in O. CHESSA e P. PINNA (a cura di), *La riforma*, cit., in corso di pubblicazione.

¹⁵ In riferimento al *referendum* costituzionale come "atto del procedimento di formazione della legge" si veda F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, Torino, 2000, p. 10.

rispetto alla fonte di cui regola la procedura di formazione¹⁶. Pur mantenendo fermo questo assunto la dottrina, facendo ricorso al criterio della competenza, ha messo in evidenza la possibilità di prospettare alcune “varianti” nel rapporto tra le fonti *sulla* produzione e le fonti *di* produzione. In tal senso la fonte gerarchicamente superiore, che regola il procedimento di formazione di un’altra fonte potrebbe rimandare la specificazione di alcune parti del procedimento ad una terza fonte subordinata alla prima e posta in rapporto di pariordinazione rispetto alla seconda¹⁷. Spingendo oltre il ragionamento, si arriva a constatare che il rapporto tra la fonte competente ad integrare la disciplina del procedimento e la fonte prodotta da quel procedimento non si deve considerare in termini di gerarchia. In questi termini la fonte sulla produzione (purché a ciò espressamente abilitata) potrebbe anche essere gerarchicamente subordinata rispetto alla fonte di produzione poiché il rapporto che si instaura tra le due fonti è configurato in termini di competenza¹⁸ per cui l’una non potrebbe modificare l’altra senza invadere gli ambiti ad essa riservati.

Se dunque il criterio gerarchico sta alla base del rapporto tra le fonti *sulla* produzione e le fonti *di* produzione, ciò implica anche la possibilità che la fonte gerarchicamente superiore abiliti altra fonte a completare/integrare il procedimento formativo.

Come si accennava, questo rapporto si verifica nel caso della legge abilitata a disciplinare il *referendum* sulla statutaria. Lo Statuto è fonte di rango costituzionale e dunque una fonte gerarchicamente sovraordinata alla legge regionale. In quanto tale lo Statuto è abilitato a disciplinare il procedimento di formazione della legge regionale. La legge statutaria è una legge rinforzata per procedimento il cui *iter* è direttamente regolato nelle sue linee generali dall’art. 15 dello Statuto. È lo stesso Statuto a prevedere il ricorso (eventuale) al *referendum* come una delle fasi di approvazione della legge statutaria. Ancora, è lo Statuto ad abilitare espressamente una legge regionale (“ordinaria”) a disciplinare tale *referendum*. Limitatamente alla fase referendaria, la legge regionale, pur essendo una fonte subordinata alla legge statutaria, integra il procedimento legislativo di quest’ultima¹⁹.

¹⁶ Per una ricostruzione del rapporto tra le fonti si veda A. RUGGERI, *Fonti, norme, criteri ordinatori, Lezioni*, Torino, 2001, p. 72 ss.

¹⁷ A. RUGGERI, *Fonti*, cit., p. 75.

¹⁸ La possibilità, prospettata dalla dottrina, che le norme sulla produzione possano essere poste da fonti subordinate sotto il profilo formale viene descritta da A. RUGGERI, *Fonti*, cit. p. 73.

¹⁹ Esclude l’intervento della legge regionale nel procedimento formativo della legge statutaria in quanto “si tratta di materia riservata allo Statuto speciale” o comunque in quanto “si invertirebbe lo stesso rapporto gerarchico tra legge statutaria e legge regionale, O. CHESSA, *Il paradosso*, cit.

Il problema che sorge è il seguente. Fino a che punto la legge regionale si può “spingere” nella disciplina di tale *referendum*? Certamente non può arrivare a determinare un *quorum di approvazione* diverso da quello fissato dallo Statuto (la maggioranza dei voti validi) perché risulterebbe incostituzionale.

Può prevedere un *quorum* strutturale di cui nello Statuto non viene fatta menzione? In teoria la previsione del *quorum* strutturale non è prevista ma non è neanche esclusa dallo Statuto regionale. Tuttavia in relazione alla determinazione del *quorum* funzionale il problema si sposta su un altro piano. Come è stato sottolineato, il “*referendum* statutario”, come il *referendum* costituzionale, ha come oggetto la deliberazione legislativa (statutaria) e non il quesito referendario²⁰. Di conseguenza la previsione del *quorum* della maggioranza dei voti validi in quanto *quorum di approvazione* della legge rientra nella disciplina del procedimento legislativo in senso stretto e non riguarda la disciplina del *referendum* che di quel procedimento costituisce una fase. In questo senso il testo dello Statuto speciale (che riprende l’art. 138 Cost.) risulta chiaro: “la legge sottoposta al *referendum* non è promulgata se non è *approvata* dalla maggioranza dei voti validi”. Si è sopra ipotizzato che in base al criterio della competenza una fonte di livello inferiore possa disciplinare il procedimento di approvazione di una fonte gerarchicamente superiore solo se specificamente abilitata da una terza fonte gerarchicamente sovraordinata ad entrambe. Nel caso in esame questa situazione sembra realizzarsi: la legge regionale “ordinaria” è abilitata a disciplinare una fase del procedimento di approvazione della legge statutaria, il *referendum*. Al contrario lo Statuto riserva a sé la previsione delle maggioranze richieste per l’approvazione della legge statutaria: la maggioranza assoluta dei componenti del Consiglio e, successivamente, la maggioranza dei voti validi (degli elettori) se la legge è sottoposta a *referendum*. Di conseguenza la legge regionale competente a disciplinare il *referendum* non può incidere in alcun modo sulla determinazione della maggioranza richiesta per l’approvazione della legge poiché ad essa lo Statuto riserva soltanto la disciplina del *referendum*. Ora, la previsione del *quorum* strutturale attiene alla materia referendaria in quanto è un requisito di validità del *referendum* e non della legge statutaria: l’art. 14 della legge regionale n. 20 del 1957 esplicitamente prevede che la Corte d’Appello “dichiara non valido il *referendum* se non vi ha partecipato almeno un terzo

²⁰ O. CHessa, *Il paradosso*, cit.; il medesimo rilievo è presente nelle sintesi conclusionali del “comitato per il no” presentate alla Corte d’Appello di Cagliari e reperibili sul sito www.comitatoperilno.it

degli elettori”²¹. La legge regionale, insomma, si occupa di un requisito di validità dell’istituto che ha il compito di disciplinare²². Tuttavia in questo caso il requisito di validità del *referendum* costituisce anche un elemento di calcolo della maggioranza necessaria per approvare la legge. Pur intervenendo in tema di *referendum*, infatti, la legge regionale implicitamente integra la disciplina costituzionale²³. In termini normativi il risultato potrebbe essere così tradotto: “la legge sottoposta a *referendum* non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi. *Tale maggioranza è calcolata su un numero di votanti che non può essere inferiore ad un terzo degli aventi diritto*”. Non si può dunque negare che questa previsione incida in modo diretto sulla determinazione del *quorum* di approvazione della legge, ambito nel quale la legge regionale non ha competenza. Di conseguenza sembra ragionevole prospettare un dubbio di incostituzionalità della disposizione in esame: nel prevedere il *quorum* di partecipazione di propria competenza, essa, infatti, eccede rispetto all’ambito riservatole dallo Statuto speciale-legge costituzionale in quanto implicitamente condiziona le modalità di calcolo della maggioranza richiesta per promulgare la legge statutaria.

5. Gli effetti del mancato raggiungimento del *quorum*.

Secondo le considerazioni svolte spetta dunque alla Corte costituzionale dichiarare l’illegittimità costituzionale della legge regionale che prevede il *quorum* di partecipazione. Tuttavia, come già ricordato, nella sentenza n. 164 del 2008 la Corte costituzionale non si è pronunciata sul merito. Di conseguenza, nella vigenza della legge regionale occorre chiedersi quali conseguenze si possono attribuire al mancato raggiungimento del *quorum*. Il ragionamento a questo punto impone un’ulteriore considerazione. Il dibattito sul *referendum* della statutaria vede schierati da una parte chi sostiene che il mancato raggiungimento del

²¹ In senso contrario A. PUBUSA, *I dubbi sul diritto e la “voce del principe”*. *Se non si raggiunge il quorum la legge non può essere promulgata*, in www.altravoce.net; secondo il quale la disposizione citata stabilisce quando “la legge è approvata o meno dal corpo elettorale”.

²² Secondo O. CHESSA, *Il paradosso*, cit., invece, la legge regionale dovrebbe limitarsi a disciplinare lo svolgimento delle operazioni referendarie.

²³ Sul punto O. CHESSA, *Il paradosso*, cit. secondo il quale la legge regionale integra “l’iter formativo della legge statutaria”.

quorum impedisce l'entrata in vigore della legge²⁴, dall'altra chi sostiene, al contrario che in tal caso la legge debba essere promulgata²⁵.

Sulla base delle considerazioni sopra esposte, la logica conseguenza del mancato raggiungimento del *quorum* dovrebbe essere la mancata (approvazione) entrata in vigore della legge statutaria. Se infatti si ricollega al mancato raggiungimento del *quorum* l'effetto di mantenere lo *status quo* (in questo caso la disciplina prevista da diverse leggi regionali e statali, dallo statuto speciale e dalla relativa disciplina transitoria disegnata dal legislatore costituzionale del 2001) risulta allora consequenziale che all'astensione possa attribuirsi un determinato significato: ossia la volontà di mantenere in vigore la disciplina già esistente (seppure transitoria e suscettibile di cambiamenti) e impedire l'entrata in vigore di una disciplina che attraverso abrogazioni la modifichi o la sostituisca totalmente.

Così come il *referendum* di cui all'art. 138 Cost., il *referendum* sulla statutaria è previsto nell'ambito del procedimento legislativo. Può essere richiesto al fine di far pronunciare il corpo elettorale su una deliberazione che è idonea a modificare la legislazione in vigore. Se non viene fatta richiesta di *referendum* la deliberazione dopo la promulgazione diventa legge e si sostituisce alla disciplina precedente: “salta” una fase eventuale del procedimento legislativo che si chiude con l'approvazione e la promulgazione della legge²⁶. Ma una volta che viene richiesto, il *referendum* si innesta nel procedimento legislativo, non è più una parte eventuale, ma, secondo l'insegnamento di Costantino Mortati, ne diventa parte integrante²⁷. A questo punto le conseguenze possono essere di due tipi: se si raggiunge il *quorum*, il procedimento legislativo si chiude o con l'approvazione della delibera legislativa perché vincono i “sì” o con la mancata approvazione (vincono i “no”); se non si raggiunge il *quorum* il *referendum* non risulta *valido* (v. art. 14. 2 della L.R. n. 20 del 1957): in tal caso il

²⁴ In tal senso P. PINNA, *L'esito del referendum confermativo impedisce la promulgazione della legge statutaria*, in O. CHESSA e P. PINNA (a cura di), *La riforma*, cit., in corso di pubblicazione; A. PUBUSA, *I dubbi sul diritto e la “voce del principe”*, cit.; O. CHESSA, *Il paradosso*, cit.; T. DESSI, *Il problema del quorum*, cit.

²⁵ Si veda P. CIARLO, *Referendum, tra inganni e demagogia assurdo legarlo alle primarie Pd. Se vota meno del 33%, legge in vigore*, in *L'altra voce.net*. l'A. precisa che “se nel caso del *referendum* sulla legge statutaria andasse a votare meno di un terzo degli elettori, il *referendum* non sarebbe valido, cioè sarebbe privo di qualsiasi effetto e il Presidente risulterebbe obbligato alla promulgazione della legge”.

²⁶ In tal caso il consenso popolare risulterebbe presunto. Cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, 9 ed., Padova, 1975, p. 1229 ss.

²⁷ In riferimento al procedimento di cui all'art. 138 cfr. C. MORTATI, *Istituzioni*, cit., p. 1229 ss. Secondo l'A. la legge è perfetta solo in seguito allo svolgimento del *referendum* e l'approvazione della deliberazione da parte della maggioranza dei voti validi. Secondo altra dottrina, al contrario, la legge sarebbe già perfetta con la seconda deliberazione delle Camere. Cfr. A. AMORTH, *La Costituzione italiana*, Milano, 1948, p. 19.

procedimento legislativo si chiude e non può essere portato a compimento²⁸ in quanto una sua fase *costitutiva* è invalida. Se viene portato a compimento con la promulgazione della legge l'atto che ne scaturisce è annullabile (sotto forma di illegittimità costituzionale) per vizio procedurale (promulgazione successiva ad un *referendum* invalido). L'invalidità del *referendum* inficia il procedimento legislativo.

Il dato positivo sembra confermare questa lettura. La legge regionale sarda n. 21 del 2002 che disciplina il *referendum* sulle leggi statutarie secondo quanto disposto dall'art. 15 dello Statuto speciale, agli articoli 12 e 13 prevede anche la disciplina della promulgazione e della pubblicazione della legge statutaria. In particolare la formula della promulgazione dettata dall'art. 12 prevede come presupposto il *risultato favorevole del referendum*, mentre l'art. 13 prevede che “nel caso in cui il risultato del *referendum* sia *sfavorevole all'approvazione della legge regionale*, il Presidente della Regione cura la pubblicazione del risultato nel bollettino ufficiale della Regione”. I casi previsti sono soltanto due: il risultato favorevole del *referendum* (cui consegue la promulgazione e la pubblicazione); il risultato sfavorevole del *referendum* (cui consegue la pubblicazione del risultato medesimo). La legge è promulgata e pubblicata *solo* in caso di esito favorevole del *referendum*. Senza dubbio la legge avrebbe dovuto chiarire se il significato “esito sfavorevole del *referendum*” comprendesse anche l'ipotesi del mancato raggiungimento del *quorum*. In assenza di tale precisazione, tuttavia, sembra improbabile un'interpretazione della legge in esame che equipari il mancato raggiungimento del *quorum* all'esito *favorevole* del *referendum*. Ciò a maggior ragione se si considera che l'art. 14.2 della L.R. n. 20 del 1957, cui la legge regionale del 2002 fa espresso rinvio, prevede che il *referendum* venga dichiarato “non valido” se non via ha partecipato almeno un terzo degli elettori. È molto più probabile ritenere che il mancato raggiungimento del *quorum* referendario rientri nell'ipotesi che regola il risultato sfavorevole all'approvazione della legge regionale. Far conseguire al mancato raggiungimento del *quorum* la promulgazione della legge sembra essere un'operazione ermeneutica illogica²⁹.

6. Conclusioni

²⁸ Sul punto cfr. P. PINNA, *L'esito del referendum*, cit., secondo il quale “se il *quorum* non fosse raggiunto, mancherebbe evidentemente la deliberazione referendaria” e “la mancata deliberazione equivarrebbe alla non approvazione”.

²⁹ Come è stato affermato, “in nessun modo si potrebbe (...) sostenere che la legge statutaria abbia ottenuto, in un *referendum* confermativo “non valido” per difetto di partecipazione, “la maggioranza dei voti validi””. Così T. DESSÌ, *Il problema del quorum*, cit.

In sintesi, in seguito alla pronuncia della Corte costituzionale potrebbero aprirsi diverse prospettive.

In primo luogo, la Corte d'Appello, applicando quanto disposto dalla legge regionale, potrebbe dichiarare l'invalidità del *referendum*. Sebbene infatti nella pronuncia in esame la Corte costituzionale ravvisi nell'attività della Corte d'Appello una "funzione strumentale di acquisizione ed elaborazione di dati necessari ai fini dell'adozione del provvedimento finale di competenza del Presidente della Giunta regionale", l'art. 14, comma 2, della legge n. 20 del 1957 – come accennato – dispone che la Corte d'Appello "dichiara non valido il *referendum* se non vi ha partecipato almeno un terzo degli elettori".

Si potrebbe verificare un'altra ipotesi: la Corte d'Appello si limita semplicemente a proclamare i risultati del *referendum*, secondo quanto disposto dal comma 1 del medesimo art. 14, senza però tener conto del numero dei votanti.

A questo punto l'atto della Corte d'Appello potrebbe ritenersi illegittimo: nella prima ipotesi, da parte di chi sostiene che la legge regionale del 2002 non avrebbe rinviato alla previsione del *quorum* strutturale; nella seconda ipotesi, da parte di chi sostiene, al contrario, che il *quorum* strutturale debba essere applicabile. Non è da escludere che l'atto della Corte d'Appello che dichiara l'invalidità del *referendum* o, comunque, l'atto di proclamazione dei risultati possano essere oggetto di impugnazione da parte di ciascun elettore della Regione o da parte del comitato promotore. In via generale, tali soggetti potrebbero ritenersi legittimati a ricorrere in quanto lesi in un loro diritto o interesse. Potrebbero inoltre ritenersi legittimati in base alle disposizioni in materia di ricorsi contro le operazioni elettorali³⁰.

In entrambi i casi il giudice adito potrebbe sollevare la questione di legittimità costituzionale della legge regionale che prevede il *quorum* di partecipazione nel *referendum* sulla legge statutaria.

Altre situazioni si potrebbero verificare una volta che gli atti della Corte d'Appello vengano trasmessi al Presidente della Giunta regionale per la promulgazione o per la pubblicazione del risultato referendario sfavorevole all'approvazione della legge.

³⁰ L'art. 15 della legge regionale n. 21 del 2002, infatti, fa rinvio - in quanto applicabili - alle norme che disciplinano l'elezione del Consiglio regionale. Secondo quanto disposto dalla L. Cost. n. 2 del 2001, attualmente la normativa a cui rinvia la legge regionale del 2002 dovrebbe essere quella contenuta nella L. n. 108 del 1968 da applicare in via transitoria. Tale legge contiene la previsione di ricorsi in materia di operazioni elettorali.

Secondo le considerazioni sopra svolte, il Presidente, constatato il mancato raggiungimento del *quorum*, dovrebbe negare la promulgazione della legge statutaria.

In alternativa, può ipotizzarsi che il Presidente della Giunta non ritenga applicabile al caso di specie la disposizione sul *quorum* di partecipazione: anche in tal caso la promulgazione dovrebbe essere esclusa in quanto dall'esito referendario risulta che la maggioranza dei partecipanti si è espressa con voto contrario. In alternativa, ancora, il Presidente potrebbe promulgare attribuendo all'invalidità del *referendum* l'effetto di non influire sul procedimento di approvazione della legge.

Fermo restando il dubbio di legittimità costituzionale della disposizione che prevede il *quorum* di partecipazione, nelle ultime due ipotesi si profilerebbe un vizio formale-procedimentale nell'approvazione della legge statutaria. Nella prima ipotesi, infatti, la disposizione che prevede il *quorum* strutturale (disposizione di dubbia "costituzionalità") dovrebbe comunque essere applicata; nella seconda ipotesi, la promulgazione si baserebbe su un presupposto invalido, poiché il *referendum* (invalido per mancato raggiungimento del *quorum*) costituisce la fase del procedimento legislativo che "autorizza" a promulgare la legge.

Anche in tal caso non potrebbe escludersi, dunque, l'impugnazione dell'atto presidenziale di promulgazione ad esempio da parte del comitato promotore del *referendum*. Certamente la possibilità di impugnare l'atto di promulgazione davanti al giudice fa sorgere numerosi dubbi. L'argomento, infatti, richiede approfondite riflessioni sulla natura della promulgazione in ambito regionale e sulle dinamiche della attuale forma di governo regionale che contribuiscono a definire la figura e i poteri del Presidente della Giunta. Inoltre ci si dovrebbe domandare se, nel procedimento di approvazione della legge statutaria, la promulgazione possa essere considerata atto amministrativo autonomamente impugnabile o se, al contrario, l'impugnazione della promulgazione comporti anche la diretta impugnazione della legge davanti al giudice.

In caso di promulgazione e successiva pubblicazione, peraltro, si potrebbe ricorrere ad un rimedio meno "complicato": la legge statutaria potrebbe essere censurata da un giudice che si trovasse a risolvere una controversia sorta in applicazione delle disposizioni in essa contenute.

Sembra invece doversi escludere il conflitto di attribuzioni tra Stato e Regione qualora la Corte d'Appello o il Presidente della Giunta, nell'adempiere alle operazioni sopra viste,

dovessero rispettivamente ritenere lese le proprie attribuzioni. Come emerge dalla sentenza in esame, infatti, in questo caso la Corte d'Appello non è qualificabile come “potere” dello Stato in quanto non svolge funzioni di natura giurisdizionale³¹. Non solo. Se anche si dovesse configurare come potere dello Stato sarebbe difficile stabilire quali attribuzioni della Corte d'Appello verrebbero lese dall'atto di promulgazione³².

Anche se la Corte costituzionale, in relazione agli statuti delle Regioni ordinarie, ha negato fino ad oggi la possibilità di un ricorso del Governo in via successiva ex art. 127 Cost., per le ragioni che si esporranno in seguito tale ricorso non si dovrebbe escludere. È opportuno preliminarmente precisare che la Corte finora, seppure in modo non definitivo, sembra escludere la possibilità di istituire un'analogia tra statuti ordinari e leggi statutarie³³. Ammettendo tale analogia, si potrebbero svolgere alcune considerazioni sia in riferimento agli statuti ordinari che in riferimento alle leggi statutarie.

In particolare, la Corte costituzionale nella sentenza n. 372 del 2004 ha considerato il ricorso del Governo sugli statuti regionali ex art. 123 Cost. come ricorso “preventivo” rispetto alla loro entrata in vigore. Per analogia dovrebbe attribuirsi carattere preventivo anche al ricorso previsto negli statuti speciali in riferimento alle leggi statutarie: la legge statutaria promulgata ed entrata in vigore non potrebbe più essere impugnata dal Governo.

Di conseguenza i due tipi di fonte (gli statuti “ordinari” e le leggi statutarie delle Regioni speciali) potrebbero essere impugnati in via preventiva e diretta per qualsiasi vizio sostanziale (in quanto sotto il profilo dei contenuti la deliberazione legislativa non è più modificabile); mentre sotto il profilo dei vizi formali, relativi al procedimento di approvazione, potrebbero essere impugnati limitatamente alle fasi che precedono la c.d. “pubblicazione notiziale”. Insomma, le fasi successive alla pubblicazione notiziale (tra le

³¹ Sul punto cfr. Corte costituzionale, ord. n. 87 del 1978. Una riflessione a parte meriterebbe la possibilità di considerare “Potere dello Stato” il giudice che svolge funzioni – non giurisdizionali – attribuite con legge regionale.

³² La Corte costituzionale ha inoltre escluso la possibilità di sollevare conflitto di attribuzione da parte del comitato promotore del *referendum*. Ciò emerge, ad esempio, nell'ordinanza n. 479 del 2005 nella quale, citando esplicitamente un orientamento espresso in altre pronunce, la Corte ha sottolineato che “i promotori di un *referendum* regionale non sono equiparabili agli organi statali competenti a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono e nemmeno esercitano funzioni concorrenti con quelle attribuite a poteri dello Stato-apparato”, (...) ma debbono invece venire assimilati ai poteri di istituzioni autonome e non sovrane, quali sono gli enti territoriali interessati”.

³³ Sul punto si veda Corte costituzionale, sentenza n. 370 del 2006, nella quale la Corte sottolinea che in relazione alle leggi statutarie “sussistono talune diversità sostanziali e formali rispetto agli statuti delle Regioni ordinarie – afferenti all'oggetto, ai limiti ed al procedimento di formazione”. In riferimento alla relazione tra i due tipi di fonte regionale si veda, da ultimo, A. CARDONE, *Quanti statuti nelle Regioni speciali?*, cit., p. 2 e bibliografia ivi contenuta.

quali, appunto, la fase referendaria) sarebbero in tal modo escluse dal controllo di costituzionalità in via principale.

Come accennato, per ovviare a tale inconveniente si potrebbe ipotizzare l'applicabilità alla legge statutaria ed agli statuti "ordinari" – quantomeno come rimedio ai vizi procedurali – della disciplina di cui all'art. 127 Cost. (che si estende alle Regioni speciali in virtù della c.d. clausola di maggiore autonomia). In tal caso, al Governo non verrebbe precluso il ricorso in via diretta per i vizi *in procedendo* che sorgano nelle fasi successive alla scadenza dei termini del ricorso preventivo. Come si accennava precedentemente, tale possibilità, in relazione all'impugnazione degli statuti ordinari, è stata tuttavia esclusa dalla giurisprudenza costituzionale. Secondo la Corte la strada che il Governo dovrebbe percorrere in caso di vizi "non rilevabili tramite il procedimento di cui all'art. 123, secondo comma, Cost." sarebbe infatti quella del conflitto di attribuzione³⁴.

Tale orientamento risulta criticabile. La Corte pur ammettendo che possano sorgere vizi formali e sostanziali non rilevabili con il ricorso *ex art. 123 Cost.*, indica un rimedio che non sempre è percorribile. Sotto il profilo dei vizi procedurali, anzi, esso sembra da escludersi per il Governo. Occorre infatti sottolineare che, a differenza di quanto previsto nella disciplina sul procedimento legislativo di approvazione delle leggi regionali anteriore alla riforma costituzionale del 2001, nel procedimento di approvazione della legge statutaria, non si prevede alcuna partecipazione dell'esecutivo statale se non il ricorso "preventivo". Di conseguenza non risulta semplice ravvisare una lesione della sfera di attribuzione imputabile al Governo che possa far sorgere un conflitto di attribuzioni. Una volta esauriti i termini di cui all'art. 15 dello Statuto speciale sardo, si dovrebbe dunque lasciare al Governo la possibilità di azionare in via residuale il ricorso *ex art. 127 Cost.* qualora non sia possibile promuovere il conflitto di attribuzioni.

³⁴ Nella sent. n. 469 del 2005, infatti, la Corte, in riferimento agli statuti ordinari, ritiene inutilizzabile il ricorso all'art. 127 Cost. "per le deliberazioni di adozione delle leggi statutarie", pur non escludendo "che possa impugnarsi la promulgazione e la successiva vera e propria pubblicazione di un testo statutario in ipotesi incostituzionale per vizi non rilevabili tramite il procedimento di cui all'art. 123, secondo comma, Cost; in simili casi (...) al Governo resta comunque la eventuale possibilità di utilizzare lo strumento del conflitto di attribuzione (...)".