

SENATO DELLA REPUBBLICA
Gruppo Partito Democratico
Ufficio Legislativo

SCHEDE ILLUSTRATIVE
DEI
REFERENDUM

12 e 13 giugno 2011

A cura di Sara Battaglia e Carlo Ferrajoli

ACQUA PUBBLICA

Sono due i referendum relativi all'acqua pubblica. In entrambi i casi, la finalità dichiarata dei promotori del referendum è quella di bloccare il processo di privatizzazione della gestione del servizio idrico, di cui non si condividono finalità e motivazioni, anche se le ricadute sono di impatto quantitativo diverso, inversamente proporzionale all'ampiezza dei quesiti. Il primo è più ampio ma in sostanza rimuove l'affidamento a privati come scelta preferenziale, il secondo è più breve, ma tende a precluderla in via assoluta.

Quesito n.1)

«Volete voi che sia abrogato l'art. 23 bis (Servizi pubblici locali di rilevanza economica) del decreto legge 25 giugno 2008 n. 112 "Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria" convertito, con modificazioni, in legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 30, comma 26 della legge 23 luglio 2009, n. 99 recante "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia" e dall'art. 15 del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, recante "Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della corte di giustizia della Comunità europee" convertito, con modificazioni, in legge 20 novembre 2009, n. 166?»

Il **primo quesito** riguarda la normativa relativa alle modalità di **affidamento e gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica**.

Si chiede l'abrogazione dell'art. 23-bis (Servizi pubblici locali di rilevanza economica) del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 ("Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria"), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall'art. 30, comma 26, della legge 23 luglio 2009, n. 99 recante "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia", e dall'art. 15 del decreto legge 25 settembre 2009, n. 135, ("Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della corte di giustizia della Comunità europea"), convertito, con modificazioni, in legge 20 novembre 2009, n. 166, nel testo risultante a seguito della sentenza n. 325 del 2010 della Corte costituzionale.

La norma di cui si chiede l'abrogazione stabilisce che la modalità ordinaria di gestione del servizio idrico è l'affidamento a soggetti privati attraverso gara o l'affidamento a società a capitale misto pubblico-privato, all'interno delle quali il privato sia stato scelto attraverso gara e detenga almeno il 40% del capitale.

L'**articolo 23-bis** del decreto-legge n. 112 del 2008, modificato più volte, ha fissato, dunque, la disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, che prevale sulle discipline di settore con essa incompatibili, salvo quelle relative ai quattro cosiddetti "settori esclusi" (distribuzione di gas naturale; distribuzione di energia elettrica; gestione delle farmacie comunali; trasporto ferroviario regionale).

La *ratio* è di favorire la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica da parte di soggetti privati scelti con gara ad evidenza pubblica. A tal fine, sono limitati i

casi di affidamento diretto della gestione, consentendo la gestione *in house* (cioè la forma di gestione diretta del servizio da parte dell'ente pubblico, affidata senza gara pubblica) solo ove ricorrano situazioni del tutto eccezionali, che «non permettono un efficace ed utile ricorso al mercato».

Il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene, in via ordinaria, a favore di imprenditori o società, individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, o a società a partecipazione mista pubblica-privata, purché il socio privato sia selezionato attraverso gare cosiddette "a doppio oggetto" (sulla persona e sull'attività) e partecipi in misura non inferiore al 40 per cento.

Soltanto in "situazioni eccezionali che, a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace ed utile ricorso al mercato", l'affidamento può avvenire a favore di società a capitale interamente pubblico, partecipate dall'ente locale (c.d. società "*in house*"). Su tali affidamenti è richiesto il parere dell'Antitrust.

La proprietà delle reti resta pubblica, ma la loro gestione può essere affidata a soggetti privati.

I bacini di gara per i diversi servizi sono definiti, nel rispetto delle normative settoriali, dalle Regioni e dagli enti locali nell'ambito delle rispettive competenze, d'intesa con la Conferenza unificata, secondo specifiche finalità (economie di scala e di scopo, efficienza ed efficacia; integrazione dei servizi a domanda debole nel quadro dei servizi più redditizi; dimensione minima efficiente a livello di impianto per più soggetti gestori; copertura degli obblighi di servizio universale).

L'articolo 23-bis detta anche il regime transitorio, prevedendo tre diverse scadenze per gli affidamenti "difformi" (gli affidamenti "*in house*" cessano il 31 dicembre 2011 ovvero alla scadenza del contratto se, a quella data, gli enti affidanti cedono ai privati il 40% della proprietà; gli affidamenti a società quotate cessano alla scadenza del contratto se la quota pubblica scende, anche progressivamente, sotto il 40% entro il 30 giugno 2013 e sotto il 30% entro il 31 dicembre 2015, altrimenti cessano il 30 giugno 2013 o il 31 dicembre 2015; in tutti gli altri casi la scadenza è al 31 dicembre 2010) mentre per gli affidamenti già conformi la scadenza rimane quella prevista nel contratto di servizio. Le gestioni affidate che non rientrano nei precedenti casi cessano comunque entro il 31 dicembre 2010 (termine poi prorogato).

L'articolo 23-bis stabilisce inoltre che i titolari di servizi pubblici locali affidati senza gara hanno il divieto di acquisire la gestione di servizi ulteriori ovvero in ambiti territoriali diversi e non possono svolgere servizi o attività per altri enti pubblici o privati, né direttamente, né tramite loro controllanti o altre società che siano da essi controllate o partecipate, né partecipando a gare. Il divieto non si applica alle società quotate in mercati regolamentati e al socio privato selezionato con gara pubblica.

Al Governo è attribuito il potere di emettere regolamenti di delegificazione, relativi a: l'assoggettamento dei soggetti affidatari "*in house*" di servizi pubblici locali al patto di stabilità interno; la possibilità per i comuni con un limitato numero di residenti di svolgere le funzioni relative alla gestione dei servizi pubblici locali in forma associata; la distinzione tra le funzioni di regolazione e le funzioni di gestione dei servizi pubblici locali; l'armonizzazione della nuova disciplina e quella di settore applicabile ai diversi servizi pubblici locali, individuando le norme applicabili in via generale per l'affidamento di tutti

i servizi pubblici locali di rilevanza economica in materia di rifiuti, trasporti, energia elettrica e gas, nonché in materia di acqua; la limitazione dei casi di gestione in regime d'esclusiva dei servizi pubblici locali; la previsione di forme di ammortamento degli investimenti e una durata degli affidamenti strettamente proporzionale e mai superiore ai tempi di recupero degli investimenti; la disciplina, in ogni caso di subentro, relativa alla cessione dei beni, di proprietà del precedente gestore, necessari per la prosecuzione del servizio; la previsione di adeguati strumenti di tutela non giurisdizionale anche con riguardo agli utenti dei servizi; l'individuazione delle norme abrogate ai sensi del medesimo art. 23-bis. Infine, è abrogato, nelle parti che contrastano con la nuova disciplina, l'articolo 113 del Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, relativo alla gestione delle reti e all'erogazione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica.

La richiesta di referendum popolare è stata ammessa dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 24 del 12 gennaio del 2011.

I proponenti, nelle memorie presentate alla Corte, hanno dedotto che il referendum persegue l'intento di limitare gli eccessi delle cosiddette "privatizzazioni" della gestione dei servizi pubblici locali. In particolare, essi osservano che, quanto alla "normativa di risulta", l'abrogazione dell'art. 23-bis del decreto-legge n. 112 del 2008 comporterebbe: 1) il venir meno del fondamento legislativo del regolamento delegificante di cui al d.P.R. 7 settembre 2010, n. 168 (Regolamento in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, a norma dell'articolo 23-bis, comma 10, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133), adottato in forza proprio del suddetto art. 23-bis, con conseguente perdita di efficacia di tale regolamento, in analogia all'ipotesi - esaminata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 241 del 2003 - di abrogazione di una legge di delegazione; [...] 3) l'attribuzione agli enti locali del potere di optare per l'affidamento della gestione *in house* dei servizi pubblici locali, anche in assenza delle condizioni straordinarie oggi richieste dal comma 3 dell'art. 23-bis, tutte le volte in cui tale gestione risulterà corrispondente al pubblico interesse, pur nel rispetto delle esigenze concorrenziali sottolineate dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 325 del 2010.

La Corte Costituzionale ha osservato che il quesito è ammissibile sotto il profilo della sua formulazione, in quanto esso rispetta tutti i richiesti requisiti di omogeneità, chiarezza e semplicità, univocità, completezza, coerenza, rispetto della natura essenzialmente ablativa dell'operazione referendaria. In particolare, la Corte ha affermato (*considerato in diritto* 5.1.) che l'abrogazione richiesta riguarda una normativa generale, con evidente unitarietà della disciplina, che è diretta sostanzialmente a restringere, rispetto alle regole concorrenziali minime comunitarie, le ipotesi di affidamento diretto e, in particolare, di gestione *in house* dei servizi pubblici locali di rilevanza economica.

In tal senso, dunque, ha aggiunto la Corte (*considerato in diritto* 4), il quesito non viola i limiti di cui all'art. 75 Cost. nemmeno con riferimento al diritto comunitario, perché non ha ad oggetto una legge a contenuto comunitariamente vincolato (e, quindi, costituzionalmente vincolato, in applicazione degli articoli 11 e 117, primo comma, della Costituzione), e l'eventuale abrogazione referendaria non comporterebbe alcun inadempimento degli obblighi comunitari. Infatti, come già osservato in precedente sentenza (n. 325 del 2010) l'art. 23-bis non costituisce applicazione necessitata del diritto dell'Unione europea. L'introduzione, attraverso l'art. 23-bis, di regole concorrenziali - come quelle in tema di gara ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione di servizi pubblici - più rigorose di quelle minime richieste dal diritto dell'Unione europea non è imposta dall'ordinamento comunitario «e, dunque, non è costituzionalmente obbligata, ai sensi del primo comma dell'art. 117 Cost. [...], ma neppure si pone in contrasto [...]

con la [...] normativa comunitaria, che, in quanto diretta a favorire l'assetto concorrenziale del mercato, costituisce solo un minimo inderogabile per gli Stati membri». Inoltre, dall'abrogazione referendaria non deriva, in tema di regole concorrenziali relative ai servizi pubblici locali di rilevanza economica, né una lacuna normativa incompatibile con gli obblighi comunitari né l'applicazione di una normativa contrastante con il suddetto assetto concorrenziale minimo inderogabilmente richiesto dall'ordinamento comunitario. La Corte ha affermato che, all'abrogazione dell'art. 23-bis, non conseguirebbe alcuna reviviscenza delle norme abrogate da tale articolo (reviviscenza, del resto, costantemente esclusa in simili ipotesi sia dalla giurisprudenza della medesima Corte Costituzionale, sia da quella della Corte di cassazione e del Consiglio di Stato) e conseguirebbe l'applicazione immediata nell'ordinamento italiano della normativa comunitaria (meno restrittiva rispetto a quella oggetto di referendum) relativa alle regole concorrenziali minime in tema di gara ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione di servizi pubblici di rilevanza economica.

Secondo i promotori del referendum, con l'articolo 23-bis del decreto legge 112 del 2008 il Governo ha voluto "mettere sul mercato" le numerose gestioni che o non hanno ancora proceduto ad affidamento, o hanno affidato la gestione del servizio idrico a società a totale capitale pubblico. Queste ultime infatti cesseranno entro il dicembre 2011, o potranno continuare alla sola condizione di trasformarsi in società miste, con capitale privato al 40%. La norma inoltre disciplina le società miste collocate in Borsa, le quali, per poter mantenere l'affidamento del servizio, dovranno diminuire la quota di capitale pubblico al 40% entro giugno 2013 e al 30% entro il dicembre 2015. Conseguentemente, per i promotori, abrogare la norma significa contrastare l'accelerazione sulle privatizzazioni imposta dal Governo, e in particolare la "consegna dei servizi idrici" al mercato.

In materia di gestione delle risorse idriche, il Governo è recentemente intervenuto attraverso alcune disposizioni del "decreto sviluppo" (decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, concernente Semestre europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia). All'articolo 10 (commi da 11 a 28), è stata infatti prevista la istituzione di una Agenzia nazionale di vigilanza sulle risorse idriche, autorità indipendente finalizzata a garantire l'osservanza dei principi contenuti nel Codice dell'ambiente, di cui al decreto legislativo n. 152 del 2006, in tema di gestione delle risorse idriche e di organizzazione del servizio idrico, con particolare riferimento alla tutela dell'interesse degli utenti, alla regolare determinazione e adeguamento delle tariffe, nonché alla promozione dell'efficienza, dell'economicità e della trasparenza nella gestione dei servizi idrici. Tra le funzioni attribuite all'Agenzia si segnalano, in particolare, la definizione dei livelli minimi di qualità del servizio, la predisposizione del metodo tariffario per la determinazione della tariffa del servizio idrico integrato e la vigilanza sull'applicazione delle tariffe, nonché l'espressione di pareri in materia di servizio idrico integrato e prescrizioni relative al contenuto dei contratti e degli atti che regolano il rapporto tra le Autorità d'ambito ottimale e i gestori del servizio. Inoltre, all'Agenzia sono trasferite le funzioni attribuite alla Commissione nazionale per la vigilanza sulle risorse idriche, che pertanto viene soppressa. Gli oneri per il funzionamento dell'Agenzia saranno coperti attraverso un contributo posto a carico dei soggetti sottoposti alla sua vigilanza, per un totale dei contributi versati non superiore allo 0,2% del valore complessivo del mercato di competenza.

Data anche la tempistica con cui le norme sono state varate, anche questa iniziativa legislativa governativa, al pari di quella sul nucleare, sembrerebbe motivata dalla volontà

di rendere più difficile il raggiungimento del quorum attraverso il depotenziamento dei due referendum relativi all'acqua. Dopo le dichiarazioni del Ministro dello Sviluppo Economico Paolo Romani, che aveva annunciato che, prima del referendum, sarebbe stato meglio procedere a un approfondimento legislativo sul tema dell'acqua, tale intenzione emerge con evidenza dalle parole del Sottosegretario allo Sviluppo economico Stefano Saglia, secondo cui "il referendum non sarà superato legalmente ma lo sarà nei fatti", essendo il Governo intervenuto proprio su uno dei punti che sembra stare più a cuore ai cittadini italiani, ovvero servizi scadenti per tariffe assolutamente sproporzionate. Così si cerca di "isolare" il quesito sul legittimo impedimento, che si valuta abbia un minore richiamo sugli elettori, affinché senza quorum ne venga decretato il fallimento.

Quesito n.2)

«Volete voi che sia abrogato il comma 1, dell'art. 154 (Tariffa del servizio idrico integrato) del Decreto Legislativo n. 152 del 3 aprile 2006 "Norme in materia ambientale", limitatamente alla seguente parte: "dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito"?»

Il **secondo quesito** riguarda la **determinazione della tariffa del servizio idrico integrato**, come stabilita nell'articolo 154, comma 1 (Tariffa del servizio idrico integrato) del c.d. Codice ambientale, di cui al decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152.

Secondo **l'articolo 154, comma 1**, la tariffa del servizio idrico integrato è determinata tenendo conto della qualità della risorsa idrica e del servizio fornito, delle opere e degli adeguamenti necessari, dell'entità dei costi di gestione delle opere, dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito e dei costi di gestione delle aree di salvaguardia, nonché di una quota parte dei costi di funzionamento dell'autorità d'ambito, in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio secondo il principio del recupero dei costi e secondo il principio "chi inquina paga". Tutte le quote della tariffa del servizio idrico integrato hanno natura di corrispettivo. In base al comma 2 dell'articolo 154, il Ministero dell'Ambiente definisce con decreto le componenti di costo per la determinazione della tariffa.

Il referendum chiede l'abrogazione puntuale di alcune parole ("dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito"), che, secondo i promotori del referendum, consentono al gestore di ottenere profitti garantiti sulla tariffa, caricando sulla bolletta dei cittadini una quota percentuale a remunerazione del capitale investito, senza alcun vincolo di reinvestimento che migliori la qualità del servizio. Si assicura, così, il profitto per invogliare i privati a gestire i servizi idrici.

La Corte Costituzionale ha dichiarato ammissibile la richiesta di referendum popolare con la sentenza n. 26 del 12 gennaio del 2011. Nelle memorie presentate dai promotori alla Corte, sono indicate anche le finalità del referendum. In particolare, ad avviso dei promotori, richiedendo l'abrogazione della sola previsione della "remuneratività" della tariffa, il fine perseguito è quello di escludere il profitto tra le motivazioni accettabili di chi gestisce il servizio idrico integrato, nell'ottica di fondare "un sistema coerente con il riconoscimento dell'acqua come bene comune".

Le motivazioni del referendum seguono tre direttrici: a) far sì che il servizio idrico non sia

gestito con la logica del profitto, eliminando il parametro di determinazione della tariffa costituito dalla remunerazione dell'investimento, che presenterebbe elementi di "disarmonia" rispetto alle altre voci, dirette ad assicurare la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio; b) evitare all'utenza un eccessivo incremento della tariffa; c) mantenere in ogni caso la capacità operativa della norma relativa alla determinazione delle tariffe, che verrebbe in ogni caso determinata con parametri in grado di consentire la copertura dei costi. Sarebbe così garantito il rispetto della normativa europea, in quanto, mentre la copertura dei costi è coesistente alla natura "economica" del servizio, non lo è la remunerazione del capitale investito.

La Corte, a quest'ultimo riguardo, ha valutato che (*considerato in diritto* 5.1.) l'inciso oggetto della richiesta referendaria non risulta a contenuto imposto dalla normativa europea, essendo coesistente alla nozione di "rilevanza" economica del servizio idrico integrato l'esercizio dell'attività con metodo economico, «nel senso che essa, considerata nella sua globalità, deve essere svolta in vista quantomeno della copertura, in un determinato periodo di tempo, dei costi mediante i ricavi (di qualsiasi natura questi siano, ivi compresi gli eventuali finanziamenti pubblici)», come già affermato dalla stessa Corte nella sentenza n. 325 del 2010. Pertanto, a giudizio della Corte, il carattere remunerativo della tariffa non può essere definito elemento caratterizzante la nozione di «rilevanza» economica del servizio idrico integrato.

Per quanto riguarda i necessari caratteri della chiarezza, coerenza ed omogeneità, la Corte (*considerato in diritto* 5.2.) ha affermato che, attraverso l'abrogazione parziale del comma 1 dell'art. 154, e, in particolare, mediante l'eliminazione del riferimento al criterio della «adeguatezza della remunerazione del capitale investito», si persegue, chiaramente, la finalità di rendere estraneo alle logiche del profitto il governo e la gestione dell'acqua. Dunque il quesito "incorpora l'evidenza del fine intrinseco all'atto abrogativo, cioè la puntuale ratio che lo ispira (sentenza n. 29 del 1987)". La Corte ritiene inoltre che non possa essere condiviso il rilievo circa la presunta inidoneità del quesito a perseguire il fine di eliminare la remunerazione del capitale investito, non potendosi non tenere conto anche di quest'ultimo nella determinazione della tariffa di un servizio qualificato di rilevanza economica, in quanto "il quesito in questione risulta idoneo al fine perseguito, perché, come sopra si è notato, coesistente alla nozione di "rilevanza" economica del servizio è la copertura dei costi, non già la remunerazione del capitale."

NUCLEARE

«Volete voi che sia abrogato il decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nel testo risultante per effetto di modificazioni ed integrazioni successive, recante Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria, limitatamente alle seguenti parti: art. 7, comma 1, lettera d: realizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia nucleare? ».

Il **terzo quesito** riguarda il **ritorno al nucleare in Italia**. Viene infatti richiesta l'abrogazione delle norme, contenute in testi diversi: nel decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133; nella legge 23 luglio 2009, n. 99 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia); nel decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo); nel decreto legislativo 15 febbraio 2010, n. 31 (Disciplina della localizzazione, della realizzazione e dell'esercizio nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, nonché misure compensative e campagne informative al pubblico, a norma dell'articolo 25 della legge 23 luglio 2009, n. 99).

In particolare, il quesito investe:

- La lettera d) del comma 1 dell'articolo 7, relativo alla "Strategia energetica nazionale", del decreto-legge n. 112 del 2008 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria). La norma prevede, tra le opzioni per la programmazione della politica energetica nazionale, la possibilità di ricorrere alla realizzazione, sul territorio nazionale, di impianti di produzione di energia nucleare.
- gli articoli 25 (contenente la delega al Governo in materia nucleare), 26 e 29 della legge n. 99 del 2009, sopprimendo tutti i riferimenti alla individuazione, realizzazione ed esercizio degli impianti e attività nucleari e norme connesse. Si confermano in capo all'Agenzia per la sicurezza nucleare i compiti relativi alla gestione e sistemazione dei rifiuti radioattivi, dei materiali nucleari provenienti da attività mediche ed industriali, nonché alla protezione dalle radiazioni e alla vigilanza sugli impianti e sui materiali nucleari, comprese le loro infrastrutture e la logistica.
- l'articolo 133, comma 1, lett. o), del decreto legislativo n. 104 del 2010 sul processo amministrativo (giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia di energia), espungendo i riferimenti alla tematica nucleare.
- il decreto legislativo n. 31 del 2010 (Disciplina della localizzazione, della realizzazione e dell'esercizio nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi), abrogando, a partire dal

Titolo del decreto, i riferimenti relativi alla disciplina della localizzazione, realizzazione ed esercizio di impianti nucleari. Più dettagliatamente, vengono espunti:

- dall'articolo 1, i riferimenti alle attività di costruzione, di esercizio e di disattivazione degli impianti nucleari;
- dall'art. 2, recante le definizioni delle formule usate nel decreto, le definizioni specificamente attinenti agli impianti e ai siti nucleari;
- dall'articolo 3, ogni riferimento alla materia nucleare contenuto nel documento programmatico che dovrebbe recare la "Strategia del Governo in materia nucleare". A seguito delle abrogazioni, il documento dovrebbe recare esclusivamente i progettati interventi in materia di ricerca e formazione e per la riduzione delle emissioni inquinanti e di gas a effetto serra, nonché gli indirizzi in materia di gestione dei rifiuti radioattivi e di disattivazione degli impianti dismessi;
- gli articoli dal 4 al 24, contenuti nel Titolo II del decreto dedicato al "Procedimento unico per la localizzazione, la costruzione e l'esercizio degli impianti nucleari; disposizioni sui benefici economici per le persone residenti, gli enti locali e le imprese; disposizioni sulla disattivazione (*decommissioning*) degli impianti", nonché l'articolo 29, concernente il corrispettivo per il conferimento dei rifiuti radioattivi e del combustibile nucleare irraggiato;
- dall'articolo 26, le disposizioni relative al corrispettivo dato alla Sogin S.p.A. per i compiti connessi alla gestione di nuovi impianti, dall'art. 27 il riferimento alla valutazione ambientale strategica della strategia nucleare nella predisposizione di una proposta di Carta nazionale delle aree potenzialmente idonee alla localizzazione del Parco Tecnologico, dagli articoli 28 e 30 ogni riferimento ai rifiuti radioattivi provenienti dai nuovi impianti per la corresponsione del contributo "compensativo" ai territori limitrofi al Parco Tecnologico;
- gli articoli da 31 a 34, relativi alla realizzazione di una campagna di informazione nazionale in materia di produzione di energia elettrica da fonte nucleare (articoli 31 e 32), alle sanzioni penali per chiunque costruisca o ponga in esercizio un impianto di produzione di energia elettrica di origine nucleare o di fabbricazione del combustibile nucleare senza avere ottenuto l'autorizzazione unica (articolo 33), alle sanzioni amministrative per violazioni alla normativa autorizzatoria (articolo 34);
- dall'articolo 35, contenente le abrogazioni, i riferimenti ad alcuni articoli della legge n. 393 del 1975 ("Norme sulla localizzazione delle centrali elettronucleari e sulla produzione e sull'impiego di energia elettrica"), e all'articolo 10 della legge 31 dicembre 1962, n. 1860 ("Impiego pacifico dell'energia nucleare").

La Corte Costituzionale ha dichiarato ammissibile la richiesta di referendum popolare avente ad oggetto "Nuove centrali per la produzione di energia nucleare. Abrogazione parziale di norme" con la sentenza n. 28 del 12 gennaio 2011.

La Corte ha rilevato (*considerato in diritto* 3.1.) che la richiesta referendaria non viola i limiti desumibili dall'interpretazione logico-sistematica della Costituzione, poiché le leggi delle quali si chiede l'abrogazione non rientrano fra quelle per le quali detta norma esclude il ricorso all'istituto referendario, né si pone in contrasto con obblighi internazionali e, in particolare, con il Trattato istitutivo della Comunità europea dell'energia atomica (Euratom). Rimane infatti di competenza nazionale lo "stabilire il proprio mix energetico in base alle politiche nazionali in materia", laddove la normativa Euratom impone solo, una volta che il legislatore nazionale abbia optato per l'energia atomica, misure e standard di garanzia per la protezione della popolazione e

dell'ambiente. Al riguardo, assume anche rilievo la Comunicazione della Commissione al Consiglio europeo e al Parlamento europeo, avente ad oggetto «Una politica energetica per l'Europa», del 10 gennaio 2007, la quale, al punto 3.8, indica espressamente che «spetta ad ogni Stato membro decidere se ricorrere all'energia nucleare», pur precisando che, «qualora il livello di energia nucleare diminuisse nell'UE, questa riduzione deve assolutamente essere sincronizzata con l'introduzione di altre fonti energetiche a basse emissioni di carbonio per la produzione di elettricità». Inoltre, il Trattato di Lisbona ha inserito nel Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), il Titolo XXI, dedicato alla «Energia», il cui art. 194, paragrafo 2, attribuisce al Parlamento europeo ed al Consiglio l'adozione delle misure necessarie per conseguire gli obiettivi di cui al paragrafo 1, ma stabilisce che «esse non incidono sul diritto di uno Stato membro di determinare le condizioni di utilizzo delle sue fonti energetiche, la scelta tra varie fonti energetiche e la struttura generale del suo approvvigionamento energetico». In definitiva, secondo la Corte, l'inesistenza di un preciso obbligo di realizzare o mantenere in esercizio impianti per la produzione di energia nucleare conduce ad escludere che la richiesta referendaria si ponga in posizione di contrasto con uno specifico obbligo derivante da convenzioni internazionali o da norme comunitarie.

Relativamente ai requisiti di omogeneità, chiarezza ed univocità del quesito (*considerato in diritto* 3.2.), la Corte ha sottolineato che le disposizioni di cui si propone l'abrogazione, benché contenute in molteplici atti legislativi, sono tra loro strettamente connesse, in quanto sono tutte strumentali a permettere la costruzione o l'esercizio di nuove centrali nucleari. Il fine intrinseco del referendum consiste dunque nell'intento di impedire la realizzazione e la gestione di tali centrali, mediante l'abrogazione di tutte le norme che rendono possibile questo effetto, con la conseguenza che l'elettore possa esprimersi su di una questione ben determinata nel contenuto e nelle finalità.

Secondo la Corte, il quesito, pur caratterizzato dalla tecnica del ritaglio, mira a realizzare un effetto di ablazione puro e semplice della disciplina concernente la realizzazione e gestione di nuove centrali nucleari e, perciò, non ha il carattere della manipolatività.

Allo scopo dichiarato di evitare lo svolgimento del referendum, il Governo ha previsto, all'art.5 del decreto-legge 31 marzo 2011, n. 34 (Disposizioni urgenti in favore della cultura, in materia di incroci tra settori della stampa e della televisione, di razionalizzazione dello spettro radioelettrico, di moratoria nucleare, di partecipazioni della Cassa depositi e prestiti, nonché per gli enti del Servizio sanitario nazionale della regione Abruzzo), la "sospensione dell'efficacia di disposizioni del decreto legislativo n. 31 del 2010".

Nel corso dell'esame al Senato, lo stesso Governo ha presentato un emendamento interamente sostitutivo dell'articolo 5, riproponendo di fatto il quesito referendario con modifiche che non precludessero, in futuro, la possibilità di un ritorno all'energia nucleare. In particolare, il primo comma dell'art. 5 precisa che, al fine di acquisire ulteriori evidenze scientifiche relativamente alla sicurezza nucleare (con il supporto dell'Agenzia per la sicurezza nucleare e tenendo conto dello sviluppo tecnologico e delle decisioni che saranno prese dalla UE), non si procede più alla definizione e attuazione del programma sugli impianti nucleari previsto dagli articoli 25 e 26 della legge n. 99 del 2009 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia). Il comma 2, invece, abroga per intero l'articolo 7 del decreto-legge n. 112 del 2008, relativo alla "Strategia energetica nazionale", che prevedeva anche il ricorso all'energia nucleare, pur reintroducendo, al successivo comma 8, una specifica disciplina sulla stessa materia che :

-non fa menzione della Conferenza nazionale dell'energia e dell'ambiente che, ai sensi della norma del 2008, doveva essere convocata ai fini della definizione della Strategia energetica;

-affida la proposta della Strategia al Ministro dello sviluppo economico congiuntamente con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, acquisiti i pareri delle competenti Commissioni parlamentari.

-modifica gli obiettivi della Strategia, eliminando i riferimenti al nucleare e alla promozione delle fonti rinnovabili di energia e dell'efficienza energetica; inserendo la valorizzazione e lo sviluppo di filiere industriali nazionali nonché un riferimento alla sicurezza nella produzione di energia sulla base delle valutazioni effettuate a livello di Unione europea ed internazionale.

Proprio queste ultime previsioni darebbero l'opportunità al Governo- una volta effettuati gli stress test sulle centrali esistenti (che dovrebbero concludersi entro la fine del 2011) e fissati a livello europeo e sulla base delle valutazioni delle agenzie per la sicurezza nucleare standard stringenti in materia di sicurezza - di riproporre anche in Italia l'opzione nucleare. Tanto emerge sia dalle dichiarazioni rilasciate dal Presidente del Consiglio poco dopo il passaggio del decreto-legge al Senato, sia da quanto affermato dal Ministro dello Sviluppo economico Romani in sede di discussione in Aula, ovvero la volontà di procedere ad una semplice "revisione del programma nucleare", e non ad un suo abbandono. Pertanto, l'intenzione del Governo è di procedere ad una semplice moratoria, rimandando la decisione ma mantenendo inalterata la possibilità di riproporre il nucleare a distanza di tempo.

Lo scopo del Governo, dunque, sembra essere duplice: negare ai cittadini italiani la possibilità di esprimersi in materia di politica nucleare, senza escludere che questa possa essere, nonostante tutto, portata avanti; evitare che la maggioranza degli elettori vada a votare su quel referendum che, proprio perché particolarmente sentito dai cittadini, permetterebbe di raggiungere il quorum necessario alla validità di tutti e quattro i quesiti referendari, e dunque anche a quello relativo al legittimo impedimento.

Si vorrebbe, quindi, che in caso di definitiva approvazione del decreto alla Camera, il referendum sul nucleare non avesse luogo, in forza dell'articolo 39 della legge 352/1970 sui referendum, che dispone che "se prima della data dello svolgimento del referendum, la legge, o l'atto avente forza di legge, o le singole disposizioni di essi cui il referendum si riferisce, siano stati abrogati, l'Ufficio centrale per il referendum dichiara che le operazioni relative non hanno più corso". Se dal punto di vista politico la volontà del governo di evitare il referendum per riproporre poi il nucleare è trasparente, e questo dovrebbe logicamente comportare lo svolgimento del referendum per far decidere agli elettori se condividono o meno questo intento, dal punto di vista tecnico-giuridico non appare tanto agevole per il Comitato promotore chiedere alla Cassazione (e in caso negativo, dopo, alla Corte costituzionale in sede di conflitto di attribuzioni affinché vincoli la Cassazione) lo spostamento del quesito sulle nuove disposizioni perché tutta la materia del quesito è stata soppressa e le ulteriori norme inserite non sembrerebbero facilmente utilizzabili a tale fine.

LEGITTIMO IMPEDIMENTO

Il **quarto quesito** è quello relativo al **legittimo impedimento** del Presidente del Consiglio dei Ministri e dei Ministri a comparire in udienza penale»."

«Volete voi che siano abrogati l'articolo 1, commi 1, 2, 3, 5, 6, nonché l'articolo 2 della legge 7 aprile 2010 numero 51 recante "disposizioni in materia di impedimento a comparire in udienza?».

Il quesito referendario sul legittimo impedimento si riferisce alla legge n. 51 del 7 aprile 2010, la cui portata normativa è stata notevolmente ridimensionata dalla **Corte Costituzionale che con la sentenza n. 23/2011 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di determinanti parti della legge.**

L'istituto del legittimo impedimento, previsto dall'**articolo 420-ter** del codice di procedura penale, prevede al primo comma che "quando l'imputato, anche se detenuto, non si presenta all'udienza e risulta che **l'assenza è dovuta ad assoluta impossibilità di comparire** per caso fortuito, forza maggiore o altro legittimo impedimento, il giudice, con ordinanza, anche d'ufficio, rinvia ad una nuova udienza e dispone che sia rinnovato l'avviso all'imputato, a norma dell'articolo 419, comma 1."

La legge n. 51 del 7 aprile 2010, sottoposta a referendum, contiene una disciplina speciale riservata al legittimo impedimento a comparire in udienza, ai sensi dell'art. 420-ter del codice di procedura penale, del Presidente del Consiglio dei ministri (art. 1, comma 1) e dei ministri (art. 1, comma 2), in qualità di imputati. In particolare, in base all'art. 1, comma 3 il giudice, su richiesta di parte, rinvia il processo ad altra udienza quando ricorrono le ipotesi di impedimento a comparire individuate dal comma 1 (per il Presidente del Consiglio) e dal comma 2 (per i ministri) della medesima legge.

In base a tali disposizioni, costituisce legittimo impedimento «il concomitante esercizio di una o più delle attribuzioni previste dalle leggi o dai regolamenti e in particolare dagli articoli 5, 6 e 12 della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni, dagli articoli 2, 3 e 4 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 303, e successive modificazioni, e dal regolamento interno del Consiglio dei ministri, di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 novembre 1993, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 268 del 15 novembre 1993, e successive modificazioni, delle relative attività preparatorie e consequenziali, nonché di ogni attività comunque coesistente alle funzioni di Governo». Inoltre, l'art. 1, comma 4, della medesima legge, dispone che «ove la Presidenza del Consiglio dei ministri attesti che l'impedimento è continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni di cui alla presente legge, il giudice rinvia il processo a udienza successiva al periodo indicato, che non può essere superiore a sei mesi». L'art. 1, comma 5, della legge n. 51 del 2010 chiarisce che «il corso della prescrizione rimane sospeso per l'intera durata del rinvio». Tale disciplina si applica «anche ai processi penali in corso, in ogni fase, stato o grado, alla data di entrata in vigore della» medesima legge (art. 1, comma 6), e «fino alla data di entrata in vigore della legge costituzionale recante la disciplina organica delle prerogative del Presidente del Consiglio dei Ministri e dei Ministri, nonché della disciplina attuativa delle modalità di partecipazione degli stessi ai processi penali e, comunque, non oltre diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, salvi i casi previsti dall'articolo 96 della Costituzione, al fine di consentire al Presidente del

Consiglio dei ministri e ai ministri il sereno svolgimento delle funzioni loro attribuite dalla Costituzione e dalla legge» (art. 2).

Secondo i promotori del referendum la legge in esame prevede una sorta di presunzione di "legittimo impedimento" per il Presidente del Consiglio e i Ministri, con riferimento non già a talune specifiche situazioni, bensì con un rinvio a tutte le disposizioni che descrivono le attribuzioni del Presidente del Consiglio. Tale previsione risulta del tutto generica e generale perché definisce legittimo impedimento per il Presidente del consiglio "il concomitante esercizio di una o più delle attribuzioni previste dalle leggi o dai regolamenti", "nonché di ogni attività comunque coesistente alle funzioni di governo".

Di conseguenza, il Presidente del Consiglio (comma 1) e i Ministri (comma 2), imputati per reati commessi al di fuori dell'esercizio delle loro funzioni, possono invocare in modo del tutto indiscriminato un legittimo impedimento a comparire nelle udienze dei procedimenti penali ai quali sono sottoposti, e ottenere di conseguenza il rinvio delle udienze dei processi a loro carico. In queste ipotesi, infatti, il giudice sarebbe costretto a rinviare il processo ad un'altra udienza su richiesta delle parti (comma 3).

Non solo, il comma 4 prevede il "legittimo impedimento continuativo" che può essere attestato dalla Presidenza del Consiglio per un periodo fino a sei mesi, sacrificando del tutto le esigenze del processo ed obbligando il giudice a rinviarlo ad un'udienza successiva al periodo indicato. In questo modo l'applicazione dell'istituto del legittimo impedimento diveniva praticamente automatico per i membri del Governo che, grazie ad esso, avrebbero così potuto bloccare per tutta la durata della loro carica i processi che li vedevano imputati.

La portata normativa della legge è stata notevolmente ridimensionata dalla **Corte Costituzionale che con la sentenza n. 23/2011** che ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di diverse e determinanti parti.

In particolare la Corte Costituzionale ha operato un triplice intervento:

a) ha affermato che quando il comma 1 dell'articolo 1 della legge fa un elenco delle attività che possono portare al legittimo impedimento del Presidente del Consiglio e dei Ministri, in realtà non aggiunge nulla di sostanziale che non sia in qualche modo già ricavabile dall'articolo del codice, del quale può contribuire a chiarirne la portata rispetto ad una particolare fattispecie ma non allargarne indebitamente il contenuto. La disposizione a parere della Corte, introduce solo un criterio volto ad orientare il giudice nell'applicazione dell'art. 420-ter cod. proc. pen., mediante l'individuazione, in astratto, delle categorie di attribuzioni governative a tal fine rilevanti. Essa dunque non comporta una presunzione assoluta di legittimo impedimento riferita ad una serie ampia e indeterminata di funzioni e di conseguenza non impone alcun automatismo;

b) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 4 dell'articolo 1 che disponeva che «ove la Presidenza del Consiglio dei Ministri attesti che l'impedimento è continuativo e correlato allo svolgimento delle funzioni di cui alla presente legge, il giudice rinvia il processo a udienza successiva al periodo indicato, che non può essere superiore a sei mesi» Una norma questa che consentiva di fatto alla presidenza del Consiglio di autocertificare senza limite l'impedimento;

c) ha tolto qualsiasi automatismo al comma 3 dell'articolo 1 della legge, dichiarando l'illegittimità del comma, nella parte in cui non prevede che il giudice valuti in concreto, a

norma dell'art. 420-ter, comma 1, del codice di procedura penale, l'impedimento addotto. In questo modo il giudice può decidere di non riconoscere il legittimo impedimento.

La Sentenza della Corte costituzionale ha dunque ridotto l'impatto della legge attenuando le differenze tra la disciplina comune ex all'art. 420-ter del codice di procedura penale e la disciplina speciale del legittimo impedimento a comparire in udienza, applicabile ai soli titolari di cariche governative.

La Corte Costituzionale ha dichiarato ammissibile la richiesta di referendum popolare con la sentenza n. 29 del 12 gennaio del 2011. Nelle memorie presentate dai promotori alla Corte, tale richiesta «non urta contro alcuno dei divieti previsti dall'art. 75 Cost., nonché di quelli enucleati sulla base di esso dalla giurisprudenza» costituzionale.

Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, aveva depositato una memoria, chiedendo che la Corte dichiarasse inammissibile la richiesta referendaria, in quanto l'abrogazione della legge che ne forma oggetto farebbe venir meno quel livello minimo di disciplina che, secondo la giurisprudenza della Corte Costituzionale deve sempre essere assicurato allorché la materia, oggetto di formazione, coinvolga interessi costituzionalmente rilevanti. Inoltre, ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, è inammissibile un quesito referendario «avente ad oggetto l'abrogazione di una legge, la cui disciplina risulta, comunque, destinata a perdere efficacia quasi contemporaneamente alla conclusione del procedimento referendario».

La Corte ha rilevato che la richiesta referendaria - dichiarata conforme a legge dall'Ufficio centrale per il referendum costituito presso la Corte di cassazione - è ammissibile. L'oggetto del quesito referendario è rappresentato da disposizioni legislative che non rientrano nelle categorie per le quali l'art. 75 Cost. preclude il ricorso al referendum (leggi in materia tributaria e di bilancio, di amnistia ed indulto, di autorizzazione alla ratifica di trattati internazionali), né possono considerarsi ad esse collegate. La legge n. 51 del 2010, inoltre, non è una legge costituzionale o di revisione costituzionale, né una legge a contenuto costituzionalmente vincolato, né, infine, costituzionalmente necessaria (*considerato in diritto* 2.1).

Per la Corte costituzionale la formulazione del quesito presenta i requisiti di omogeneità, chiarezza ed univocità individuati dalla giurisprudenza costituzionale in materia di ammissibilità del referendum. La domanda referendaria - prosegue la Corte - risponde ad una matrice razionalmente unitaria: l'elettore è posto dinanzi all'alternativa di eliminare, ovvero di conservare, una disciplina differenziata del legittimo impedimento a comparire in udienza, applicabile ai soli titolari di cariche governative. Il quesito è poi chiaro e univoco. Esso investe un'intera legge, che si compone di due soli articoli, e rivela chiaramente l'intento dei promotori di ripristinare l'applicabilità ai titolari di cariche governative della disciplina comune di cui all'art. 420-ter del codice di procedura penale, senza le integrazioni e specificazioni introdotte dalla disciplina che forma oggetto della richiesta referendaria(*considerato in diritto* 2.2).

Nonostante la dichiarazione di illegittimità costituzionale di diverse e determinanti parti della legge, operata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 23 del 2011, resta attuale il significato politico del referendum abrogativo: l'intento dei promotori è infatti non solo quello di eliminare una disciplina differenziata del legittimo impedimento a comparire in udienza, applicabile ai soli titolari di cariche governative, ma rappresenta nell'attuale contesto politico una chiara disapprovazione della scelta ripetuta di scrivere o modificare le leggi a favore delle esigenze processuali di una singola persona.