



Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza  
dell'Università di Torino

# SCRITTI IN ONORE DI FRANCO PIZZETTI

*a cura di*

CRISTINA BERTOLINO, TANJA CERRUTI  
MARCO OROFINO, ANNAMARIA POGGI

VOLUME I



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI TORINO

Edizioni  
Scientifiche  
Italiane





MEMORIE DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA  
DELL'UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

16/2020\*

*Comitato scientifico delle Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza*

Raffaele Caterina (coordinatore), Alessandra Algostino, Roberto Cavallo Perin, Elena D'Alessandro, Paolo Gallo, Enrico Grosso, Michele Graziadei, Edoardo Greppi, Daniela Izzi, Pier Giuseppe Monateri, Ugo Pagallo, Anna Maria Poggi, Michele Rosboch, Dario Tosi, Michele Vellano, Ilaria Zuanazzi.

# Scritti in onore di Franco Pizzetti

*a cura di*

CRISTINA BERTOLINO, TANJA CERRUTI  
MARCO OROFINO, ANNAMARIA POGGI

VOLUME I



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI TORINO

Edizioni  
Scientifiche  
Italiane



Opera finanziata con il contributo dei Dipartimenti di Giurisprudenza e di Filosofia e Scienze dell'Educazione dell'Università di Torino.

La presente opera è stata sottoposta a revisione da parte di una Commissione di Lettura di docenti del Dipartimento nominata dal Comitato Scientifico della Collana.

BERTOLINO, Cristina; CERRUTI, Tanja; OROFINO, Marco; POGGI, Annamaria (*a cura di*)  
Scritti in onore di Franco Pizzetti - volume I  
Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino - 16/2020  
Napoli-Torino: Edizioni Scientifiche Italiane - Università degli Studi di Torino

---

© 2020 by Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.  
80121 Napoli, via Chiatamone 7  
[www.edizioniesi.it](http://www.edizioniesi.it)  
[info@edizioniesi.it](mailto:info@edizioniesi.it)

© 2020 Università degli Studi di Torino  
10124 Torino, Via Verdi 8  
[www.collane.unito.it/oa/](http://www.collane.unito.it/oa/)  
[openaccess@unito.it](mailto:openaccess@unito.it)

pp. XIV+698; 24 cm  
ISBN 978-88-495-4479-4

ISBN 9788875901790

Prima edizione: dicembre 2020

Due volumi in lingua italiana



Quest'opera è distribuita con Licenza Creative Commons Attribuzione - Non commerciale Non opere derivate 4.0 Internazionale

I diritti di traduzione, riproduzione e adattamento totale o parziale e con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

# Sommario

## VOLUME I

POGGI ANNAMARIA  
*Premessa* 1

### **Il regionalismo**

BIFULCO RAFFAELE  
*I limiti del regionalismo differenziato* 7

BILANCIA PAOLA  
*Lo stato attuale del regionalismo italiano tra scarse prospettive di autonomia differenziata e potenziamento della leale cooperazione* 37

BIN ROBERTO  
*L'attuazione dell'autonomia differenziata* 63

CARLI MASSIMO  
*Il regionalismo differenziato come sostituto del principio di sussidiarietà* 77

CASTORINA EMILIO  
*Riflessioni sul «principio di sussidiarietà» nel pensiero di Franco Pizzetti* 91

COSTANZO PASQUALE  
*Quale regionalismo differenziato? Note per una discussione* 99

DEMURLO GIANMARIO <i>La democrazia regionale come misura della differenziazione</i>	115
GROSSO ENRICO <i>Differenziazione e uguaglianza: un equilibrio difficile</i>	127
LUTHER JÖRG † <i>La «sussidiarietà» come principio «sussidiario» del diritto pubblico</i>	141
MORELLI ALESSANDRO <i>Fonti e procedimenti dell'asimmetria</i>	157
OLIVETTI MARCO <i>La secessione nel diritto costituzionale</i>	181
PADULA CARLO <i>Aggiornamenti in tema di ridondanza</i>	217
PALICI DI SUNI PRAT ELISABETTA <i>Federalismi in Europa tra omogeneità e differenziazione</i>	241
RIVOSACCHI GUIDO <i>L'autonomia finanziaria regionale alla prova: il diritto alla salute tra Stato e Regioni</i>	255
SPADARO ANTONINO <i>Appunti sul «regionalismo differenziato»: una «buona idea» che può diventare un «disastro»</i>	277
TONDI DELLA MURA VINCENZO <i>Per un regionalismo differenziato rispettoso della coesione nazionale. Prime note</i>	305
VIPIANA PATRIZIA <i>Statuti regionali ordinari e principio di sussidiarietà</i>	327
<b>Gli enti locali</b>	
CAVALLO PERIN ROBERTO <i>L'ordinamento giuridico della città</i>	353

<i>Sommario</i>	VII
CROSETTI ALESSANDRO <i>Beni forestali, ambiente, territorio e paesaggio nel nuovo T.U.F.</i>	371
FORTE PIERPAOLO <i>Istituzioni culturali e rigenerazione territoriale</i>	411
GALLO CARLO EMANUELE <i>L'attività amministrativa negli Statuti delle autonomie</i>	431
LOUVIN ROBERTO <i>Il diverso approccio di Francia e Italia nella fusione dei territori regionali</i>	443
MANGIAMELI STELIO <i>Province e Città metropolitane nel sistema regionale</i>	461
<b>Forma di governo e riforme costituzionali</b>	
BERTOLISSI MARIO <i>Il Presidente della Repubblica e la crisi della forma di governo parlamentare</i>	499
CATELANI ELISABETTA <i>L'influenza dell'evoluzione dell'Unione europea sulla Presidenza del Consiglio e sul suo Presidente nel nuovo secolo: dal Trattato di Nizza al Governo Conte II</i>	523
CLEMENTI FRANCESCO <i>La riduzione del numero dei parlamentari: il primo tassello di un domino di riforme costituzionali?</i>	547
DE MARCO EUGENIO <i>Sull'annoso problema del bicameralismo paritario. Un istituto obsoleto rimasto sostanzialmente immutato nonostante i numerosi progetti di riforma nel corso della storia costituzionale repubblicana</i>	571
DI COSIMO GIOVANNI <i>Trasformazioni partitiche</i>	595
DOGLIANI MARIO <i>A quale principe ridare lo scettro?</i>	605

SICARDI STEFANO <i>I dilemmi della partecipazione politica nelle società in trasformazione: un recente confronto nel Parlamento italiano</i>	621
STERPA ALESSANDRO <i>La frammentazione del processo decisionale e l'equilibrio costituzionale tra i poteri</i>	667

## VOLUME II

**Debito pubblico e Stato regolatore**

CLARICH MARCELLO <i>Populismo, sovranismo e Stato regolatore: verso il tramonto di un modello?</i>	3
MERUSI FABIO <i>Il debito pubblico nell'euro. Convergenza e percorsi speciali</i>	21
SORRENTINO FEDERICO <i>Debito pubblico e indirizzo politico. Profili critici</i>	33

**Storia del diritto**

CAMERLENGO QUIRINO <i>Riflettendo sul negazionismo, tra realtà e verità</i>	43
D'AMICO MARILISA <i>La continuità tra regime fascista e avvento della Costituzione repubblicana</i>	61
DI GIOVINE ALFONSO <i>Dallo Stato liberale alla democrazia costituzionale. Riflessioni critiche sul concetto di sovranità popolare</i>	91
DI PLINIO GIAMPIERO <i>Il finto «effetto Marx». Ascesa, deriva keynesiana, e declino del socialismo giuridico in Italia</i>	115
LANCHESTER FULCO <i>L'Italia, la Germania e l'incubo di Weimar</i>	129

PEGORARO LUCIO

*Las raíces de las «Constituciones con constitucionalismo»: la Resistencia al nazi-fascismo y la construcción de las Constituciones europeas*

151

PENE VIDARI GIAN SAVINO †

*Note storiche su enti locali e potere centrale nello Stato sabaudò*

167

PRISCO SALVATORE

*Letteratura e altre arti. Un ruolo decisivo per un nuovo giurista critico*

181

ROSELLI ORLANDO

*Rigidità e garantismo nella Costituzione spagnola*

201

RUGGERI ANTONIO

*Appunti per uno studio su memoria e Costituzione*

207

## **Diritti costituzionali**

CAVINO MASSIMO

*Il lavoro nella Costituzione repubblicana*

231

FERRARI GIUSEPPE FRANCO

*I diritti sociali nel costituzionalismo della crisi: una prospettiva comparata*

257

GAMBINO SILVIO

*Verso lo statuto europeo dei diritti fondamentali*

279

GROPPI TANIA

*«Sempre daccapo». La sfida delle disegualianze alla democrazia costituzionale nel XXI secolo*

301

MASSA PINTO ILENIA

*Rileggendo «L'ordinamento costituzionale per valori» di Francesco Pizzetti*

335

POLLICINO ORESTE

*Is the right to access to the internet a fundamental right?*

<i>An analysis, in the light of prof. Pizzetti's legacy, beyond the rhetoric of fundamental rights</i>	355
<b>La decisione giudiziaria per algoritmo</b>	
DONATI FILIPPO <i>Intelligenza artificiale e giustizia</i>	377
FERRARA ROSARIO <i>Il giudice amministrativo e gli algoritmi. Note estemporanee a margine di un recente dibattito giurisprudenziale</i>	405
LUCIANI MASSIMO <i>La decisione giudiziaria robotica</i>	423
<b>Diritto amministrativo</b>	
BOTTARI CARLO, LAUS FEDERICO <i>Sport e tutela della salute</i>	451
CASSETTI LUISA <i>L'Antitrust, la regolazione e la funzione amministrativa «tradizionale». (Riflessioni a margine di Corte cost. sent. n. 13/2019)</i>	477
FOÀ SERGIO <i>La trasparenza amministrativa e i suoi limiti</i>	497
GASPARRI WLADIMIRO <i>Mutamenti e trasformazioni del sindacato sul potere discrezionale nell'esperienza francese</i>	527
MIDIRI MARIO <i>Privacy e Antitrust: una risposta ordinamentale ai Tech Giant</i>	553
VIPIANA PIERA MARIA <i>Riflessioni su alcune recenti riforme e mancate riforme nel diritto amministrativo</i>	587

## Le Corti

FALCON GIANDOMENICO

*La controversia tra i Fairfax e gli Hunter e il consolidamento della Corte Suprema al vertice del sistema giudiziario degli Stati Uniti*

621

LUPO NICOLA

*La Corte costituzionale nel sistema «a rete» di tutela dei diritti in Europa, tra alti e bassi*

641

MAINARDIS CESARE

*Illegittimità consequenziale e giudizio in via principale*

669

TROILO SILVIO

*Le regole della coabitazione: Presidente, Vicepresidente e Comitato di presidenza nella «forma di governo» del Consiglio Superiore della Magistratura*

701

*Postfazione*

ZAGREBELSKY GUSTAVO

*Qualche ricordo e un augurio*

731



Scritti in onore  
di Franco Pizzetti

Volume I



## Premessa

I 64 contributi contenuti nei due Volumi degli Scritti in onore di Franco Pizzetti costituiscono la prova evidente dei molteplici interessi scientifici del Nostro e spaziano dai temi del regionalismo a quelli degli enti locali; dalla forma di governo e le riforme – istituzionali e costituzionali – al ruolo dello Stato nella regolazione anche economico-finanziaria; dalle Corti costituzionali ai diritti costituzionali; dal diritto amministrativo alla storia del diritto.

Non vi è, infatti, alcuno di questi temi su cui Franco non abbia riflettuto e poi scritto sempre animato dall'idea che con lo scritto ci si pone inevitabilmente in dialogo con comunità diverse che costituiscono gli interlocutori naturali ed ineludibili del discorso pubblico: la comunità accademica, la società civile e quella politica.

Il costante insegnamento a noi allievi lo ha sempre praticato in prima persona: mai scrivere senza aver pensato e mai scrivere senza aver nulla da dire. Lo scritto, infatti, è il modo in cui ci si pone in dialogo con una comunità e non si può dialogare se non si mette sul tavolo una tesi, un'idea.

Ed è indubbio che nei suoi lavori le tesi, le idee, siano sempre chiare e sin dall'inizio enunciate, a volte con una intenzionale enfaticizzazione, solo finalizzata a renderle più che mai esplicite per essere discusse e controbatute.

Come quando, in un celebre scritto post revisione del Titolo V parlò di sistema policentrico «esploso» per significare la crisi di identità delle Regioni rispetto alla capacità di identificare le funzioni in riferimento ai bisogni dei territori, all'interno di un sistema che con la revisione costituzionale prendeva atto della progressiva disarticolazione della sovranità statale tanto verso il basso – in favore degli enti locali –, quanto verso l'alto – per la progressiva incidenza dell'Unione europea e dei processi di globalizzazione.

Quello scritto, invece, andrebbe oggi attentamente riletto tanto è divenuta evidente – in questo periodo determinato dalla diffusione del COVID-19 – la tendenziale spinta centrifuga delle Regioni rispetto alle decisioni del «centro» statale, che aveva spinto molti di noi a suggerire un'integrazione della revisione costituzionale del 2001, mediante la costituzionalizzazione di meccanismi di concertazione di politiche che l'art. 117 ha inspiegabilmente frantumato e diviso.

Oppure ancora quando all'indomani della Trattato di Nizza ipotizzava in una serie di saggi uno *European legal order*, un nuovo ordine legale europeo che avrebbe potuto avere importanti effetti di stabilizzazione complessiva del nuovo ordinamento europeo. Gli eventi successivi non sono andati in quella direzione e la stessa Unione ha voluto (o non ha potuto far altro che) perseguire obiettivi più limitati, ma ciononostante si è realizzata quella trasformazione del modo di operare dei singoli Stati, sia nei rapporti con l'Unione europea, sia nella propria organizzazione interna che fanno immaginare l'Unione come un «destino» non subito ma quasi auspicato.

Gli esempi potrebbero moltiplicarsi, a conferma della passione che anima il Nostro non tanto e non solo rispetto alle proprie idee, quanto alla loro collocazione dentro il dibattito pubblico, allo scopo di animarlo e renderlo «utile» alla comunità civile e politica.

Come ha scritto il nostro compianto collega Jorg Luther nel suo contributo, infatti, Franco ha un enorme rispetto e attenzione delle idee altrui. Gli allievi sono stati e sono i primi testimoni di ciò: nei confronti con lui vi è sempre, da parte sua, la tensione a comprendere, a capire fino in fondo posizioni e interpretazioni dei fatti e delle norme.

Stessa passione che ne fa, come si ricorda in uno degli scritti, tra gli allievi torinesi di Leopoldo Elia, non solo quello più impegnato nelle istituzioni ma anche il più convinto assertore della necessità delle riforme costituzionali e il più partecipe alle discussioni che le hanno avute ad oggetto.

Non saprei dire se oggi quella convinzione sia ancora così vivida, di certo mi par di poter affermare con una certa convinzione che il suo riformismo è ben lungi dalla retorica dell'ingegneria costituzionale, mentre è connesso ad una visione di ricomposizione tra passato, presente e futuro finalizzata a rendere il diritto costituzionale vero terreno di riconoscimento delle varie e diverse componenti della comunità nazionale. Visione che lo porta inevitabilmente ad occuparsi sempre di temi nuovi e «futuribili» – oggi l'intelligenza artificiale – allo scopo, appunto, di fare del diritto costituzionale il terreno di confronto con i problemi reali e pressanti dell'oggi.

Caratteristica ben fotografata in un altro scritto in cui si sottolinea questa caratteristica: intervenire prima di tanti altri su temi di grande attualità o destinati a divenirlo, in una sorta di ruolo di «battistrada» su temi relevantissimi da cui traspare la sua particolare sensibilità per i «sommovimenti» presenti nella società con la consapevolezza delle conseguenze teoriche e pratiche nell'ordinamento giuridico.

Proprio perciò l'augurio che possiamo fargli con questi Scritti, con cui onoriamo la sua feconda attività scientifica, è quello di continuare a pensare e a scrivere. Perché ciò aiuta noi tutti a pensare e a sentirci continuamente provocati e stimolati, anche, dalle sue riflessioni.

Annamaria Poggi



## IL REGIONALISMO



RAFFAELE BIFULCO

## I limiti del regionalismo differenziato

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Sull’opportunità di una previa legge di attuazione – 3. Le «forme» e le «condizioni» di autonomia concernenti le «materie» – 4. Il ruolo del Parlamento nell’approvazione della legge di differenziazione – 5. L’iniziativa della Regione e la consultazione degli enti locali – 6. Il rispetto dei principi di cui all’art. 119 e le correlative previsioni delle bozze di intesa - 6.1. Il differente approccio dello schema di d.d.l. recante «Disposizioni per l’attuazione dell’autonomia differenziata» – 7. Divari economici e differenziazione – 8. Per un’applicazione ragionevole dell’art. 116, comma 3, Cost.

1. Le vicende istituzionali degli ultimi mesi riguardanti l’attribuzione di maggiore autonomia alle Regioni ordinarie offrono l’occasione per ritornare sul denso dibattito scientifico sviluppatosi nell’ultimo ventennio. I recenti eventi in materia di regionalismo differenziato – in particolare i referendum regionali della Lombardia e del Veneto del 22 ottobre 2017 e poi le più recenti trattative intervenute durante il Governo Gentiloni e il primo Governo Conte – consentono di operare una messa a punto delle tesi e degli approfondimenti dottrinali emersi nel corso del dibattito scientifico svoltosi a partire dal 2001<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Nell’ordinamento italiano la prima formalizzazione di un regionalismo differenziato si è avuta con la Commissione parlamentare per le riforme costituzionali (c.d. Commissione D’Alema). In particolare, il regionalismo differenziato trovò espressa formulazione quando l’elaborato della Commissione fu sottoposto all’esame delle Camere, all’esito del quale l’art. 57, comma 4, prevedeva che «con leggi costituzionali possono essere disciplinate forme e condizioni particolari di autonomia anche per le altre Regioni» [così nel testo risultante dalla pronuncia della Commissione sugli emendamenti presentati ai sensi dell’art. 2, comma 5, l. cost. 24 gennaio 1997, n. 1 (A.C. 3931-A e A.S. 2583-A)]. Il nucleo fondamentale di tale testo fu trasfuso poi nella l. cost. 3/2001, che introdusse l’attuale disposizione contenuta nell’art. 116, comma 3, Cost. La prima richiesta di attuazione dell’art. 116 giunse dalla Regione Toscana nel 2003 (deliberazione Giunta reg. Toscana 24 marzo 2003, n. 1237, reperibile in [www.aedon.milino.it](http://www.aedon.milino.it), 2003), seguita nel 2007 dalle Regioni Lombardia (deliberazione Cons. reg. 3 aprile 2007, n.VIII/367), Piemonte (deliberazione Cons. reg. 25 settembre 2007) e Veneto (deliberazione Cons. reg. 18 dicembre 2007, n. 98), tutte richieste mai soddisfatte, nonostante le iniziative regionali fossero molto limitate (come ha notato A. ANZON DEMMIG, *Problemi ed esperienze del regionalismo ‘asimmetrico’ secondo l’art.116 comma 3 della Costituzione italiana*, in A. MASTROMARINO, J. M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009, p. 25; su queste iniziali richieste cfr. ora,

La verifica riguarderà le questioni che, nel corso degli ultimi mesi, hanno suscitato maggiori divisioni all'interno della dottrina. Tra queste hanno assunto un ruolo preminente le seguenti: l'opportunità di una previa legge di attuazione; il potere dello Stato di trasferire alla Regione tutte le materie indicate nell'art. 116, comma 3; il rapporto tra intesa e legge di approvazione e, conseguentemente, il ruolo del Parlamento; il limite dei principi enunciati dall'art. 119 Cost. Saranno questi i principali oggetti dell'analisi che segue. Le conclusioni saranno dedicate alle difficoltà dell'innesto di meccanismi asimmetrici all'interno di contesti socioeconomici fortemente divaricati e alle concrete possibilità di utilizzo dell'art. 116.

Prima di entrare nel merito, mi pare opportuno fare riferimento al metodo con cui sono state svolte le trattative nel corso degli ultimi mesi. A tal fine bisogna ricordare che l'art. 116, comma 3, Cost., se attuato, tocca l'essenza dell'ordinamento costituzionale italiano. Permettendo un'attribuzione ulteriore di competenze alle Regioni, esso pone le basi per una nuova (rispetto al modello del 1948) configurazione della Repubblica<sup>2</sup>.

con particolare riguardo alla Lombardia, L. DAINOTTI, L. VIOLINI, *I referendum del 22 ottobre: una nuova tappa del percorso regionale verso un incremento dell'autonomia*, in *Regioni*, 2017, n. 4, pp. 711-718; v. anche criticamente P. CIARLO, M. BETSU, *Dal regionalismo differenziato al regionalismo pasticciato*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, p. 67 ss. Si giunge così alle più recenti richieste delle Regioni Emilia-Romagna, Lombardia, Veneto, che hanno sottoscritto con il Governo Gentiloni tre accordi preliminari in data 28 febbraio 2018. Nel corso della XVIII legislatura il primo Governo Conte, formatosi a seguito delle elezioni del marzo 2018, ha previsto nel programma di governo («Contratto per il governo del cambiamento») l'attribuzione di maggiore autonomia per tutte le Regioni che la richiedano come «questione prioritaria». Nel corso del 2019 tutte le altre Regioni ordinarie, con l'eccezione del Molise, hanno avviato le procedure per chiedere l'attuazione dell'art. 116 anche nei loro confronti. Il secondo Governo Conte, nato a seguito della crisi di governo dell'estate 2019, esprime ora, al punto 20 del programma di governo, la volontà di proseguire con l'attuazione del processo di autonomia differenziata. In questo ultimo periodo il Parlamento ha attivato i propri strumenti conoscitivi; di particolare interesse sono i lavori svolti nell'ambito dell'Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali tra novembre 2017 e febbraio 2018; l'indagine svolta nel novembre 2017 dalla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale e la nuova indagine avviata dalla medesima Commissione a marzo 2019.

<sup>2</sup> Fin da subito dopo l'entrata in vigore della riforma del 2001, la dottrina ha colto le potenzialità innovative insite nell'art. 116, comma 3, Cost.: A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche della normazione, diritti fondamentali*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 26; A. CARIOLA, F. LEOTTA, *Art. 116*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino 2006, p. 2193, scrivono di «semispecialità» per designare il regime previsto dall'art. 116, comma 3.

L'art. 116, comma 3, non è certo una norma di rottura dell'ordinamento vigente; va tuttavia maneggiata con cura<sup>3</sup>. È per questo che l'art. 116, comma 3, va sistematicamente interpretato alla luce dei principi di unità e indivisibilità della Repubblica. Da ciò consegue ulteriormente che l'intero procedimento previsto dalla disposizione costituzionale è retto dal principio di leale collaborazione. La ricaduta principale dell'applicazione del principio di leale collaborazione nel procedimento di cui all'art. 116, comma 3, sta nel divieto di ogni esercizio delle competenze che possa risultare dannoso o pregiudizievole per lo Stato o per le altre Regioni.

Da tali premesse mi pare di poter dire che, per la stretta attinenza a tali principi fondamentali che reggono la forma di Stato, ogni richiesta di attivazione dell'art. 116, comma 3, dovrebbe essere portata all'attenzione della pubblica opinione. In una democrazia costituzionale qualsiasi procedimento capace di incidere sulla forma di Stato non può rimanere segreto o riservato, se non per il tempo strettamente necessario all'elaborazione di una strategia da parte degli attori coinvolti. Se è quindi ben comprensibile l'esigenza che siano gli Esecutivi a condurre le trattative, discende dal principio di leale collaborazione un obbligo di informazione costante e completo nei confronti del Parlamento innanzitutto e conseguentemente della pubblica opinione<sup>4</sup>.

2. Le trattative condotte tra il 2018 e il 2019 hanno preso l'avvio dopo lo svolgimento dei referendum regionali consultivi del 22 ottobre 2017 in

<sup>3</sup> Sul nesso tra unità e indivisibilità da un lato e differenziazione dall'altro ha posto l'attenzione, fin dall'entrata in vigore della riforma costituzionale del 2001, F. PIZZETTI, *La ricerca del giusto equilibrio tra uniformità e differenza: il problematico rapporto tra il progetto originario della Costituzione del 1948 e il progetto ispiratore della riforma costituzionale del 2001*, in *Regioni*, 2003, pp. 613-614; vi hanno insistito da ultimo L. RONCHETTI, *Unità e indivisibilità della Repubblica: la sovranità popolare e l'interdipendenza nel nome della Costituzione*, in *Costituzionalismo*, 2018, n. 1, pp. 20-21; R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Federalismi*, 2019, n. 5, p. 19; M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto del regionalismo italiano*, in *Piemonte auton.*, 8 febbraio 2019, p. 1, per il quale l'autonomia differenziata non è questione tecnico-amministrativa ma un processo di grande significato politico perché in grado di mettere in discussione il principio di eguaglianza; A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3, p. 152. In posizione di radicale contrasto con la logica dell'art. 116, ricondotta a logiche di liberismo economico, si pone C. IANNELLO, *Asimmetria regionale e rottura dell'unità nazionale*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2018, n. 2, p. 427 ss.; nonché A. LUCARELLI, *Regionalismo differenziato e incostituzionalità diffuse*, *ivi*, giugno 2019, p. 4. Timori (forse eccessivi) per la libertà religiosa esprime invece F. BALSAMO, *Regionalismo differenziato e libertà religiosa*, in *Federalismi*, 2019, n. 18, p. 13.

<sup>4</sup> In questo senso M. VILLONE, *Riforme e controriforme in gialloverde*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, giugno 2019, p. 61.

Lombardia e Veneto. All'origine di questa consultazione c'è la sent. 25 giugno 2015, n. 118, con la quale la Corte costituzionale ha sostanzialmente autorizzato lo svolgimento di un referendum preliminare all'esercizio dell'iniziativa da parte di alcune Regioni, a condizione esso non eccedesse i limiti costituzionalmente previsti dall'art. 116, comma 3, e non ci fosse alcuna sovrapposizione tra la consultazione referendaria e il procedimento di cui all'art. 116, comma 3<sup>5</sup>. Nonostante la genericità del quesito, che ha lasciato campo libero alle Giunte regionali di modulare le richieste al governo nazionale, le consultazioni si sono svolte registrando una affluenza buona in Veneto e scarsa in Lombardia<sup>6</sup>.

Nel passaggio dal Governo Gentiloni al primo Governo Conte vi è stato un significativo cambio di passo da parte degli attori coinvolti nel procedimento di attuazione dell'art. 116, comma 3, pur rimanendo invariati nelle identità (le trattative hanno infatti visto sempre il Governo da un lato e Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto dall'altro)<sup>7</sup>. Ciò che è cambiato è

<sup>5</sup> Su questa sentenza C. FASONE, *Una, indivisibile, ma garantista dell'autonomia (differenziata): la Repubblica italiana in una recente pronuncia della Corte costituzionale sulle leggi regionali venete nn. 15 e 16 del 2014*, in *Rev. Catalana dret public*, settembre 2015, p. 1 ss.

<sup>6</sup> In Veneto è andato a votare il 57,2% degli aventi diritto (la legge regionale prevede il *quorum* strutturale coincidente con la maggioranza assoluta degli aventi diritto), di cui il 98,1% si è espresso a favore della maggiore autonomia; in Lombardia si è recato alle urne il 38,25%, di cui il 95,29% ha votato a favore. I quesiti erano formulati nella seguente maniera: per il Veneto «Vuoi che alla Regione del Veneto siano attribuite ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia?»; per la Lombardia «Volete voi che la Regione Lombardia, nel quadro dell'unità nazionale, intraprenda le iniziative istituzionali necessarie per richiedere allo Stato l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolare di autonomia, con le relative risorse, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 116, terzo comma della Costituzione?». I ricorsi presentati da alcuni cittadini del Veneto contro l'ammissibilità del referendum sono stati respinti con le seguenti ordinanze: TAR Veneto, 7 settembre 2017, n. 401, e Trib. Venezia, 25 settembre 2017. Su questi aspetti cfr. F. CONTE, *I referendum del Veneto per l'autonomia (e l'indipendenza). Non c'è due senza tre. Anche se...*, in *Forum quad. cost.*, 2015, p. 1 ss.; D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, *ivi*, 2015, p. 1 ss.; A. BONOMI, R. G. RODIO, *Verso un regionalismo differenziato? Osservazioni a margine di alcune iniziative referendarie in corso*, in *Diritti fondamentali*, 2017; A. MORELLI, *Ascese e declini del regionalismo italiano. Quali prospettive dopo i referendum di Lombardia e Veneto?*, in *Regioni*, 2017, p. 321 ss.; L. DAINOTTI, L. VIOLINI, *I referendum del 22 ottobre: una nuova tappa del percorso regionale verso un incremento dell'autonomia*, *ivi*, 2017, p. 712 ss.; D. TRABUCCO, *Referendum consultivi e regionalismo differenziato: verso un regime di semispecialità*, in *Diritti fondamentali*, 2019, n. 1, p. 1 ss.

<sup>7</sup> Così confermandosi l'opinione maggioritaria della dottrina secondo cui l'art. 116, comma 3, si applica solo alle Regioni ordinarie: in tal senso A. RUGGERI, *Neoregionalismo*, cit., p. 26; M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma costituzionale del Titolo V e differenziazione delle Regioni di diritto comune*, in *Federalismi*, 2002, p. 2; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 2007, n. 1, p. 156; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6, p. 16;

stata la composizione del Governo, che ha evidentemente permesso alle Regioni di chiedere un riconoscimento di materie molto più ampio. Ed infatti se le c.d. pre-intese, stipulate il 28 febbraio dal Governo Gentiloni, avevano ad oggetto poche ma rilevanti materie (sostanzialmente cinque)<sup>8</sup>, le bozze di intesa che hanno cominciato a circolare nel corso del 2019 (quindi a seguito delle trattative con il Governo Conte) abbracciano tutte le materie che l'art. 116, comma 3, mette a disposizione delle Regioni (ciò non vale per l'Emilia-Romagna, che ha limitato le proprie richieste «solo» a sedici materie)<sup>9</sup>.

Questo dato storico, nella sua oggettività, suggerisce una prima riflessione. Molto si è discusso nell'ultima ventina d'anni sulla opportunità di una previa legge di attuazione dell'art. 116, comma 3. Come è naturale che sia, le opinioni non sono unanimi, alcune propendendo per una risposta positiva<sup>10</sup>, la gran parte per una risposta negativa<sup>11</sup>.

nel senso dell'estensione anche alle Regioni speciali G. PASTORI, *La nuova specialità*, in *Regioni*, 2001, p. 494; S. MANGIAMELI, *La riforma del regionalismo italiano*, Torino, 2002, p. 142; D. GALLIANI, *Brevi osservazioni su due concetti apparentemente opposti ma probabilmente speculari: specialità e regionalismo differenziato*, in *Istituz. feder.*, 2003, n. 2, p. 236; E. DE MARCO, *Il regionalismo differenziato*, in B. CARAVITA (a cura di), *I processi di attuazione del federalismo in Italia*, Milano 2004, p. 410. Per uno sguardo sistematico d'insieme sulle differenze tra il principio di specialità delle cinque Regioni ad autonomia speciale, ritenuto un principio di regime, e l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni di autonomia per le altre Regioni cfr. F. SALMONI, *Forme e condizioni particolari di autonomia per le Regioni ordinarie e nuove specialità*, in A. FERRARA e G. M. SALERNO (a cura di), *Le nuove specialità nella riforma dell'ordinamento regionale*, Milano 2003, p. 301 ss., spec. pp. 311-313.

<sup>8</sup> Da notare che le richieste hanno riguardato non solo le competenze legislative ma anche quelle amministrative. Gran parte delle richieste contenute nelle pre-intese riguardavano funzioni amministrative piuttosto che legislative: sul punto, se si vuole, R. BIFULCO, M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema»*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 156; per un'analisi della natura giuridica delle pre-intese cfr. V. NASTASI, *Il regionalismo differenziato e i problemi ermeneutici sorti in seguito alle recenti iniziative di attuazione dell'articolo 116, comma 3, della Costituzione*, in *Forum quad. cost.*, 31 maggio 2018, pp. 7-12; per una analisi dei contenuti cfr. F. FURLAN, *Il regionalismo asimmetrico a pochi passi dalla meta: quali le questioni ancora aperte?*, *ivi*, 6 novembre 2018, p. 1 ss.

<sup>9</sup> Le bozze di intesa apparse nel febbraio 2019 sono pubblicate nel sito del Dipartimento Affari Regionali. Non sono invece pubblicate le bozze recanti la data del 19 giugno 2019.

<sup>10</sup> F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico «esplosivo»*, in *Regioni*, 2001, p. 1164 ss.; ID., *Le intese per l'attuazione dell'art. 116*, in *Forum quad. cost.*, 10 dicembre 2001; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 154; in maniera più perplessa A. RUGGERI, *La «specializzazione» dell'autonomia regionale: se, come e nei riguardi di chi farvi luogo*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, pp. 34 e 36.

<sup>11</sup> B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino 2002, p. 144; M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma*

La crudezza del dato appena evocato – dalla sera alla mattina il Governo della Repubblica tratta, prima, per un insieme di cinque materie e, poi, per la totalità delle materie con le medesime Regioni – dovrebbe spingere a valutare più approfonditamente le ragioni di coloro che hanno sostenuto l'opportunità di una previa legge di attuazione<sup>12</sup>.

Se certo è vero che può bastare la singola intesa a disciplinare il processo di trasferimento, è altrettanto vero che il dato storico dimostra come l'ampiezza del trasferimento possa dipendere da ragioni non di natura costituzionale bensì politica, partitica, quasi occasionale. Inoltre, l'opportunità di una legge di attuazione appare chiara anche dal prosieguo di queste pagine che danno conto della diversità di opzioni interpretative intorno a questioni centrali per l'attuazione dell'art. 116.

Al fine di evitare oscillazioni così ampie e soprattutto di predisporre un *iter* comune a tutte le Regioni, sottraendole così alla tirannia o al consenso della maggioranza di turno, una legge che ponesse pochi principi procedurali riguardanti soprattutto i presupposti per potere procedere con le richieste potrebbe rappresentare un elemento di garanzia per il principio di unità della Repubblica<sup>13</sup>. In particolare la legge dovrebbe intervenire su due profili che sono stati completamente pretermessi in questi mesi: prevedere un procedimento minimo (e pubblico), in cui coinvolgere anche le Commissioni permanenti competenti e la Commissione parlamentare per le questioni regionali (primo profilo), attraverso il quale la Regione dovrebbe fornire sia la giustificazione delle proprie richieste (*perché* chiede quelle materie) sia il rispetto dei principi di cui all'art. 119, coinvolgendo, su questo secondo profilo, anche le istituzioni statali e parlamentari maggiormente rappresentative (dalla Ragioneria centrale dello Stato all'Ufficio parlamentare per il bilancio,

*costituzionale del Titolo*, cit., p. 3, che ne riconosce l'opportunità, pur ritenendo che la sua mancanza non possa bloccare l'immediata attuazione dell'art. 116, comma 3; ID., *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2002*, Torino 2003, p. 155; O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, in *Astrid rass.*, 2017, n. 14, p. 9.

<sup>12</sup> Nel 2007 il Consiglio dei ministri approvò uno schema di disegno di legge – mai presentato alle Camere – avente ad oggetto la disciplina degli aspetti procedurali dell'attribuzione di maggiori poteri ai sensi dell'art. 116.

<sup>13</sup> Di recente hanno sostenuto, con varia intensità, l'opportunità di una previa legge di attuazione: G. C. DE MARTIN, *A voler prendere sul serio i principi costituzionali sulle autonomie territoriali*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3, p. 356; E. GROSSO, A. POGGI, *Il regionalismo differenziato: potenzialità e aspetti problematici*, in *Piemonte auton.*, 2018, n. 2, p. 2; v. anche L. MICHELOTTI, *A dieci anni dalla costituzionalizzazione del regionalismo asimmetrico: una mano sul freno a leva oppure un piede sull'acceleratore per l'art. 116, terzo comma, Cost.?*, in *Regioni*, 2012, nn. 1-2, pp. 122-126; A. PATRONI GRIFFI, *Regionalismo differenziato e uso congiunturale delle autonomie*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2019, n. 2, p. 26.

alle Commissioni bilancio delle due Camere). In assenza di una tale proceduralizzazione legislativa diventa difficilmente contrastabile, almeno a mio parere, quanto è accaduto con il primo Governo Conte, vale a dire che le Regioni, senza alcun tipo di giustificazione, abbiano chiesto l'intero spettro delle materie<sup>14</sup>.

Il Dipartimento per gli affari regionali e le autonomie ha predisposto uno schema di d.d.l. recante «Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata», portato all'attenzione di una riunione preparatoria del Consiglio dei ministri ai primi di dicembre 2019. Lo schema non ha la pretesa di porsi come un provvedimento organico, incidente su tutti i profili riguardanti l'attuazione dell'art. 116, comma 3, rappresentando piuttosto uno sforzo per una migliore contestualizzazione della differenziazione all'interno di un sistema territoriale ispirato dai principi dell'unità. In questa prospettiva lo schema di d.d.l. costituisce un serio tentativo di tenere insieme gli artt. 3, commi 2 e 5 Cost. all'interno di un regionalismo che abbandona la sponda dell'uniformità per avviarsi verso quella di una ragionevole differenziazione. Lo schema contiene una serie di principi e obiettivi riguardanti soprattutto il rapporto tra livelli essenziali di prestazione (LEP) e attuazione del regionalismo differenziato, di cui darò conto nel prosieguo<sup>15</sup>.

Sul profilo analizzato da ultimo il d.d.l. interviene nel senso auspicato prevedendo, all'art. 1, commi 2 e 4, la trasmissione dello schema d'intesa da parte del Ministro per gli affari regionali alle Camere entro 10 giorni «per le conseguenti deliberazioni parlamentari», che dovranno essere assunte entro 60 giorni dalla trasmissione e che verranno a loro volta trasmesse al Governo e alla Regione per le rispettive valutazioni. Solo dopo questi importanti passaggi istituzionali si potrà determinare il testo definitivo dell'intesa. Stipulata l'intesa, su preventiva autorizzazione del Consiglio dei ministri, il disegno di legge di approvazione dell'intesa viene presentato alle Camere entro 30 giorni.

<sup>14</sup> Altre proposte che potrebbero essere inserite nella legge in parola sono presenti in S. NERI, *I nodi interpretativi e le possibili soluzioni organizzative per l'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*, in *Dir. reg.*, 2018, n. 2, pp. 13-20.

<sup>15</sup> Per una prima analisi critica cfr. L. A. MAZZAROLLI, *Considerazioni a prima vista di diritto costituzionale sulla «bozza di legge-quadro» consegnata dal Ministro per gli Affari regionali e le Autonomie del Governo Conte II, Francesco Boccia, ai Presidenti Zaia, Fontana e Bonaccini, in materia di articolo 116, comma 3, Cost.*, in *Federalismi*, 2019, n. 21. L'Autore pare sostenere che lo Stato non possa in alcun modo adottare norme attuative dell'art. 116, comma 3, Cost., tesi non condivisibile per i motivi di cui nel testo.

3. L'amplessimo spettro di nuove competenze rivendicate dalle due Regioni ha provocato le reazioni fortemente negative di una consistente parte della dottrina, convinta della illegittimità e comunque della inopportunità di una attribuzione «totalitaria» di competenze<sup>16</sup>. Le perplessità della dottrina rispetto alle richieste di Veneto e Lombardia derivano dall'asserita necessità di dimostrare, da parte delle Regioni richiedenti, interessi peculiari da soddisfare, che tendenzialmente non potrebbero coincidere con tutte le materie<sup>17</sup>.

Collegato a questo argomento ne è stato avanzato un altro, secondo cui, ove tutte le Regioni procedessero in tal senso, si arriverebbe a uno svuotamento dell'art. 117, comma 3, Cost., con conseguente implicita soppressione della competenza concorrente, in assenza di modifica espressa a livello costituzionale<sup>18</sup>. A queste tesi si potrebbe tuttavia obiettare che l'art. 116, comma 3, Cost., nel prevedere l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia a Regioni diverse dalla Regioni speciali, non pone espressi obblighi di motivazione o di dimostrazione di interessi peculiari a giustificazione della richiesta. Al di là dei molteplici vincoli procedurali prescritti dall'enunciato, l'unico vincolo sostanziale espresso è dato dal rinvio ai principi di cui all'art. 119. Dunque, nulla può escludere – in una prospettiva di legittimità costituzionale – che una o più Regioni chiedano l'attribuzione di tutte le materie «trasferibili». Rimarrebbe ovviamente in disparte la questione della desiderabilità, fattibilità, opportunità, rimesse alla valutazione politica e istituzionale di Governo e Parlamento.

<sup>16</sup> Una forte opposizione si è avuta anche da parte di una qualificata opinione pubblica proveniente dalle Regioni meridionali: cfr. il *pamphlet* di G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Bari-Roma 2019; M. VILLONE, *Italia, divisa e diseguale. Regionalismo differenziato o secessione occulta*, Napoli 2019 (e ivi, in appendice, i molti articoli dell'Autore apparsi su quotidiani negli ultimi mesi); *Appello di trenta costituzionalisti – Regionalismo differenziato, ruolo del parlamento e unità del Paese*, in *Federalismi*, 2019, n. 5; *Università di Napoli Federico II – Contro questo regionalismo differenziato per un sistema universitario equo ed efficiente*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it).

<sup>17</sup> In tal senso R. BALDUZZI, D. SERVETTI, *Regionalismo differenziato e materia sanitaria*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 2, pp. 6-7, secondo cui la richiesta di tutte le materie contrasta con la ratio e la lettera dell'art. 116 che non vuole creare un nuovo tipo di Regione; G. C. DE MARTIN, *A voler prendere sul serio*, cit., p. 356; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 31, secondo cui un'intesa relativa a tutte le materie dell'art. 116, comma 3, assomiglia molto ad uno statuto speciale, il quale ha tuttavia natura di atto unilaterale dello Stato; di conseguenza, la macro-intesa inemendabile conferirebbe una forma di autonomia più garantita di quella delle Regioni speciali; M. CARLI, *Il regionalismo differenziato come sostituto del principio di sussidiarietà*, in *Federalismi*, 2019, n. 21, p. 5.

<sup>18</sup> G. MACCIOTTA, *Art. 116, terzo comma, una logica di sistema: perché sia efficace e non un privilegio di pochi*, in *Astrid*, 25 marzo 2019, p. 4, secondo cui, se Lombardia e Veneto prendessero tutto, si produrrebbe l'abrogazione dell'art. 117, comma 3, per due sole Regioni.

Anche all'argomento dell'effetto imitativo, al di là della concreta realizzabilità di questa ipotesi, si potrebbe obiettare che rimane comunque fermo il vincolo sostanziale dell'art. 119, che dovrebbe impedire alle Regioni finanziariamente esposte la richiesta di attribuzioni di ulteriori competenze<sup>19</sup>. In ogni caso, anche provando a immaginare che le quindici Regioni ordinarie siano tutte in regola dal punto di vista dei bilanci e che tutte chiedano l'attivazione «totale» dell'art. 116, comma 3, Cost., non si può ravvisare una modifica implicita dell'art. 117, comma 3, in quanto l'esito sarebbe previsto da norme costituzionali che non possono supporre essere in contrasto tra loro (a meno di non voler ragionare di norme costituzionali incostituzionali).

Rispetto a queste due possibili prospettazioni a me pare che sia possibile prendere una posizione che parta dal testo della disposizione, senza dimenticare il contesto in cui esso si cala. Voglio dire, in via preliminare, che la richiesta della Regione va relazionata allo stato dell'arte, all'*acquis* del riparto delle attribuzioni raggiuntosi al momento delle trattative. È, cioè, all'effettività dell'assetto costituzionale delle competenze che bisogna guardare, assetto che non coincide con la mera elencazione dei titoli di legittimazione contenuti nell'art. 117, commi 2 e 3. Legislazione e giurisprudenza hanno fatto virare le materie verso il centro, con la conseguenza che le richieste regionali non possono essere intese come se si fosse nell'immediato post-2001 ma devono essere lette e interpretate alla luce dell'evoluzione ordinamentale degli ultimi anni<sup>20</sup>.

A ciò si aggiunga che le materie di cui all'art. 117, commi 2 e 3, sono «etichette» più o meno ampie, che ricevono poi concreti contenuti dalla legislazione statale e regionale. Ciò implica che la richiesta della Regione va esaminata nel concreto e *singulatim* perché solo l'intesa tra lo Stato e la singola Regione potrà stabilire cosa, per esemplificare, del governo del territorio viene trasferito e cosa invece rimane allo Stato<sup>21</sup>. Esistono poi materie per le quali il trasferimento integrale alla Regione non è realizzabile. Basti

<sup>19</sup> In questo senso A. SPADARO, *Appunti sul «regionalismo differenziato»: una buona idea che può diventare un disastro*, in *Federalismi*, 2019, n. 19, p. 6.

<sup>20</sup> Sul punto già A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 176, che opportunamente guarda al rinvio operato dall'art. 116, comma 3, alle materie di cui all'art. 117 come ad un rinvio mobile, nel senso che in concreto l'individuazione degli spazi da attribuire alle Regioni sconta l'ipoteca giurisprudenziale maturata con riferimento a ciascun titolo oggettivo.

<sup>21</sup> Sui passaggi di potestà legislativa in capo alle Regioni differenziate determinati dall'art. 116, comma 3, cfr. G. DI COSIMO, *Sui contenuti del regionalismo differenziato*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, pp. 63-66. Per una interessante articolazione delle possibili modalità con cui la legge ex art. 116, comma 3, può modulare l'attribuzione delle competenze cfr. M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale*, cit., p. 163 ss.

pensare a materie come «rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni», «commercio con l'estero», «porti e aeroporti civili», «grandi reti di trasporto e di navigazione», «ordinamento della comunicazione», «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», «coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario». Per tutte queste materie esistono profili ordinamentali attinenti agli interessi unitari (una volta si sarebbe detto all'interesse nazionale) che ne rendono impossibile il rilascio integrale alla Regione<sup>22</sup>.

Ma è soprattutto il testo della disposizione che spinge a propendere per il primo gruppo di argomenti. «Ulteriori» e «particolari» (riferiti a forme e condizioni di autonomia) sono aggettivi che alludono alle specificità della singola Regione. In verità, mentre «ulteriori» è aggettivo che guarda alle autonomie speciali disciplinate nei commi immediatamente precedenti, «particolari» è certamente aggettivo che allude a situazioni specifiche, ben determinate, che potranno riguardare le singole materie indicate nella parte successiva dell'articolo. Se così non fosse, il testo avrebbe potuto limitarsi a dire che le materie di cui al primo comma dell'art. 117 (limitatamente a...) e quelle di cui al comma 3 possono essere attribuite ecc. La specificazione non è dunque priva di significato implicando richieste selettive e sottintendendo una giustificazione adeguata per le stesse.

Che questa sia una posizione di buon senso costituzionale, se così si può dire, deriva anche dall'ovvia considerazione che dietro le singole materie vi sono interessi che possono essere curati dalla singola Regione e interessi che, attenendo a principi costituzionali fondamentali, non possono essere dismessi o abbandonati dallo Stato: dal principio di eguaglianza al principio di unità e indivisibilità, dal principio democratico ai principi di tutela espressi dall'art. 9 Cost.

Per alcune materie l'attinenza con tali principi è più evidente – alludo non solo a quelle del comma 2 ma anche a quelle del comma 3 dell'art. 117, come governo del territorio, tutela della salute, istruzione –, per altri lo è meno. Questa interpretazione discende, come è facile intuire, da una

<sup>22</sup> Sul punto cfr. G. MACCIOTTA, *Art. 116, terzo comma, una logica di sistema*, cit., p. 7, che si chiede come sia possibile che materie (come porti e aeroporti, energia, reti di trasporto e di navigazione), che dovevano passare al centro in tutti i precedenti progetti di riforma costituzionale precedenti, diventino oggetto di trasferimento. Cfr. anche, con specifico riferimento alle politiche attive del lavoro, ritenute sottratte ai processi di differenziazione, E. CASTORINA, *Regionalismo «specializzato» e «politiche attive del lavoro»: un percorso denso di criticità*, in *Federalismi*, 2019, n. 19, pp. 9 e 13. Ma v. in senso potenzialmente diverso A. CARIOLA, F. LEOTTA, *Art. 116*, cit., p. 2195, secondo cui, a prender sul serio il meccanismo dell'art. 116, comma 3, la potestà concorrente non si pone più come un elemento necessario del sistema.

considerazione sistematica del testo dell'art. 116, comma 3, Cost., che lega la Parte prima alla Parte seconda della Costituzione. L'organizzazione dà forma e sostanza agli interessi e quindi ai diritti fondamentali della Parte prima<sup>23</sup>.

Tutto ciò porta a concludere sul punto che l'attivazione del procedimento di differenziazione regionale presuppone che sia lo Stato, in quanto custode delle esigenze delle istanze unitarie, a stabilire, materia per materia, cosa può ragionevolmente essere trasferito alla singola Regione richiedente e cosa debba invece rimanere sotto l'egida statale. Se è infatti vero che all'art. 116, comma 3, non possono essere imposti limiti interpretativi ultronei rispetto a quelli ricavabili dal testo, è altrettanto vero che il testo costituzionale è attento nel precisare che l'attribuzione delle materie non avviene in blocco ma riguarda – lo ripeto – «ulteriori forme e particolari condizioni di autonomia, concernenti le materie...».

A proposito del rilievo che lo Stato (inteso come Governo e Parlamento) ha nel costruire l'intesa, appare apprezzabile che il d.d.l. recante «Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata», a cui si è fatto cenno poco sopra, ribadisca che nelle materie oggetto di attribuzione differenziata sono rispettati i principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'art. 118, comma 1, Cost., tenendo conto delle funzioni fondamentali degli enti locali definite dalla legge dello Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. p), Cost. L'obiettivo è quello di mantenere uniformi i rapporti tra i diversi livelli di governo, nonostante la differenziazione, evitando che la Regione possa creare modelli di governo alternativi o troppo diversificati rispetto alle previsioni generali valide per tutto il territorio nazionale (art. 1, comma 1, lett. c)<sup>24</sup>.

4. Il profilo che ha forse maggiormente appassionato i costituzionalisti nel corso degli ultimi mesi ha riguardato il ruolo del Parlamento e conseguentemente la natura della legge di approvazione prevista dall'art. 116, comma 3. Se, nel periodo che va dal 2001 all'avvio delle trattative svoltesi nel corso del 2018-2019, la maggioranza degli studiosi propendeva per la natura di legge meramente formale della legge<sup>25</sup>, in questi mesi diverse sono

<sup>23</sup> Sulla «peculiare prospettiva dei diritti» da cui osservare le potenzialità e i limiti insiti nell'art. 116, comma 3, cfr. A. RUGGERI, *Neoregionalismo*, cit., pp. 28-29; una declinazione particolare, con riguardo al diritto alla salute, si trova ora in F. ANGELINI, *Autonomia differenziata e tutela della salute: autonomia competitiva dei Sistemi sanitari regionali vs universalismo solidale del Sistema sanitario nazionale*, in *Federalismi*, 2019, n. 15, p. 1.

<sup>24</sup> Sul punto cfr. M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale*, cit., pp. 162-163; F. FURLAN, *Il regionalismo asimmetrico*, cit., p. 14.

<sup>25</sup> Su questa posizione può aver influito anche la suggestione derivante dalla tendenziale

state le voci a favore di un ruolo più attivo del Parlamento, che non sarebbe più chiamato ad approvare o rigettare la legge di approvazione bensì ad intervenire sul contenuto della stessa.

Come è noto, nel caso in cui si consideri la legge di approvazione meramente formale è l'intesa ad avere il ruolo centrale, con un Parlamento chiamato a prendere o lasciare e con una legge di approvazione avente natura di legge meramente formale<sup>26</sup>; nel secondo caso il procedimento di cui all'art. 116, comma 3, acquista una struttura più complessa, in cui sia l'intesa che la delibera parlamentare contribuiscono a determinare la legge di autonomia negoziata, con un Parlamento padrone del procedimento e libero di chiedere al Governo (e alla Regione) un riesame dell'intesa<sup>27</sup>. Va aggiunto che, nella configurazione di queste due posizioni, una certa influenza ha svolto il confronto con le intese previste dall'art. 8, comma 3, Cost., per le confessioni diverse dalla cattolica, richiamate espressamente al termine del preambolo dei tre accordi preliminari del 28 febbraio 2018<sup>28</sup>.

La divisione di campo conta molti aderenti da una parte e dall'altra, a riprova del fatto che la disposizione, scritta in maniera non chiara, giustifica entrambe le posizioni. Ciò premesso, a mio avviso le ragioni che spingono a ritenere che il Parlamento debba giocare un ruolo attivo sono diverse.

A scendere in campo per prima è una considerazione di sistema. Se la Costituzione coinvolge il Parlamento in tutte le decisioni riguardanti la

sovrapposizione, tuttavia non giustificata, tra specialità e differenziazione. Mette in guardia da tale rischio F. PALERMO, *Il ruolo dello Stato nel regionalismo asimmetrico*, in *Federalismi*, 2019, n. 15, pp. 10-11; dello stesso A. vedi il già citato *Il regionalismo differenziato*, p. 57, in cui il parallelo tra Regioni differenziate e Regioni speciali era più accentuato.

<sup>26</sup> Per questa posizione, già prima delle vicende in esame, N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato: linee di sviluppo a Costituzione invariata e prospettiva alla luce della revisione del Titolo V*, in AA.VV., *Problemi del Federalismo*, Milano 2001, pp. 56-57; G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, in D. DOMINICI, G. FALZEA, G. MOSCHELLA (a cura di), *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo*, Milano 2004, p. 403 e, più di recente, S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 668.

<sup>27</sup> Per questa posizione, già prima delle vicende in esame, A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 161 ss.; D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 Cost., conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 1, p. 277; A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento ed unità e indivisibilità della Repubblica*, in *Federalismi*, 2019, n. 8, pp. 18-19; G. CHIARA, *Il regionalismo differenziato tra attese federaliste deluse e rischi di eccessi*, in *Forum quad. cost.*, luglio 2019, p. 16.

<sup>28</sup> Ma il richiamo era già in M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e delle condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, cit., pp. 153-154; ripreso da A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, pp. 58-59. Per un'attenta ricostruzione della prassi parlamentare cfr. G. PICCIRILLI, *Gli «accordi preliminari» per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Dir. reg.*, 2018, n. 2, pp. 10-17.

delimitazione delle competenze legislative – dall’approvazione degli Statuti speciali all’approvazione delle leggi nell’ambito della potestà legislativa statale esclusiva e concorrente –, sarebbe non poco incoerente ritenere che il Parlamento non possa (co)determinare il contenuto della legge di differenziazione. Né si vedono ragioni peculiari a giustificazione di questa eccezione: non certo la previa intesa, che rappresenta solo una condizione di procedibilità per il procedimento legislativo<sup>29</sup> e meno ancora la previsione della maggioranza qualificata. Altrettanto debole appare il parallelo con quanto accade nell’approvazione delle intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, visto che la prassi relativa all’approvazione delle intese con le confessioni religiose, oltre a non poter essere considerata decisiva, non è univoca<sup>30</sup>. A dirla tutta e nonostante il tenore letterale dell’art. 116, comma 3, sarebbe meglio considerare la fattispecie in esame senza «appoggiarsi» sul precedente dell’art. 8, comma 3, Cost<sup>31</sup>.

Sarebbe paradossale che una legge – autorizzata ad introdurre modifiche o deroghe alla Costituzione<sup>32</sup>, sottratta a referendum abrogativo e modificabile esclusivamente attraverso revisione costituzionale – possa essere solo accettata o rifiutata dal Parlamento<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Né l’intesa potrebbe essere considerata una fonte del diritto in grado di operare l’attribuzione di forme differenziate di autonomia: in tal senso, condivisibilmente, R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia»*, cit., p. 7.

<sup>30</sup> Sul punto R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia»*, cit., p. 16, che ritiene che proprio la prassi attuativa dell’art. 8 Cost. sia a sostegno del ruolo attivo del Parlamento; in senso diverso G. PICCIRILLI, *Gli «accordi preliminari» per la differenziazione regionale*, cit., pp. 14-15, il quale osserva come dall’analisi della prassi non emergono casi di emendamenti relativi ai contenuti delle intese.

<sup>31</sup> Condivido la posizione di M. VILLONE, *Riforme e controriforme in gialloverde*, cit., p. 63, secondo cui le due intese – quella prevista dall’art. 8 e quella prevista dall’art. 116 – non possono essere messe sullo stesso piano in quanto la prima mira a definire la diversità e la separatezza di una minoranza protetta nei confronti della maggioranza.

<sup>32</sup> Le perplessità di L. ELIA, *Introduzione*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., pp. 18-19, relative al contrasto dell’art. 116, comma 3, con i principi fondamentali della Costituzione perché in violazione del principio di rigidità costituzionale, sono state superate dalla dottrina che ha evidenziato come le ipotesi di decostituzionalizzazione siano non infrequenti nel testo costituzionale: cfr. M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma costituzionale del Titolo V e differenziazione delle Regioni di diritto comune*, cit., p. 5; ID., *La differenziazione delle forme e condizioni dell’autonomia regionale nel sistema delle fonti*, cit., pp. 138-140.

<sup>33</sup> La dottrina maggioritaria conviene sul carattere di legge atipica e rinforzata della legge di cui all’art. 116, comma 3, legge modificabile solo attraverso revisione costituzionale: M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma costituzionale del Titolo V e differenziazione delle Regioni di diritto comune*, cit., p. 5 e poi ID., *Attualità e prospettive della «specialità» regionale alla luce del «regionalismo differenziato» come principio di sistema*, in *Federalismi*, 2008, n. 23, p. 11; A. MORRONE, *Il*

In sostanza, è il Parlamento che deve definitivamente valutare se l'assetto degli interessi concordato tra Governo e Regioni sia politicamente opportuno e conforme alla cornice costituzionale. Non si dimentichi che nel modello originario del 1948 la Costituzione affidava al Parlamento la valutazione dell'eventuale violazione dell'interesse nazionale da parte della legislazione regionale (ipotesi, come è ben noto, rimasta sulla carta e poi definitivamente espunta dalla carta costituzionale).

Vi è poi una valutazione strategica. Se il Parlamento fosse costretto a prendere o lasciare, non è affatto detto che ciò faciliterebbe l'esito positivo del procedimento. Infatti, nel caso in cui una parte del Parlamento, necessaria al raggiungimento della maggioranza assoluta, non fosse d'accordo su singole questioni e non esistessero margini per una richiesta di riesame, il raggiungimento della predetta maggioranza sarebbe messo a rischio. Meglio allora ritenere che ben può il Parlamento intervenire su singole questioni chiedendo che il Governo si faccia parte attiva nel riavvio delle trattative. Tra l'altro, se il Governo, come auspicavo poco sopra, coinvolgesse il Parlamento fin da subito informandolo sull'andamento e sui nodi principali delle trattative, i rischi di contrasti successivi, in fase di procedimento parlamentare, dovrebbero diminuire. A tal proposito la dottrina ha già proposto l'idea di un passaggio parlamentare della bozza d'intesa; nel caso non vi dovesse essere condivisione, le Camere potrebbero adottare ordini del giorno o mozioni dirette a spingere il Governo a rinegoziare l'intesa<sup>34</sup>.

Vi è infine un argomento storico fornito dall'approvazione degli statuti delle Regioni ordinarie sulla base della vigenza del testo dell'art. 123 Cost.

*regionalismo differenziato*, cit., p. 145; A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni. Natura giuridica ed effetti della legge ad autonomia negoziata*, in *Federalismi*, 2018, n. 21, pp. 14-15; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 34 ss.; nel senso che la legge in questione non possa essere modificata unilateralmente con revisione costituzionale, ma solo attraverso un procedimento uguale e contrario N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato*, cit., pp. 56-57; F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., pp. 59-60; G. BRAGA, *La legge attributiva di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» alle Regioni*, in F. MODUGNO, P. CARNEVALE (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa*, III, Milano 2003, p. 97; G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, cit., pp. 402-403; A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, cit., p. 57; A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo differenziato*, cit., p. 11; suggerisce invece la possibilità di prevedere consensualmente la facoltà di recesso unilaterale A. RUGGERI, *Neoregionalismo*, cit., pp. 30-31.

<sup>34</sup> F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato*, cit., p. 161; R. BIN, *La «secessione dei ricchi» è una fake news*, in *laCostituzione.info*, 16 febbraio 2019, p. 1; R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Federalismi*, 2019, n. 5, p. 4; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 29; B. CARAVITA, *Un doppio binario per l'approvazione del regionalismo differenziato?*, in *Federalismi*, 2019, n. 13, p. 4.

prima della revisione costituzionale del 1999. Come è ben noto, in quell'occasione il Parlamento non si limitò ad approvare lo statuto ma pose, di fatto, come condizione dell'approvazione, ai Consigli regionali, la modifica dei testi originalmente inviati.

Su questi aspetti lo schema di d.d.l. approntato dal Dipartimento per gli affari regionali e le autonomie, sostanzialmente lascia ampio spazio alle dinamiche dei rapporti tra Governo e Parlamento. Si è già detto che esso si limita a stabilire, all'art. 1, commi 2 e 4, la trasmissione dello schema d'intesa alle Camere «per le conseguenti deliberazioni parlamentari». Null'altro è detto, in omaggio alla libertà del Parlamento di stabilire la procedura più adatta per l'approvazione. Il preventivo coinvolgimento delle Camere permette di anticipare e sdrammatizzare la possibile contrapposizione tra Camere, Governo e Regione, lasciando, per un verso, alle trattative degli Esecutivi margine sufficiente per recepire le indicazioni parlamentari e consentendo, per un altro, alle Camere di verificare se e come l'intesa tenga conto delle indicazioni provenienti dalle assemblee legislative e deliberando di conseguenza.

5. Questa interpretazione produce degli effetti anche sul modo di intendere l'iniziativa della Regione interessata. A mio avviso, per evitare interpretazioni unilaterali, è necessario procedere ad una lettura della disposizione che intenda il riferimento all'iniziativa della Regione interessata in maniera più complessa di quanto si sia fatto finora. In altre parole, il riferimento in questione, presente nell'art. 116, comma 3, andrebbe letto come riferito a due diversi momenti, quello dell'avvio del procedimento e quello successivo della presentazione della proposta di legge alle Camere.

Con riguardo al primo momento, l'iniziativa non può essere intesa come iniziativa legislativa<sup>35</sup>, ma come iniziativa d'intesa<sup>36</sup>. Accogliendo la prima tesi, infatti, potrebbe risultare ultronea la previsione dell'intesa. Ciò accadrebbe nel caso in cui la Regione dovesse presentare una proposta di legge al Parlamento, il quale, a sua volta, dovesse accettarla senza modifiche. Dire

<sup>35</sup> Come pure è stato argomentato da A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, cit., p. 57, O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, cit., pp. 10-11 e G. PICCIRILLI, *Gli «accordi preliminari» per la differenziazione regionale*, cit., pp. 17-18, sulla base di un innegabile argomento testuale. Ma è evidente che, in questo caso, la lettera del testo, mal costruito, non può prevalere sulle esigenze del sistema. In queste ricostruzioni, ovviamente, l'iniziativa è in capo al Consiglio regionale piuttosto che alla Giunta.

<sup>36</sup> In questo senso già S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile» (...ed un'incerta adolescenza?) del nuovo art. 116, comma 3, Cost. tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in *Federalismi*, 2003, n. 13, p. 11.

che in questo caso l'intesa andrebbe considerata *in re ipsa* mi parrebbe forzare eccessivamente il testo costituzionale<sup>37</sup>.

In ogni caso l'art. 1, comma 571, l. 27 dicembre 2013, n. 147, prevede che la richiesta sia presentata al Presidente del Consiglio e al Ministro per gli affari regionali e che il Governo si attivi nel termine di sessanta giorni dal ricevimento<sup>38</sup>.

Quanto, invece, al rapporto tra Consiglio e Giunta in relazione all'esercizio del diritto di iniziativa, la dottrina ha auspicato un coinvolgimento del Consiglio regionale, riconoscendo tendenzialmente che il potere di iniziativa sia prerogativa della Giunta<sup>39</sup>. Comunque, anche su questo la discrezionalità della Regione è ampia, con il limite che gli enti locali devono essere messi in condizione di pronunciarsi prima della stipula dell'intesa.

Con riguardo al secondo momento, vale a dire alla fase successiva al raggiungimento dell'intesa, il Consiglio regionale ben potrebbe redigere la proposta di legge e presentarla alle Camere. In questo modo si eviterebbe di lasciare la Regione in balia dei tempi del Governo. Niente impedisce, tuttavia, che in tal senso si muova anche il Governo<sup>40</sup>.

Le pre-intese del Governo Gentiloni e le bozze di intese del Governo Conte, nei rispettivi preamboli, non danno conto della consultazione degli enti locali da parte della Regione, per quanto la previa consultazione degli enti locali sia costituzionalmente obbligatoria e si configuri come ulteriore condizione di procedibilità<sup>41</sup>. Mi pare di poter dire, come già sostenuto da

<sup>37</sup> O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, cit., pp. 10-11.

<sup>38</sup> In proposito M. MEZZANOTTE, *La legge di stabilità 2014 e l'art. 116, comma 3, Cost.*, in *Forum quad. cost.*, 14 luglio 2014. Nelle più recenti vicende il Veneto ha percorso entrambe le vie: con d.g.r. n. 315 del 2016, prima del referendum svoltosi in Veneto il 22 ottobre 2017, è stata adottata una proposta inviata al Dipartimento per gli Affari Regionali; dopo il referendum, con d.g.r. n. 155 del 2017, il Consiglio regionale ha approvato la proposta di legge statale n. 43, già varata dalla Giunta regionale il 23 ottobre 2017 con delibera n. 35, da presentare alle Camere. Quanto alla Lombardia, a seguito del referendum consultivo del 22 ottobre 2017, il Consiglio regionale ha approvato la risoluzione n. X/1645 per l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia con riguardo a tutte le materie. Similmente, anche l'Assemblea legislativa dell'Emilia-Romagna ha approvato le risoluzioni n. 5321, n. 5600, n. 6124 e n. 6129 (in data 3 ottobre 2017, 14 novembre 2017 e 12 febbraio 2018) per impegnare il Presidente della Giunta regionale ad avviare il negoziato col Governo.

<sup>39</sup> S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile»*, cit., p. 11; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 18; in senso diverso G. PICCIRILLI, *Gli 'accordi preliminari' per la differenziazione regionale*, cit., p. 20, a favore dell'iniziativa in capo al Consiglio regionale.

<sup>40</sup> In tal senso già A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 169. A favore dell'iniziativa del Governo si schierano R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di 'ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia' ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, cit., p. 18; F. PALERMO, *Il ruolo dello Stato nel regionalismo asimmetrico*, cit., p. 13.

<sup>41</sup> C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: una*

ampia dottrina, che questa sia materia da lasciare agli statuti delle singole Regioni o comunque alla disciplina della singola Regione. L'organo più idoneo a rilasciare il parere appare il Consiglio delle autonomie locali (CAL), anche se alcuni autori ritengono preferibile la consultazione individuale<sup>42</sup>. Quanto al momento in cui vanno sentiti gli enti locali, le posizioni sono molto diversificate. Accedendo all'idea che l'iniziativa sia un'iniziativa d'intesa, appare coerente ritenere che il parere vada richiesto allorquando si sia formata un articolato o bozza d'intesa<sup>43</sup>. Ove si dovesse arrivare a un parere negativo, è chiaro che motivi di opportunità dovrebbero spingere gli organi regionali a valutare seriamente se esercitare il diritto d'iniziativa. Comunque, anche su questo la discrezionalità della Regione è ampia, con il limite costituito dalla circostanza che gli enti locali devono essere messi in condizione di pronunciarsi prima della stipula dell'intesa<sup>44</sup>.

6. L'unico limite espressamente previsto dall'art. 116, comma 3, riguarda i principi posti dall'art. 119<sup>45</sup>. In quanto principi, essi non contengono regole o prescrizioni precise. Tuttavia, l'indicazione fornita dall'art. 116, comma 3, è inequivocabile nello stabilire che essi costituiscono i requisiti sui quali costruire un processo di differenziazione regionale. Oltre al

*differenziazione solidale?*, in *Federalismi*, 2018, n. 7, p. 323, osserva, con riguardo all'Emilia-Romagna, che nella fase delle pre-intese del 2018 il coinvolgimento degli enti locali è stato molto intenso.

<sup>42</sup> Nel primo senso E. BALBONI, L. BRUNETTI, *Il ruolo del CAL nell'applicazione dell'art. 116, ultimo comma, Cost., con particolare riferimento al caso della Lombardia*, in *Regioni*, 2011, p. 205 ss.; nel secondo M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 19.

<sup>43</sup> Già S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile»*, cit., p. 12; O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, cit., p. 13, partendo da un'interpretazione dell'iniziativa come iniziativa legislativa, ritiene che gli enti locali vadano sentiti prima dell'esercizio di suddetta iniziativa.

<sup>44</sup> Sullo sfondo è rimasta la questione della necessità/opportunità di consultare anche le autonomie non territoriali o funzionali, che pure era stata prospettata in dottrina. In ogni caso appare chiaro dal tenore letterale dell'art. 116, comma 3, che l'unica consultazione obbligatoria è quella degli enti territoriali di cui all'art. 114 (A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 169). Altra questione discussa in questi anni ha riguardato l'utilizzabilità del referendum regionale. Pur ammettendolo, la gran parte della dottrina ha ritenuto che esso non possa comunque sovrapporsi e assorbire la consultazione degli enti locali che l'art. 116, comma 3, prescrive espressamente (N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato: linee di sviluppo a Costituzione invariata e prospettiva alla luce della revisione del Titolo V*, in AA.VV., *Problemi del Federalismo*, Milano 2001, p. 56; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., pp. 170-171; F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato*, cit., p. 705; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 20).

<sup>45</sup> Sottolinea questo aspetto G. PETRILLO, *Il regionalismo differenziato: note sul piano finanziario*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2018, n. 2, p. 471.

principio di autonomia finanziaria di entrata e di spesa, stabilito nell'art. 119, commi 1 e 2, va richiamato il principio di equilibrio di bilancio che, introdotto nel comma 1 per effetto della revisione costituzionale del 2012, dovrebbe essere posto a base dei criteri volti a dimostrare la solidità delle finanze regionali per l'accesso alla differenziazione. La dottrina ha ricavato poi dal comma 3 il principio della c.d. «neutralità perequativa»<sup>46</sup>, mentre dal comma 4 viene ricavato il principio del finanziamento integrale delle spese relative alle funzioni rientranti nei LEP; il comma 5 contiene la previsione di risorse aggiuntive e interventi speciali per fini che mirano a dare effettività al principio di eguaglianza sostanziale; dal comma 6 discendono infine i principi relativi al patrimonio e all'indebitamento degli enti territoriali. In particolare, dai commi 3 e 5 emerge un fine solidaristico diretto a fornire agli enti e ai territori più svantaggiati un supporto finanziario da parte dello Stato e, più ampiamente, della Repubblica come insieme degli enti che la costituiscono ai sensi dell'art. 114, comma 1, Cost.<sup>47</sup>.

Risulta quindi evidente che dagli enunciati appena elencati non è possibile ricavare prescrizioni puntuali, a tal fine essendo necessario uno svolgimento legislativo<sup>48</sup>. Sorprende quindi che le bozze di intese non abbiano tenuto conto dei provvedimenti legislativi che all'art. 119 hanno dato attuazione, vale a dire la l. 5 maggio 2009, n. 42, e il d.lg. 6 maggio 2011, n. 68, il quale ultimo, tra i vari decreti attuativi, è quello che riguarda più da vicino l'autonomia finanziaria delle Regioni. Il punto è stato sottolineato criticamente da diversi economisti pubblici e scienziati delle finanze<sup>49</sup>.

Ora, per quanto sia vero che l'attuazione della disciplina contenuta nella l. n. 42 del 2009 e nel d.lg. n. 68 del 2011 sia stata sistematicamente rinviata (da ultimo al 2020 per effetto della legge di bilancio del 2018 – art. 1, comma

<sup>46</sup> F. GALLO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 2, p. 4.

<sup>47</sup> F. GALLO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., p. 6. Va ricordato che, nella sent. 25 giugno 2015, n. 118, la Corte costituzionale, nel respingere i quesiti sulla distribuzione finanziaria delle risorse in occasione del referendum del Veneto, ha scritto che «i quesiti in esame profilano alterazioni stabili e profonde degli equilibri della finanza pubblica, incidendo così sui legami di solidarietà tra la popolazione regionale e il resto della Repubblica».

<sup>48</sup> In tale senso A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 179; M. CECCHETTI, *Attuazione della riforma costituzionale del Titolo V e differenziazione delle Regioni di diritto comune*, cit., p. 12; ID., *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2002*, cit., pp. 156-163; G. D'IGNAZIO, *Asimmetrie e differenziazioni regionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in S. GAMBINO (a cura di), *Il «nuovo» ordinamento regionale. Competenze e diritti*, Milano 2003, p. 263 ss.; tutti questi Autori scrivevano prima della legge delega sul federalismo fiscale di cui si dice nel testo.

<sup>49</sup> M. C. GUERRA, *Audizione presso la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale*, 3 luglio 2019, p. 15; A. ZANARDI, *Audizione presso la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale*, 10 luglio 2019, p. 3.

778, l. 27 dicembre 2017, n. 205 –, che rinvia dal 2019 al 2020 l'entrata in vigore dei nuovi meccanismi di finanziamento delle funzioni regionali in riferimento ai livelli essenziali di assistenza ed ai livelli essenziali delle prestazioni come attualmente disciplinati dal d.lg. n. 68 del 2011), non pare né opportuno né costituzionalmente legittimo che l'attuazione dell'art. 116, comma 3, sia realizzata prescindendo da un sistematico e integrale collegamento con i principi dell'art. 119 per come svolti dalla legge delega e dai successivi decreti attuativi<sup>50</sup>. La circostanza che la disciplina del d.lg. n. 68 del 2011 non espliciti ancora efficacia non giustifica il mancato coordinamento della bozza con la stessa. Poiché l'art. 116, comma 3, contiene un esplicito rinvio ai principi di cui all'art. 119 e poiché questi sono declinati dalla legge di delega e dai relativi decreti legislativi, la legge che approvasse un'intesa avulsa da tale corpo normativo di rango primario sarebbe destinata all'incostituzionalità.

La concreta disciplina delle risorse finanziarie per le funzioni aggiuntive attribuite alle Regioni differenziate si articola attraverso modalità che prescindono del tutto dal complesso sistema previsto dalla l. n. 42 del 2009. L'art. 5, comma 1, delle bozze d'intesa (nel testo del 19 giugno 2019) prevede infatti che una commissione paritetica assegni le risorse finanziarie, umane e strumentali seguendo sostanzialmente due (formalmente tre) criteri che si succedono temporalmente. Inizialmente il trasferimento avviene sulla base della spesa storica, assegnando alla Regione la spesa destinata a carattere permanente, a legislazione vigente, dallo Stato alla Regione, riferita alle funzioni trasferite (art. 5, comma 1, lettera a). Si prevede poi che, entro un anno dall'entrata in vigore dei decreti con i quali la Commissione paritetica avrà trasferito le risorse sulla base della spesa storica, verranno determinati i fabbisogni *standard* per ogni singola materia, «fatti salvi i livelli essenziali delle prestazioni»; nel caso tale determinazione non avvenga entro tre anni, l'ammontare delle risorse assegnate alla Regione «non può essere inferiore al valore medio nazionale *pro capite* della spesa statale per l'esercizio delle stesse».

A parte i dubbi che sono stati sollevati sulle difficoltà di regionalizzare tutti i trasferimenti che lo Stato effettua verso le Regioni<sup>51</sup>, l'art. 5 appena riassunto si distacca fortemente dalla logica che regge il finanziamento delle Regioni. In particolare, si prescinde completamente dalla distinzione fondamentale tra spese relative ai livelli essenziali delle prestazioni (LEP) e le altre

<sup>50</sup> In tal senso M. C. GUERRA, *Audizione*, cit., p. 17; A. ZANARDI, *Audizione*, cit., p. 5.

<sup>51</sup> P. BALDUZZI, *Dove si infrange il regionalismo differenziato*, in *laVoce.info*, 19 aprile 2019, p. 1, osserva che dal Documento di economia e finanza per il 2020 si evince che oltre il 50% dei trasferimenti dello Stato verso le Regioni sia impossibile da regionalizzare.

spese, le prime da finanziarsi integralmente ai sensi dell'art. 119, comma 4, Cost., attraverso tributi propri, compartecipazioni e perequazione e le seconde da finanziarie tramite tributi propri e perequazione (a tal proposito si legga l'art. 8 l. n. 42 del 2009). A seguito di tale mancata distinzione la bozza d'intesa stabilisce, all'art. 5, comma 2, che il finanziamento delle competenze è garantito in modo da consentire l'adeguata gestione delle nuove competenze in coerenza con quanto indicato dall'art. 119, comma 4, Cost. La disposizione attribuisce così un regime di favore alla Regione assicurando ad essa il finanziamento integrale di funzioni per le quali le altre Regioni non ricevono lo stesso trattamento<sup>52</sup>.

Quanto al regime ordinario, successivo alla fase di partenza, va preliminarmente osservato che non è chiaro il rapporto tra i fabbisogni *standard*, da determinarsi per ogni singola materia trasferita, e l'inciso «fatti salvi i livelli essenziali delle prestazioni», presente nell'art. 5, comma 1, lett. b) dell'intesa. In effetti, a tenore della l. n. 42 del 2009, la determinazione dei fabbisogni *standard* riguarda solo i livelli essenziali delle prestazioni, non tutte le funzioni attribuite alle Regioni (si v. ancora, in particolare, l'art. 8 l. n. 42 del 2009), sicché l'enunciato contenuto nella lettera b rischia di promettere troppo e inutilmente<sup>53</sup>. Non c'è economista pubblico che non sottolinei la necessità di determinare in prima battuta i livelli essenziali e, solo dopo, di procedere alla determinazione dei costi *standard* per «prezzarli»<sup>54</sup>. Inoltre, sono diversi gli studiosi che sottolineano la difficoltà di determinare i fabbisogni *standard* nello spazio di tre anni<sup>55</sup>, rilevando che, di conseguenza, il

<sup>52</sup> Di sicuro interesse, perché più consona ai principi fondamentali di eguaglianza dei cittadini e di unità della Repubblica, la proposta alternativa elaborata da Zanardi (*Audizione*, cit., 8-11 e *Alcune osservazioni sui profili finanziari delle bozze di intesa sull'autonomia differenziata*, in *Astrid*, 2019), fondata sulla distinzione tra finanziamento delle funzioni LEP e finanziamento di altre funzioni regionali. Con riguardo al primo di tipo di finanziamento, l'economista propone una soluzione «cooperativa», fondata sulla rideterminazione periodica dell'ammontare delle risorse riconosciute per le funzioni devolute; con riguardo al secondo tipo di finanziamento, invece, la soluzione è definita «autonoma» in quanto cristallizza le aliquote di compartecipazione fissate inizialmente lasciando che le risorse delle Regioni siano nel tempo determinate solo dalla dinamica dei tributi erariali riferiti al territorio. Con la prima soluzione diminuiscono gli incentivi a usare le risorse in maniera efficiente ma si coinvolgono le Regioni differenziate nelle scelte di sistema; con la seconda soluzione aumentano gli incentivi a fronte di un ruolo più solipsistico delle Regioni.

<sup>53</sup> A. ZANARDI, *Audizione*, cit., p. 13, ragiona di richiesta illusoria e sottolinea l'opportunità di mantenere l'aggancio alla spesa storica per le funzioni di minore rilievo.

<sup>54</sup> Molto utile in proposito la lettura di S. PARLATO (a cura di), *Guida alla lettura dei fabbisogni (e dei costi) standard*, in [www.fondazioneifel.it](http://www.fondazioneifel.it), 22 ottobre 2014, pp. 8-9; G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi?*, cit., pp. 28-30.

<sup>55</sup> G. MACCIOTTA, *Art. 116, terzo comma, una logica di sistema*, cit., p. 5 (ma già in ID., *L'attuazione dell'articolo 116, 3 comma della Costituzione: un quadro di riferimento*, in *Astrid* *rass.*, 2018,

vero criterio operativo diventerebbe il riferimento al valore medio nazionale *pro capite* della spesa<sup>56</sup>.

In relazione a tale ultimo criterio, appare opportuno ricordare che anche il Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi, con una nota del 19 giugno 2019, ha osservato come il criterio del valore medio nazionale sia un metodo di calcolo che produrrebbe un aumento delle somme da trasferire alle Regioni differenziate rispetto alla modalità di calcolo basata sul costo storico, con conseguente deprivazione di risorse per le altre Regioni. I dati esistenti, in effetti, dimostrano che attualmente il valore medio nazionale *pro capite* della spesa statale per le tre Regioni è minore della media nazionale, con la conseguenza che il regime previsto dalla lettera b provocherebbe un maggiore trasferimento a loro favore traducendosi in minori trasferimenti per le altre Regioni oppure in riduzioni di spesa o in aumenti di imposte. In ogni caso, come si vede, vi sarebbero effetti negativi per la generalità degli «altri» cittadini. Inoltre, si è osservato che la previsione del valore medio nazionale è priva di fondamento metodologico, essendo concettualmente opposta al criterio dei fabbisogni *standard*, per cui sarebbe meglio mantenere il collegamento con la spesa storica<sup>57</sup>.

In effetti, per come formulata, la lett. b) scarica sullo Stato l'onere della determinazione dei costi *standard*, compito al quale non possono sottrarsi le Regioni che chiedono maggiori competenze; non è neppure da escludere che, visto il vantaggio che le Regioni differenziate conseguirebbero al passaggio dei tre anni, ciò possa provocare meccanismi irriflessi di ritardo nell'attività di determinazione dei fabbisogni *standard* e conflittualità interne al fronte regionale.

Conclusivamente, a chi scrive pare che l'intesa andrebbe maggiormente penetrata con la l. n. 42 del 2009. Sganciarla completamente dai principi formulati in una legge che rappresenta la più condivisa attuazione dell'art. 119 Cost. rischia di esporre l'intesa a notevoli problemi attuativi. Questo profilo problematico emerge, oltre che nell'art. 5 di cui si è appena detto, anche nell'art. 6 delle intese, dedicato ai fabbisogni per gli investimenti pubblici. La disciplina pare prescindere completamente dagli interventi di perequazione infrastrutturale previsti dall'art. 22 l. n. 42 del 2009<sup>58</sup>.

n. 10); A. ZANARDI, *Audizione*, cit., p. 13.

<sup>56</sup> M. C. GUERRA, *Audizione*, cit., p. 19.

<sup>57</sup> A. ZANARDI, *Audizione*, cit., p. 14.

<sup>58</sup> S. PIPERNO, *Sui profili finanziari dell'«atto secondo» del regionalismo asimmetrico*, in [www.csfederalismo.it](http://www.csfederalismo.it), 20 marzo 2019, p. 2.

6.1. Per il legame strutturale che intende instaurare con l'art. 119 e con la sua legge di attuazione va valutato positivamente lo schema di d.d.l. recante «Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata», predisposto dal Dipartimento per gli affari regionali e le autonomie, che richiede una generale compatibilità degli interventi di differenziazione con i LEP attraverso la previa ricognizione della presenza di LEP nella materia da trasferire e la conseguente misurazione (fabbisogni *standard*), almeno nelle macroaree indicate dall'art. 14 d.lg. n. 168 del 2011 (art. 1, comma 1, lett. a). Ovviamente non in tutte le materie oggetto di eventuali trasferimenti – soprattutto nell'ambito del terzo comma dell'art. 117 – è possibile ragionare in termini di LEP o di obiettivi di servizio; in altri casi, più che di LEP, dovrà ragionarsi di *standard* (come nel caso della tutela dell'ambiente).

Il d.d.l. intende intervenire solo nelle materie in cui i LEP esistono e servono ad assicurare quella trama comune minima che assicura l'eguaglianza sostanziale dei cittadini. Il finanziamento delle funzioni segue lo schema stabilito per le funzioni: le funzioni LEP saranno finanziate attraverso i costi *standard*, mentre per tutte le altre funzioni il principio sarà quello meno stringente della capacità fiscale (art. 1, comma 1, lettera b).

Si è detto dei dubbi degli economisti pubblici sulla possibilità di procedere in tempi rapidi alla quantificazione dei LEP e conseguentemente dei costi *standard*. A differenza di quanto previsto nelle bozze elaborate fino ad ora, il d.d.l. prevede che, trascorso vanamente un anno, il finanziamento delle funzioni attribuite avvenga sulla base delle risorse a carattere permanente iscritte nel bilancio dello Stato (art. 1, comma 1, lett. d).

Allo stesso tempo viene previsto che, in caso di ciclo economico sfavorevole, lo Stato possa prevedere misure transitorie a carico della Regione differenziata, a condizione che siano state adottate misure di tenore uguale per tutto il territorio nazionale. Si risponde così al timore, suscitato dalle bozze d'intesa e appena analizzato, che le Regioni differenziate, una volta «intascato» il premio, possano sottrarsi alle misure nazionali a garanzia dell'equità e della perequazione nel risanamento dei conti pubblici (art. 1, comma 1, lett. f). Sempre al fine di scongiurare che la differenziazione possa tradursi in una violazione del principio unitario, il d.d.l. prevede, nell'art. 3, l'istituzione di un Fondo perequativo per il recupero del deficit infrastrutturale delle diverse aree geografiche del Paese.

Si rafforza in questo modo il nesso con la l. n. 42 del 2009 poiché già l'art. 22 di tale legge aveva previsto la predisposizione di «una ricognizione degli interventi infrastrutturali, sulla base delle norme vigenti, riguardanti le strutture sanitarie, assistenziali, scolastiche nonché la rete stradale, autostradale e ferroviaria, la rete fognaria, la rete idrica, elettrica e di trasporto e distruzione del gas, le strutture portuali e aeroportuali».

La previsione del Fondo corre parallelamente all'attuazione del regionalismo differenziato ma non si identifica con lo stesso. Si vuole cioè che ogni finanziamento di risorse dedicate alle infrastrutture, non solo quelle riguardanti le attribuzioni in sede di differenziazione, sia tale da tener conto dell'obiettivo di assicurare su tutto il territorio nazionale i LEP/obiettivi di servizio relativi alla perequazione infrastrutturale. A tal fine la Struttura di missione, prevista nell'art. 2 e di cui subito dirò meglio, dovrà realizzare la ricognizione della dotazione infrastrutturale esistente. Ciò fatto, verranno stabiliti – con d.P.C.M., entro sei mesi dalla ricognizione – gli *standard* di riferimento per la perequazione infrastrutturale, che verranno aggiornati con cadenza quinquennale.

Pare opportuno un cenno anche agli aspetti procedurali e organizzativi, che servono a dare allo schema concretezza ed effettività. L'art. 2, per un verso, stabilisce i tempi e le modalità per determinare i LEP, gli obiettivi di servizio e i fabbisogni *standard* e, dall'altro, appresta una adeguata struttura burocratica per il conseguimento degli obiettivi fissati nell'art. 2. Potrebbe anzi dirsi che, per come progettato il procedimento, l'intesa è virtuosa in sé in quanto è dall'entrata in vigore della legge che scattano i 12 mesi per definire i LEP ove essi non lo siano già. La determinazione – che deve rimanere nei limiti delle risorse a carattere permanente iscritte nel bilancio dello Stato – avviene tramite d.P.R., su proposta del Presidente del Consiglio e del Ministro per gli affari regionali, di concerto con il Ministro dell'Economia, sentiti i Ministri competenti.

Sugli schemi di d.P.R. è anche prevista l'intesa in Conferenza Stato-Regioni. La previsione è importante ai fini del coinvolgimento dell'intero sistema regionale nella predisposizione concreta dei meccanismi di attribuzione. Anche il Parlamento ha modo di ritornare sull'argomento in quanto gli schemi di decreto sono inviati anche alle Camere affinché la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale e le Commissioni parlamentari competenti possano esprimere i relativi pareri, ai quali il Governo può, motivando, non conformarsi.

Per l'insieme delle attività dirette alla definizione dei LEP/obiettivi di servizio/fabbisogni *standard*, l'art. 2, comma 2, prevede che il Ragioniere Generale dello Stato preponga un dirigente di livello generale come Commissario, fornendolo di un'adeguata struttura burocratica. Nominato con d.P.C.M., adottato di concerto con il Ministro per gli affari regionali e con il Ministro dell'economia, il Commissario potrà avvalersi del supporto tecnico della Società Soluzioni per il sistema economico – Sose s.p.a. –, dell'ISTAT e della struttura tecnica di supporto alla Conferenza delle Regioni e delle Province autonome presso il CINSEDO, operando in sinergia, inoltre, con la Commissione Tecnica per i fabbisogni standard e con il

Tavolo tecnico per l'attuazione del d.lg. n. 68 del 2011. Parallelamente anche il Ministro per gli affari regionali potrà avvalersi di una struttura di missione operante in raccordo col Commissario. Beni e risorse correlate alle funzioni sono assegnati – in base all'art. 2, comma 2, del d.d.l. – con d.P.C.M., su proposta del Ministro per gli affari regionali, di concerto con il Ministro dell'economia, sentiti i ministri competenti. Gli schemi di decreto sono predisposti dal Commissario e su di essi è acquisita l'intesa con la Regione.

7. Prima di provare a tirare qualche conclusione, vorrei provare a sgombrare il campo da un equivoco, non so quanto voluto, che si è venuto formando a margine del dibattito acceso dalle richieste regionali. L'equivoco sta nella sovrapposizione concettuale tra Stati unitari composti e asimmetria e mira a rafforzare l'idea che ogni Stato federale o regionale sia anche asimmetrico. Che invece non sia necessariamente così ho provato a motivarlo meglio in altra sede<sup>59</sup>. In questa sede vorrei limitarmi a sottolineare che ogni Stato unitario composto si basa su unità costitutive, che possono essere molto differenti tra di loro per i motivi più diversi (di ordine geografico, demografico, storico, economico)<sup>60</sup>. Ciò non vuol dire anche che ogni Stato unitario composto – e quindi ogni Stato federale o regionale – sia asimmetrico. Ce ne sono di simmetrici (soprattutto tra gli Stati federali «classici», formati per via associativa) e di asimmetrici (soprattutto tra gli Stati federali e regionali del Novecento, formati per via dissociativa). Lo Stato federale o regionale asimmetrico è, in poche parole, quello nel quale le unità costitutive non hanno tutte uguali competenze<sup>61</sup>.

Quando ci sono, le asimmetrie connotano, ancor prima di quella costituzionale, la struttura sociale della comunità organizzata in forma federale o regionale. Le asimmetrie servono a dare forma costituzionale a caratteristiche legate soprattutto: alla presenza di diverse nazionalità o etnie; a specificità legate ad aspetti geografici (isolamento dal resto del territorio statale) o demografici (unità costitutive troppo popolose o troppo poco popolose rispetto al resto delle unità costitutive); alla volontà di aggregare ad uno Stato preesistente nuove unità. Sono, dunque, ragioni molto forti quelle che spingono verso l'asimmetria.

<sup>59</sup> R. BIFULCO, *Federalismo asimmetrico e regionalismo differenziato*, relazione al convegno su *Regionalismo differenziato e specialità regionale: problemi e prospettive*, Torino, 21 giugno 2019, in corso di pubblicazione su *Dir. reg.*

<sup>60</sup> In questo senso, da ultimo, R. BIN, *La «secessione dei ricchi» è una fake news*, cit., p. 3.

<sup>61</sup> G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, cit., p. 395 e A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, cit., p. 51.

Nel caso italiano la questione si pone in termini diversi. L'art. 116, comma 3, Cost., si collega ai problemi irrisolti dell'Unità d'Italia e allo storico irrisolto dualismo economico tra Nord e Sud<sup>62</sup>. Un dualismo che non è mai stato assorbito, divenendo così strutturale, e che vede il motore economico italiano concentrato soprattutto in alcune Regioni del Nord. Il riconoscimento di maggiore autonomia a queste Regioni permetterebbe loro di gestire meglio le risorse di cui dispongono. Poiché dietro la richiesta di asimmetria non c'è nessuno dei motivi che giustificano altrove statuti di asimmetria anche particolarmente sviluppati, ma motivazioni economiche, c'è da chiedersi se l'asimmetria – un'asimmetria che, per come è stata costruita nelle bozze di intesa, avrebbe forme molto intense – sia la risposta adeguata a problemi che pure vanno necessariamente affrontati.

Conviene dapprima esaminare, in una prospettiva nazionale, le risposte che le istituzioni pubbliche hanno provato a dare alle richieste di maggiore autonomia. Tale esame porta a dire che, pur nell'ambivalenza del ceto politico italiano che a volte spinge sull'acceleratore e altre volte sul freno dell'autonomia, la tendenza è andata nella direzione della simmetria. In altre parole, il tentativo è stato quello di rafforzare le autonomie regionali sia riconoscendo loro più poteri sia cercando (senza riuscirci) di portare le autonomie al centro, in particolare nell'istituzione parlamentare. Andavano in questa direzione sia le riforme costituzionali del 1999 e del 2001 sia i tentativi di riforma delle riforme, esperite nel 2005-2006 e poi nel 2016.

Concentrando poi l'esame sugli anni più recenti, non può passare inosservata la circostanza che si sia passati da una proposta di riforma fortemente accentratrice e comunque fondata sulla simmetria (il riferimento è al progetto di revisione Boschi-Renzi, bocciato dal referendum costituzionale del 2016) a risposte dirette ad assecondare spinte fortemente asimmetriche. Pare dunque esserci un nesso tra i falliti tentativi di riforma del bicameralismo e del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, da un lato, e la richiesta di attivazione dell'art. 116, comma 3, dall'altro<sup>63</sup>. Per quanto confusi, quei tentativi erano guidati da un'idea di fondo: trasportare una certa

<sup>62</sup> Torna sul rapporto che lega insieme «questione meridionale» e «questione settentrionale» A. SPADARO, *Appunti sul «regionalismo differenziato»*, cit., p. 18.

<sup>63</sup> Cfr. P. COSTANZO, *Le Regioni tra tendenze evolutive e prospettive future*, in *Piemonte auton.*, 2019, n. 3, p. 3; avverte che le richieste delle Regioni non possono essere ricondotte solo al fallimento del progetto di revisione costituzionale del 2016. C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord*, cit., p. 321. Per un esame delle modifiche che il progetto di riforma costituzionale del Governo Renzi intendeva introdurre con riguardo all'art. 116, comma 3, cfr. D. CODUTI, *Considerazioni a prima lettura sul «nuovo» regionalismo differenziato (ragionando sugli artt. 30 e 39 del d.d.l. cost. A.S. 1429-B, XVII Legislatura)*, in *Regioni*, 2015, nn. 5-6, p. 1113 ss.

idea di regionalismo – per capirsi, quella fondata sulla centralità delle Regioni ordinarie, tutte caratterizzate da una sostanziale e formale omogeneità – dentro le istituzioni centrali.

Va quindi rilevata una ambigua contingenza nella risposta del ceto politico ai problemi dell'autonomia, con sensibili oscillazioni tra fasi politiche favorevoli all'autonomia e improvvisi cambi di marcia che portano il sistema politico ad andare in senso contrario<sup>64</sup>. Tutto ciò non può non essere tenuto in conto nel momento in cui si valutano i tentativi di attuazione dell'art. 116, comma 3.

Passando ad una prospettiva comparatistica, non si può dire che la risposta ai dualismi economici sia stata l'asimmetria. Questo dato mi pare confermato dalla riforma costituzionale del 2006 realizzata nella Repubblica federale di Germania, uno tra i sistemi federali più simmetrici e cooperativi oggi esistenti. La riforma ha avuto tra le sue cause, indubbiamente, l'insofferenza dei *Länder* sud-occidentali nei confronti dei *Länder* meno ricchi e svantaggiati (soprattutto di quelli provenienti dall'ex Germania orientale), cui sono tenuti a trasferire molta della loro ricchezza. Ciononostante, la riforma non può dirsi aver preso la strada dell'asimmetria, per quanto si sia provato a leggere questa riforma come una concessione del sistema federale tedesco proprio in questa direzione<sup>65</sup>.

Senza entrare nel dettaglio dell'analisi<sup>66</sup>, mi pare che l'unico elemento che possa spingere in tal senso è la revisione dell'art. 72, comma 3, della Legge fondamentale che, nell'ambito della potestà concorrente<sup>67</sup> e in relazione a un ristretto numero di materie, permette ai *Länder* di adottare una disciplina legislativa che si discosta da quella federale. Si tratta di una soluzione interessante che conferisce al sistema un minimo di flessibilità normativa, senza tuttavia assegnare a singoli *Länder* statuti di autonomia differenziata.

<sup>64</sup> Sul punto cfr. S. VENTURA, *Conclusioni. Asimmetrie, competizione partitica e dinamiche centrifughe nelle nuove forme di stato decentrate*, in ID. (a cura di), *Da stato unitario a stato federale. Territorializzazione della politica, devoluzione e adattamento istituzionale in Europa*, Bologna 2008, p. 205.

<sup>65</sup> F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti: l'ordinamento tedesco e il federalismo asimmetrico*, in *Federalismi*, 2007, n. 3, p. 1 ss.

<sup>66</sup> Cfr., oltre a F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti*, cit., si v. A. ANZON DEMMIG, *La «modernizzazione» del federalismo in Germania: spunti di riflessione per l'attuazione e l'aggiornamento del regime delle competenze legislative nell'ordinamento italiano*, in *Federalismi*, 2006, n. 20, e, se si vuole, R. BIFULCO, *Il federalismo nel secolo XXI: un resoconto della riforma costituzionale tedesca del 2006*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 2007, p. 225.

<sup>67</sup> C.d. *konkurrierende Gesetzgebung*, che poco ha a che vedere con la potestà legislativa concorrente italiana.

Dunque, lasciando sullo sfondo le zone economiche speciali (un modello certo non auspicabile per le autonomie territoriali italiane)<sup>68</sup>, le risposte di altri Stati unitari composti ai dualismi economici o comunque ai forti divari strutturali di tipo economico non vanno necessariamente nella direzione dell'asimmetria.

8. In conclusione, mi pare di poter dire che il riconoscimento di statuti asimmetrici così forti come quelli che sono stati richiesti nel corso del 2018 e del 2019 finirebbe solo per accentuare ulteriormente l'atavico dualismo economico e sociale, con possibili ripercussioni sul principio di unità della Repubblica e sul principio di eguaglianza. La tesi secondo cui una maggiore competizione tra Regioni potrebbe aiutare a migliorare l'intero sistema delle autonomie dal punto di vista dell'efficienza amministrativa ed economica può avere un suo fondamento ma se applicata a settori ben determinati<sup>69</sup>. Nel caso di specie, invece, la concorrenza tra enti regionali diventerebbe, oltre che sleale, impari<sup>70</sup>.

Inoltre, realizzato nelle forme «totalitarie» immaginate nel corso del 2019, l'attuazione dell'art. 116, comma 3, avrebbe un notevole impatto sull'assetto della forma di Stato e di governo. Quanto al rapporto con la forma di Stato, vorrei premettere che l'art. 116, comma 3, Cost. ha mostrato notevoli problemi di applicazione anche in ragione del fatto che non è calato in un sistema orientato alla cooperazione istituzionale, a meccanismi per procedere con rapidi spostamenti di competenze, a un finanziamento differenziato<sup>71</sup>.

<sup>68</sup> Sul tema cfr. S. PARK, *Special economic zones and the perpetual pluralism of global trade and labor migration*, in *Georgetown int. l. j.*, 2016, vol. 47, n. 4, p. 1379 ss.

<sup>69</sup> Ed è immaginabile che gli autori che l'hanno propugnata avessero in mente appunto applicazioni limitate, settoriali, sperimentali, non certo estensive e definitive come quelle emerse dalle bozze d'intesa del 2019: in tal senso cfr. S. CASSESE, *Federalismo e Mezzogiorno*, in *Riv. giur. Mezzogiorno*, 2004, n. 4, p. 995; A. POGGI, *Esiste nel Titolo V un «principio di differenziazione» oltre la clausola di differenziazione del 116 comma 3?*, in A. MASTROMARINO, J. M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009, pp. 54-59; S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, cit., pp. 664-665.

<sup>70</sup> Allargando per un attimo lo sguardo al dibattito sulle asimmetrie federali, può essere di qualche interesse osservare che tendenzialmente i sostenitori dell'asimmetria sono spesso molto vicini a posizioni comunitaristiche, a differenza di coloro che, in una prospettiva di proceduralismo liberale, ritengono il federalismo asimmetrico un rischio per il principio di eguaglianza. Per una ricostruzione del dibattito partendo da questa ultima opzione cfr. B. BARRY, *Culture and equality: an egalitarian critique of multiculturalism*, Cambridge 2001, p. 312.

<sup>71</sup> In tal senso F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, cit., pp. 60-62, che condivisibilmente concludeva osservando che «con il sistema introdotto dalla riforma la differenziazione

È proprio questa distonia che mi porta a pensare che un'attuazione a largo raggio dell'art. 116, priva di adeguati contrappesi al centro, renderebbe definitivamente vano il tentativo, a lungo perseguito, di una riforma del bicameralismo<sup>72</sup>. A tal proposito conviene ricordare che sono i processi federali del Novecento, nei quali le seconde Camere sono prive di capacità rappresentativa degli interessi territoriali, ad essere caratterizzati da forme di forte asimmetria, a differenza di quanto accade negli Stati federali classici. Ulteriori effetti si avvertirebbero anche sul funzionamento del sistema delle conferenze, che fino ad oggi ha svolto una funzione compensativa rispetto all'assenza di una seconda Camera rappresentativa delle autonomie territoriali. È molto probabile che l'asimmetria favorirebbe lo sviluppo di forme bilaterali di relazioni intergovernative a discapito di quelle multilaterali che hanno caratterizzato finora l'ordinamento italiano<sup>73</sup>.

Un avvio squilibrato dell'art. 116, comma 3, potrebbe poi avere effetti sulla forma di governo, se non subito, almeno nel medio periodo. Non vanno dimenticati infatti gli effetti che l'asimmetria ha prodotto sulla forma di governo nel Regno Unito, dove si è a lungo posta la questione (nota come *West Lothian Question*, risolta nel 2015) se i rappresentanti delle unità costitutive asimmetriche (ad esempio la Scozia o il Galles) debbano votare, nel Parlamento centrale, su questioni che riguardano solo altre entità (l'Inghilterra) visto che i rappresentanti di queste ultime non hanno la possibilità di esprimersi sulle questioni che riguardano solo le unità asimmetriche.

rimarrà anche in futuro di tipo più politico che istituzionale». Appaiono dunque di difficile realizzazione, in un simile contesto, gli auspici ad una specialità diffusa: A. RUGGERI, *Prospettive di una «specialità» diffusa delle autonomie regionali*, in *Nuove auton.*, 2000, n. 6, p. 845 ss. e poi ID., *Prospettive del regionalismo in Italia (nota minima su una questione controversa)*, in *Regioni*, 2017, p. 15; T. E. FROSINI, *La differenziazione regionale nel regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 2002.

<sup>72</sup> Convengono sul parallelismo tra attuazione dell'art. 116 e capacità dello Stato di orientare e fornire funzioni di coordinamento M. CAMELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *Mulino*, luglio 2018, pp. 1-2; L. VIOLINI, *Regionalismo differenziato e utilizzazione dell'art. 116.3 Cost. (con particolare riguardo al regime dei diritti sociali)*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, p. 88.

<sup>73</sup> Osserva efficacemente M. VILLONE, *Riforme e controriforme in gialloverde*, cit., p. 60, che un Presidente o un assessore di una Regione (troppo) differenziata non accetterà mai di sedere allo stesso tavolo con gli omologhi di altre Regioni per una qualsivoglia trattativa in condizione di parità. Sulle possibili ricadute organizzative della differenziazione cfr., più specificamente, S. NERI, *Le ricadute organizzative al centro del regionalismo differenziato: quali raccordi interistituzionali?*, in *Forum quad. cost.*, 25 gennaio 2019; sul punto G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, cit., p. 406; non mi pare invece che l'attuazione dell'art. 116 possa costituire una spinta all'istituzione di una seconda Camera rappresentativa dei territori: in tal senso A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni*, cit., p. 38.

Alla luce di questi dati sistemici e senza lasciar cadere le istanze di maggiore autonomia delle Regioni, appare forse più prudente e più consono allo sviluppo del regionalismo italiano cercare di svolgere fino in fondo le aperture autonomistiche contenute nel nuovo Titolo V, procedendo, anche in parallelo, ad un'attuazione equilibrata della differenziazione.

Ciò vorrebbe dire in particolar modo:

a) attuare effettivamente il federalismo fiscale. Proseguire sulla strada dell'attuazione della l. n. 42 del 2009 – strada interrotta anche a causa della crisi economica di questi anni – permetterebbe alle Regioni più ricche di utilizzare meglio le proprie competenze. Naturalmente ciò implica un concreto sforzo verso la determinazione dei fabbisogni e dei costi standard<sup>74</sup>;

b) portare le Regioni al centro. Se non con una riforma del bicameralismo, almeno con l'attuazione dell'art. 11 l. cost. 3 del 2001;

c) consentire alle Regioni un uso più intenso e diversificato delle proprie attribuzioni, sia legislative che amministrative ma, allo stesso tempo, esercitare con maggiore vigore i poteri sostitutivi statali in caso di inerzia regionale;

d) proseguire con un'attuazione ragionevole, limitata e sperimentale dell'art. 116, comma 3<sup>75</sup>. Ciò implica, certo, un'applicazione più limitata e motivata ma anche una migliore definizione degli interessi e quindi delle materie che così si vanno a definire<sup>76</sup>.

<sup>74</sup> Sulla opportunità di dare previa attuazione al federalismo fiscale rispetto al regionalismo differenziato cfr. Rapporto sul federalismo fiscale della Commissione di studio istituita dal Ministro dell'Economia e delle Finanze Tommaso Padoa Schioppa e presieduta dal prof. Piero Giarda, *Titolo V e federalismo fiscale*, 22 dicembre 2006, in *Astrid*, p. 11 ss.; E. CARLONI, *Teoria e pratica della differenziazione: federalismo asimmetrico ed attuazione del Titolo V*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, p. 80; diffusamente L. MICHELOTTI, *A dieci anni dalla costituzionalizzazione del regionalismo asimmetrico: una mano sul freno a leva oppure un piede sull'acceleratore per l'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Regioni*, 2012, nn. 1-2, p. 112.

<sup>75</sup> Nota efficacemente M. CAMELLI, *Il regionalismo differenziato*, cit., pp. 1-2, che «l'art. 116.3 Cost. è uno strumento di rifinitzza, di messa a punto di quote di decisione e di funzioni aggiuntive ritagliate su misura delle specifiche esigenze di singole realtà regionali»; sul carattere sperimentale dell'art. 116, comma 3, uno spunto già in A. RUGGERI, *Neoregionalismo*, cit., p. 29.

<sup>76</sup> Sul punto si v. l'idea di F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato*, in *Regioni*, 2017, p. 689, secondo cui l'art. 116, comma 3, in una sua più ampia e autentica applicazione, potrebbe servire, oltre che a definire le materie indicate nel medesimo articolo, a marcare i confini delle competenze esclusive statali che su tali materie, ad oggi, possono incidere.

D'altronde, già nel 2008, Roberto Bin, sottolineando l'inutilità dell'attivazione dell'art. 116, comma 3, prima di un'opera di più sistematica attuazione del Titolo V, lucidamente concludeva che «parlare del 116 significa non parlare del resto e incrinare il fronte delle Regioni; significa pretendere per pochi attraverso il regime "speciale" ciò che andrebbe ottenuto da tutti (almeno come potenzialità) attraverso il regime ordinario»<sup>77</sup>. Come non essere d'accordo con lui?

<sup>77</sup> R. BIN, 'Regionalismo differenziato' e utilizzazione dell'art. 116, terzo comma, Cost. Alcune tesi per aprire il dibattito, in *Istituz. Feder.*, 2008, n. 1, p. 15.

PAOLA BILANCIA

## Lo stato attuale del regionalismo italiano tra scarse prospettive di autonomia differenziata e potenziamento della leale cooperazione\*

SOMMARIO: 1. Cenni sull'evoluzione dei rapporti tra centro e autonomie nel costituzionalismo contemporaneo – 2. Profili di criticità ingenerati da congiunture sovranazionali e globali – 3. Lo stato attuale del regionalismo italiano – 4. Regionalismo differenziato e prospettive future – 5. Gli effetti della pandemia ed il nuovo ruolo delle regioni dalla richiesta di autonomia differenziata alla spinta per una necessaria leale cooperazione istituzionale – 6. Conclusioni

1. I rapporti tra centro ed enti decentrati nello Stato democratico contemporaneo, che storicamente rappresentano uno degli elementi di studio fondamentali della scienza costituzionalistica, hanno assunto, nelle ultime decadi, una rilevanza che se possibile è divenuta ancora maggiore<sup>1</sup>. Quella che è stata descritta efficacemente dalla dottrina come «geografia del potere»<sup>2</sup>, e dunque la gestione e la distribuzione costituzionale del potere tra Stato ed enti decentrati, è gradualmente divenuta sempre più il teatro principale di alcuni dei più rilevanti fenomeni che hanno animato le società, i continenti e gli ordinamenti, su scala locale, nazionale, continentale e finanche globale.

La continua ricerca di nuovi equilibri tra centro ed enti decentrati, e la conseguente proliferazione dei modelli di organizzazione delle autonomie nelle diverse forme di Stato può forse, in questa prospettiva, essere letta anche (ma, ovviamente, non solo) come un tentativo di fornire una risposta efficace ed effettiva ad alcuni fenomeni epocali che hanno fortemente influenzato l'evoluzione delle forme di Stato contemporanee.

\* Il contributo prende le mosse dalla relazione da me svolta in occasione del XXXIII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti tenutosi a Firenze nel 2018, e pubblicata sul sito della *Rivista AIC*.

<sup>1</sup> Nel costituzionalismo italiano il tema è stato approfondito con particolare attenzione dagli studi di Franco Pizzetti. Si veda già, in particolare, F. PIZZETTI, *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Milano 1979.

<sup>2</sup> Da ultimo in occasione del XXXIII Convegno annuale dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti tenutosi a Firenze nel 2018.

Nel menzionare brevemente (e solo a titolo esemplificativo) alcuni di questi fenomeni, non si può che fare riferimento, in primo luogo, alla globalizzazione, che è stata uno dei principali (per non dire il principale) attori nell'evoluzione dello Stato costituzionale nelle ultime decadi<sup>3</sup>. Proprio il progressivo affermarsi e radicarsi di una forte dimensione sovranazionale (e, come osservato da attenta dottrina, finanche transnazionale) delle relazioni umane hanno portato all'inverarsi di una nuova realtà strettamente interconnessa che finisce per influenzare profondamente la configurazione degli ordinamenti statuali<sup>4</sup>.

Collegati alla globalizzazione sono poi una serie di fenomeni ulteriori, a loro volta epocali, quali quelli delle migrazioni<sup>5</sup>, dell'integrazione economica e commerciale<sup>6</sup>, della crisi dello Stato sociale<sup>7</sup>, dell'informatizzazione e dell'avvento delle cosiddette «nuove tecnologie»<sup>8</sup> e, da ultimo, dalla crisi

<sup>3</sup> Sul tema si vedano, per tutti: A. MARTINELLI, *Cosa cambia nel governo della globalizzazione*, in B. BIANCHERI (a cura di), *Il nuovo disordine globale*, Milano 2002; A. MORELLI, *La riscoperta della sovranità nella crisi della globalizzazione*, in *Consulta online*, 2018, n. 1; G. AZZARITI, *Costituzionalismo e globalizzazione*, Roma 2006; C. MARTINELLI, *La necessaria evoluzione del costituzionalismo come strumento di governo della globalizzazione dei diritti*, in *Osservatorio cost.*, 2016, n. 3. Si vedano inoltre i contributi raccolti in AA. VV., *Costituzionalismo e globalizzazione*, Napoli 2014.

<sup>4</sup> Sulla globalizzazione e sul suo impatto sul federalismo si vedano: M. E. FERRARESE, *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, Bologna 2002; A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, Roma-Bari 2002; M. F. PLATTNER, A. SMOLAR (a cura di), *Globalization, Power, and Democracy*, Baltimore 2000; Z. BAUMAN, *Dentro la globalizzazione*, Roma-Bari 1999; U. BECK, *Che cos'è la globalizzazione*, Roma 1999.

<sup>5</sup> Sul tema si vedano, per tutti: F. SCUTO, *I diritti fondamentali della persona quale limite al contrasto dell'immigrazione irregolare*, Milano 2012; C. CORSI, *Lo Stato e lo straniero*, Padova 2001.

<sup>6</sup> Sul tema si vedano, per tutti: G. DI PLINIO, *Costituzione e scienza economica*, in *Politico*, 2009, p. 168 ss.; A. MORRONE, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2013, n. 4. Sia inoltre consentito il rinvio a P. BILANCIA, *Modello economico e quadro costituzionale*, Torino 1996.

<sup>7</sup> Sul tema si vedano, per tutti: B. CARAVITA, *Trasformazioni costituzionali nel federalizing process europeo*, Napoli 2012; F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica*, Napoli 2012; A. MORRONE, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quad. cost.*, 2014, n. 1; S. GAMBINO, *Costituzione, integrazione europea e crisi economica: presente e futuro dei diritti sociali*, in *Riv. dir. sicur. soc.*, 2019, n. 1. Sul tema sia inoltre consentito il rinvio a P. BILANCIA, *La dimensione europea dei diritti sociali*, in *Federalismi*, 2018, n. speciale 4.

<sup>8</sup> Che hanno prodotto un'automazione e dematerializzazione crescente delle nostre società in tutti i loro ambiti, da quello lavorativo, a quello sociale, fino a quello politico e democratico, in particolare con riferimento allo sviluppo della robotica e delle intelligenze artificiali. Si vedano: M. CASTELLS, *The rise of the network society, the information age: Economy, society and culture*, Oxford 1996; U. BECK, *Schöne neue Arbeitswelt. Vision: Weltbürgergesellschaft*, (1999), trad. it., H. C. RIEDIGER (a cura di), *Il lavoro nell'epoca della fine del lavoro. Tramonto delle sicurezze e nuovo impegno civile*, Torino 2000; A. PAPA, *Il diritto dell'informazione e della comunicazione nell'era*

prodotta dalla pandemia del 2020. L'impatto della globalizzazione e del cambiamento tecnologico in atto ha ormai assunto una portata tale per cui il baricentro degli interessi costituzionali rilevanti, una volta saldamento ancorato all'interno dello Stato, sta gradualmente ma inesorabilmente migrando al di fuori di esso, con nuovi attori sovranazionali o non statuali che, in un mondo globalizzato, dispongono di un potere (non solo, ma forse soprattutto, economico) tale da poter rivaleggiare in alcuni casi con quello degli attori statuali<sup>9</sup>. Basti pensare, solo per fare qualche esempio, oltre alle istituzioni europee, al WTO, ma anche alle grandi *corporations* nel settore ICT, alle agenzie di *rating*, al sistema della finanza globale, ecc.

I fenomeni in esame includono inoltre fenomeni che, pur essendo fortemente influenzati dall'azione umana, sono di fatto riferibili all'ambito della natura e dell'ecosistema. Basti pensare al caso del cambiamento climatico, che negli anni recenti ha rapidamente conquistato una posizione centrale nell'agenda politica dei principali attori internazionali e regionali<sup>10</sup>.

Caso a sé è rappresentato, poi, dall'integrazione europea, che ha allo stesso influenzato e subito gli effetti dell'evoluzione dei modelli costituzionali di regolamentazione dei rapporti tra centro e autonomie.

Sotto il primo profilo, e dunque con riferimento all'influenza dell'integrazione europea sugli Stati membri, basti pensare al caso dei Paesi dell'Est Europa che, proprio per via della necessità di entrare a far parte del sistema eurounitario e di meglio rispondere alle prassi e alle normative regolatorie europee, sono stati indotti a tentare di introdurre, peraltro non senza notevoli difficoltà, sistemi di *governance* regionale e locale che ad essi erano di fatto sconosciuti<sup>11</sup>. Trattasi di una forma di «regionalizzazione indotta» che è stata, come noto, fortemente incentivata dalla sua propedeuticità rispetto a un migliore e più agevole accesso ai fondi europei, dal momento che la politica dei fondi strutturali dell'Unione richiede forme organizzative appropriate dei sistemi di governo regionale, per le quali sono necessarie riforme nel senso di un decentramento, quantomeno amministrativo. Il

*digitale*, Torino 2018.

<sup>9</sup> Si veda F. BALAGUER CALLEJÓN, *Costituzione economica e globalizzazione*, in corso di pubblicazione sulla rivista *Federalismi*, p. 2 ss.

<sup>10</sup> Si consideri che nel suo discorso inaugurale la nuova Presidente della Commissione Ursula von der Leyen ha posto con forza l'accento sui temi ambientali e del cambiamento climatico, indicando quali politiche da intraprendere, solo per citarne alcune, l'introduzione di una «Carbon tax», l'obiettivo del «cambiamento climatico zero» entro il 2050, e l'istituzione di una «Banca climatica europea». Cfr. Discorso di apertura della seduta plenaria del Parlamento europeo del 16 luglio 2019.

<sup>11</sup> Si veda M. ILLNER, *Multilevel government in three East Central European candidate Countries and its reforms after 1989*, in *EUI Working Papers RSC*, 2002, n. 7.

processo, negli ordinamenti in esame, è stato tuttavia estremamente complesso, in quanto una certa mancanza di consenso circa le modalità secondo cui i livelli intermedi di governo avrebbero dovuto essere organizzati ha portato a preferire soluzioni di riorganizzazione del livello strettamente locale, così determinando, però, anche una indubbia frammentazione, e conseguentemente ingenerando disfavore per nuovi, ulteriori decentramenti dello Stato verso livelli intermedi di governo<sup>12</sup>.

Si consideri inoltre che l'influenza del sistema europeo sui processi di decentramento, pur avendo coinvolto in via prevalente i Paesi dell'Est, ha altresì interessato alcuni Paesi della cosiddetta «Europa occidentale» e basti pensare, ad esempio, all'ordinamento spagnolo, con riferimento al quale la dottrina ha rilevato come l'uropeizzazione dello Stato abbia comportato il passaggio da una forma di regionalismo competitivo a quello che può essere definito come un primo stadio (seppur, in effetti, embrionale) di federalismo cooperativo<sup>13</sup>.

Si consideri in ogni caso che, a fronte di una destinazione dei fondi europei asseritamente regionale, né l'Unione né le Corti degli Stati membri sembrano essere state in grado di garantire la piena corrispondenza territoriale quanto alle modalità concrete di spesa delle risorse erogate<sup>14</sup>, e che si sono diffuse forme di cattiva gestione delle risorse che hanno finito per penalizzare, presso l'opinione pubblica, sia gli enti decentrati che le stesse istituzioni europee.

Sotto il secondo profilo, e dunque con riferimento all'influenza che il processo di integrazione europea ha subito per mezzo dei medesimi fenomeni che hanno toccato gli ordinamenti nazionali, va osservato che l'evoluzione del diritto europolitano presenta notevoli affinità con il celebre percorso americano di evoluzione dal federalismo duale al federalismo cooperativo<sup>15</sup>. La differenza, peraltro niente affatto trascurabile, è che l'Unione è stata priva, almeno fino a oggi, di un proprio potere impositivo, dal momento che essa dipende interamente dai trasferimenti degli Stati membri, in una prospettiva che è di fatto ribaltata rispetto a quella che si verifica nello Stato regionale, ove gli enti decentrati dipendono dai trasferimenti dello

<sup>12</sup> Sia consentito il rinvio a P. BILANCIA, *Stato unitario accentrato, decentrato, federale*, cit., p. 46.

<sup>13</sup> Sul tema si veda T. A. BOERZEL, *From competitive regionalism to cooperative federalism: the Europeanization of the Spanish State of the autonomies*, in *Publius - J. federalism*, 2000, vol. 30, n. 2, p. 17 ss.

<sup>14</sup> Si veda la relazione di G. RIVOSECCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

<sup>15</sup> In questo senso R. SCHUTZE, *From dual to cooperative federalism: the changing structure of European law*, Oxford-New York 2009.

Stato centrale. L'Unione però, allo stesso tempo, dispone di poteri estremamente incisivi per quanto riguarda altri titoli competenziali, e in particolare per quanto riguarda la gestione del sistema finanziario. In questa prospettiva, le politiche economiche regionali sono fortemente dipendenti dalla politica statale, che a sua volta è fortemente influenzata dalle politiche europee, che con i forti vincoli imposti non consentono una loro reale espansione<sup>16</sup>. Basti pensare al caso del patto di stabilità e crescita (che è stato definito come uno strumento sviluppato a livello sovranazionale e poi divenuto patto nazionale), nato proprio ai fini di garantire il rispetto dei parametri introdotti con i Trattati europei (e in particolare con riferimento al Trattato di Maastricht del 1992) con importanti ricadute sul sistema finanziario e delle autonomie, che ha creato una forte crisi dei livelli intermedi di governo, generando una carenza di fondi che ha gradualmente assunto un carattere quasi-strutturale<sup>17</sup>.

In un quadro siffatto, proprio la necessità di fronteggiare la crisi economico-finanziaria globale del 2009, e ancora di più gli effetti della crisi indotta dalla pandemia del 2020, ha portato più voci a chiedere con forza l'introduzione di forme di finanziamento autonomo dell'Unione, che le consentano di esercitare politiche più incisive nell'ottica dell'avvio di una perequazione a livello sovranazionale<sup>18</sup>.

Pertanto, alla luce delle trasformazioni che sono senz'altro influenzate, almeno in parte, dai fenomeni appena menzionati, la bipartizione classica e ben nota alla dottrina tra Stato federale e Stato accentrato che ha a lungo caratterizzato il dibattito costituzionalistico, se mai realmente esistita, può dirsi ormai certamente superata<sup>19</sup>. Similmente appare ormai ampiamente superata anche la successiva tripartizione che tentava di restituire coerenza alla sistematica aggiungendo ai due modelli classici sopraccitati quello dello Stato regionale (o Stato decentrato). Già a partire dal Secondo Dopoguerra si è pertanto assistito alla nascita di nuovi modelli e nuovi assetti,

<sup>16</sup> Sia consentito il rinvio a P. BILANCIA, *Il governo dell'economia tra Stati e processi di integrazione europea*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 3.

<sup>17</sup> Sul tema si veda, per tutti R. DICKMANN, *Le regole della governance economica europea e il pareggio di bilancio in Costituzione*, in *Federalismi*, 2012, n. 4.

<sup>18</sup> Si vedano i contributi apparsi nel volume P. BILANCIA, *La dimensione europea dei diritti sociali*, Torino 2019.

<sup>19</sup> Sul tema sia consentito il rinvio a P. BILANCIA, *Stato unitario accentrato, decentrato, federale: dalle diverse origini storiche alla confluenza dei modelli*, in *An. iberoamericano justicia constitucional*, 2005, n. 9, p. 43 ss. Con particolare riferimento all'insufficienza dei modelli classici rispetto all'ordinamento italiano, già L. PALADIN, *Problemi e strumenti attuativi di un possibile federalismo italiano*, in *Regioni*, 1996, n. 4, p. 609 ss.

caratterizzati da una poliedricità e variabilità delle loro dinamiche interne e nelle loro geometrie<sup>20</sup>.

Nello Stato costituzionale odierno, quindi, il potere tende sempre più a «disarticolarsi», assestandosi e stratificandosi su di una pluralità di modelli e di livelli, più o meno decentrati, che possono essere definiti attraverso diverse combinazioni dei due fondamentali principi di autogoverno (*self-rule*) e di governo comune (*shared rule*) che favoriscono e promuovono la diffusione costituzionale del potere<sup>21</sup>. Ciò che si è venuto a creare sono dunque dei modelli fluidi, magmatici, che non possono più essere classificati come federali, regionali o accentrati in senso stretto, ma che rappresentano in effetti delle diverse combinazioni di tali modelli classici.

Trattasi di circostanze affatto prive di conseguenze per il costituzionalista, che si ritrova alle prese con una catalogazione delle diverse esperienze federali e regionali esistenti (per molti versi, ancora in via di definizione), che diviene sempre più difficile e complessa. In questo senso, la dottrina americana ha iniziato significativamente a riferirsi allo studio comparato dei modelli di Stato decentrato come al «continente oscuro» degli studi sul federalismo<sup>22</sup>.

2. I fenomeni descritti al paragrafo precedente non hanno soltanto influenzato l'evoluzione dei sistemi di decentramento nello Stato costituzionale contemporaneo, ma hanno altresì contribuito a produrre degli elementi di crisi, a tratti profonda, nel legame tra Stato e autonomie, che è stato sottoposto a una tensione sempre crescente.

Si pensi in primo luogo alle istanze centrifughe che hanno caratterizzato, negli anni recenti, tutti i livelli del cosiddetto «sistema multilivello», a partire dal livello statale, con il referendum sulla permanenza del Regno Unito nell'Unione europea del 2016, e la conseguente attivazione, per la prima volta, della procedura di cui all'art. 50 TUE per il recesso dall'Unione di uno Stato membro<sup>23</sup>. Al livello sub-statale, si pensi invece ai referendum

<sup>20</sup> Per un'approfondita analisi della genesi e dell'evoluzione dei modelli di decentramento nel costituzionalismo si veda la relazione di A. TORRE, *I modelli: autonomia e autodeterminazione nelle vicende del costituzionalismo. Impressioni di un discutant*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

<sup>21</sup> Si veda sul tema D. J. ELAZAR, *Exploring federalism*, Tuscaloosa 1987, trad. it., di L. M. BASSANI (a cura di), *Idee e forme del federalismo*, Roma-Ivrea 1995, p. 6.

<sup>22</sup> Si vedano in questo senso J. KINCAID, R. L. COLE, *Is federalism still the «dark continent» of Political Science teaching? Yes and no*, in *PS: Political Science and Politics*, 2014, vol. 47, n. 4, p. 877 ss. In senso sostanzialmente analogo anche C. S. WEISSERT, *Beyond marble cakes and picket fences: what U.S. federalism scholars can learn from comparative work*, in *J. pol.*, 2011, vol. 73, n. 4, p. 965 ss.

<sup>23</sup> Sul tema si vedano, per tutti: F. FABBRINI (a cura di), *The Law and Politics of Brexit*,

«secessionisti» che hanno interessato la Scozia nel 2014<sup>24</sup> e la Catalogna nel 2017<sup>25</sup> (pur con le profonde e fondamentali differenze che hanno caratterizzato le due consultazioni popolari)<sup>26</sup>, o ancora alla permanente criticità che caratterizza l'ordinamento belga, comunemente indicato come una forma di «federalismo per non dividersi»<sup>27</sup>.

Tutti i casi appena menzionati hanno scontato pesantemente gli effetti sul corpo sociale di alcuni dei principali prodotti della globalizzazione, quali sono ad esempio la drammatica crisi economico-finanziaria mondiale iniziata nel 2007 da cui il continente europeo in particolare stenta ancora oggi a riprendersi, o i crescenti flussi migratori che interessano, in misura diversa, tutti gli ordinamenti europei (e occidentali). A saldarsi sono quindi narrative incentrate sul concetto di sovranità e su quello (che a tratti era parso in declino) di «nazione», con elementi di reale fibrillazione del sistema finanziario ed economico globale che hanno prodotto dei veri e propri stravolgimenti nel diritto costituzionale europeo e interno (basti pensare, solo per fare un esempio, all'adozione nel 2012 del Trattato noto come «*Fiscal compact*»).

Proprio sotto il profilo dei rapporti economici e finanziari a essere messo in discussione è stato uno di quelli che erano comunemente considerati dei veri e propri capisaldi delle forme di Stato decentrato: il principio di corrispondenza tra il conferimento di compiti e funzioni agli enti decentrati e il trasferimento da parte dello Stato centrale di una dotazione finanziaria adeguata al loro svolgimento. In particolare, gli stravolgimenti del sistema economico-finanziario hanno comportato, in molti casi, l'insufficienza dei trasferimenti statali con riferimento a funzioni decentrate che ineriscono alla tutela del nucleo incompressibile di alcuni diritti sociali fondamentali, così cagionando un abbassamento generalizzato dei livelli di protezione di quei diritti che fanno parte del patrimonio comune europeo quale «Stato di

Oxford 2017; C. MARTINELLI (a cura di), *Il referendum Brexit e le sue ricadute costituzionali*, Rimini 2017; B. CARAVITA, *Brexit: ad un anno dal referendum, a che punto è la notte?*, in *Federalismi*, 2017, n. 16; F. SAVASTANO, *Uscire dall'Unione europea. Brexit e il diritto di recedere dai Trattati*, Torino 2019.

<sup>24</sup> Si veda A. TORRE, *Una Costituzione sotto stress. riflessioni sul referendum scozzese del 18 settembre 2014*, in *Rivista AIC*, 2017, n. 2.

<sup>25</sup> Si veda G. FERRAIUOLO, *La petita pàtria catalana nello scontro tra unilateralismi*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 1.

<sup>26</sup> Sulle spinte secessioniste nell'Unione europea si vedano F. G. PIZZETTI, M. OROFINO, *Spinte secessioniste e accesso-recesso dall'Unione europea: il ruolo dei Parlamenti nazionali*, in P. BILANCIA (a cura di), *Il ruolo dei Parlamenti nazionali nel processo di integrazione europea*, Padova 2016, p. 481 ss.

<sup>27</sup> Si veda M. OLIVETTI, *Il federalismo asimmetrico belga e le sue recenti evoluzioni*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano 2007, p. 63 ss.

*welfare*)<sup>28</sup>. Il tema intreccia, evidentemente, quello del cosiddetto «federalismo fiscale», e dunque dei sistemi volti a garantire, se non altro in una certa misura, la corrispondenza tra la contribuzione di un dato territorio alla fiscalità generale e la sua compartecipazione alla spesa delle risorse così reperite<sup>29</sup>.

Storicamente, lo strumento attraverso il quale lo Stato democratico sociale ha garantito la corrispondenza tra funzioni e dotazione finanziaria è stato quello della perequazione, che non a caso assume portata e complessità tanto maggiori quanto più decentrata è la forma di Stato. E così ad esempio in Germania la perequazione assume una triplice dimensione (peraltro provvista di una espressa base costituzionale agli artt. 105 ss. della Legge Fondamentale): trattasi delle dimensioni verticale (distribuzione tra lo Stato federale, i *Länder* e gli altri enti decentrati), orizzontale (distribuzione tra i diversi *Länder* delle risorse a essi destinate) e comunale (distribuzione dal *Land* ai singoli enti nel suo territorio)<sup>30</sup>.

Nella fase attuale diviene tuttavia estremamente difficoltoso operare una perequazione effettiva e realmente ispirata a principio di solidarietà, dal momento che i fenomeni di crisi contingenti (ma anche strutturali) hanno promosso una nuova esplosione degli individualismi e dei particolarismi che ha fortemente leso la trama del tessuto sociale negli Stati europei, e che è sfociata sul piano politico nell'acquisizione di momento da parte delle forze comunemente descritte come «populiste» o «nazionaliste». Ancora una volta, trattasi di fenomeno che ha caratterizzato tanto il livello nazionale quanto quello sovranazionale (comportando, in questo secondo caso, una decisa frenata nel processo di integrazione europea)<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> Principio definito che del resto è stato definito come la «pietra angolare» del sistema delle autonomie da C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova 1976.

<sup>29</sup> Sul federalismo fiscale nella teoria generale e nei vari ordinamenti si vedano i contributi raccolti in G. F. FERRARI (a cura di), *Federalismo, sistema fiscale, autonomie. Modelli giuridici comparati*, Roma 2010. In particolare, sul federalismo fiscale in Germania si veda P. PALMARINI, *Federalismo fiscale in Germania: il sistema della perequazione orizzontale e verticale*, in *Riv. Scuola superiore dell'economia e delle finanze*, 2004.

<sup>30</sup> Sulla perequazione in Germania si vedano almeno: J. WOELK, *La Germania. Il difficile equilibrio tra unitarietà, solidarietà e (maggiore) competizione*, in V. ATRIPALDI, R. BIFULCO (a cura di), *Federalismo fiscale e Costituzione*, Torino 2001; L. MEZZETTI, *Il sistema federale tedesco*, in S. GAMBINO (a cura di), *Regionalismo, Federalismo, Devolution competenze e diritti. Confronti europei (Spagna, Germania, Regno Unito)*, Milano 2003; R. WENDT, *Finanzhoheit und Finanzausgleich*, in AA. VV., *Handbuch des Staatsrechts*, Heidelberg 1990; F. KLEIN, *Il Bund e i Länder secondo la Costituzione finanziaria posta dalla legge fondamentale*, in *Amministrazione*, 1996, n. 1.

<sup>31</sup> Si veda F. SCUTO, *Il governo dell'economia nello Stato regionale italiano tra riforme costituzionali e crisi economica: l'indissolubile legame con i principi di solidarietà, eguaglianza e tutela dei diritti sociali. Possibili «spunti» per una costruzione federale europea*, in F. BALAGUER CALLEJÓN, M. AZPITARTE

Si sono pertanto moltiplicate negli Stati europei, in tempi di crisi, le istanze di accentramento dei poteri normativi e di spesa, istanze che si sono manifestate di fatto in tutti gli ordinamenti che conoscono forme di Stato più o meno decentrate. Recenti studi hanno evidenziato come la crisi economica globale abbia portato a forme di ri-centralizzazione (specie sotto il profilo fiscale) in almeno undici Stati che storicamente sono considerati federali dalla dottrina<sup>32</sup>. Alla crisi della «federalizzazione esterna» appena descritta, evidenziata dalle tutt'altro che trascurabili battute di arresto conosciute negli anni recenti dal processo di integrazione europea, si è quindi affiancata una crisi della «federalizzazione interna», con la messa in discussione dei livelli di decentramento conseguiti a livello sub-statale<sup>33</sup>.

Con riferimento, infine, al terzo dei fenomeni epocali che si sono menzionati al paragrafo precedente, e dunque ai fenomeni legati all'ambiente e in particolare al tema, emerso con forza negli anni recenti, del cambiamento climatico, le crepe mostrate dai sistemi storici di gestione dei rapporti tra centro e autonomie non sono state meno rilevanti. Vero è infatti che in materia di tutela dell'ambiente in quasi tutti gli ordinamenti europei è andato delineandosi, a partire dagli anni '80 del secolo scorso, un vero e proprio «ruolo supplente» degli enti decentrati, che spesso hanno dimostrato un'attenzione maggiore e una migliore sensibilità rispetto al legislatore centrale per i temi ambientali, introducendo politiche innovative in materia che sono state sovente recepito in seguito al livello statale alla luce del loro successo. Vero è altresì però, allo stesso tempo che in tutti gli ordinamenti, e a prescindere dal modello più o meno decentrato di forma di Stato, emerge chiaramente la necessità di un forte coordinamento centrale, e dunque di una competenza statale ad armonizzare la normativa in materia di tutela dell'ambiente e a determinare le relative politiche. Ancor più che una forte competenza accentrata, ciò che appare vitale è che il quadro delle competenze sia definito in modo chiaro e senza incertezze, vista la conflittualità potenzialmente anche molto elevata che la materia comporta<sup>34</sup>.

SÁNCHEZ, E. GUILLÉN LÓPEZ, J. F. SÁNCHEZ BARRILAO (a cura di), *The reform of the economic governance in the European Union and the progress of the political integration*, Cizur Menor 2017, p. 308 ss.

<sup>32</sup> Sul tema si vedano P. TREIN, C. RUIZ, *Fiscal centralization in times of crisis: evidence from 11 federal States*, in SSRN, January 2015. In argomento si vedano inoltre D. BRAUN, P. TREIN, *Federal dynamics in times of economic and financial crisis*, in *Eur. j. pol. res.*, 2014, vol. 53.

<sup>33</sup> Si veda A. GUAZZAROTTI, *Poteri, diritti e sistema finanziario fra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

<sup>34</sup> Sulla necessità di un chiaro riparto di competenze tra Stato ed enti decentrati si veda S. GRASSI, *Ambiente e Costituzione*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2017, n. 3, p. 33 ss.

Il conferimento al livello decentrato di competenze rilevanti in materia ambientale appare, in altri termini, coerente con le esigenze costituzionalmente imposte di tutela dell'ambiente solo nella misura in cui esso non si traduca in un'abdicazione delle relative funzioni, e dunque nel caso in cui rimanga in capo allo Stato un potere forte di coordinamento e armonizzazione delle azioni decentrate per la protezione ambientale (anche in materie che, pur non essendo letteralmente riconducibili a quella dell'ambiente, abbiano su di essa importanti ricadute). Sono parimenti necessari sia il coinvolgimento capillare degli enti locali, in quanto più vicini ai problemi concreti e meglio a conoscenza delle peculiarità di un dato territorio<sup>35</sup>, che un forte supporto statale alla loro azione, che è altrimenti destinata ad essere, di fatto, insignificante se rapportata a problematiche e fenomeni di dimensione sovranazionale e finanche globale che devono essere affrontate *in primis* e in via principale dalla comunità degli Stati.

Di fronte a sfide siffatte, lo Stato costituzionale deve necessariamente innovarsi individuando, nell'ambito della cornice offerta dai principi fondamentali dell'ordinamento, nuove soluzioni che consentano di rispondere in modo efficace ed effettivo a problematiche che, per loro stessa natura, non potevano essere previste (se non altro per quanto riguarda la loro reale portata) dal Costituente al momento di disegnare la forma di Stato e i modelli tradizionali di decentramento.

3. L'equilibrio nei rapporti tra centro e autonomie nell'ordinamento italiano ha storicamente visto, come noto, una prevalenza dello Stato centrale, che ha caratterizzato non solo le fasi iniziali della Repubblica (con la mancata attuazione del regionalismo pur previsto dai Costituenti), ma anche le decadi successive all'istituzione, infine, del sistema delle Regioni ad autonomia ordinaria<sup>36</sup>. La riforma costituzionale del Titolo V del 2001, che nelle intenzioni dei proponenti avrebbe dovuto imprimere un deciso cambio di passo al regionalismo italiano, e che si presentava, almeno sulla carta, ricca di potenzialità, non solo non ha portato alla svolta in senso autonomista che si era originariamente prefigurata (o immaginata)<sup>37</sup>, ma ha dato vita a un

<sup>35</sup> Si veda sul tema E. DE MARCO, *Comune*, in *Enc. dir.*, agg. IV, Milano 2000.

<sup>36</sup> Per una approfondita analisi del sistema in seguito alla prima attuazione del regionalismo si veda F. PIZZETTI, *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, cit.

<sup>37</sup> Si deve ritenere sul punto, in accordo con la dottrina maggioritaria, che non si possa parlare nel caso italiano di un modello «federalista», neppure in senso lato. In questo senso si vedano: R. BIN, *Che ha di federale il «federalismo fiscale»?*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 5; B. CARAVITA DI TORITTO, *Federalismi, federalismo europeo, federalismo fiscale*, in *Federalismi*, 2011, n. 9. Sulle conseguenze della mancanza di un modello di regionalismo definito si veda la relazione di A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

riparto di competenze che spesso si è rivelato confuso e difficilmente decifrabile anche dagli interpreti più attenti. Si può quindi affermare che, a quasi vent'anni dalla riforma, la transizione dell'ordinamento italiano verso un modello regionale con alcuni tratti anche accentuati di decentramento sia rimasta, per molti aspetti, una transizione incompiuta<sup>38</sup>.

Ciò è dovuto, in parte, a una tecnica legislativa che ha presentato alcune criticità oggettive<sup>39</sup>, e in parte alla giurisprudenza della Corte costituzionale successiva all'esplosione del contenzioso in via diretta tra Stato e Regioni nei primi anni successivi alla riforma, contenzioso la cui risoluzione era inevitabilmente destinata a tracciare il perimetro e gli equilibri dei nuovi assetti dei rapporti tra Stato e autonomie nella stagione del regionalismo. La Corte, come noto, è intervenuta nella maggior parte dei casi operando una compressione delle competenze regionali, ritagliando dei margini per l'intervento dello Stato particolarmente incisivi, forse al di là di quanto era lecito aspettarsi restando aderenti alla lettera della Costituzione a seguito della revisione<sup>40</sup>. Il riferimento è, in particolare, alla categoria delle cosiddette «materie trasversali», che si sono rivelate uno strumento estremamente duttile ed efficace nelle mani del legislatore statale (e della Consulta) per rimodellare e ridimensionare le competenze regionali che, secondo un'interpretazione testuale del nuovo Titolo V, avrebbero potuto assumere ben altra portata<sup>41</sup>.

<sup>38</sup> Usa l'efficace espressione di «rivoluzione incompiuta» A. CANTARO, *I modelli: autonomia e autodeterminazione nelle vicende del costituzionalismo*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3. Sulle originarie potenzialità della riforma del Titolo V si veda F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di «governance» in un sistema policentrico «esplosivo»*, in *Regioni*, 2001, n. 6, p. 1153 ss.

<sup>39</sup> Si veda A. D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quad. cost.*, 2003, n. 1, p. 20 ss.

<sup>40</sup> Si vedano sul tema: G. SCACCIA, *Le competenze legislative sussidiarie e trasversali*, in *Dir. pubbl.*, 2004, n. 2, p. 479 ss.; A. D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quad. cost.*, 2003, p. 15 ss.; G. U. RESCIGNO, *Note per la costruzione di un nuovo sistema delle fonti*, in *Dir. pubbl.*, 2002, n. 3, p. 787 ss.; S. BARTOLE; R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale. Dopo le riforme*, Bologna 2003, p. 163 ss.; P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Torino 2007, p. 70 ss.

<sup>41</sup> Cfr. Corte cost., sentt. 27 luglio 2004, n. 272; 15 novembre 2004, n. 345; 23 gennaio 2009, n. 12; 22 luglio 2009, n. 225; 6 luglio 2012, n. 171. Sulle materie trasversali nella giurisprudenza della Corte Costituzionale si vedano almeno: G. FALCON, *Le materie trasversali: tutela dell'ambiente, tutela della concorrenza, livelli essenziali delle prestazioni*, in AA. VV., *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato e delle Regioni*, Milano 2016; G. SCACCIA, *Le competenze legislative sussidiarie e trasversali*, in *Dir. pubbl.*, 2004, n. 2; A. CONCARO, I. PELLIZZONE, *Tutela della concorrenza e definizione delle materie trasversali: alcune note a margine della sent. n. 345 del 2004 della Corte costituzionale*, in *Regioni*, 2005, n. 3; G. ARCONZO, *Le materie trasversali nella giurisprudenza della Corte Costituzionale dopo la riforma del Titolo V*, in N. ZANON, A. CONCARO (a cura di), *L'incerto federalismo: le competenze statali e regionali nella giurisprudenza della Corte*

La Consulta ha inoltre dato un'interpretazione certamente in senso estensivo anche di materie che il legislatore della riforma del 2001 aveva previsto tra quelle a competenza concorrente, che sono divenute a loro volta, se così interpretate, e dunque facendo leva sui principi volti a delimitare il campo d'azione regionale, materie «quasi trasversali» in senso sostanziale, e quindi idonee a comprimere ulteriormente gli spazi residui della competenza legislativa regionale. Si pensi ad esempio alla materia del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, che specie in tempo di crisi è spesso divenuta il mezzo attraverso il quale la Corte ha avallato un ulteriore riaccentramento, in un'ottica di contenimento della spesa<sup>42</sup>, o alle materie della disciplina delle professioni<sup>43</sup> e della ricerca scientifica<sup>44</sup>.

In altri termini, la competenza (residuale o concorrente) regionale è stata fortemente ridimensionata rispetto alle previsioni attraverso una manovra che si potrebbe definire «a tenaglia», e dunque venendo stretta tra le materie di competenza esclusiva da un lato, e l'interpretazione estensiva delle competenze statali in materie di competenza concorrente dall'altro.

In un quadro siffatto, la crisi economica e finanziaria globale inveratasi sul finire della prima decade del nuovo millennio può essere legittimamente sospettata di avere posto, almeno temporaneamente, il freno definitivo all'attuazione della svolta regionalista (che, pur nei limiti tracciati dalla giurisprudenza costituzionale, si stava faticosamente cercando di compiere). Le profonde difficoltà di bilancio hanno infatti spinto il legislatore a un drastico cambio di direzione, al punto che è proprio nel taglio delle risorse destinate agli enti locali che è stata spesso individuata la risposta alle sempre più pressanti necessità di contenimento della spesa pubblica<sup>45</sup>. Si pensi, al patto di stabilità, al blocco del *turn-over* negli enti locali, a sua volta causa di non poche criticità nell'amministrazione del territorio, o alla sanità. In generale, le nuove scelte politiche compiute al livello centrale in risposta alla crisi

*costituzionale*, Milano 2005.

<sup>42</sup> Cfr. Corte cost., sentt. 17 dicembre 2004, n. 390; 15 dicembre 2005, n. 449; 21 marzo 2007, n. 95; 22 luglio 2011, n. 232.

<sup>43</sup> Cfr. Corte cost., sent. 30 settembre 2005, n. 355.

<sup>44</sup> Cfr. Corte cost., sent. 31 marzo 2006, n. 133.

<sup>45</sup> Sul rapporto tra crisi economica e tutela diritti sociali si vedano almeno: S. GAMBINO, *Crisi economica e costituzionalismo contemporaneo. Quale futuro europeo per i diritti fondamentali e per lo Stato sociale?*, in *Astrid rass.*, 2015, n. 5; B. CARAVITA DI TORITTO, *Trasformazioni costituzionali nel federalizing process europeo*, Napoli 2012; F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica*, Napoli 2012; A. MORRONE, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quad. cost.*, 2014, n. 1; B. BRANCATI, *Tra diritti sociali e crisi economica. Un equilibrio difficile per le Corti costituzionali*, Pisa 2018.

economica (definite da parte della dottrina come «neocentralismo») hanno comportato, solo nel biennio 2012-2013, un taglio complessivo di 3,5 miliardi di euro delle risorse destinate alle Regioni e agli enti locali<sup>46</sup>. Del resto, sintomatica del cambio di rotta è, come si è anticipato, proprio la mancata attuazione del federalismo fiscale così come immaginato dal legislatore costituzionale del 2001<sup>47</sup>.

Nella medesima direzione andava, inoltre, la l. 7 aprile 2014, n. 56, (la cosiddetta «legge Delrio»), volta a ridisegnare «a Costituzione invariata» il sistema delle autonomie con riferimento agli «enti intermedi», legge che ha in particolare ridefinito il ruolo delle Province nell'ordinamento. Proprio le Province venivano individuate come oggetto dell'intervento in quanto esse erano giudicate (a torto o a ragione) dall'opinione pubblica prevalente come enti forieri di una spesa eccessiva e inefficiente<sup>48</sup>. La l. n. 56 del 2014 si presenta peraltro come una normativa di lettura estremamente difficile, in quanto la posizione della questione di fiducia da parte del Governo ha finito per ridurre l'articolo, originariamente disegnato in modo organico, a un unico articolo composto da ben 151 commi non rubricati, circostanza che rende estremamente complesso il lavoro dell'interprete<sup>49</sup>.

Come noto, la sent. 26 marzo 2015, n. 50, della Corte costituzionale aveva dichiarato infondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalle Regioni relativamente alla l. n. 56 del 2014 facendo richiamo, tra le altre cose, in sede di motivazione, alla riforma costituzionale Renzi-Boschi allora *in fieri*, oltre che alle già menzionate esigenze di contenimento dei cosiddetti «costi della politica» nella situazione di profonda crisi economica congiunturale<sup>50</sup>. Il corpo elettorale tuttavia ha bocciato, con il referendum

<sup>46</sup> Sul tema si vedano: S. MANGIAMELLI, *Le Regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano 2013, p. 39 ss.; G. C. DE MARTIN, *Il disegno autonomistico disatteso tra contraddizioni e nuovi scenari problematici*, in *Amministrazione in cammino*, 2014; F. PIZZETTI, A. RUGHETTI (a cura di), *Il nuovo sistema degli enti territoriali dopo le recenti riforme*, Rimini 2012.

<sup>47</sup> Sul tema si veda F. SCUTO, *Il federalismo fiscale a tre anni dalla legge n. 42: questioni aperte e possibili sviluppi di una riforma ancora incompleta*, in *Centro Studi sul Federalismo Research Papers*, 2012.

<sup>48</sup> La riforma anticipava il contenuto della riforma costituzionale «Renzi-Boschi». Trattasi a ben vedere di meccanismo non dissimile da quello utilizzato, a suo tempo, per le leggi Bassanini, che del resto erano note per avere attuato il «federalismo amministrativo a Costituzione invariata», in attesa della riforma costituzionale del 2001. Sul federalismo amministrativo e sulla sua evoluzione si veda, per tutti: P. VIPIANA, *Osservazioni sul cosiddetto federalismo amministrativo nella sua evoluzione e nei suoi sviluppi*, in *Istituz. feder.*, 2011, n. 2.

<sup>49</sup> Per una approfondita e attenta analisi comma per comma della l. n. 56 del 2014 si veda, per tutti, F. PIZZETTI (a cura di), *La riforma degli enti territoriali. Città metropolitane, nuove Province e unioni di Comuni*, Milano 2015.

<sup>50</sup> La sentenza in esame è stata criticata, anche duramente, dalla dottrina, che ha evidenziato la dubbia legittimità dell'utilizzo di un parametro non ancora valido secondo i canoni

costituzionale del 4 dicembre 2016, la proposta di riassetto del Titolo V formulata con la riforma Renzi-Boschi, riforma che pur perseguendo un deciso riaccentramento delle competenze e dei poteri in capo allo Stato a scapito delle Regioni<sup>51</sup>, aveva tuttavia indubbiamente il merito di tentare di mettere ordine nel riparto delle competenze che, come si è detto, per molti versi appariva confuso o mal congeniato, oltre che di introdurre finalmente quello che era da molti ritenuto il tassello mancante per un reale consolidamento in senso decentrato dell'ordinamento italiano: il Senato delle autonomie<sup>52</sup>.

Si può quindi affermare, alla luce di quanto sinora esposto, che anche nel nostro ordinamento i fenomeni globali, e in particolare la congiuntura economica, sociale e politica originatasi all'inizio del nuovo millennio, hanno generato un circolo vizioso, nell'ambito del quale a crescenti ristrettezze di bilancio si risponde con tagli dei livelli del *welfare* e della tutela dei diritti sociali, che a loro volta hanno generato nel corpo sociale il crescere di un malcontento diffuso nei confronti della classe dirigente storica (nazionale ed europea), apparsa incapace di fornire una risposta al grave malessere sociale e giudicata fautrice di politiche comunemente indicate con il nome di «*austerità*». E del resto, anche nel nostro ordinamento costituzionale gli stringenti vincoli di bilancio imposti con il già menzionato «*Fiscal compact*» per fare fronte alla congiuntura economica globale sono stati recepiti al livello costituzionale (con la l. cost. 20 aprile 2012, n. 1) attraverso una revisione che, non a caso, ha interessato anche il Titolo V e i livelli decentrati di governo<sup>53</sup>.

dell'ordinamento, ed il rischio, poi palesatosi (con l'esito negativo del referendum costituzionale sulla riforma «Renzi-Boschi», che tale parametro potesse poi venir meno, privando la riforma delle Province di uno dei suoi principali fondamenti costituzionali. Si vedano sul tema, per tutti: A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 2; L. VANDELLI, *La legge «Delrio» all'esame della Corte: ma non meritava una motivazione più accurata?*, in *Quad. cost.*, 2015, n. 2.

<sup>51</sup> In questo senso si vedano, *ex multis*: U. DE SIERVO, *Appunti a proposito della brutta riforma costituzionale approvata dal Parlamento*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 2; A. D'ATENA, *Luci ed ombre della riforma costituzionale Renzi-Boschi*, *ivi*, 2015, n. 2; G. C. DE MARTIN, *Le autonomie nel d.d.l. 2613: un passo avanti e due indietro*, in *Regioni*, 2015, n. 1; S. BARTOLE, *Cosa intende fare lo Stato delle Regioni? (con un post scriptum di aggiornamento)*, *ivi*, 2015, n. 1; L. RONCHETTI, *Riforma Renzi-Boschi e accentramento dei poteri. Il nuovo Titolo V*, in P. CARNEVALE (a cura di), *La Costituzione «riscritta». Saggi sulla revisione in itinere*, Roma 2016.

<sup>52</sup> Sul punto sia consentito il rinvio a P. BILANCIA, F. SCUTO, *La riforma costituzionale tra superamento del bicameralismo paritario e riordino delle competenze Stato-Regioni*, in *Centro Studi sul Federalismo Research Papers*, 2015.

<sup>53</sup> Sul tema sia consentito il rinvio a P. BILANCIA, *La nuova governance dell'Europa e i «riflessi» sugli ordinamenti nazionali*, in *Federalismi*, 2012, n. 23.

Conseguentemente, in una vera e propria spirale discendente, si è grandemente ridotta la capacità statale e regionale di fare fronte alle richieste di tutela forte dei diritti economici e sociali, richieste che a loro volta divenivano sempre più pressanti, alimentate dal crescente disagio sociale generato dalla sofferenza del sistema finanziario: tale sofferenza a sua volta imponeva tagli di spesa che si sono tradotti nella diminuzione delle risorse necessarie per garantire la tutela dei diritti costituzionali fondamentali, soprattutto sociali. Il risultato è stata una crisi che, in buona misura, si è auto-alimentata in un circolo vizioso e che, una volta innescata, è divenuto estremamente difficile disinnescare.

La tutela dei diritti sociali dipende, inevitabilmente, dalla disponibilità di adeguati fondi per tutti i diversi livelli di governo coinvolti, attesa la natura prevalentemente positiva, di prestazione, di tali diritti. Ciò è vero soprattutto, nel nostro ordinamento, proprio per il livello regionale, che dopo la riforma del 2001 dispone di competenze estremamente rilevanti con riferimento ai servizi pubblici e al *welfare*, materie assolutamente rilevanti per una tutela effettiva dei diritti sociali. Basti pensare, solo per fare qualche esempio, al diritto alla salute, al diritto all'istruzione e alla formazione, al diritto all'abitazione, all'assistenza sociale. Si può anzi senz'altro affermare che la tutela dei diritti sociali rappresenti, oggi, il «*core business*» dei poteri decentrati.

La rinnovata domanda di centralizzazione innescata dall'abbassamento dei livelli di tutela dei diritti (specie sociali) in tempi di crisi sembra, in questa prospettiva, potere influenzare in modo sostanziale non solo i rapporti tra centro e autonomie, ma anche (e soprattutto) i processi di decentramento ancora «in divenire», non ancora acquisiti, e dunque gli ordinamenti che, come il nostro, stanno ancora operando una transizione verso forme più marcate di decentramento. Ciò perché tali ordinamenti sono inevitabilmente meno capaci di resistere alle spinte centripete rispetto a ordinamenti di consolidata tradizione federale che, pur non restando del tutto immuni, presentano un impianto costituzionale fondamentale che impedisce brusche inversioni di rotta. Sotto questo profilo occorre chiedersi, allora, come le considerazioni sinora svolte si intersechino, nella fase attuale, con le prospettive di attuazione dell'art. 116 Cost., e dunque sull'attivazione del cosiddetto «regionalismo differenziato».

4. Alla luce di quanto esposto ai paragrafi precedenti, non può ritenersi che il regionalismo italiano abbia raggiunto, ad oggi, un punto di equilibrio stabile e duraturo tra gli assetti normativi, sociali ed economici che reggono il sistema dei rapporti tra centro e autonomie che, sin dalla sua nascita, è stato sottoposto a una sorta di tensione perenne che ha costantemente frenato il suo pieno dipanarsi in una forma di decentramento armonico, al

punto che alcune delle criticità sopradescritte sembrano avere ormai assunto un carattere «quasi-strutturale». In questo contesto, il costituzionalismo deve necessariamente interrogarsi in merito alle prospettive future e, in particolare, a quali evoluzioni potranno risultare idonee, negli anni a venire, a superare l'*impasse* attuale.

Di fronte all'impraticabilità, se non altro allo stato attuale, visto l'esito negativo del referendum costituzionale sulla riforma Renzi-Boschi, della strada della razionalizzazione del sistema delle autonomie attraverso una revisione costituzionale, l'unica alternativa possibile sembra consistere in una effettiva valorizzazione degli strumenti esistenti.

In questa direzione sembra andare l'attivazione del cosiddetto «regionalismo differenziato» previsto dall'art. 116, comma 3, Cost., a lungo indicato dalla dottrina come possibile soluzione se non altro di alcune delle criticità che hanno afflitto il processo di decentramento negli anni recenti<sup>54</sup>, cui si è tentato di dare applicazione in concreto a seguito dell'iniziativa intrapresa dalle Regioni Lombardia, Veneto, ed Emilia-Romagna. Trattasi di iniziative differenti tra loro a partire dalle modalità con cui sono state intraprese, se si considera che le richieste avanzate dalle Regioni Lombardia e Veneto sono state precedute da referendum aventi natura consultiva, non previsti né richiesti dal dettato costituzionale, e giudicati sostanzialmente inutili da parte della dottrina<sup>55</sup>.

Pur presentando notevoli profili di interesse e alcune indubbie potenzialità, le bozze di intesa, nei testi circolati<sup>56</sup>, presentano altresì una serie di profili problematici non trascurabili.

Il dubbio – palesatosi in seguito alla stipula delle cosiddette «pre-intese» con il Governo su finire della scorsa legislatura<sup>57</sup> – che le intese risultassero,

<sup>54</sup> Si vedano sul tema: F. PIZZETTI, *Le intese per l'attuazione dell'art. 116*, in *Forum quad. cost.*, 10 dicembre 2001; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 2007, n. 1; A. POGGI, *Esiste nel Titolo V un «principio di differenziazione» oltre la «clausola di differenziazione» del 116 comma 3?*, in J. M. CASTELLÀ ANDREU, A. MASTROMARINO (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009, p. 27 ss.

<sup>55</sup> Sui referendum in esame si vedano, per tutti: M. CARLI, *Vizi e virtù dei referendum consultivi in Lombardia e Veneto*, in *Osservatorio fonti*, 2017, n. 3; O. CARAMASCHI, *Il referendum per l'autonomia di Lombardia e Veneto: riflessioni sul valore del referendum consultivo*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 1.

<sup>56</sup> Le bozze di intesa a cui si fa riferimento sono quelle inviate dalle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna al Ministero per gli Affari regionali in occasione del Consiglio dei Ministri del 14 febbraio 2019, così come aggiornate al luglio 2019.

<sup>57</sup> Sullo strumento, atipico, delle «pre-intese» si veda R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Federalismi*, 2019, n. 5.

di fatto, delle «intese fotocopia», come tali incapaci di modularsi secondo le specificità territoriali e sociali delle singole realtà regionali, è stato fugato solo in parte dai testi provvisori delle intese vere e proprie. Se infatti l'intesa proposta con l'Emilia-Romagna sembra differenziarsi in questo senso, le bozze di intesa con le Regioni Lombardia e Veneto presentano ancora numerosi ed evidenti punti di contatto. Permarrebbe quindi, almeno in parte, il rischio dello svuotamento del concetto stesso di «differenziazione» e di vedere inficiata la principale utilità dello strumento dell'intesa: la capacità di adattarsi, pur nel rispetto del principio di bilateralità, alla specificità e peculiarità delle Regioni e dei territori interessati, calibrando di conseguenza l'attribuzione delle ulteriori competenze<sup>58</sup>

Un grado sufficiente di differenziazione e di «personalizzazione» delle intese consentirebbe altresì di scongiurare il pericolo di una graduale «normalizzazione della differenziazione», per cui le intese eventualmente stipulate con Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna potrebbero divenire uno «stampo» al quale verrebbero successivamente adattate le intese stipulate con tutte le Regioni ordinarie che attiveranno l'art. 116 Cost. in una fase successiva, circostanza che per i motivi già detti finirebbe sostanzialmente per vanificare la *ratio* stessa dello strumento in esame.

In secondo luogo, si pone con forza il problema relativo al cosiddetto «residuo fiscale», e dunque alla facoltà, invocata con forza sul piano politico in particolare dalle Regioni Lombardia e Veneto, di poter trattenere sul territorio regionale una quota maggiore delle risorse che ivi vengono reperite attraverso la fiscalità generale (entrambe le Regioni, come del resto anche l'Emilia-Romagna, sono contributori netti, e dunque versano nel meccanismo perequativo più di quanto ricevano). Ciò che si invoca è, accanto al trasferimento di un potere competenziale alle Regioni in determinate materie, lo stanziamento di risorse ulteriori (diverse da quelle già destinate allo svolgimento delle competenze in esame dallo Stato), che vengono, appunto, «trattenute» dalla Regione<sup>59</sup>.

<sup>58</sup> Rischia in questo senso di riprodursi nelle intese tra Stato e Regioni ex art. 116 Cost. una nota criticità delle intese tra Stato e confessioni religiose acattoliche ex art. 8, comma 3, Cost. Sul tema si vedano: G. DI COSIMO, *Carta bianca al Governo sulle intese con le confessioni religiose (ma qualcosa non torna)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2017, n. 2, p. 4 ss.; A. GUAZZAROTTI, *Riconoscimento politico e riconoscimento giurisprudenziale dei gruppi religiosi*, in *Quest. giust.*, 2005, n. 4, p. 739 ss.; G. CAVAGGION, *Diritti culturali e modello costituzionale di integrazione*, Torino 2018, p. 288 ss.

<sup>59</sup> Cfr. Corte Cost., sent. 25 giugno 2015, n. 118. Sui profili finanziari delle intese ex articolo 116 Cost. e sulla necessità di impedire che esse si rivelino un mezzo per le «Regioni ricche» per sottrarsi ai doveri costituzionali di solidarietà si vedano: C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: un tentativo di lettura alla luce dell'art. 116, comma 3*

Le istanze in esame appaiono problematiche per numerosi motivi, e *in primis* poiché di dubbia compatibilità con il dettato costituzionale, se appena si considera che lo stesso art. 116, comma 3, Cost. dispone che l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia avvenga «nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119» Cost. Si è condivisibilmente osservato che la previsione dell'art. 119 Cost. quale limite, e non invece quale contenuto, per le intese tra Stato e Regioni comporta necessariamente che tali intese non possano e non debbano divenire strumenti per il trattenimento indiscriminato sul territorio regionale del cosiddetto «residuo fiscale»<sup>60</sup>.

Ciò che può essere legittimamente trasferito è dunque, in misura assolutamente preminente, il potere di bilancio<sup>61</sup>: la gestione delle risorse necessarie per l'esercizio delle ulteriori e particolari forme di autonomia, e cioè, in massima parte, quelle risorse che già vengono attualmente spese dallo Stato nelle Regioni interessate. La *ratio* non è insomma quella di «premiare» le Regioni virtuose concedendo un maggiore potere di spesa in assoluto, ma è piuttosto quella per cui la Regione virtuosa sarà verosimilmente in grado di «spendere meglio» dello Stato.

A voler diversamente argomentare si rischierebbe di violare la logica perequativa sottesa all'impianto del regionalismo italiano (in attuazione dei principi solidarista e di eguaglianza sostanziale di cui agli artt. 2 e 3 Cost. ed espressamente recepita nel Titolo V proprio all'art. 119 Cost.)<sup>62</sup>, finendo per esacerbare ulteriormente la frattura geografica tra meridione e settentrione del Paese, che ha peraltro già fortemente caratterizzato le scorse elezioni politiche. La perequazione delle risorse finanziarie è infatti, nel nostro ordinamento, strumentale e servente rispetto alla perequazione (*rectius*, redistribuzione) sociale, ed è dunque una componente essenziale per la garanzia dell'effettività dell'eguaglianza nella tutela dei diritti nello Stato<sup>63</sup>.

della Costituzione, in *Federalismi*, 2018, n. 18; F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, *ivi*, 2018, n. 10.

<sup>60</sup> Si veda M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6, p. 12 ss.

<sup>61</sup> Sul potere di bilancio regionale e sulle competenze statali in materia di «armonizzazione» ex art. 117 Cost. si veda C. BUZZACCHI, *Vincoli europei di bilancio e politiche sociali delle Regioni*, in *Dir. reg.*, 2018, p. 484 ss.

<sup>62</sup> Si veda in questo senso S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 663 ss. Sulla perequazione si vedano, per tutti: F. BASSANINI, *Principi e vincoli costituzionali in materia di finanza regionale e locale nel nuovo articolo 119 della Costituzione*, in *Astrid rass.*, 2006, n. 26; F. GUELLA, *L'evoluzione delle logiche perequative nella finanza regionale italiana: redistribuzione delle risorse o delle competenze?*, in *Regioni*, 2016, n. 2; P. BONETTI, *L'autonomia finanziaria regionale e locale come motore delle autonomie territoriali. Un'introduzione dall'art. 114 all'art. 119 Cost.*, *ivi*, 2010, n. 5.

<sup>63</sup> Si veda A. GUAZZAROTTI, *La geografia del potere*, cit.

È proprio il principio solidarista che deve rappresentare, quindi, l'argine insuperabile a istanze di maggiore autonomia, e dunque a dover assicurare la coesione sociale nell'attuazione del principio di cui all'art. 5 Cost. In particolare, deve essere dato il massimo rilievo alla disposizione di cui all'art. 117, comma 2, lett. m) Cost., che riserva alla competenza esclusiva statale la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale<sup>64</sup>. È proprio la necessità di garantire costantemente e in tutto il territorio nazionale i livelli essenziali delle prestazioni che giustifica la perdurante attualità del meccanismo perequativo, e dunque l'attuazione del principio solidarista.

Va in quest'ottica osservato che le campagne politiche che hanno fondato le richieste ex art. 116 Cost. da parte delle Regioni avevano fortemente alluso (se non addirittura espressamente evocato) alla possibilità di trattenerne sul territorio regionale una parte maggiore del gettito erariale: se è questo il caso, le aspettative dei cittadini (addirittura chiamati a esprimersi in sede di referendum) rischiano di doversi scontrare con il limite invalicabile opposto dai principi fondamentali appena menzionati.

Il pericolo (che, in una prospettiva costituzionalmente compatibile, deve essere obbligatoriamente evitato) è pertanto che non si attui effettivamente un «regionalismo asimmetrico» che in qualche modo richiami l'originaria esperienza spagnola delle Comunità autonome e che dunque consenta autonomie «calibrate» sulle singole realtà locali, regionali e territoriali, ma che si attui piuttosto un «regionalismo a due velocità», che vedrebbe contrapporsi «Regioni virtuose» alle quali vengono riconosciuti poteri e competenze maggiori, e Regioni in difficoltà, strette in un circolo vizioso in cui esse si trovano costrette ad accumulare un ritardo che non potrà mai essere colmato. Con ciò si andrebbero peraltro a replicare, per alcuni aspetti, le criticità che hanno a lungo caratterizzato lo sbilanciamento della situazione delle

<sup>64</sup> Sul tema si veda M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117 comma 2, lett. m della Costituzione)*, in *Pol. dir.*, 2002, n. 3, p. 345 ss. Sul ruolo dei livelli essenziali nell'ordinamento costituzionale si vedano, per tutti: M. BELLETTI, *Le Regioni «figlie di un Dio minore». L'impossibilità per le Regioni sottoposte a Piano di rientro di implementare i livelli essenziali delle prestazioni*, in *Regioni*, 2013, nn. 5-6, p. 1078 ss.; R. BALDUZZI, *Livelli essenziali di assistenza versus livelli minimi*, in G. BARBERIS, B. SORO, I. LAVANDA (a cura di), *La politica economica tra mercati e regole. Scritti in ricordo di Luciano Stella*, Rubettino 2005; C. PINELLI, *Livelli essenziali delle prestazioni e perequazione finanziaria*, in *Dir. soc.*, 2011, n. 4, p. 731 ss.; M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte Costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 3; L. CUOCOLO, *I livelli essenziali delle prestazioni: spunti ricostruttivi ed esigenze di attuazione*, in *Dir. econ.*, 2003, nn. 2-3, p. 389 ss.; M. BELLETTI, *I «livelli essenziali delle prestazioni concernenti di diritti civili e sociali» alla prova della giurisprudenza costituzionale. alla ricerca del parametro plausibile*, in *Istituz. feder.*, 2003, nn. 3-4, p. 613 ss.

Regioni a Statuto speciale rispetto a quelle ad autonomia ordinaria<sup>65</sup>.

Una situazione siffatta risulterebbe, come si è cercato di argomentare, incompatibile con una lettura dell'art. 116, comma 3, Cost. operata attraverso le lenti dei principi fondamentali di cui agli artt. 2 (solidarista), 3, comma 2 (eguaglianza sostanziale) e 5 Cost.

5. Il sopraggiungere della crisi pandemica del 2020 causata dal Coronavirus ha prodotto significativi effetti sui sistemi ordinamentali e sui comportamenti istituzionali sia a livello di Unione Europea che a livello nazionale.

L'Unione Europea ha preso coscienza dell'enorme impatto sui diritti sociali ed economici che avrebbe prodotto la pandemia orientando le sue scelte sulla base del principio di solidarietà<sup>66</sup>: non sarebbero più state sufficienti manovre di politica monetaria già attivate dalla crisi finanziaria del 2009 ma si sarebbe dovuto ricorrere ad una più incisiva politica «fiscale», sia pure in collaborazione con la politica monetaria della BCE<sup>67</sup>.

E sorta così una nuova narrazione dell'Unione europea che sembra forse in grado di consentire di gestire l'emergenza e contenere le perdite: sono state messe in campo non solo la sospensione delle regole della *governance* economica europea (divieto di aiuti di stato e patto di stabilità) ma, soprattutto, piani come *Next Generation EU* (cosiddetto *Recovery Fund*), il fondo *Sure* per aiutare le imprese con ammortizzatori sociali come la cassa integrazione, e la linea sanitaria del MES<sup>68</sup>, in sostanza con contributi a fondo perduto e finanziamenti a tassi minimi per mettere in condizioni i Paesi dell'Unione di affrontare le problematiche causate dalla crisi e la cui ripartizione è basata sul diverso impatto sofferto dalle varie comunità nazionali.

<sup>65</sup> Sul tema si veda F. PIZZETTI, *Federalismo, regionalismo e riforma dello Stato*, Torino 1996, p. 100 ss.

<sup>66</sup> Sul tema sia consentito il rinvio a P. BILANCIA, *Il grave impatto del Covid-19 sull'esercizio dei diritti sociali*, in G. DE MINICO, M. VILLONE (a cura di), *Stato di diritto, emergenza, tecnologia*, in *Consulta Online*, formato e-book, Milano 2020.

<sup>67</sup> Si veda in punto G. CAVAGGION, *Crisi sanitaria "Covid-19", solidarietà fiscale e integrazione europea*, in *Centro Studi sul Federalismo Research Papers*, settembre 2020.

<sup>68</sup> Sulle potenzialità e criticità di alcuni degli strumenti menzionati si vedano: A. MANGIA, *Il Trattato MES, la costituzione economica europea, le Costituzioni nazionali*, in A. MANGIA (a cura di), *MES. L'Europa e il Trattato impossibile*, Brescia 2020, p. 1 ss.; M. T. STILE, *Il MES nella risoluzione delle crisi finanziarie europee. Un paradigma di limitazione della sovranità statale*, in *Rivista AIC*, 2020, n. 2; G. LUCHENA, M. RUCCIA, *Meglio le misure della BCE o i prestiti del MES*, in *Diritti fondamentali*, 15 giugno 2020.

In questo quadro – tutt’oggi in fase di definizione e di attuazione – va considerato il diverso ruolo nel fronteggiare l’emergenza sanitaria assunto dai Governi nazionali e, per quel che riguarda l’ordinamento italiano, la trasformazione dei rapporti istituzionali tra Stato e Regioni.

Accantonate per la pandemia le aggrovigliate contrapposizioni ideologiche, politiche e giuridiche in materia di regionalismo differenziato di fronte all’emergenza sanitaria, ci si è resi conto della difficoltà di gestire una materia quale la profilassi internazionale (di esclusiva competenza legislativa e amministrativa statale) con la tutela della salute affidata ai principi legislativi dello Stato ed ai relativi sviluppi e discipline regionali. Ci si è infine avveduti chiaramente, in altri termini, di un sistema sanitario costituito da venti autonome organizzazioni sanitarie (e sociali), sia pure nel rispetto di livelli essenziali di assistenza determinati dallo Stato e, per l’appunto, della profilassi internazionale teoricamente gestita a livello nazionale.

Nel rispetto del Testo Unico sul servizio sanitario nazionale che abilita il Ministro della Sanità ad adottare ordinanze<sup>69</sup> e del Testo Unico sulla Protezione Civile che abilita il Presidente del Consiglio ad emanare DPCM, oltre che con l’uso di decretazione d’urgenza convertita in Parlamento a colpi di fiducia<sup>70</sup>, si sono realizzate frizioni istituzionali manifestatesi con ordinanze regionali discordanti (tra loro e rispetto ai principi posti a livello statale), impugnative ai TAR e caos emergenziale<sup>71</sup>.

In questo quadro si è sviluppata la presa di coscienza di un «potere» territoriale in grado di «dialogare» con l’Esecutivo con una incisività maggiore rispetto a un Parlamento «assonnato» e diviso tra prospettive di un possibile voto a distanza e poco significative scaramucce delle opposizioni in grado

<sup>69</sup> In base alla l. 23 dicembre 1978, n. 833, recante «Istituzione del Servizio sanitario nazionale» e, in particolare, l’art. 32; all’art. 47-*bis* del d.lg. 30 luglio 1999, n. 300, che attribuisce al Ministero della salute le funzioni spettanti allo Stato in materia di tutela della salute umana.

<sup>70</sup> Sul sistema delle fonti nell’emergenza si vedano, per tutti: M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell’emergenza*, in *Rivista AIC*, 2020, n. 2; S. STAIANO, *Né modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia*, *ivi*; M. BELLETTI, *La “confusione” nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell’emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, in *Osservatorio costituzionale*, 2020, n. 3; L. A. MAZZAROLLI, *“Riserva di legge” e “principio di legalità” in tempo di emergenza nazionale*, in *Federalismi, Osservatorio emergenza Covid-19*, 2020.

<sup>71</sup> Sull’intricato intreccio di competenze statali e competenze regionali nell’emergenza si vedano: V. BALDINI, *Riflessioni sparse sul caso (o sul caos...) normativo al tempo dell’emergenza costituzionale*, in *Diritti fondamentali*, 2020, n. 1; M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell’emergenza*, cit., p. 130 ss.; A. D’ALOIA, *L’art. 120 Cost., la libertà di circolazione e l’insostenibile ipotesi delle ordinanze regionali di chiusura dei propri confini*, in *Diritti fondamentali*, 18 aprile 2020; M. COSULICH, *Lo Stato regionale italiano alla prova dell’emergenza virale*, in *Corti supreme e salute*, 2020, n. 1.

solo di manifestare la loro presenza, ma spesso non di avanzare proposte costruttive<sup>72</sup>.

In altri tempi il dibattito su didattica a distanza, misure per contenere il contagio e l'individuazione delle attività economiche e sociali per limitarlo avrebbero avuto sede in Parlamento e la rappresentanza politica, mediata dai partiti, si sarebbe fatta portatrice delle esigenze dei territori. L'attuale crisi dei partiti politici<sup>73</sup>, distanti anche dalle loro proiezioni sui territori, ha generato una presa di coscienza delle Regioni in merito alla necessità di farsi carico delle istanze e delle richieste locali. Del resto, i due terzi dei bilanci regionali sono dedicati alla sanità e, pur nelle diversificazioni delle loro organizzazioni e delle loro poste finanziarie, le Regioni hanno dovuto gestire direttamente – in accordo, o talora in disaccordo o in sovrapposizione, con le istituzioni nazionali – gli effetti della pandemia.

In questo quadro si spiega l'accelerazione del protagonismo istituzionale delle Regioni stesse e la necessità del Governo di cercare con esse un dialogo costruttivo.

Attenuatasi la fase iniziale di contrapposizione Stato-Regioni, è iniziata in autunno una fase più attiva di consultazione nell'ambito del sistema della Conferenza Stato-Regioni, e talora finanche del solo Presidente della Conferenza (si veda ad esempio la motivazione del DPCM 18 ottobre 2020). I Presidenti delle Regioni sono divenuti dei soggetti cruciali per alcune dinamiche delle politiche sanitarie nazionali e si sono rivelati determinanti nel bene e nel male per la tutela della salute dei loro cittadini. Per questo ci si potrebbe chiedere se non siano da prendere in considerazione le richieste o gli auspici – di diversa entità a seconda della loro colorazione politica – dei «Governatori» della maggior parte delle Regioni in merito all'attivazione delle linee di Credito del *Pandemic Crisis Support* (MES) esigibili velocemente e a minor tasso di interesse rispetto al debito pubblico nazionale. In fondo la competenza regionale in materia sanitaria è ineludibile, anche se la presa

<sup>72</sup> Sul voto a distanza e, più in generale, sul ruolo del Parlamento nell'emergenza si vedano, per tutti: N. LUPO, *Perché non è l'art. 64 Cost. a impedire il voto "a distanza" dei parlamentari. E perché ammettere tale voto richiede una "re-ingegnerizzazione" dei procedimenti parlamentari*, in *Osservatorio costituzionale*, 2020, n. 3; L. TRUCCO, *Uno sguardo d'insieme su democrazia e voto a distanza*, in G. DE MINICO, M. VILLONE (a cura di), *Stato di diritto, emergenza, tecnologia*, cit.; S. CURRERI, *Il Parlamento nell'emergenza*, in *Osservatorio costituzionale*, 2020, n. 3; F. G. PIZZETTI, *Decisione politica ed expertise tecnico*, in G. DE MINICO, M. VILLONE (a cura di), *Stato di diritto, emergenza, tecnologia*, cit.

<sup>73</sup> Si vedano, *ex multis*: G. AZZARITI, *Critica della democrazia identitaria*, Roma-Bari 2005; N. BOBBIO, *La crisi dei partiti*, Firenze 1979; F. SCUTO, *La democrazia interna dei partiti: profili costituzionali di una transizione*, Torino 2017, p. 271 ss.; F. GIUFFRÈ, *Crisi dei partiti, trasformazione della politica ed evoluzione della forma di governo*, in *Federalismi*, 2016, n. 23.

di posizione delle Regioni sulla proposta di finanziamento con Fondi europei non è ricompresa formalmente nelle maglie della Costituzione.

Del resto, di fronte al groviglio di competenze Stato-Regioni (e Comuni) si ripresenta la necessità di realizzare con modalità effettive la leale cooperazione tra enti, introdotta il secolo scorso dalla giurisprudenza costituzionale e suggellata dalla revisione costituzionale del Titolo V<sup>74</sup>. Raccordo, coordinamento, collaborazione sono tutte sfaccettature di questo principio che anche il Capo dello Stato vede come soluzione unica per affrontare questo momento di transizione emergenziale. Mancando un forte coordinamento ed una completa programmazione del Governo nazionale è inevitabile che le Regioni abbiano acquisito spazi imprevedibili, e molti Presidenti di Regione, forti della posizione politica acquisita, nonché preoccupati della possibilità di default della organizzazione sanitaria e decisi ad affrontare con misure precise ed incisive la crescita del contagio, hanno proceduto con ordinanze più restrittive a limitare circolazione e aperture (e chiusure) degli esercizi pubblici. In definitiva, il Covid ha, di fatto, rafforzato il ruolo di chi governa sui territori con la possibilità, di certo non auspicabile, di portare ad una «differenziazione» delle tutele di diritti non solo civili<sup>75</sup>, ma anche sociali ed economici dei cittadini residenti nei diversi territori, tutele sia pure connesse a situazioni ed esigenze obiettivamente diverse.

6. In conclusione, alla luce di quanto esposto, il regionalismo italiano non appare immune dalle profonde trasformazioni che stanno interessando tutti gli ordinamenti costituzionali decentrati nel cosiddetto «mondo Occidentale». Risulta quindi oggi più che mai indispensabile adattare il sistema dei rapporti tra centro e autonomie ai nuovi fenomeni epocali e globali<sup>76</sup>.

L'esperienza degli anni recenti insegna che una valorizzazione degli strumenti esistenti può contribuire in modo sostanziale, se non alla risoluzione delle problematiche in esame (che hanno strutturalmente una portata tale da sfuggire alle possibilità di governo del singolo ordinamento nazionale), quantomeno alla mitigazione dei loro effetti più gravi.

<sup>74</sup> Il richiamo alla leale collaborazione, quale proiezione del principio solidarista ex art. 2 Cost. nella dimensione istituzionale, è stato operato, durante la crisi, anche dalla allora Presidente della Corte costituzionale. Si veda M. CARTABIA, *Relazione sull'attività della Corte costituzionale nel 2019*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), 20 aprile 2020, p. 26.

<sup>75</sup> Si vedano, per tutti: A. D'ANDREA, *Protezione della salute pubblica, restrizioni della libertà personale e caos normativo*, in *Giustizia insieme*, 24 marzo 2019; C. TRIPODINA, *La Costituzione al tempo del coronavirus*, in *Costituzionalismo*, 2020, n. 1, p. 78 ss.

<sup>76</sup> Sul tema si veda A. PAPA, *Le Regioni italiane nella multilevel governance europea*, in ID. (a cura di), *Le Regioni nella multilevel governance europea. Sussidiarietà, partecipazione, prossimità*, Torino 2017.

La necessità di adeguamento dell'ordinamento sta tuttavia scontrando con una serie di criticità affatto trascurabili, e resta aperto pertanto il dibattito su quale sia la via da percorrere perché l'evoluzione auspicata si inveri in modo efficace.

Sembra che debba essere accantonata, almeno per ora, la soluzione della grande riforma costituzionale che vada a ridisegnare l'assetto configurato dal vigente Titolo V, difficilmente riproponibile a così breve distanza dalla consultazione referendaria del 2016. Vero è che probabilmente la riforma del Titolo V era uno degli aspetti su cui l'opinione pubblica era meno avversa alla revisione, ma vero è altresì che la scelta del Governo di presentare tutti gli interventi riformatori in un unico «pacchetto» non può essere ritenuta priva di conseguenze.

Va comunque evidenziato che molto può essere fatto ricorrendo ad altri strumenti che l'ordinamento mette a disposizione, non ultima la legge ordinaria, per aggiornare la dimensione attuale del sistema delle autonomie. Si può del resto constatare la difficoltà dello Stato a interagire nel rapporto con le Regioni in momenti emergenziali quali quelli rappresentati dalla pandemia del 2020. Del resto, a prescindere dalla contingenza dei singoli tentativi riformatori, non si può negare che la necessità di un intervento riorganizzativo strutturale sia avvertita ormai da anni a livello politico, giuridico e, soprattutto, sociale come proprio l'emergenza sanitaria del 2020 ci ha insegnato. Ogni intervento dovrà però ispirarsi inevitabilmente al principio della leale collaborazione, ed è infatti da escludere che le contingenze sovranazionali e globali, pur gravi, possano seriamente fornire una valida base per un ritorno, anche solo parziale, a forme di forte accentramento, e dunque a un sistema di equilibri in cui i rapporti tra centro e autonomie siano fortemente sbilanciati in favore dello Stato centrale. In questo senso, lo Stato deve cessare di essere il «cane da guardia» dell'attività normativa e amministrativa degli enti decentrati, e divenire invece piuttosto «lo snodo tra la salvaguardia degli interessi nazionali sul piano europeo e globale e l'articolazione interna delle politiche pubbliche»<sup>77</sup>.

In quest'ottica potrebbe essere letto lo «scongelo» dell'art. 116, comma 3, Cost., norma a lungo inutilmente evocata dalla dottrina, che ha trovato un fondamento per la sua attivazione soltanto a seguito degli elementi di crisi sistemica di cui si è detto ai paragrafi precedenti. Ciò non appare casuale, ed infatti è stato condivisibilmente osservato che le intese tra Stato e Regioni di cui all'art. 116 Cost., in questa prospettiva, possono divenire un vero e proprio «strumento di manutenzione» del riparto di

<sup>77</sup> Si veda S. MANGIAMELLI, *Il regionalismo italiano dopo la crisi e il referendum costituzionale*, cit.

competenze previsto dal Titolo V<sup>78</sup>. In altri termini, nell'impossibilità di provvedere a tale riparto attraverso una revisione costituzionale organica, le storture generate dalla riforma del 2001 possono essere corrette, almeno in parte, attraverso il riassetto operato caso per caso in sede di eventuali intese con le singole Regioni.

Ci si potrebbe allora spingere, visto il rilievo che in concreto hanno assunto le intese in esame (almeno nei testi ad oggi disponibili) – che vanno ben oltre la mera catalogazione delle competenze normative, ma che investono l'intero tema dell'autonomia regionale sotto tutti suoi profili<sup>79</sup> – ad affermare che le intese ex art. 116 Cost. potrebbero acquisire, non solo carattere di strumento di manutenzione del riparto di competenze, ma anche di strumento di manutenzione del sistema delle autonomie *tout court*.

Si pensi, solo per fare un esempio, alle potenzialità che il regionalismo differenziato presenta con riferimento alla tutela dell'ambiente, materia tra quelle per cui, nell'ambito delle intese in corso di negoziazione tra lo Stato e le Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna ex art. 116 Cost., potrebbero essere trasferite al livello regionale rilevanti funzioni. Peraltro, l'attenzione del Governo alla questione (con lo stralcio di alcune proposte originariamente avanzate dalle Regioni, come ad esempio la regionalizzazione della VIA, ovvero l'introduzione di una sorta di «veto» regionale sulla localizzazione dei termovalorizzatori), sembrerebbe fugare i dubbi circa un perdurante minore interesse del livello centrale per i temi ambientali.

Lo strumento dell'intesa ex art. 116 Cost. è inoltre, come si è visto, caratterizzato dalla bilateralità, e pertanto risulta conforme al sopraccitato principio di leale cooperazione da cui non si può prescindere nel nostro ordinamento. In quest'ottica l'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost., se correttamente eseguita, potrebbe in effetti servire un doppio fine: da un lato garantire l'efficientamento di alcuni aspetti del sistema delle autonomie, e dall'altro dare nuova spinta a quegli interventi riformatori che per loro natura necessitano di un intervento al livello costituzionale e che al momento sono «accantonati», ma che potrebbero riacquistare slancio nel caso di una ritrovata condivisione presso il corpo sociale del progetto di decentramento avviato con la riforma del 2001<sup>80</sup>.

<sup>78</sup> Così M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 13.

<sup>79</sup> Si veda sul tema G. FALCON, *Il regionalismo differenziato alla prova, diciassette anni dopo la riforma costituzionale*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 629 ss.

<sup>80</sup> Si veda A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni. Natura giuridica ed effetti della legge ad autonomia negoziata*, in *Federalismi*, 2018, n. 21, p. 35, che osserva come l'attuazione del regionalismo differenziato potrebbe dare nuovo slancio al progetto di un Senato delle autonomie.

La «manutenzione» svolta attraverso l'art. 116 Cost. non può tuttavia che avere carattere particolare, non essendo pensabile (oltre che desiderabile, pena la distorsione dello strumento) una situazione in cui tutte le Regioni ad autonomia ordinaria accedano alle medesime ulteriori forme di autonomia, posto che ciò porterebbe di fatto, come è stato sottolineato, a una sostanziale «disattivazione» del Titolo V<sup>81</sup>. Una revisione costituzionale del sistema delle autonomie allora, seppur posticipata, continua ad essere necessaria in una prospettiva di lungo periodo.

Si consideri, infine, che un'evoluzione del sistema delle autonomie, se correttamente attuata anche attraverso un'implementazione delle intese tra Stato e Regioni che sia rispettosa dei limiti e dei principi desumibili dalla Parte I della Costituzione repubblicana, potrebbe addirittura consentire di mitigare alcuni degli elementi che caratterizzano l'attuale crisi della democrazia rappresentativa<sup>82</sup>, che hanno contribuito all'avanzata in tutta Europa delle forze comunemente definite «nazionaliste» o «populiste»<sup>83</sup>. Maggiori funzioni (e, auspicabilmente, maggiore efficienza) trasferite ai livelli di governo decentrati, come tali più vicini e immediatamente percepiti dal cittadino, significa maggiore trasparenza dell'azione dei pubblici poteri, maggiore imputabilità (nel bene e nel male) delle politiche intraprese e, pertanto, un avvicinamento dell'individuo al circuito e agli organi della democrazia rappresentativa.

<sup>81</sup> Così A. POGGI, *Qualche riflessione sparsa sul regionalismo differenziato*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2, p. 6.

<sup>82</sup> Sul tema si vedano A. D'ATENA, *Tensioni e sfide della democrazia*, in *Rivista AIC*, 2018, n. 1; A. SPADARO, *Su alcuni rischi, forse mortali, della democrazia costituzionale contemporanea. Prime considerazioni*, *ivi*, 2017, n. 1; G. SERGES, *Crisi della rappresentanza parlamentare e moltiplicazione delle fonti*, in *Osservatorio fonti*, 2017, n. 3; M. LUCIANI, *Il paradigma della rappresentanza di fronte alla crisi del rappresentato*, in N. ZANON, F. BIONDI (a cura di), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e della responsabilità politica*, Milano 2001. Sia inoltre consentito il rinvio ai contributi ora raccolti in P. BILANCIA (a cura di), *Crisi della rappresentanza politica nella democrazia contemporanea*, Torino 2018.

<sup>83</sup> Evidenzia la questione e le problematiche sottese la relazione di A. CANTARO, *I modelli: autonomia e autodeterminazione nelle vicende del costituzionalismo*, cit.

ROBERTO BIN

## L'attuazione dell'autonomia differenziata

SOMMARIO: 1. Tra uniformità e differenziazione: una storia sospesa – 2. La Repubblica della burocrazia – 3. Politica e burocrazia nell'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. – 4. Per una visione politica del regionalismo differenziato – 5. Conclusioni

1. La premessa da cui vorrei prendere le mosse è che l'autonomia differenziata non è solo una «possibilità» concessa dalla riforma del Titolo V, ma anche una necessità, un obbligo costituzionale, finalmente riconosciuto dall'art. 116, comma 3, Cost.

Che esista in Italia un'autonomia differenziata, riconosciuta alle sole cinque regioni a Statuto speciale, non è generalmente molto apprezzato dall'opinione pubblica. Sembra scandaloso che a quelle cinque realtà sociali e istituzionali siano attribuite funzioni e risorse finanziarie che le altre regioni neppure si sognano: e che questi «privilegi» continuino a sussistere anche oggi, quando le specificità storiche e economiche di quei territori sembrano del tutto superate. Non voglio qui ergermi a difensore dell'autonomia «speciale», anche perché questa non esiste come categoria unitaria: non c'è una autonomia differenziata, ma ci sono cinque realtà diverse, ognuna con il proprio Statuto, le proprie competenze; e con le proprie regole sui «privilegi» finanziari, molto diversi da regione a regione; così come diversissime sono le capacità amministrative dimostrate da ognuna di esse<sup>1</sup>. L'invidia del vicino ha offerto lo spunto a molti proverbi popolari, ma anche a molte rivendicazioni di «maggiore autonomia»: però a poche riflessioni serie.

Il vero «scandalo» del sistema regionale – da tempo vado ripetendolo – non sta nella «specialità» di alcune regioni, ma nella parificazione di tutte le altre, nella «ordinarietà» delle regioni di diritto comune. A me sembra che ogni discorso attorno all'autonomia debba prendere le mosse dal seguente assioma: autonomia significa differenziazione, perché l'autonomia serve a differenziare la disciplina dei territori; la differenziazione è lo scopo dell'autonomia così come l'autonomia è lo strumento della differenziazione. Purtroppo, in Italia non è mai esistita una cultura dell'autonomia, almeno come

<sup>1</sup> Rinvio al mio *Prospettive della specialità*, in *Regioni*, 2016, n. 3, p. 439 ss.

cultura maggioritaria, e infatti la differenziazione è in genere mal tollerata. Tutta la storia dell'amministrazione locale è tessuta con il filo dell'uniformità, di un'uniformità assoluta che nega in radice le ragioni delle autonomie. Tutti i progetti e le leggi – dalle Regie Patenti di Vittorio Emanuele I (1815) alla recente legge Delrio – muovono dalla stessa premessa, che tutte le autonomie devono essere amministrate «con un pariforme sistema»<sup>2</sup>. Ogni tentativo di rendere più «razionale» la mappa degli enti locali, obiettivo da sempre condiviso da tutti, ha rafforzato le ragioni della loro parificazione: il che, del resto, corrisponde perfettamente alle esigenze delle autorità centrali e alla loro «naturale» prospettiva, la prospettiva di una razionale mappatura uniforme del territorio e dei suoi soggetti amministrativi. Da un lato, quindi, ci si è mossi nella disperata ricerca di una configurazione «razionale» degli enti, scontrandosi con la resistenza delle comunità che non avevano (e tutt'ora non hanno) alcun desiderio di «accorparsi»: come ammise Minghetti nel 1861, perseguire l'uniformità tramite il tentativo di riportare le dimensioni delle amministrazioni autonome a un modello unitario «sarebbe lavoro lungo, pieno di difficoltà quasi insuperabili»<sup>3</sup>. L'ultimo tentativo è stato perpetrato dal Governo Monti, i cui «tecnici» avevano ben pensato di razionalizzare le dimensioni delle province attraverso un decreto-legge, ovviamente bocciato dalla Corte costituzionale<sup>4</sup>. Dal lato opposto, ogni tentativo di differenziare il grado di autonomia, per adeguarlo alle effettive capacità amministrative degli enti – l'idea che ha ispirato i progetti di riforma di Ponza di San Martino (1852), di Rattazzi (1859), e di Minghetti (1860) – ha sempre cozzato contro un'obiezione giuridica, di cui si fece interprete il Consiglio di Stato sin dal 1852, cioè che «la legge deve essere eguale per tutti: i Comuni, o grandi o piccoli, devono avere gli stessi diritti»<sup>5</sup>. Idea che ha trovato in Santi Romano un fautore di prestigio, il quale non ha esitato ad affermare che l'eguaglianza degli enti autonomi non è un vago principio, ma «una vera e propria norma giuridica, che ha un significato analogo a quello che il principio costituzionale di eguaglianza ha per i cittadini»<sup>6</sup>.

Questo principio è alla base del disegno costituzionale delle regioni ordinarie: esso però nega l'ovvia evidenza della profonda diversità di fatto delle regioni, diversità che emergono sotto ogni profilo rilevante. La loro

<sup>2</sup> Per la citazione delle *Regie Patenti* cfr. A. PETRACCHI, *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano*, II, Venezia 1962, p. 89.

<sup>3</sup> Riportato in A. PETRACCHI, *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano*, III, Venezia 1962, p. 250.

<sup>4</sup> Corte cost., sent. 19 luglio 2013, n. 220.

<sup>5</sup> Cfr. A. PETRACCHI, *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano*, II, cit., p. 173.

<sup>6</sup> S. ROMANO, *Il Comune*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, II, Milano 1908, p. 512.

differenziazione non è perciò una scelta, ma una conseguenza necessaria della loro diversità, della molteplice varietà del reale, che non si ferma alle differenze «esteriori», geografiche o socioeconomiche, ma guarda anche alla capacità di governarsi e amministrarsi. Non si tratta di premiare «i migliori», le regioni che si mostrano più virtuose nella gestione della propria autonomia<sup>7</sup>; si tratta di trarre le conseguenze necessarie dal dato fattuale della diversità. Verrebbe da sostenere che è lo stesso principio costituzionale di eguaglianza a esigerlo: situazioni eguali vanno trattate in modo eguale, ma situazioni diverse devono essere trattate diversamente.

La situazione presenta anche aspetti paradossali. Da un lato, l'esigenza di uniformità emerge da tutta la legislazione italiana, che da decenni impone le sue norme come «principi fondamentali della materia» per le regioni ordinarie e come «norme generali di grande riforma economico-sociale» per quelle speciali: la legge Delrio offre un buon esempio di questa incontenibile pulsione unificatrice<sup>8</sup> che fa guardare alla differenziazione come un disturbo non gradito all'occhio semplificatore dello stato maggiore dell'esercito. Però da sempre al principio di uniformità le stesse leggi nazionali finiscono per necessità con derogare dando luogo a una miriade di disposizioni che differenziano gli enti autonomi su base per lo più demografica per indirizzare solo a certe categorie la loro disciplina<sup>9</sup>. Neppure questo è fenomeno nuovo: aveva indotto già nel 1927 Umberto Borsi<sup>10</sup> a denunciare il superamento di fatto del principio di eguaglianza degli enti locali omogenei, «elemento caratteristico del nostro diritto», in forza della molteplicità delle deroghe legislative.

2. Ma quali sono le esigenze che spingono verso l'uniformità e inducono a negare la differenziazione, salvo poi cedere alle deroghe imposte dalla necessità delle circostanze?

Le risposte potrebbero essere tante. Alcune senz'altro nobili: e, tra queste, in primo luogo, c'è l'esigenza di moderare l'autonomia laddove sia necessario assicurare uniformi garanzie dei diritti fondamentali a tutti i cittadini. Poco si potrebbe controbattere a questa obiezione mossa alle istanze

<sup>7</sup> Così, ma in senso giustamente critico, O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, relazione al Convegno Astrid - Cranec *Autonomie regionali: specialità e differenziazioni*, Roma, 27 giugno 2017, p. 15 ss.

<sup>8</sup> Si veda l'art. 1, comma 5, l. 7 aprile 2014, n. 56.

<sup>9</sup> Oltre che per le regole sulla formazione degli organi dei comuni, ciò vale per esempio per il trattamento delle acque, gli acquisti, le funzioni ICT, l'edilizia sovvenzionata ecc. Cfr. per un quadro generale E. CARLONI, *Lo Stato differenziato. Contributo allo studio dei principi di uniformità e differenziazione*, Torino 2004, p. 287 ss.

<sup>10</sup> *Regime uniforme e regime differenziale nell'autarchia locale*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1927, I, p. 65 ss.

di differenziazione, se non che la risposta a questa fondamentale esigenza non stanno affatto nella compressione dell'autonomia o nella negazione della differenziazione. La riforma costituzionale del 2001 ha già provveduto ad introdurre congegni normativi progettati appositamente per regolare il bilanciamento tra differenziazione e uniformità nella tutela dei diritti: la potestà assoluta dello Stato nella «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» (art. 117, comma 2, lett. m) è poi confermata, per ciò che riguarda l'azione amministrativa delle regioni, dal potere sostitutivo riconosciuto al Governo «quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi» (art. 120, comma 2). Pur nella scrittura non sempre controllata della riforma costituzionale, almeno questo tema appare sviluppato adeguatamente. Ma nei fatti non sembra funzionare.

Non è solo l'applicazione della norma sulla «determinazione dei livelli essenziali di assistenza» (LEA) a deludere. Pur faticosamente, la Conferenza Stato-Regioni è riuscita a definire i contenuti dei nuovi LEA in materia sanitaria, poi trasposti nel d.P.C.M. 12 gennaio 2017; ma del resto – e in particolare dei LIVEAS, cioè dei livelli essenziali delle prestazioni sociali (previsti già dalla l. 8 novembre 2000, n. 328) – non c'è ancora traccia. Per di più non c'è alcun sistema che assicuri la rilevazione delle situazioni locali di crisi del sistema delle prestazioni. Il che significa che la eguale tutela dei diritti, promessa dalla Costituzione su tutto il territorio nazionale, non gode di alcuna garanzia sistematica, di indici applicabili e di controlli costanti. E questo – si badi bene – pur in presenza di un modello uniforme di regionalismo. La preoccupante forbice che si sta allargando tra l'aspettativa di vita nelle regioni del Nord e quella nelle regioni del Sud Italia è un dato che dovrebbe allarmare a far scattare i meccanismi di controllo e reazione. Ma ciò non avviene. Perché?

Non è certo a causa della differenziazione tra le regioni, che nelle competenze legislative e amministrative attualmente non c'è: ma c'è nei fatti, ed è considerevole sul piano della capacità organizzativa e amministrativa. Il problema è che le autorità centrali non sembrano capaci di esercitare le loro funzioni di controllo, non svolgono il necessario monitoraggio sulle prestazioni erogate. L'unico controllo è quello sulla spesa, che però non ci dice nulla sulla qualità delle prestazioni effettivamente erogate. Quello che manca, cioè, è un'amministrazione centrale capace e adeguata ai compiti che dovrebbe svolgere in base al disegno costituzionale. Le nostre amministrazioni centrali sono addestrate ad un controllo formale sugli atti, svolto in termini di rispetto delle competenze e della legalità formale: poco sanno e

possono fare per monitorare la qualità dei servizi resi ai cittadini. Sono i cittadini a svolgere il controllo sulle prestazioni ricevute e – se possono farlo – «votare con i piedi», ossia cercando nelle regioni più efficienti la qualità dei servizi che nel loro territorio non è assicurata. La burocrazia si limita a controllare che tutto ciò si svolga nella perfetta legalità delle forme, non ponendosi il problema del perché alla stessa spesa erogata in questa o in quella regione corrisponda una qualità così diversa delle prestazioni.

Tutto il sistema delle autonomie si è registrato su questo ruolo passivo delle amministrazioni centrali. Nelle sole province autonome di Trento e Bolzano, grazie ad un'ingegnosa interpretazione dello Statuto (mi riferisco al ben noto d.lg. 16 marzo 1992, n. 266), è stato possibile rivoluzionare il rapporto che intercorre tra gli atti legislativi statali e le leggi regionali o provinciali. Esso ha introdotto ordine nelle relazioni tra l'ordinamento statale e quello locale, maggiore certezza nell'individuazione delle norme da applicare, riduzione del contenzioso con lo Stato, sostituito da una procedura di collaborazione che ha assicurato allo Stato che le sue leggi siano applicate nel territorio delle Province autonome senza la necessità di imporle in sostituzione diretta della normativa locale. Perché il modello sperimentato con molto successo non è stato poi applicato ad altre regioni? La risposta è perché la burocrazia non è in grado di reggerlo. Il sistema del Trentino-Alto Adige può funzionare se i ministeri svolgono effettivamente un controllo sull'adeguamento della legislazione locale alle novità legislative. Il controllo è un lavoro, che diventa ingente se moltiplicato per tutte le entità in cui si dovesse applicare il sistema. Indubbiamente, se visto dal centro, è molto più agevole il meccanismo «automatico» dell'incidenza diretta della legge statale sulla legislazione regionale difforme, che opera con il banale strumento dell'abrogazione delle leggi regionali contrastanti con qualsiasi norma introdotta dalla legge dello Stato (con buona pace delle riserve di competenza regionale), a cui seguirà poi il controllo sulle eventuali nuove leggi regionali che volessero sostituire le norme statali «suppletive». È più agevole per le burocrazie ministeriali, che così possono adagiarsi sul tradizionale controllo formale; molto meno per gli uffici delle amministrazioni locali e per i soggetti privati, costretti gli uni e gli altri all'affannosa ricerca della legge da applicare.

Emerge qui con evidenza quale sia il vero fautore del livellamento delle autonomie: una burocrazia per la quale ogni differenziazione minaccia di provocare un aggravio di lavoro (e di responsabilità) e quindi anela al massimo di uniformità in periferia. È sempre la burocrazia che cerca di contrastare ogni tentativo delle regioni speciali di usare i decreti di attuazione per introdurre qualche innovazione negli assetti istituzionali. Non è un caso che le innovazioni più importanti degli ultimi anni siano intervenute in forza di

accordi tra i vertici politici del Governo e della singola regione, accordi che hanno evitato i «tagli lineari» ai trasferimenti statali, barattandoli con maggiori competenze il cui costo è stato posto a carico dei bilanci regionali e provinciali. La stessa Corte costituzionale ha apprezzato queste innovazioni sin dalla sent. 26 febbraio 2015, n. 19<sup>11</sup>, aprendo la porta alle trattative tra lo Stato e la singola regione o provincia speciale per verificare la sostenibilità degli obiettivi, fissati dallo Stato nell'ambito del patto di stabilità, e l'adeguatezza degli strumenti finanziari e tributari per realizzarli. Questi accordi incidono sensibilmente sul processo di differenziazione delle singole autonomie speciali e mostrano quale peso decisivo eserciti l'elemento politico se riesce a prevalere sul conservatorismo della burocrazia e se si muove per qualcosa che non sia semplicemente lo sventolio di una bandiera su cui c'è scritto «autonomia».

3. Giungiamo finalmente al tema, l'attuazione della previsione costituzionale di maggiori autonomie per le regioni ordinarie. Non voglio però esaminare la disposizione costituzionale dell'art. 116, comma 3, né ripercorrere le vicende che hanno accompagnato le proposte di attuazione, che si sono sviluppate parallelamente sul piano politico e su quello amministrativo.

Dopo un primo tentativo delle Regioni Lombardia e Veneto nel 2007, che aveva anche stimolato l'approvazione di un disegno di legge del Governo (il c.d. d.d.l. Lanzillotta, presentato in prossimità delle elezioni politiche anticipate e ripresentato nella legislatura successiva)<sup>12</sup>, anche nella scorsa legislatura le Regioni Lombardia e Veneto, a cui si è unita l'Emilia-Romagna, hanno fatto ripartire la procedura di attuazione. Come si sa, le tre regioni hanno scelto vie molto diverse per avanzare le loro richieste: alcune molto costose, come quella veneta, altre molto più concrete e semplici, come quella emiliana; ma tutte sono sfociate in un atto pressoché eguale. Sono vicende molto note<sup>13</sup>, su cui non credo meriti insistere. Il dato saliente è che anche questa volta si arriva alla vigilia delle elezioni politiche (28 febbraio 2018) con un atto politico del Governo uscente, che consiste nella stipula di tre «Accordi preliminari sulla autonomia differenziata», uno con ciascuna regione interessata. Sono accordi sostanzialmente identici, che

<sup>11</sup> Su cui rinvio al mio *L'autonomia finanziaria delle regioni speciali tra vincoli europei, obbligo di solidarietà e leale cooperazione*, in *Regioni*, 2015, n. 3, p. 799 ss.

<sup>12</sup> Lo si trova in calce al mio «*Regionalismo differenziato*» e *utilizzazione dell'art. 116, terzo comma, Cost. Alcune tesi per aprire il dibattito*, in *Istituz. Feder.* 2008, p. 9 ss.

<sup>13</sup> Per le quali rimando all'ottima analisi di L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, 2018, n. 4. Cfr. anche C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: un tentativo di lettura alla luce dell'art. 116, comma 3 della Costituzione*, in *Federalismi*, 2018, n. 18.

hanno giustamente fatto ipotizzare «un passo indietro verso l'uniformità»<sup>14</sup>. Infatti le differenze, che pur in origine c'erano tra le richieste avanzate dalle tre regioni, vengono smussate sino al punto di ridurle entro uno schema sostanzialmente unitario<sup>15</sup>: vi è, anzi, una parte generale, metodologica, identica (e destinata a restare la stessa nell'ipotesi di estensione dell'accordo ad altre regioni, che già avevano iniziato il proprio iter); e poi degli allegati specifici per ogni regione, che elencano le competenze interessate dal trasferimento, e che presentano poche variazioni da una regione all'altra.

Non mi sembra un quadro esaltante nella prospettiva di rilancio dell'autonomia regionale. Le «maggiori competenze» sono state un tema usato per un gioco schiettamente politico. Si pensi a come il Presidente Zaia abbia «forzato» il gioco promuovendo un referendum perfettamente inutile (infatti promosso dalla Corte costituzionale solo perché «si colloca in una fase anteriore e esterna» rispetto alla procedura tracciata dall'art. 116, comma 3, Cost., ossia non influisce in alcun modo su questa), ma che gli ha consentito di investire svariati milioni di euro in campagna elettorale di mobilitazione del «popolo veneto» a sostegno del «suo» Presidente<sup>16</sup>; oppure a come, per altro verso, il Presidente Bonaccini abbia sfruttato la vicinanza politica al Governo per ergersi lui come il motore trainante delle trattative delle regioni con l'esecutivo. Ma sul piano dei contenuti delle richieste regionali sono state ancora una volta le burocrazie a occupare la scena. Le «23 materie» che hanno costituito la rivendicazione del Veneto sono per lo più fatte di micro-competenze o semplici compiti, che però possono rivestire un significato notevole sul piano dei rapporti tra regione e interesse generale: spostare sulla regione, per esempio, una serie di «determinazioni» in materia ambientale<sup>17</sup> – come la definizione delle caratteristiche delle aree non idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti, oppure delle caratteristiche delle aree non idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti – non sembra una acquisizione tale da rafforzare il ruolo

<sup>14</sup> Così L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane*, cit., p. 343.

<sup>15</sup> Di «un procedimento di attuazione dell'art. 116 Cost. sostanzialmente unitario per tutte le Regioni» parla infatti, con riferimento agli «Accordi preliminari», P. GIANGASPERO, *Ancora sul processo di differenziazione dell'autonomia regionale ordinaria: le prospettive di applicazione dell'art. 116, comma 3, Cost. tra principio negoziale, vincoli procedurali ed impatto sul sistema delle fonti del diritto*, in *Regioni*, 2018, n. 2, p. 167.

<sup>16</sup> Sulla vicenda rinvio al mio *Fare dell'inutile il necessario: la strana logica del presidente Zaia*, in *laCostituzione.info*, 9 febbraio 2017.

<sup>17</sup> Sulle richieste regionali di «differenziazione» in materia ambientale – che hanno «valore e entità tutto sommato limitati» – cfr. R. BIFULCO, E. M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema»*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 757 ss. (la citazione è a p. 762).

politico e programmatico della regione nel settore; mentre «liberare» l'approvazione del piano paesaggistico e delle autorizzazioni paesaggistiche dal consenso, rispettivamente, del ministero e delle soprintendenze significa abbattere quel tanto di protezione degli interessi pubblici che ancora sussiste<sup>18</sup>. Insomma, quello a cui la regione sembra puntare non è una diversa politica ambientale, ma piuttosto liberare la mano dei privati dai vincoli posti a tutela dell'ambiente e del paesaggio e consentire alla regione di favorire interessi locali. Il che è confermato da alcune leggi approvate e puntualmente bocciate dalla Corte costituzionale<sup>19</sup>.

Certo è che se dobbiamo prendere sul serio il testo degli «Accordi preliminari» e ritenere che è sulla loro base che si farà ripartire la progettazione dell'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost., la prospettiva risulta ben poco interessante. Anzitutto perché è evidente che la strada imboccata non è diversa da quella dei «vecchi», ma spesso rimpianti, decreti di trasferimento delle funzioni. La tecnica dell'enumerazioni delle funzioni amministrative e della loro organizzazione per «settori organici» rievoca quella esperienza; il fatto che si stiano affacciando alla procedura iniziata dalle tre regioni del Nord molte altre regioni; ed infine la proposta di Calderoli e di Zaia di costruire la legge *ex* art. 116, comma 3, come una legge di delega, a cui far seguire i decreti di puntuale individuazione delle funzioni<sup>20</sup>: tutto ciò sembra preludere alla riedizione di una fase di trasferimento delle funzioni amministrative come se ne ebbero nel 1972, nel 1977 e nel 1998. Potrebbe essere una operazione positiva se si individuassero davvero zone in cui Stato e regioni hanno registrato ripetuti conflitti: ma sarebbe anche la pietra tombale del regionalismo differenziato. E coronerebbe il trionfo del regionalismo burocratico, perché sarebbe nuovamente gli uffici – statali e regionali – a riempire di contenuti specifici i decreti di trasferimento.

4. Il regionalismo avrebbe bisogno invece di essere sottratto alle dinamiche della burocrazia, come pure a quelle di una politica esibizionista e inconcludente. All'inizio dell'esperienza delle regioni ordinarie, nei primi anni

<sup>18</sup> Sono tutti esempi tratti dalla deliberazione Cons. reg. Veneto 15 novembre 2017, n. 155.

<sup>19</sup> Spigolando tra le sentenze della Corte costituzionale degli ultimi mesi provocate da ricorsi diretti contro le leggi venete, gli esempi non mancano: si vedano per esempio le sentt. 30 marzo 2018, n. 66 (legge sull'ampiamiento delle attività di cava) e 20 aprile 2018, n. 83 (vincoli a carattere territoriale imposti ai consorzi di garanzia collettiva dei fidi). Di altre ancora si dirà in seguito.

<sup>20</sup> Cfr. L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato tra peculiarità territoriali e coesione nazionale*, relazione al Seminario Astrid *Il regionalismo differenziato e l'attuazione dell'art. 116 della Costituzione*, 19 luglio 2018.

'70 dunque, alcune regioni si sono poste alla guida del rinnovamento del paese e hanno sperimentato l'innovazione nell'amministrazione e coraggiose iniziative legislative, alle quali si è ispirato talvolta anche il legislatore nazionale. La prudenza del Governo, in certi casi giustificata data le poche garanzie che l'amministrazione di molte regioni era in grado di fornire, e l'occhiuta gelosia delle burocrazie ministeriali hanno presto spento le giovanili pulsioni delle regioni e riportato le loro amministrazioni sotto un vigilante controllo. Poi, un po' alla volta, le regioni sembrano aver smarrito lo spirito innovatore e non aver più coltivato un modello della loro funzione, una risposta alla domanda del perché esistano.

Pensare che si possa rilanciare l'autonomia regionale ottenendo un trasferimento selettivo di un certo numero di funzioni amministrative (le 23 funzioni di Zaia, per esempio) significa ignorare quali siano i veri problemi dell'autonomia regionale e credere che si tratti soltanto di una questione di soldi. Dietro la rivendicazione di un numero considerevole di funzioni amministrative si cela senza troppo pudore l'obiettivo vero, che è quello di ottenere maggiori finanziamenti: Zaia lo dice apertamente quando afferma che le 23 competenze richieste corrispondono «ai 9 decimi delle tasse»<sup>21</sup>. Si tratta di raggiungere, se non lo *status* formale di regione speciale (che pure è oggetto di una iniziativa regionale di legge costituzionale), almeno i privilegi finanziari delle province autonome, cercando di acquisire le competenze relative, e quindi non solo funzioni amministrative spicciole, ma interi comparti, come la sanità e l'istruzione universitaria. In effetti le province autonome hanno ottenuto maggiore autonomia nella gestione dell'assistenza sanitaria (e altrettanto ha fatto il Friuli-Venezia Giulia, i cui «privilegi» finanziari sono ben più ridotti<sup>22</sup>) e dell'Università, contrattando con il Governo – come ho già ricordato – la concessione delle maggiori competenze con l'accollo dei relativi costi finanziari: preferendo assumersi maggiori costi (e le competenze connesse) piuttosto che subire i tagli finanziari imposti come contributo di solidarietà per il risanamento finanziario del bilancio dello Stato. È stata una mossa strategica di alcune autonomie speciali che ora alcune regioni ordinarie vorrebbero emulare, sperando di ottenere tramite il meccanismo dell'art. 116, comma 3, Cost. quello che province e regioni speciali hanno ottenuto tramite l'accordo politico e le norme di attuazione dei relativi Statuti. In certi casi la innovazione non porterebbe molte conseguenze: se – come avviene in Veneto, Lombardia e Emilia-Romagna – l'organizzazione dell'assistenza sanitaria gestita dalle regioni ha dato ottimi risultati, sganciarla dal Fondo sanitario nazionale e attribuire direttamente alla

<sup>21</sup> Così *Il Sole-24 ore*, 22 ottobre 2017.

<sup>22</sup> L'art. 49 dello Statuto fissa la quota al 5,91% del gettito delle imposte principali.

regione la quota di finanziamento non cambia molto: infatti non vi sono competenze specifiche attinenti alla sanità nel pur articolato elenco delle 23 competenze rivendicate dal Veneto<sup>23</sup>. In altri casi qualche allarme invece sorge: la materia istruzione, che pure è strategica per le economie regionali laddove si guardi al settore fondamentale dell'istruzione professionale, è per gli aspetti più generali uno dei tasselli indispensabili all'unità nazionale, compresa la libera circolazione degli studenti e dei lavoratori, nonché i rapporti tra scuola pubblica e scuola privata<sup>24</sup>; la materia università non riguarda soltanto gli aspetti finanziari e organizzativi, che comunque non sono irrilevanti, ma si insinua anche nei contenuti dell'insegnamento e della ricerca, se è vero che nelle «23 competenze» si rivendica anche la competenza della regione alla «istituzione di corsi di studio, anche in coerenza con le esigenze espresse dal contesto economico, produttivo e sociale veneto» e «la disciplina della valutazione del sistema universitario regionale»<sup>25</sup>.

In conclusione, quello che lascia perplessi di questo modo di affrontare la questione del rafforzamento dell'autonomia regionale in via «asimmetrica» non è la differenziazione di per sé: è anzi giusto che si tolga finalmente di mezzo l'equivoco per cui tutte le regioni sono eguali e eguali devono continuare ad essere; e che si consenta che le regioni più ricche ma anche più virtuose, che hanno dimostrato migliori capacità di governarsi, possano ottenere livelli più elevati di autonomia. Quello che non mi convince è che si cerchi di imboccare questa strada senza una riflessione sul ruolo politico delle regioni. Si rivendicano più soldi e più competenze: ma che cosa impedisca alle regioni di funzionare meglio non è un interrogativo fatto oggetto di esame e riflessione. Sono davvero le finanze limitate che bloccano le regioni? Servono davvero qualche centinaio di milioni perché l'Emilia-Romagna possa finalmente avviare una seria sperimentazione di un modo nuovo di organizzare la formazione professionale, come richiedono tutte le forze sociali? Che cosa impedisce alla Lombardia di migliorare la tutela dell'ambiente?

La mia convinzione è che la risposta non possa che essere diversa dalla semplice rivendicazione di funzioni amministrative. Ciò che imbriglia le regioni non è neppure la insufficienza delle risorse finanziarie, almeno non sempre. Ciò che manca è una riflessione politica, che faccia guardare oltre agli schemi tipici della visione burocratica, stretta dal dilemma si può/non

<sup>23</sup> V. però le considerazioni a proposito di E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata ex art. 116, comma 3, Cost: profili procedurali di dubbia legittimità e possibile violazione dei diritti*, in *Osservatorio fonti*, 2018, n. 2, spec. § 3.

<sup>24</sup> Cfr. *l'Allegato*, Capo II, sez. I.

<sup>25</sup> Così l'art. 18 dell'*Allegato*.

si può e dalla domanda su dove reperire le risorse finanziarie. Il più delle volte la risposta burocratica distoglie dai nodi che la stessa burocrazia ha stretto. Quello che imbriglia le regioni è la fitta trama di limiti imposti dal pesante apparato legislativo dello Stato.

Questo è un profilo che era stato ben intuito dal d.d.l. Lanzillotta, il quale prevedeva che il disegno di legge «per l'attribuzione dell'autonomia ampliata» indichi anche «le norme contrastanti con l'intesa che cessano di essere applicabili, nei confronti della regione interessata». È esattamente questo il punto: l'«autonomia ampliata» non trova ostacolo in questa o quella funzione amministrativa trattenuta dallo Stato, e forse neppure nell'insufficienza della provvista finanziaria, ma nei vincoli legislativi che la regione subisce e che sono sparsi nella legislazione dello Stato e nel modo arcigno con cui vengono vigilati dalle burocrazie ministeriali, con il distratto e disinteressato beneplacito dell'organo politico, il Consiglio dei ministri. Ma per sapere quali siano questi limiti non serve la consueta rilevazione da parte degli uffici regionali delle funzioni ancora trattenute dallo Stato: serve un'idea politica, l'elaborazione di un progetto legislativo di riforma, accuratamente ideato e discusso con le parti sociali; solo a quel punto si possono individuare gli ostacoli, che forse possono essere finanziari, ma certamente sono prevalentemente normativi. Quel che voglio sostenere è che se la regione intende riformare, per esempio, la formazione professionale, ha bisogno di elaborare con imprenditori e sindacati un progetto che si collochi tra l'istruzione scolastica, l'apprendistato, la formazione in fabbrica: un progetto che ancora non c'è e che tocca una serie di materie – istruzione, formazione professionale, lavoro, previdenza sociale, rapporti civili, sicurezza ecc. – che si possono individuare solo a posteriori, non prima dell'elaborazione del progetto stesso. E solo a posteriori si può capire quali siano gli ostacoli normativi che sussistono nella legislazione dello Stato e, alla fine, accertare anche se davvero servono risorse finanziarie aggiuntive, rispetto a quelle che la regione già investe (e in larga parte spreca) nella materia.

5. Il modello di regionalismo differenziato che ho delineato incontra però qualche seria difficoltà teorica<sup>26</sup>: se i limiti legislativi imposti alle regioni sono costituiti da principi fondamentali della materia o da norme imposte dalle leggi dello Stato a vario titolo – competenza esclusiva *ex art.* 117, comma 2, norme «trasversali» che incarnano i «valori» costituzionali, competenze assunte in sussidiarietà a tutela degli interessi unitari, ecc. – come si può ammettere che ad essi si deroghi per alcune regioni soltanto, senza che

<sup>26</sup> Su cui si vedano le riflessioni di G. FALCON, *Il regionalismo differenziato alla prova, diciassette anni dopo la riforma costituzionale*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 625 ss.

per ciò stesso si vengano a perdere la «fondamentalità» del principio o la universalità dell'interesse unitario<sup>27</sup>?

La risposta a questa domanda davvero impegnativa non può che essere, ancora una volta, politica. L'intesa tra Stato e regione richiesta dall'art. 116, comma 3, serve appunto a isolare e giustificare la deroga che si introduce; e dovrebbe sottolineare il carattere sperimentale e «progettuale»<sup>28</sup> a cui la deroga si sposa, aprendo la strada a una legislazione di riforma che non può che avere natura eccezionale e sperimentare<sup>29</sup>. Per cui la legge «per l'attribuzione dell'autonomia ampliata» dovrebbe prevedere non solo le deroghe, ma anche le successive verifiche della sperimentazione avviata. E se le verifiche daranno risultato positivo potrà capitare che la riforma venga accolta dalle leggi dello Stato e diventi applicabile a tutte le altre regioni.

L'ipotesi di un regionalismo differenziato «politico» implicherebbe però che cambi il registro delle relazioni Stato-regioni, oggi impostato su una scissione troppo marcata tra la gestione burocratica dei rapporti, abbandonata alle strutture amministrative, e una visione politica della funzione dell'autonomia regionale, che è però rivolta più alla simbologia e all'autocelebrazione dei vertici politici che a un progetto preciso dello sviluppo dell'autonomia regionale. Si è disposti a sprecare 14 milioni o più per svolgere un referendum consultivo perfettamente inutile, se non per l'esaltazione della leadership regionale, e poi sul piano della legislazione ci si esibisce in una produzione normativa che sfiora il ridicolo (e viene puntualmente cassata dalla Corte costituzionale). Di quale autonomia sono espressione leggi – spigolo soltanto delle sentenze della Corte costituzionale del 2018 riguardanti ancora una volta il Veneto – come quella che qualifica il «popolo veneto» come «minoranza nazionale» ai sensi della Convenzione-quadro per la protezione delle minoranze nazionali<sup>30</sup>, quella che punisce con sanzioni amministrative il «disturbo all'esercizio dell'attività venatoria e piscatoria»<sup>31</sup>, oppure ancora quella che impone l'obbligo di esporre la bandiera regionale

<sup>27</sup> Sulla «flessibilità territoriale dell'interesse unitario», cfr. R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 649 ss.

<sup>28</sup> Su ciò cfr. in particolare F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato: questioni e prospettive, tra regola ed eccezione*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 696 ss.

<sup>29</sup> Come osserva opportunamente P. GIANGASPERO, *Ancora sul processo di differenziazione*, cit., pp. 168 e 170, è indicativo che gli «Accordi preliminari» prevedano che le intese di cui all'art. 116, comma 3, abbiano una durata decennale, con l'impegno delle parti di avviare la verifica dei risultati raggiunti due anni prima della scadenza «al fine di procedere al rinnovo, all'eventuale rinegoziazione o alla cessazione definitiva dell'intesa».

<sup>30</sup> Corte cost., sent. 20 aprile 2018, n. 81.

<sup>31</sup> Corte cost., sent. 11 luglio 2018, n.148

sulle imbarcazioni di proprietà di enti pubblici nazionali<sup>32</sup>? Il regionalismo «politico» per il quale ho formulato gli auspici non riguarda certo questo tipo di legislazione, che però ben si sposa con i vari tentati di promuovere referendum per la secessione o il riconoscimento di una nuova «specialità» regionale; né può ridursi alla sterile – e profondamente sbagliata – rivendicazione del trattenimento delle tasse sul proprio territorio. Questo è un regionalismo «di odio» che fomenta la disgregazione della Repubblica e che non può che andare a cozzare contro i principi costituzionali. Non è per questo che possono e devono essere potenziate le autonomie regionali né è per questo che si può rivendicare una autonomia differenziata.

<sup>32</sup> Corte cost., sent. 4 ottobre 2018, n. 183.



MASSIMO CARLI

## Il regionalismo differenziato come sostituto del principio di sussidiarietà

SOMMARIO: Premessa – 1. Le vicende delle intese con il Veneto, la Lombardia e l'Emilia-Romagna – 2. La situazione delle altre Regioni – 3. La motivazione delle richieste regionali – 4. I due referendum consultivi in Veneto e Lombardia – 5. Febbraio 2018: gli accordi preliminari con il Governo di Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna – 6. Le intese sottoscritte il 25 febbraio 2019 – 7. Le bozze di intese del 15 maggio 2019 – 8. Il regionalismo differenziato ruba il posto al principio di sussidiarietà. La conclusione sembra comunque lontana

Premessa. Il procedimento per l'attuazione del regionalismo differenziato è ancora in corso e pertanto le considerazioni che seguono, aggiornate all'ottobre 2019, possono essere contraddette dagli sviluppi successivi. Come dimostra la bibliografia in calce all'articolo di Antonino Spadaro in questo stesso volume, sono più di cento i contributi della dottrina e quindi ho rinunciato, come lo stesso Spadaro, a riferirne sui singoli argomenti. La bibliografia riportata in calce va integrata con quella di Spadaro.

1. Forme e condizioni particolari di autonomia le hanno le Regioni a statuto speciale e le possono avere le Regioni ordinarie, una volta attuato il regionalismo differenziato nelle materie di competenza concorrente e in tre materie di competenza statale, mediante una legge dello Stato, approvata con questo procedimento: iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali, nel rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost., maggioranza assoluta, sulla base di intesa fra lo Stato e la Regione interessata (art. 116, comma 2 e 3 Cost.).

Pochi sono i contributi della dottrina favorevoli senza riserve al regionalismo differenziato, di più i contrari e i favorevoli a certe condizioni. Contrari i sindacati e molti comitati e associazioni che, sotto la sigla «La rete dei numeri pari», hanno chiesto in una assemblea nazionale del 17 ottobre 2019 il ritiro di qualunque progetto di autonomia differenziata, considerata come l'attacco più insidioso e indiretto all'unità del paese finora perseguito. L'attuazione dell'articolo 116, comma 3 Cost. ha tardato a mettersi in moto. Nell'autunno del 2017 si sono svolti due referendum consultivi in Veneto e Lombardia, chiedendo agli elettori se volessero per le rispettive Regioni più

autonomia: come era scontato, i sì superarono il 90 per cento. Veneto e Lombardia presentarono quindi al Governo la loro richiesta di intesa, precedute dalla Regione Emilia-Romagna che, senza aver fatto il referendum, aveva chiesto l'accettazione delle sue proposte di maggiore autonomia in meno materie rispetto alle altre due regioni: 23 le materie del Veneto, e cioè tutte quelle possibili, 20 la Lombardia e 16 l'Emilia-Romagna.

La richiesta della Regione veneta è stata accompagnata da un progetto di legge statale approvato dal Consiglio regionale veneto il 15 novembre 2017. Il Governo Gentiloni ha firmato, tramite il sottosegretario Bressa, tre accordi preliminari, definiti pre-intese, il 28 febbraio 2018, pochi giorni prima delle elezioni nazionali. Il primo Governo Conte, il 25 febbraio 2019, ha firmato tre bozze di intese con Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna, di cui però si conoscono solo le disposizioni generali. Con la data 15 maggio 2019 sono circolate tre bozze contenenti le disposizioni generali (titolo primo) e le nuove competenze da passare alla Regione (titolo secondo), riportando in due diverse colonne le disposizioni accettate dai Ministeri e, nell'altra colonna, le proposte della Regione non accettate.

Il Veneto, una volta insediato il secondo Governo Conte, ha consegnato al nuovo Ministro per gli affari regionali, Boccia, un testo in cui sono confermate le disposizioni già presentate e non accolte dai singoli Ministeri. Il nuovo Ministro si è ripromesso di incontrare, a casa loro, tutti i presidenti regionali, compresi quelli delle Regioni speciali e, in audizione presso la Commissione parlamentare per le questioni regionali, riferendosi alle ultime bozze in cui erano emerse diversità di vedute fra le tre Regioni e il Governo, ha precisato che il non accoglimento di alcune proposte regionali era il frutto di una valutazione solo tecnica, dei singoli Ministeri, e non politica. Il Ministro ha inoltre comunicato di ritenere necessaria una legge cornice contenente le disposizioni generali da valere per tutte le Regioni, da approvare entro l'anno e, subito dopo, far partire le trattative non solo con le tre Regioni che avevano trattato con i Governi Gentiloni e il primo Governo Conte, ma, possibilmente, con tutte le Regioni.

2. Che non stanno a guardare. Chi più chi meno, si sono mosse. Nessuna Regione ha fatto proposte per tutte le materie, come il Veneto: 9 materie la Liguria, 10 la Toscana, 7 la Campania, 6 la Calabria e 8 il Piemonte. L'Abruzzo, ultima ad attivarsi, ha costituito una commissione e delegato un consigliere regionale ad affrontare il tema dell'autonomia differenziata. Quattro le Regioni contrarie alle proposte di intese di Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna. Il 19 marzo 2019 la Regione Puglia ha approvato due mozioni con le quali si impegna tutti gli organi regionali a intraprendere ogni iniziativa per contrastare il procedimento avviato, perché le richieste

di maggiore autonomia sarebbero dannose per l'Italia in generale e per le Regioni meridionali in particolare, rappresentando una rottura dell'unità del paese, una fucina di disuguaglianze tra i cittadini e un atto di presunzione egoistico e fuori dal tempo. La richiesta delle tre Regioni mirerebbe al trattamento sul territorio dei «residui fiscali», che darebbe un colpo mortale al Sud. Il Consiglio regionale della Calabria, il 30 gennaio 2019, ha espresso preoccupazione per i rischi connessi all'applicazione del 116, comma 3 Cost. dalla quale deriverebbero conseguenze gravi in termini di mancata garanzia dei livelli essenziali; ne consegue la proposta di una forte iniziativa dei Consigli regionali per ottenere una moratoria immediata dell'iter in corso, con diffida al Governo nazionale a predisporre atti che prevedano il trasferimento di poteri e risorse ad altre Regioni fino alla definizione dei livelli essenziali delle prestazioni. Anche la Regione Lazio ha impegnato la Giunta a richiedere al Governo che nessun trasferimento di poteri e risorse sia attivato finché non siano definiti i LEP (livelli essenziali delle prestazioni). E, significativo di una diffusa preoccupazione in tutto il meridione, è il fatto che anche la Sicilia, Regione a statuto speciale e, come tale, fuori dell'ambito di applicazione del 116, comma 3 Cost., abbia considerato l'iniziativa delle tre Regioni come un segno di forte egoismo, definendo l'Italia del regionalismo differenziato come l'Italia dello spezzatino dei diritti.

Il Lazio è la Regione presieduta dal segretario nazionale del partito democratico che appoggia il Governo. Il quale, nel suo programma, mostra di condividere le preoccupazioni delle regioni meridionali:

«È necessario completare il processo di autonomia differenziata giusta e cooperativa, che salvaguardi il principio di coesione nazionale e di solidarietà, la tutela dell'unità giuridica e economica; definisca i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, i fabbisogni standard; attui compiutamente l'art. 119, comma 5 Cost., che prevede la istituzione di un fondo di perequazione volto a garantire a tutti i cittadini la medesima qualità dei servizi. Ciò eviterà che questo legittimo processo riformatore possa contribuire ad aggravare il divario tra il Nord e il Sud del Paese. Nella ricognizione ponderata delle materie e delle competenze da trasferire e delle conseguenti ricadute – di natura politica, giuridica, economica e sociale – che questo trasferimento determina, occorre procedere con la massima attenzione. In questa prospettiva, decisivo e centrale sarà il ruolo del Parlamento, che andrà coinvolto anche preventivamente, non solo nella fase legislativa finale di approvazione» (punto n. 20).

Ben diverso era stato l'impegno del primo Governo Conte che considerava il regionalismo differenziato questione prioritaria nell'agenda di

governo; prometteva di accompagnare il trasferimento delle funzioni con le risorse necessarie per un autonomo esercizio delle stesse e considerava:

«l'attuazione del regionalismo differenziato come un percorso di rinnovamento dell'assetto istituzionale che dovrà dare sempre più forza al regionalismo, applicando, regione per regione, la logica della geometria variabile, che tenga conto sia delle peculiarità e della specificità delle diverse realtà territoriali, sia della solidarietà nazionale, dando spazio alle energie positive e alle spinte propulsive espresse dalle collettività locali» (§ 20 del «contratto di governo»).

3. Ma come si determina l'autonomia giusta e cooperativa richiesta dall'attuale Governo o la nuova autonomia rispettosa della solidarietà nazionale, cui faceva riferimento il contratto del primo Governo Conte? Con quali motivazioni le Regioni hanno chiesto maggiori competenze? Negli accordi preliminari del 28 febbraio 2018 si fa riferimento a «specificità proprie della Regione richiedente e immediatamente funzionali alla sua crescita e sviluppo». Questo simulacro di motivazione non è cambiato nelle bozze di intese del 25 febbraio e del 15 maggio 2019; della sua inconsistenza se n'è accorta la Regione Veneto che l'ha tolta nella proposta di intesa consegnata al Ministro Boccia. Il presidente della giunta emiliana Bonaccini ha richiesto più competenze per avere più libertà di gestione su alcune precise competenze: e anche questa non mi pare una motivazione sufficiente. Nella richiesta di intesa della Regione Piemonte si indicano quattro motivazioni: per un rilancio socioeconomico del territorio; per la riunificazione di competenze solo parzialmente attribuite; per il raggiungimento di obiettivi di semplificazione; per specificità. E il nuovo Presidente eletto dal centro-destra aggiunge che l'autonomia significa responsabilizzazione e non va confusa con la mancanza di solidarietà verso le altre Regioni: un Piemonte in salute, ha aggiunto, può essere solidale, mentre un Piemonte malato ha invece bisogno della solidarietà altrui. L'accettazione del Governo di discutere di intese sostanzialmente prive di una adeguata motivazione porta ad interpretare l'art. 116, comma 3 come un'operazione che prescinde da una ragione particolare, esistente solo per qualche regione, configurandosi, invece, come l'applicazione della sussidiarietà per tutte le Regioni. Su questo torneremo più avanti, dopo aver completato la conoscenza dei procedimenti in corso.

4. L'attuazione del regionalismo differenziato incomincia con i due referendum in Veneto e Lombardia che hanno avuto l'indubbio merito di riportare all'attenzione del mondo politico il tema delle Regioni, uscite con le ossa rotte dalla vicenda dei finanziamenti ai gruppi consiliari utilizzati per

spese private. È però inaccettabile, a mio avviso, utilizzare l'esito dei referendum per sostenere che il popolo veneto e quello lombardo hanno dimostrato di volere la maggiore autonomia che, né il Governo né il Parlamento potrebbero contrastare. Inaccettabile, perché la propaganda dei due referendum ha fatto continuo riferimento al fatto che nelle rispettive Regioni le tasse pagate erano largamente superiori alle risorse impiegate nell'erogazione di servizi alla Regione stessa: che cioè il residuo fiscale era troppo alto. «A me non interessano nuove competenze», ha ripetuto più volte il Presidente Maroni, «ma avere maggiori risorse». E il Presidente Zaia, nelle varie interviste, ha sempre motivato la richiesta di intesa della sua Regione con la necessità di una forte diminuzione del residuo fiscale. Tanto è vero, che con l'art. 2 del progetto di legge statale approvato dal suo Consiglio regionale il 15 novembre 2017, la Regione Veneto vuole i nove decimi del gettito dell'IRPEF, i nove decimi del gettito dell'IRES e i nove decimi del gettito dell'IVA, cui si aggiunge la responsabilità esclusiva del proprio sistema sanitario regionale, finanziato solo dal bilancio regionale, come nelle altre regioni speciali (meno la Sicilia).

5. Gli accordi preliminari del febbraio 2018 tra il Governo Gentiloni e Veneto, Lombardia e Emilia-Romagna sono molto simili ma non uguali. Sono accordi superati da quelli del febbraio e maggio 2019, ma è utile ricordarli perché è in questa sede che è maturata la scelta in materia di risorse, scelta poi abbandonata, ma che ha determinato, come abbiamo visto, la reazione delle Regioni meridionali. Ci riferiamo alla disposizione, identica nei tre accordi (art. 4, comma 1, lett. c), secondo la quale i fabbisogni standard, che dovrebbero sostituire la spesa storica relativa alle nuove competenze attribuite, dovrebbero essere determinati con riferimento, anche, al gettito dei tributi maturati nel territorio regionale: previsione che ha determinato l'accusa di voler prevedere un sistema di finanziamento riferito al residuo fiscale e quindi penalizzante per tutto il Sud. Negli accordi di un anno dopo (febbraio 2019) la disposizione riguardante le risorse finanziarie continua a far discutere perché, in mancanza della determinazione dei fabbisogni standard, prevede che il finanziamento delle nuove funzioni delle Regioni avvenga in misura non inferiore al valore medio nazionale pro-capite della spesa statale per l'esercizio delle stesse.

Gli economisti hanno spiegato che tale previsione arricchirebbe, senza giustificazione, le Regioni richiedenti l'intesa perché, di regola, la spesa statale al Nord è più bassa di quella al Sud e quindi il valore medio è, per le Regioni del Nord, più alto della spesa storica. Sempre nelle pre-intese del febbraio 2018, troviamo altre due previsioni che merita ricordare perché davano soluzioni (a mio avviso sbagliate) a problemi che dovranno essere

affrontati dalla legge quadro di cui ha parlato il Ministro Boccia. Con riferimento al procedimento di approvazione delle intese, si prevede che, in conformità al procedimento, ormai consolidato in via di prassi, per l'approvazione delle intese fra lo Stato e le confessioni religiose di cui all'art. 8, terzo comma, della Costituzione, il Parlamento potesse dire un sì o un no, senza possibilità di entrare nel merito dell'atto. Tesi condivisa dal presidente lombardo Fontana che il 7 ottobre 2019 affermava: «Cosa c'entra il Parlamento che è un organo terzo? L'intesa è stata fatta tra Regione e Governo e con gli emendamenti potrebbe venir fuori una cosa diversa. Il Parlamento dica sì o no, ma non entri nel merito». Questa interpretazione dimentica che la maggiore autonomia dovrà essere prevista da una legge dello Stato approvata a maggioranza assoluta con la quale si modificherà la Costituzione: e mi pare evidente che la modifica della Costituzione non può essere demandata ad un'intesa tra Governo e Regione.

Non ci soffermiamo sul punto perché abbiamo già visto che, secondo il programma dell'attuale Governo, decisivo e centrale sarà il ruolo del Parlamento, «che andrà coinvolto anche preventivamente e non solo nella fase legislativa finale di approvazione». E per il Ministro Boccia, nella sua audizione nella Commissione parlamentare per le questioni regionali, «tutto passerà al Parlamento cui toccherà l'ultima parola, sia sulla cornice quadro sia sulle intese».

La seconda previsione delle pre-intese che merita ricordare riguarda la durata delle previsioni dell'intesa Governo-Regione. L'art. 2 delle tre pre-intese prevede una durata decennale modificabile solo con il consenso della Regione: acquisito il consenso, «il Governo presenta alle Camere un disegno di legge contenente le eventuali modifiche da apportare alla legge approvata sulla base della originaria intesa e necessarie al recepimento di quanto concordato». Non si dice che la legge di modifica della prima intesa va approvata a maggioranza assoluta, ma così dovrebbe essere perché una legge ordinaria non può, evidentemente, modificare una legge approvata a maggioranza assoluta. Ma se con la maggiore autonomia la Regione funziona peggio, è saggio non consentire allo Stato di porvi rimedio se non con il consenso dalla Regione? Se la Regione ha un deficit nella sanità, lo Stato può nominare un Commissario; perché non prevedere qualcosa di simile anche in questo caso? Inoltre, c'è la possibilità di prevedere una scadenza alle leggi: dopo tot anni le disposizioni della legge approvativa dell'intesa perdono la loro efficacia e quindi se la Regione si oppone ingiustificatamente a delle modifiche rischia di perdere tutto alla scadenza del termine. E sulla ragionevolezza delle modifiche richieste dal Governo potrebbe essere previsto il parere (vincolante?) della Commissione parlamentare per le questioni regionali e/o della Conferenza unificata.

5. Il primo Governo Conte aveva promesso più volte la firma delle intese con Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna, ma il 25 febbraio 2019 sono circolati soltanto testi concordati di bozze di intesa sulle disposizioni generali. Il titolo secondo, invece, e cioè le disposizioni relative alle nuove competenze legislative ed amministrative delle Regioni, era (ed è) introvabile nel sito del Ministero e in quelli delle Regioni. Il testo relativo all'Emilia-Romagna prevede una *competenza complementare* in ordine alla organizzazione ed all'esercizio delle funzioni amministrative locali riferite alle materie oggetto dell'intesa (art. 2, comma 2). Previsione, a mio avviso, di molto dubbia legittimità costituzionale perché è vero che la legge che approva l'intesa è legittimata a dire cose diverse da quelle scritte in Costituzione, ma tale previsione non è senza limiti: e non ci sembra possibile prevedere un nuovo tipo di potestà legislativa che si aggiungerebbe a quella concorrente e residuale.

Una novità interessante, invece, è quella prevista dal comma 3 dello stesso articolo che, nell'indicare i limiti delle nuove competenze, vi comprende i principi fondamentali «espressamente richiamati nelle disposizioni contenute nel titolo II della presente intesa». Quindi niente più principi desunti dalla normativa delle singole materie, con i quali il Governo e la Corte hanno ridotto la potestà legislativa concorrente a normazione di attuazione e integrazione di quella statale.

È noto che le competenze senza le risorse servono a poco. Nel 1972 gli undici decreti legislativi di trasferimento delle funzioni amministrative (fonti primarie ma di competenza del Governo) avevano sottostimato le riduzioni e soppressioni dei capitoli del bilancio statale; nel 1977 il decreto 616 aveva rinviato a decreti ministeriali la determinazione e quantificazione delle riduzioni o soppressioni dei capitoli del bilancio dello Stato, decreti mai emanati e sostituiti da una legge di variazione del bilancio statale che quantificò le risorse da passare alle Regioni in una somma molto inferiore a quanto loro spettante. Le intese hanno disegnato un procedimento che dovrebbe evitare la penalizzazione delle Regioni, perché la determinazione dell'ammontare delle risorse sarebbe affidato ad una Commissione paritetica, le cui conclusioni sono fatte proprie dal Presidente del Consiglio, con il parere della Conferenza unificata, della Commissione parlamentare per le questioni regionali e delle Commissioni di merito di Camera e Senato, con la consultazione delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative. Infine, non è prevista alcuna scadenza dell'efficacia dell'intesa, perché si è affidato alla Commissione paritetica, su richiesta di una delle due parti, il compito di verificare lo stato di attuazione dell'intesa e l'eventuale necessità di adeguamento (art. 8). E, sempre per fare chiarezza sulla potestà legislativa regionale, si è previsto che quando una legge regionale interviene nelle materie

disciplinate dall'intesa, deve individuare espressamente le disposizioni statali delle quali cessa l'efficacia nella Regione. Mi pare una previsione di dubbia legittimità costituzionale perché non mi sembra possa esservi spazio, nel nostro sistema delle fonti, per una legge regionale che azzeri leggi dello Stato. E, per attenuare la singolarità di tale previsione, la legge regionale è comunicata al Ministro per gli affari regionali e le autonomie, prima dell'approvazione definitiva da parte del Consiglio regionale.

6. E veniamo all'ultima ipotesi di attuazione dell'art. 116, comma 3 Cost. nei confronti del Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna. Si tratta di tre testi comprendenti, questa volta, anche il titolo secondo, dedicato alle competenze attribuite alla singola Regione. Sono testi che portano la data del 15 maggio 2019, successiva quindi di circa tre mesi rispetto alle bozze di intese del 25 febbraio e che non sono stati pubblicati nei siti del Governo o delle Regioni ma solo in un sito denominato *Roars*.

Le disposizioni generali sono molto simili a quelle delle bozze di intese del 25 febbraio. Tutte e tre le bozze giustificano le richieste di maggiore autonomia con quella finta motivazione che abbiamo già criticato. Tutte e tre prevedono un finanziamento determinato da una Commissione paritetica che parte dalla spesa storica, sostituita dall'ammontare dei fabbisogni standard da calcolare entro tre anni e, in mancanza, riferimento al valore medio nazionale che abbiamo già criticato. Non c'è la scadenza della validità dell'intesa e nemmeno il riferimento al procedimento di approvazione parlamentare delle intese con le confessioni religiose. C'è la competenza complementare della sola Emilia-Romagna e la già vista (e criticata) previsione di leggi statali dichiarate inefficaci nei confronti della Regione da una legge regionale.

I secondi titoli contenenti le competenze attribuite alla Regione non sono identici fra loro. 50 articoli il Veneto, 42 la Lombardia e 47 l'Emilia-Romagna, ma in realtà gli articoli sono di più perché quelli proposti dalle Regioni non sono numerati. Il Ministero dell'Ambiente ha precisato che le sue proposte sono provvisorie. Sono solo quattro gli articoli sui quali c'è il consenso di due o tre Regioni; dieci sono i casi che hanno avuto il consenso di una sola Regione; di più sono i pareri favorevoli con modifiche (19 casi), cui si aggiungono i pareri contrari (21 casi), e poi proposte non accettate e proposte della Regione sulle quali il Governo non si è espresso. È quindi evidente che siamo lontani dal raggiungimento delle necessarie intese.

7. Nei paragrafi precedenti abbiamo visto come si pensa di attuare il regionalismo differenziato. Alcuni problemi mi sembrano risolti, come il riferimento del regionalismo differenziato alle sole Regioni ordinarie e il

ruolo del Parlamento, abilitato a entrare nel merito dell'intesa: quando e come lo stabiliranno i regolamenti parlamentari e, prima, gli accordi politici. Il regionalismo differenziato è nato per contrastare le richieste di alcune Regioni di diventare regioni speciali e quindi come misura destinata ad essere applicata solo ad alcune Regioni per una qualche loro particolarità. Tale finalità non la si ritrova nel testo costituzionale che, parlando di forme e condizioni particolari di autonomia delle Regioni ordinarie, che è la formulazione adoperata per le Regioni speciali, ha legittimato l'interpretazione che ne hanno data le Regioni ordinarie: maggiore autonomia «per ragioni funzionali alla propria crescita e sviluppo», come è stato scritto fin dalle pre-intese firmate con il Governo Gentiloni.

Il Governo, per parte sua, ha accettato di entrare nel merito delle richieste regionali, prima, nelle pre-intese, solo su cinque materie e poi anche in tutte le altre avanzate dalle Regioni. Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna hanno iniziato le trattative a livello tecnico con il Governo e le altre Regioni si apprestano a farlo. E il Governo incoraggia le Regioni ad avanzare le loro richieste incontrandosi con i quindici Presidenti delle Giunte regionali. Oggi, dunque, con il regionalismo differenziato, se si valuta che la Regione ordinaria sia in grado di svolgere bene certe funzioni amministrative, meglio dello Stato, queste le sono affidate. Ma anche con l'art. 118 Cost., e cioè con il principio di sussidiarietà che vuole l'intervento pubblico solo se i cittadini, da soli o insieme, non sono in grado di svolgere bene certi compiti (lo Stato come *subsidiium*), si cerca il soggetto in grado di svolgere in maniera adeguata certe funzioni.

La disposizione è rimasta lettera morta ed ora pare che verrà sostituita dal regionalismo differenziato. Con un vantaggio: verrà meno quello che era stato definito «lo scandalo del sistema regionale» costituito dal fatto che quindici Regioni ordinarie sono trattate tutte allo stesso modo, nonostante la loro diversità per tradizioni storiche, numero di abitanti, estensione territoriale, vocazione turistica, agricola o industriale. Per questo la Costituzione ha inserito fra i principi fondamentali l'autonomia, «riconosciuta e promossa dalla Repubblica»: perché l'autonomia si porta dietro, necessariamente, la differenziazione. Ma i problemi non mancano.

I) Quanta differenziazione consentire alle Regioni ordinarie. Anche le ultime bozze sulle competenze da riconoscere alle singole Regioni, dopo mesi di trattative, evidenziano molte divergenze non superate.

II) La Regione avrà funzioni amministrative modificabili con legge ordinaria e funzioni amministrative avute con il regionalismo differenziato e quindi intoccabili senza il consenso della Regione?

III) Come esce «il centro» da questa vicenda, perché il rischio di un'amministrazione statale allo sbando è evidente. Le intese se ne fanno carico, ma con previsioni spesso destinate a rimanere inattuato, come quella del trasferimento delle «risorse umane» da Roma nelle varie Regioni.

IV) Una Commissione paritetica (nove componenti nominati dal Governo e altrettanti dalla Regione) determina le risorse finanziarie necessarie all'esercizio delle funzioni di cui al titolo secondo, nei limiti delle risorse finanziarie disponibili a legislazione vigente sugli stati di previsione delle Amministrazioni interessate. Con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri sono trasferiti i beni e le risorse finanziarie determinati dalla Commissione paritetica. Il trasferimento dei beni e delle risorse comporta la contestuale soppressione o il ridimensionamento, in rapporto a eventuali compiti residui delle amministrazioni statali: così dispongono l'art. 3, comma 2 e 3 e l'art. 4, comma 1, della più recente bozza di intesa e cioè quella del 15 maggio 2019. Si parte quindi finanziando la Regione con la spesa storica: quello che lo Stato spendeva per le funzioni trasferite passa alla Regione. Manca però l'indicazione del bilancio statale di riferimento; sarà, probabilmente, quello del 2020 e quindi un bilancio che, come per il passato, potrà aver diminuito gli stanziamenti dei capitoli interessati dal trasferimento delle funzioni alla Regione. E quando si sarà individuato il capitolo del bilancio che finanziava la funzione statale, come si determinerà la sua riduzione, dato che il capitolo riguarda tutte le Regioni ordinarie e quindi anche Regioni che non hanno richiesto il trasferimento di quella funzione amministrativa?

V) Se lo Stato riduce le funzioni amministrative svolte, dovrà sopprimere o ridimensionare i suoi uffici periferici e ridimensionare, in rapporto ai compiti residui, le amministrazioni centrali (art. 4, comma 1). Lo stesso doveva fare lo Stato dopo i tre trasferimenti delle funzioni amministrative del 1972, del 1977 e del 1998: allora ci si riuscì solo in parte, con conseguenti inefficienze dell'amministrazione statale. E, per finire, le disposizioni che prevedono il trasferimento delle funzioni alla Regione entreranno in vigore insieme al finanziamento delle funzioni (art. 4, comma 5): la legge approvata dal Parlamento a maggioranza assoluta è quindi soltanto la prima tappa di un cammino ben più lungo, di cui non pare vi sia consapevolezza nel dibattito in corso.

Bibliografia<sup>1</sup>

F. ANGELINI, *Autonomia differenziata e tutela della salute: autonomia competitiva dei sistemi sanitari regionali vs universalismo solidale del Sistema sanitario nazionale*, in *Federalismi*, 2019, n. 15.

E. BALBONI, *Autonomia locale: il senso (quasi) perduto di un principio costituzionale fondamentale*, in G. COCCO, S. LA PORTA (a cura di), *Il pendolo delle autonomie, tra aspirazioni federalistiche e tentazioni di semplificazione*, Milano 2018.

E. BALBONI, *L'attuazione del regionalismo differenziato: la differenziazione non implica di per sé disuguaglianza*, in *Quad. cost.* 2019, n. 2.

E. BALBONI, *Memoria sull'attuazione del regionalismo differenziato depositata presso la Commissione bicamerale per l'attuazione del federalismo fiscale in sede di audizione parlamentare del 12 giugno 2019*.

V. BALDINI, *Unità dello Stato e dinamiche delle autonomie territoriali*, in *Federalismi*, 2019, n. 13.

B. CARAVITA, F. FABRIZZI, A. STERPA, *Lineamenti di diritto costituzionale delle Regioni e degli enti locali*, Torino 2019.

B. CARAVITA, *L'autonomia del nord nel perimetro della Costituzione italiana*, in *Federalismi*, 2017, n. 20.

F. CASTORINA, *Regionalismo "specializzato" e "politiche attive del lavoro": un percorso denso di criticità*, in *Federalismi*, 2019, n. 19.

F. CERNIGLIA, *I nodi irrisolti del fisco municipale*, in *Agg. soc.*, 2018, n. 5.

F. CERNIGLIA, *La partita aperta del federalismo fiscale*, in *Agg. soc.*, 2019, nn. 6-7.

F. CERNIGLIA, *Regionalismo differenziato: i rischi di una Italia a più velocità*, in *Agg. soc.*, 2019, nn. 8-9.

G. C. DE MARTIN, F. MERLONI (a cura di), *Per autonomie responsabili. Proposte per l'Italia e l'Europa*, Roma 2017.

M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto del regionalismo italiano*, in *Piemonte auton.*, 2019, n. 1.

Eupolis Lombardia, *Prospettive del regionalismo italiano alla luce della riforma costituzionale. Il regionalismo differenziato nel nuovo art. 116 comma terzo della Costituzione, Rapporto intermedio*, giugno 2016.

Eupolis Lombardia e Regione Lombardia – Consiglio regionale, *Regionalismo differenziato e risorse finanziarie*, Novembre 2017.

C. FERRETTI, P. LATTARULO, *Regionalismo differenziato: costo storico, costo medio, fabbisogni standard*, Firenze 2019.

<sup>1</sup> Come già detto in premessa, questa bibliografia va letta insieme a quella del saggio di A. Spadaro.

- A. FILIPPETTI, *Istruzione non fa rima con devoluzione*, in *laVoce.info*, 14 giugno 2019.
- S. GAMBINO, *Costituzione e autonomie*, in *Astrid rass.*, 2018, n. 12.
- S. GENOVESE (a cura di), *Autonomia differenziata: lo stato dell'arte. I rischi per i conti pubblici e la coesione nazionale*, 15 luglio 2019, Senatori PD, Ufficio affari giuridici, in [www.senatoripd.it](http://www.senatoripd.it).
- C. GORETTI, *Un'analisi preliminare dell'impatto sui conti pubblici*, Ufficio studi e ricerche. Ufficio affari giuridici del Gruppo PD del Senato, *Il regionalismo differenziato tra autonomia e solidarietà*, Atti del seminario dei gruppi parlamentari del PD di Camera e Senato, in [www.senatoripd.it](http://www.senatoripd.it).
- E. GROSSO, A. POGGI, *Il regionalismo differenziato: potenzialità ed aspetti problematici*, in *Piemonte auton.*, 2018, n. 2.
- C. IANNELLO, *Regionalismo differenziato: disarticolazione dello Stato e lesione del principio di uguaglianza*, in [www.economiaepolitica.it](http://www.economiaepolitica.it), 30 gennaio 2019.
- E. LONGOBARDI, *Intervento alla Commissione per l'attuazione del federalismo fiscale del 20 giugno 2019*.
- A. LUCARELLI, *Intervento alla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale*, 12 giugno 2019.
- M. MARCANTONI, M. BALDI, *Regioni a geometria variabile. Quando, dove, perché il regionalismo funziona*, Roma 2013.
- A. MENCARELLI, *Il caso della legge negoziata sul "regionalismo differenziato" e il ruolo del Parlamento: i possibili scenari procedurali*, in *Federalismi*, 2019, n. 17.
- A. MORRONE, *Populismo referendario. La strada impervia della recessione all'italiana*, in *Federalismi*, 2017, n. 20.
- S. NERI, *Le ricadute organizzative al centro del regionalismo differenziato: quali raccordi interistituzionali?*, in *Forum quad. cost.*, 25 gennaio 2009.
- OSSERVATORIO SUL REGIONALISMO DIFFERENZIATO, Istituito presso il Dipartimento di giurisprudenza dell'Università di Napoli Federico II con decreto direttoriale n. 83 del 2 agosto 2019. Documento del 26 agosto 2019.
- F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La repubblica delle autonomie*, Torino 2003.
- F. PALLANTE, *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna*, in *Federalismi*, 2019, n. 20.
- F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna*, in *Federalismi*, 2019, n. 6.
- C. PELLEGRINO, *Autonomia regionale e differenziata per politiche specifiche: l'energia e la Regione Basilicata*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.
- V. PERAGINE, G. VIESTI, *La spesa per l'istruzione in Italia: una comparazione internazionale e interregionale*, in *Fondazione Res, L'istruzione difficile*, 2015.

A. PETRETTO, *Intervento alla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale*, 12 giugno 2019.

A. PIRAINO, *Regionalismo differenziato: attuazione o cambiamento costituzionale?*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2.

Presidenza del Consiglio. Dagl, *Parere del 19 giugno 2019*.

L. RIZZO, R. SECOMANDI, *Istruzione: che fare per una spesa regionale equa*, in *laVoce.info*, 20 agosto 2019.

G. ROLLA, *L'evoluzione dello Stato regionale in Italia: tra crisi di regionalismo omogeneo e aspirazioni a una autonomia asimmetrica dei territori*, in *Regioni*, 2019, n. 1.

A. RUGGERI, *La "specializzazione" dell'autonomia regionale: i (pochi) punti fermi del modello costituzionale e le (molte) questioni aperte*, in *Consulta online*, 2009, n. 3.

A. SAITTA, *Riflessioni in tema di regionalismo differenziato*, in *Astrid rass.*, 6 settembre 2019.

G. SERGES, *Autodeterminazione, diritto a decidere, indipendenza, sovranità (Notazioni a margine della legge regionale del Veneto n. 16 del 2014)*, in *Federalismi*, 2015, n. 1.

Servizio studi del Senato, XVIII legislatura, Ufficio ricerche sulle questioni regionali e delle autonomie locali, Fucito L. e Frati M. *Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*, dossier n. 104 del marzo 2019.

F. TRIMARCHI BANFI, *Il regionalismo differenziato: una questione preliminare*, in *Astrid rass.*, 2 luglio 2019.

L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

G. VIESTI, *Autonomia differenziata: un processo distruttivo*, in *Mulino*, 2019, n. 3.

G. VIESTI, *Autonomie regionali differenziate e spese per l'istruzione scolastica. Ovvero: Robin Hood al contrario*, in *Etica ed economia*, 16 aprile 2019.

G. VIESTI, *Le grandi criticità delle richieste di autonomia regionale differenziata*, in *Astrid rass.*, 24 giugno 2019.

L. VIOLINI, *Regionalismo differenziato e utilizzazione dell'art. 116.3 Cost. (con particolare riguardo al regime dei diritti sociali)*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1.

N. ZANON, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni. Natura giuridica ed effetti della legge ad autonomia negoziata*, in *www.salvisjuribus.it*, 30 marzo 2019.



EMILIO CASTORINA

## Riflessioni sul «principio di sussidiarietà» nel pensiero di Franco Pizzetti

SOMMARIO: 1. Il «principio di sussidiarietà» e la nuova «democrazia dei cittadini» – 2. Segue: principio personalista e sussidiarietà – 3. Lo sviluppo del Terzo settore – 4. Segue: formazioni sociali e «pluralismo economico e solidale»: alcune notazioni

1. All'indomani dell'entrata in vigore della riforma del Titolo V, Franco Pizzetti ebbe a sottolineare, con enfasi, che era stato introdotto nella Costituzione «il principio di sussidiarietà», avvertendo, al contempo, come fosse estremamente riduttivo affermare che l'art. 118 ne comportasse soltanto un'applicazione alla ripartizione delle competenze amministrative fra i diversi livelli di enti territoriali che costituiscono la Repubblica (affermazione questa che di solito, precisa l'A., si ricollega all'art. 118, primo comma, parlando a questo proposito di c.d. «sussidiarietà verticale»), unitamente alla c.d. «sussidiarietà orizzontale», per quanto riguarda l'esercizio delle funzioni amministrative assegnate a ciascun livello di governo ai sensi dell'art. 118, primo comma (affermazione che di solito si ricollega all'art. 118, comma 4, Cost.)<sup>1</sup>.

Era avvenuto, come avvertiva l'Illustre studioso, qualcosa di molto più significativo e ampio, vale a dire l'introduzione in sede costituzionale del principio di sussidiarietà *tout court*, senza aggettivazioni, specificazioni o limitazioni, non essendo possibile «spezzare in due» quell'unico e unitario principio di sussidiarietà al quale si fa comune riferimento tanto nel primo quanto nel quarto comma dell'art. 118 Cost.

Tutte le diverse letture che della sussidiarietà si danno con riferimento ai testi normativi europei e nazionali appaiono, a giudizio di Franco Pizzetti, superate dal nuovo testo costituzionale, proprio perché esso fa riferimento – assai innovativamente – al principio di sussidiarietà come tale, unitariamente considerato, indipendentemente dalle applicazioni per le quali è a vario titolo richiamato: ad esempio, quando la normativa europea lo

<sup>1</sup> F. PIZZETTI, *Il ruolo delle istituzioni nel quadro della «democrazia della cittadinanza»*. Il principio di sussidiarietà nel nuovo art. 118, Comunicazione al Convegno *Cittadini attivi per una nuova amministrazione*, Roma, 7-8 febbraio 2003, in *Forum quad. cost.*, 2003.

considera essenzialmente un limite all'espansione dell'Unione e una difesa a favore degli Stati, ovvero quando lo si definisce un mero principio procedurale, o, al cospetto della l. 15 marzo 1997, n. 59, per un verso, come principio di ripartizione delle competenze fra gli enti e, per altro verso, come principio di limitazione dell'ambito di queste stesse competenze.

Il principio di sussidiarietà, nell'accezione fondativa proposta dall'Illustre Maestro, comporta un mutamento radicale del sistema costituzionale e illumina di luce del tutto originale anche la prima parte della Costituzione, poiché assegna al cittadino una «nuova centralità» nell'ordinamento repubblicano, riconoscendogli, come singolo o associato, di essere «il fondamento e la misura della legittimità complessiva dell'ordinamento». Per questa ragione il principio è adottato sia al fine di ripartire le funzioni tra i diversi livelli di enti, sia per definire l'obbligo che deve caratterizzare l'uso da parte di questi ultimi delle funzioni loro assegnate, che dovranno, proprio per questo, essere attribuite a quei livelli territoriali che meglio possano favorire l'espandersi del ruolo attivo dei cittadini.

Il mutamento di prospettiva – che lo stesso Pizzetti definisce «dirompente» – è dato nel passaggio da un sistema incentrato intorno a una Repubblica democratica in cui la sovranità popolare, esercitata nelle forme previste dalla Costituzione, trova i suoi limiti nel solo dettato costituzionale e negli articoli che definiscono compiti e fini della Repubblica stessa, «a un sistema nel quale invece i poteri (e tutti i poteri, giacché l'ultimo comma dell'art. 118 non fa affatto riferimento alle sole competenze amministrative) hanno il loro limite generale nell'obbligo di favorire l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di finalità di interesse, appunto, generale». Precisando il pensiero, l'A. aggiunge che «la nostra democrazia costituzionale, fondata finora essenzialmente sul principio democratico di tipo giacobino, incentrato sulla volontà degli organi assembleari espressione dei cittadini elettori, caratterizzato dal ruolo dinamico assegnato alla Repubblica dagli artt. 2 e 3, e temperato dall'esistenza di limiti, vincoli e garanzie costituzionali, nonché dall'individuazione di compiti e dall'articolazione delle autonomie locali dell'art. 5, diventa ora una democrazia costituzionale fondata sulla prevalenza del ruolo proprio dei cittadini come tali, ai quali, indipendentemente dal fatto che operino come singoli o come associati e alla sola condizione che operino nell'interesse generale, viene assegnato un ruolo “centrale” e “fondamentale” che gli enti territoriali sono tenuti non solo a rispettare ma anche a favorire»<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Cfr., ancora, F. PIZZETTI, *Il ruolo delle istituzioni nel quadro della «democrazia della cittadinanza»*, cit., corsivo nostro.

Il punto che, in definitiva, viene alla luce nell'innovativa prospettiva avanzata in questi termini risiede nella emersione di un nuovo modello di convivenza civile che non abbandona certo le tradizionali garanzie proprie del moderno costituzionalismo ma che esalta, prima di ogni altra cosa, il primato della libertà e dell'autonomia della società – con il temperamento dei principi di giustizia e di solidarietà sociale, siccome valori fondanti l'eguaglianza – e che nella costruzione della «democrazia dei cittadini» valorizza, in particolare, questi ultimi e la loro capacità di sostenere scopi e attività di interesse generale in cui cittadini e istituzioni non si pongono in contrapposizione e antagonistici ma reciprocamente attenti, gli uni alle altre, e interlocutori disponibili.

2. Se il «principio di sussidiarietà» comporta la prevalenza del ruolo proprio dei cittadini come tali, ai quali – indipendentemente che operino come singoli o come associati – viene assegnata una posizione «centrale» e «fondamentale» che gli enti territoriali sono tenuti non solo a rispettare ma anche a favorire e se, quindi, nella «democrazia dei cittadini» i pubblici poteri sono chiamati a sostenere l'autonoma iniziativa per lo svolgimento di finalità di interesse generale, la previsione racchiusa nell'art. 118 Cost. rappresenta ampliamento ed estensione del principio personalista ad ambiti che non hanno di per sé il carattere di originarietà che contraddistingue le formazioni sociali alle quali si riferisce l'art. 2 del testo costituzionale.

Queste ultime richiedono, talvolta, una disciplina di diritto positivo che non è certo diretta a «positivizzare», ma, più correttamente, a provvedere a un «riconoscimento valoriale», che sottende, dunque, la preesistenza e il «carattere originario» di talune forme autonome e spontanee di comunità che danno luogo a veri e propri «ordinamenti giuridici primari» in grado di favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione nel contesto della valorizzazione del modello pluralistico. Non a caso, sulle medesime basi di originalità sono riconosciute dalla giurisprudenza di legittimità le c.d. comunioni familiari, tipiche, ma non solo, dell'arco alpino, costituenti formazioni sociali cui partecipano, su base gentilizia o per cooptazione, soltanto coloro che abitano e coltivano un determinato insieme di terre in forma diretta, promiscua e solidale, sulla base di regole consuetudinarie o di antichi statuti<sup>3</sup>.

Il giudice costituzionale ha ampiamente percorso questi campi, sottolineando, già nella nota sent. 28 febbraio 1992, n. 75, il rilievo di comportamenti umani basati sui «valori costituzionali primari della libertà individuale e della solidarietà sociale», i quali possono anche, addirittura, «esigere» che

<sup>3</sup> Cass., sent. 10 ottobre 2018, n. 24978.

siano stabilite, da parte del legislatore statale, le condizioni necessarie affinché sia garantita un'attuazione degli stessi il più possibile uniforme su tutto il territorio nazionale.

Dall'esistenza di fatto della «formazione sociale» si giunge, dunque, alla inclusione di essa nel mondo del diritto – procedendo anche oltre quanto già sia presente nel testo costituzionale – come risposta a maturate esigenze del corpo sociale che intende dare certezze e univocità alla espressione di libertà fondamentali, come è stato sottolineato dalla stessa Corte con riguardo alle unioni omosessuali (sent. 15 aprile 2010, n. 138<sup>4</sup>), in cui il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia è stato ritenuto meritevole di comportare – nei tempi, nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge – il riconoscimento giuridico, con i connessi diritti e doveri, mediante una disciplina di carattere generale, finalizzata a regolare i componenti della coppia omo-affettiva. E ciò, beninteso, a prescindere dalla (non praticabile) equiparazione delle unioni omosessuali alla società naturale fondata sul matrimonio, atteso che la l. 20 maggio 2016, n. 76, ha potuto comunque regolare, com'è noto, l'unione civile tra persone dello stesso sesso quale specifica formazione sociale, ai sensi degli artt. 2 e 3 Cost., apprestando apposita disciplina alle convivenze di fatto.

Il contributo di Franco Pizzetti, adesso, pone l'accento sulla «prevalenza» del ruolo dei cittadini, il quale sostiene il contenuto valoriale più significativo della sussidiarietà, intesa come principio di organizzazione e di svolgimento di ogni funzione, pubblica o privata, che persegua un interesse generale. La sussidiarietà richiede il necessario intervento dei pubblici poteri, poiché è propria di essa, per così dire, una propensione conformativa dei fatti sociali che sono espressione della «autonoma iniziativa dei cittadini», la quale, quando è idonea a esprimersi in forme associate, possiede comunque quel carattere di spontaneità che è proprio delle formazioni sociali contemplate nell'art. 2 Cost.

Ancor prima della introduzione del «principio di sussidiarietà» in sede costituzionale, la disciplina del volontariato veniva ricondotta all'art. 2 Cost., in quanto originale e spontanea manifestazione della libertà individuale, «che conduce il singolo sulla via della costruzione dei rapporti sociali e dei legami tra gli uomini, al di là di vincoli derivanti da doveri pubblici o

<sup>4</sup> Nella richiamata sent. 15 aprile 2010, n. 138, infatti, la Corte ha precisato che «l'unione omosessuale, intesa come stabile convivenza tra due persone dello stesso sesso, cui spetta il diritto fondamentale di vivere liberamente una condizione di coppia, ottenendone – nei tempi, nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge – il riconoscimento giuridico con i connessi diritti e doveri», rappresenta formazione sociale ai sensi dell'art. 2 Cost.

da comandi dell'autorità»<sup>5</sup>, sulla base dei valori primari della libertà individuale e della solidarietà sociale.

3. Con la legislazione degli anni Novanta si realizza un sempre più vasto spostamento dalla mano pubblica alla società civile organizzata di compiti e funzioni di interesse generale, tale da comporre una pagina, per così dire, «aggiornata» dello Stato sociale. Nuovi bisogni sociali che non possono essere soddisfatti dal settore pubblico o in sede strettamente imprenditoriale sono venuti alla ribalta, coinvolgendo, anche con il sostegno di politiche europee, gruppi a rischio di esclusione sociale (si pensi alla disoccupazione, all'assistenza delle persone anziane, all'accoglienza di immigrati, non meno che alle minoranze etniche, ai disabili, al reinserimento di ex detenuti, alla solidarietà nei confronti di donne maltrattate, malati cronici, e così via).

Più di recente, il d.lg. 3 luglio 2017, n. 117, ha individuato puntualmente il contesto in cui va inteso e opera il c.d. Terzo settore. A mente dell'art. 4, rientrano nella nozione, oltre alle organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, comprese le imprese sociali e le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale che siano iscritti in un Registro unico nazionale.

Queste soggettività danno luogo a «formazioni sociali» che hanno il proprio immediato principio fondativo nella «sussidiarietà», assumendo, alla luce e in conseguenza del dettato normativo, ora la forma associativa non lucrativa, ora quella dell'impresa, per legittimare – utilizzando l'efficace espressione di Pizzetti – uno spazio di democrazia costituzionale fondato sulla prevalenza del ruolo primario dei cittadini nello svolgimento di finalità di interesse generale.

In una recentissima pronuncia, la Corte costituzionale, pur senza prendere espressa posizione sulla natura degli organismi e dei soggetti del Terzo settore quali «formazioni sociali», ha evidenziato come le variegate «attività» da questi svolte, «prima ancora che venisse enunciato nella Costituzione il principio di sussidiarietà, ora inscritto nell'art. 118 Cost., erano state già ricondotte [...] all'ambito delle libertà sociali garantite dall'art. 2 Cost., in quanto poste in essere da soggetti privati che operano per scopi di utilità collettiva e di solidarietà sociale (sentt. 75/1992, 202/1992, 355/1992 e 500/1993)».

<sup>5</sup> D'obbligo, al riguardo, il richiamo, ancora una volta, alla sent. 28 febbraio 1992, n. 75, della Corte costituzionale in tema di volontariato.

La previsione della garanzia di «autonomia» che deve caratterizzare l'iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale (secondo il tenore del ricordato art. 118, comma 4) offre, dunque, una base aggiornata, per così dire, alle «libertà sociali» già immanenti nell'art. 2 Cost., accanto alle «libertà economiche», espressione dei correlati doveri di solidarietà, e alle «libertà politiche».

4. Il nuovo Codice del Terzo settore rimanda ad altrettante norme costituzionali, delle quali dichiaratamente dà attuazione, concernenti il diritto al lavoro e la elevazione professionale dei lavoratori (artt. 4, comma 2, e 35), il diritto alla salute e comunque la protezione delle condizioni di debolezza dell'essere umano nel suo sviluppo naturale (artt. 31, in materia di maternità, infanzia e gioventù; 32; 38, in ordine al soccorso previdenziale); la libertà di associazione (art. 18), il progresso materiale e spirituale della società attraverso lo sviluppo della cultura e della ricerca scientifica e tecnica (art. 9).

Esso, pertanto, sembra proporre una forma di «sussidiarietà orizzontale» (art. 118, ult. comma, Cost.) proiettata esclusivamente nell'orbita dei «rapporti civili», senza nulla concedere alle potenzialità insite nella libertà di iniziativa economica privata, alla quale pur andrebbe ascritta l'attività *non profit* dell'impresa sociale (disciplinata col d.lg. n. 112 del 2017) quale specifica forma di attuazione del disegno costituzionale in tema di libertà, dignità umana e finalità di utilità sociale attraverso l'iniziativa economica dei privati (art. 41 Cost.).

Si è dell'avviso che una «formazione sociale» può rispondere anche alle esigenze del pluralismo economico e che la «democrazia dei cittadini» sotENDA pure lo svolgimento di funzioni di interesse generale affidate all'iniziativa autonoma di cittadini singoli o associati, che si colloca tra il mercato aperto e concorrenziale e l'esercizio di talune funzioni in mano pubblica. In tal senso depongono le disposizioni costituzionali che stabiliscono limiti alla libertà d'iniziativa economica, che non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana (art. 41, comma 2); i programmi e i controlli opportuni affinché anche l'attività economica privata venga indirizzata e coordinata a fini sociali (comma 3); il riconoscimento e la promozione della funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata (art. 45); il diritto dei lavoratori a collaborare, nei modi e limiti stabiliti dalla legge, alla gestione delle aziende (art. 46 Cost.).

Il «principio di sussidiarietà», in quest'ottica, non è soltanto una garanzia affinché attività, che siano espressione di libera iniziativa economica, non risultino completamente funzionalizzate a interessi pubblicistici, ma anche orientamento, per così dire, «positivo» e «propulsivo» nei confronti

dell'adozione – da parte del legislatore – di «programmi», congeniali tanto allo sviluppo della persona umana, quanto al conseguimento di finalità sociali e di interesse generale, secondo una forma di funzionalizzazione dell'iniziativa privata del tutto peculiare, però, e che la rende alternativa all'intervento pubblico se la stessa si faccia, appunto, strumento per l'attuazione della sussidiarietà anche attraverso un'attività economica senza scopo di lucro e per finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, come, adesso, espressamente prevede l'art. 1 d.lg. n. 112 del 2017 con riguardo all'impresa sociale<sup>6</sup>. La componente, per così dire, della «economia solidale» del Terzo settore non può, dunque, essere reputata estranea al disegno costituzionale sul pluralismo economico ed è per questo che il dato normativo – come prima rilevato – appare deludente al riguardo, poiché omette qualsiasi aggancio alla dimensione costituzionale della libertà di iniziativa economica quale espressione di talune entità del Terzo settore.

Stato, mercato e *non profit* non sono realtà separate e distanti: il «principio di sussidiarietà», unitariamente inteso – come ha efficacemente proposto l'Illustre Maestro cui è dedicato questo breve contributo – sta a fondamento della «democrazia dei cittadini», alla cui costruzione e sviluppo partecipano a pieno titolo «le formazioni sociali» portatrici di finalità di interesse generale quale espressione di pluralismo economico e solidale.

<sup>6</sup> Quest'ultima è stata disciplinata, com'è noto, dal d.lg. n. 112 del 2017, a norma dell'art. 2, comma 2, lett. c), l. 6 giugno 2016, n. 106. Il legislatore statale ha qualificato in tal modo – richiamando espressamente la sua competenza in materia di «ordinamento civile» (art. 117, comma 2, lett. l), Cost.) – quegli enti privati (e, quindi, le associazioni, fondazioni, comitati, società di persone, di capitali, cooperative e loro consorzi, escluse comunque le imprese individuali) «che esercitano in via stabile e principale un'attività d'impresa di interesse generale, senza scopo di lucro e per finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, adottando modalità di gestione responsabili e trasparenti e favorendo il più ampio coinvolgimento dei lavoratori, degli utenti e di altri soggetti interessati ai loro atti» (art. 1). Sull'argomento sia consentito rinviare al nostro *Le formazioni sociali del terzo settore: la dimensione partecipativa della sussidiarietà*, in *Rivista AIC*, 2020, n. 3.



PASQUALE COSTANZO

## Quale regionalismo differenziato? Note per una discussione\*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Le problematiche costituzionali: la procedura – 3. Segue: i limiti – 4. Uno sguardo alle bozze d'intesa sul tappeto: l'iter – 5. Segue: il *coté* finanziario

1. L'ordinamento regionale italiano si qualifica già di per sé per un assetto altamente differenziato in virtù della presenza di autonomie speciali, ciascuna di queste cinque regioni essendo fondata su di un proprio statuto adottato con legge costituzionale: l'uno diversificato dall'altro (e, con la presenza, altresì, di due province autonome). Vanno considerate inoltre le possibilità offerte alle autonomie ordinarie dall'art. 116, comma 3, Cost., in un quadro, peraltro, che, per effetto della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, potrebbe esibire (ma non l'ha finora fatto<sup>1</sup>) differenze anche in ordine alla forma di governo di ciascuna Regione.

Per vero, le potenzialità della previsione costituzionale erano state colte sin dal 2003: in particolare dalla regione Toscana, che aveva tentato di avanzare una qualche proposta di maggiore autonomia in materia di beni culturali; ma questa, così come le ulteriori iniziative volte all'ottenimento di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, formalizzate nel 2006 da altre regioni ordinarie, quali la Lombardia, il Veneto e il Piemonte, non ebbero un seguito<sup>2</sup>.

Il ciclo delle nuove proposte di «differenziazione» inaugurato dalle Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna, conclusosi nella scorsa legislatura con la stipula di tre distinti accordi «preliminari» sottoscritti in data

\* Il presente contributo è aggiornato al gennaio 2020.

<sup>1</sup> Per i primi commenti all'art. 116 Cost., cfr., *ex plurimis*, M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti*, Torino 2003, p. 135 ss.; A. MORRONE, *Regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3 della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 2007, n. 1, p. 139 ss.; S. AGOSTA, *L'infanzia "difficile" (ed un'incerta adolescenza?) del nuovo art. 116, comma 3, Cost. tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in *Federalismi*, 2013, n. 7, p. 13.

<sup>2</sup> Sul punto, volendo, P. COSTANZO, *Le Regioni tra tendenze evolutive e prospettive future*, in *Piemonte auton.*, 2018, n. 3.

28 febbraio 2018 dal Governo Gentiloni e dalle regioni interessate (più precisamente dal sottosegretario Bressa 4 giorni prima delle elezioni), è stato portato avanti anche nella corrente legislatura, dandosene particolare risonanza sotto il profilo politico-istituzionale. Nel cd. contratto dell'ex Governo «giallo-verde» era stata, infatti, espressamente prevista l'attuazione del regionalismo differenziato e, del resto, il Presidente del Consiglio, nelle comunicazioni rese alle Camere in occasione della fiducia, aveva precisato l'intenzione di voler assecondare i processi in atto<sup>3</sup>.

Così, nella seduta del Consiglio dei ministri del 21 dicembre 2018, il tema era stato messo all'ordine del giorno, prevedendosi la chiusura della fase istruttoria delle iniziative portate avanti da Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna e, successivamente, dopo la seduta del 14 febbraio 2019, un comunicato stampa aveva ufficializzato che il Ministro per gli Affari regionali «ha illustrato i contenuti delle intese» e «il Consiglio dei Ministri ne ha preso atto e condiviso lo spirito»<sup>4</sup>.

Se l'*iter* in queste tre regioni parrebbe, quindi, esser pervenuto ad uno stato abbastanza avanzato, occorre segnalare che anche altre sette regioni (Campania, Liguria, Lazio, Marche, Piemonte, Toscana e Umbria) hanno formalmente conferito mandato ai rispettivi Presidenti per chiedere al Governo l'avvio delle trattative per ottenere ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, mentre altre tre regioni (Basilicata, Calabria, Puglia e Molise) hanno assunto iniziative preliminari (e, cioè, hanno per ora approvato meri atti di indirizzo)<sup>5</sup>. Meno certa ad oggi è la posizione dell'Abruzzo.

Restando da verificare ancora quali saranno gli indirizzi che in concreto saranno perseguiti dal nuovo esecutivo Conte II (anche se parrebbe di poter già ritenere che l'intento sia quello confermare la volontà di proseguire nell'*iter*, nella prospettiva di una autonomia differenziata «giusta e cooperativa»<sup>6</sup>), occorre preliminarmente segnalare, prima di addentrarsi nelle molteplici criticità del percorso già avviato, come, in punto di merito, non sembra difficile per le Regioni accampare buone ragioni a sostegno della loro iniziativa che, oltre a non essere in sé contraria alla Costituzione, ma anzi

<sup>3</sup> Al proposito, cfr. le Comunicazioni rese dal Presidente del Consiglio in Senato in data 5 giugno 2018 e alla Camera dei deputati il 6 giugno.

<sup>4</sup> Per i testi coordinati, tutti del 15 febbraio 2019, cfr. la «Bozza Veneto», la «Bozza Lombardia» e la «Bozza Emilia-Romagna» consultabili sul sito [www.affariregionali.gov.it](http://www.affariregionali.gov.it).

<sup>5</sup> Sul punto, e per maggiori approfondimenti, cfr. il Dossier del Servizio Studi del Senato n. 104 del febbraio 2019, su «*Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*» nonché il Dossier del Servizio Studi della Camera su «*L'autonomia differenziata delle regioni a statuto ordinario*», del 1 marzo 2019.

<sup>6</sup> In argomento, cfr. R. CALVANO, *Una crisi gattopardesca non allontana le prospettive dell'autonomia differenziata: i rischi in materia di istruzione*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

prevista, arriva alla fine di una fase caratterizzata da mancate attuazioni ed omissioni proprio alla luce di quell'autonomia regionale che la riforma del 2001 aveva messo in cantiere.

Si pensi, infatti, soprattutto alla mancata attuazione dell'autonomia finanziaria ed anzi alla sua quasi totale compressione dopo la crisi del 2008<sup>7</sup>. Del resto, che quest'ultima non fosse una soluzione tanto obbligata lo dimostrerebbero altre vicende collegate a crisi economiche gravi come quella del 1929 ed anche quella dello stesso 2008 negli Stati Uniti.

Qui da noi, invece, anche per via dei vincoli europei, il Governo ha, immediatamente, prelevato per intero le somme giacenti nei fondi perequativi istituiti, in ottemperanza dell'art. 119, comma 3, Cost., dagli articoli 9 e 13 della l. 5 maggio 2009, n. 42. Sicché sono riapparsi così nuovamente i trasferimenti, cioè l'istituzione di fondi nel bilancio statale con il successivo trasferimento agli enti competenti per la spesa di una quota sulla base di un piano di riparto<sup>8</sup>. Dal punto di vista fiscale, poi ha imposto una costrizione delle basi tributarie delle Regioni e degli enti locali e, persino, il versamento allo Stato del gettito di tributi attribuiti alle autonomie locali e alle Regioni<sup>9</sup>.

Se, dunque, una razionale differenziazione delle varie politiche pubbliche regionali e della corrispondente dotazione di risorse renderebbe senza dubbio concreta e significativa la nozione stessa di autonomia territoriale, l'incremento della domanda di differenziazione attualmente in corso sembra sollecitata, secondo molte voci, approfondimenti sulla necessità di un equilibrio tra differenziazione ed eguaglianza dei cittadini, e sulla specifica funzione che lo Stato deve esercitare quale garante dell'equilibrio tra diritti di cittadinanza e un'autonomia regionale che voglia essere davvero tale.

<sup>7</sup> Per maggiori approfondimenti sul punto, cfr. G. RIVOSCECCHI, *Autonomia finanziaria e coordinamento della finanza pubblica nella legge delega sul federalismo fiscale: poche luci e molte ombre*, in *Astrid rass.*, 2009; ID., *Quel che resta dell'autonomia finanziaria degli enti territoriali*, in *Dir. reg.*, 2017, n. 2.

<sup>8</sup> È, ad esempio, il caso del trasporto pubblico locale, una materia di competenza regionale particolarmente importante, soprattutto dal punto di vista della spesa, considerando che è la seconda voce di spesa dei bilanci regionali, dopo la sanità.

<sup>9</sup> Si poga mente alla vicenda dell'IMU sulla prima casa. Questa imposta è stata ripristinata con il decreto *Salva Italia* (n. 201 del 2011), che ha previsto la devoluzione del gettito dai Comuni allo Stato. Si è trattato, in una qualche misura, anche di un imbroglio dal punto di vista della comunicazione tra il cittadino e le Istituzioni, perché quella era un'imposta – per definizione – locale di cui si è appropriato lo Stato, per di più senza dar conto della destinazione.

2. In queste rapide note (si badi: senza alcuna pretesa di originalità), l'attenzione verrà, tuttavia, in prima battuta portata sulle questioni costituzionali emerse dal dibattito in tema di regionalismo differenziato negli ultimi due/tre anni<sup>10</sup>, da quando, cioè, il tema è tornato d'attualità nel dibattito politico-istituzionale con le ricordate iniziative di Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto.

Ciò si farà affrontando le varie problematiche secondo tre percorsi argomentativi:

I) le problematiche circa l'*iter* finora concretamente seguito (o prefigurato, per quanto riguarda le prossime tappe) dalle tre Regioni richiedenti e dal Governo;

II) le problematiche riguardanti i limiti costituzionali di contenuto delle richieste da parte regionale;

III) le problematiche riguardante i contenuti, se pur solo «abbozzati» negli Accordi preliminari del 28 febbraio 2018 e nelle bozze di intesa (parzialmente pubblicate in via informale sul sito del Dipartimento degli Affari regionali del 25 febbraio 2019).

Venendo alla prima delle problematiche accennate, ossia la procedura, va detto subito che non si è riusciti neppure, fino oggi, a predisporre un procedimento legislativo inteso a dare organico svolgimento all'*iter* trattenuto dal precetto costituzionale.

Anche se uno schema di disegno di legge sul punto era stato adottato dal Consiglio dei Ministri nel 2007, esso non è mai stato tradotto in una formale iniziativa legislativa<sup>11</sup>, mentre l'unica (pur vaga) disciplina si ritrova all'art. 1, comma 571, della l. 27 dicembre 2013, n. 147 (c.d. legge di stabilità 2014), che si limita a fissare in sessanta giorni il termine (da ritenersi ordinario) entro cui il Governo dovrebbe attivarsi sulle iniziative delle Regioni interessate.

<sup>10</sup> Il dibattito dottrinale sul tema, nel periodo considerato, è stato particolarmente per-spicio: tra i volumi più recenti, si segnalano gli Atti del IV Convegno della Rivista *Diritti regionali*, tenutosi il 21 giugno 2019 presso l'Università degli studi di Torino, sul tema *Regionalismo differenziato e specialità regionale: problemi e prospettive*.

<sup>11</sup> Cfr., in particolare, lo schema di disegno di legge predisposto dal Governo, in data 21 dicembre 2007, che, nel proporsi di dare attuazione all'art. 116, comma 3, Cost., recava una dettagliata disciplina del procedimento da seguire in particolare per quel che concerne l'intesa e la presentazione del d.d.l. per l'attribuzione dell'autonomia ampliata. Per maggiori approfondimenti, cfr. il Dossier del Senato n. 565 del novembre 2017, su *Il regionalismo differenziato con particolare riferimento alle iniziative di Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, p. 12.

Di conseguenza, la procedura per l'attivazione del regionalismo differenziato è stata in pratica fino ad oggi rimessa alle parti coinvolte, se si eccettuano i pochi punti fermi che possono ricavarsi direttamente dalla citata disposizione costituzionale.

Potendosi, dunque, fornire solo un affresco della prassi sinora invalsa occorre, *in primis*, ricordare che la Lombardia e il Veneto hanno previamente indetto un referendum consultivo al fine di vagliare l'orientamento degli elettori (in entrambi i casi favorevole<sup>12</sup>) circa l'opportunità dell'avvio dei negoziati con il Governo<sup>13</sup>. Scelta, quest'ultima, che, pur non essendo «obbligatoria», era stata ritenuta legittima dalla stessa Corte costituzionale già con la sent. 25 giugno 2015, n. 118<sup>14</sup>, che aveva precisato però come non vi sia «alcuna sovrapposizione tra la consultazione popolare regionale e il procedimento di cui all'art. 116, commi 3 e 4, Cost., che pertanto, a sua volta, si sarebbe potuto mantenere inalterato, nel caso in cui fosse effettivamente attivato». In altri termini, un eventuale referendum andrebbe a collocarsi «in una fase anteriore ed esterna rispetto al procedimento prestabilito all'art. 116 Cost.» e, soprattutto, tale da non consentire, una volta svolto, «di derogare ad alcuno degli adempimenti costituzionalmente necessari, ivi compresa la consultazione degli enti locali».

Anche circa il tenore dei quesiti sottoponibili nell'ambito di un referendum consultivo regionale, era stato chiarito che, se è vero che può «riguardare anche ambiti che superano i confini delle materie e del territorio regionale, fino a intrecciarsi con la dimensione nazionale»<sup>15</sup>, magari evocando

<sup>12</sup> Per maggiori approfondimenti sui dati relativi ai due referendum consultivi, cfr., rispettivamente, ai seguenti indirizzi telematici: [www.regione.lombardia.it/wps/portal/istituzionale/HP/istituzione/autonomia-della-lombardia/referendum-autonomia](http://www.regione.lombardia.it/wps/portal/istituzionale/HP/istituzione/autonomia-della-lombardia/referendum-autonomia) e <http://referendum2017.consiglioveneto.it/sites/index.html#/quesito>.

<sup>13</sup> Sul punto, in dottrina, cfr. le osservazioni di M. CARLI, *Vizi e virtù dei referendum consultivi in Lombardia e Veneto*, in *Osservatorio fonti*, 2017, n. 3; L. DAINOTTI, L. VIOLINI, *I referendum del 22 ottobre: una nuova tappa del percorso regionale verso un incremento dell'autonomia*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 711 ss.; A. MORELLI, *Ascese e declini del regionalismo italiano. Quali prospettive dopo i referendum di Lombardia e Veneto?*, *ivi*, 2017, n. 3, p. 321 ss.

<sup>14</sup> A commento della citata sentenza della Corte costituzionale, cfr., *ex plurimis*, le osservazioni di S. BARTOLE, *Pretese venete di secessione e storica questione catalana, convergenze e divergenze fra Corte costituzionale italiana e Tribunale costituzionale spagnolo, anche con ripensamenti della giurisprudenza della prima*, in *Giur. cost.*, 2015, n. 3, p. 939 ss.; F. CONTE, *La Corte costituzionale sui referendum per l'autonomia e l'indipendenza del Veneto. Non c'è due senza tre. Anche se...*, in *Quad. cost.*, 2015, n. 3, p. 759 ss.; G. FERRAIULO, *La Corte costituzionale in tema di referendum consultivi regionali e processo politico: una esile linea argomentativa per un esito (in parte) prevedibile*, in *Federalismi*, 2015, n. 4, p. 20; D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, in *Forum quad. cost.*, 2015.

<sup>15</sup> Sul punto, cfr. già Corte cost., sentt. n. 496 del 2000; n. 470 del 1992; n. 256 del 1989.

Part. 116, comma 3 Cost., senza ulteriormente precisare «in merito agli ambiti di ampliamento dell'autonomia regionale su cui si intende interrogare gli elettori», esso non potrebbe avere ad oggetto «scelte fondamentali di livello costituzionale», o, addirittura, suggerire «sovvertimenti istituzionali radicalmente incompatibili con i fondamentali principi di unità e indivisibilità della Repubblica, di cui all'art. 5 Cost.». In questo quadro, venendo finalmente alla disamina della procedura disciplinata *ex* art. 116, comma 3, Cost., vi colgono alcuni passaggi «vincolati» dal testo costituzionale e altri invece ancora da definire. Vediamoli:

- La titolarità dell'iniziativa spetta alla regione interessata: in assenza di ulteriori indicazioni, parrebbe che l'organo regionale competente ad avviare l'*iter* debba essere individuato o attraverso la fonte statutaria (come in Lombardia, all'art. 14, comma 3, lett. *g*), dello Statuto) o a mezzo di legge regionale (come in Veneto, con la l. reg. 19 giugno 2014, n. 15) o, ancora, tramite atti di indirizzo della assemblea legislativa regionale (come in Emilia-Romagna, con cui si è impegnato il Presidente della Regione ad avviare il negoziato in determinati ambiti<sup>16</sup>). Dunque, sia pur attraverso modalità differenti, in tutti e tre i casi il relativo potere è stato, infine, conferito al Consiglio regionale. Detta iniziativa, comunque formulata, deve poi necessariamente essere rivolta al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro degli Affari regionali che, anche ai fini del coordinamento della finanza pubblica, dovrebbero, a loro volta, attivarsi entro il termine di sessanta giorni, alla luce di quanto disposto dal già ricordato art. 1, comma 571, della l. n. 147 del 2013.

- La consultazione degli enti locali: anche qui, nel silenzio della disposizione costituzionale, un ruolo «chiave» potrebbe essere svolto dal Consiglio delle Autonomie Locali (CAL) (in questo senso si è orientata, in prima battuta, l'Emilia-Romagna), sì da potenziarsi un organo regionale che, sia pur se «necessario» ai sensi dell'art. 123 Cost., non pare aver ancora trovato una vera e propria «dimensione» a ormai diciotto anni dalla riforma costituzionale del 2001. La Regione potrebbe però determinarsi diversamente, con

<sup>16</sup> Il riferimento è, in particolare, alla risoluzione n. 5321 del 3 ottobre 2017. Successivamente alla dichiarazione di intenti da parte del Presidente della regione e del Presidente del Consiglio dei Ministri del 18 ottobre 2017, è stata adottata una seconda risoluzione, la n. 5600 del 15 novembre 2017, al fine di assicurare un'ampia sinergia tra Giunta regionale, Assemblea legislativa ed enti locali, nell'ambito del procedimento finalizzato alla sottoscrizione dell'intesa. Infine, con la risoluzione n. 7158 del 18 settembre 2018, l'assemblea legislativa regionale ha impegnato il Presidente della giunta regionale a proseguire e ad aggiornarla sull'andamento del negoziato e a sottoporre a quest'ultima lo schema d'intesa con l'esecutivo regionale prima della sua formale sottoscrizione.

l'audire singolarmente gli enti locali o, ancora, le rispettive associazioni di rappresentanza a livello regionale (in tal senso, si è comportata, a seguito di una seconda risoluzione del consiglio regionale, l'Emilia-Romagna; la Lombardia, peraltro, garantisce il coinvolgimento non solo delle autonomie locali ma anche delle «associazioni, i rappresentanti delle realtà imprenditoriali, delle parti sociali e delle autonomie funzionali»<sup>17</sup>). Inoltre, se l'art. 116, comma 3, Cost. non prevede la vincolatività del risultato di detta consultazione, forse la Regione potrebbe, nell'esercizio della propria autonomia, ugualmente disporre in questo senso. Infine, quanto al «momento» della consultazione, la disposizione sembrerebbe collocarla prima della formulazione della proposta, anche se ne parrebbe ammissibile lo svolgimento in una fase successiva e, comunque, non oltre la sottoscrizione dell'intesa.

- L'intesa fra lo Stato e la Regione interessata: per lo Stato, anche in virtù di quanto disposto dall'art. 1, comma 571, della l. n. 147 del 2013, il negoziato deve essere portato avanti dal Governo (nella persona del Presidente del Consiglio dei Ministri e/o del Ministro per gli Affari regionali), mentre alla regione è riservato il compito di decidere a quale organo conferire detto potere.

Nella prassi, la relativa competenza è stata affidata al Presidente della Giunta regionale, previa l'indicazione, più o meno esaustiva, dei punti (o, per meglio dire, delle materie) che dovrebbero formare oggetto dell'intesa: mentre il Veneto ha previsto che l'esecutivo regionale sia obbligato ad informare il consiglio regionale sulla conduzione del negoziato, la Lombardia prevede che la sottoscrizione finale dell'intesa sia affidata al Consiglio regionale e l'Emilia-Romagna ha disposto la previa autorizzazione da parte dell'assemblea legislativa regionale. Gli accordi preliminari stipulati dall'Emilia-Romagna, la Lombardia e il Veneto con l'esecutivo statale prevedono, quanto all'*iter*, che l'approvazione della legge debba avvenire sulla base dell'intesa fra Stato e regione e «su proposta del Governo», «in conformità al procedimento per l'approvazione delle intese tra lo Stato e le confessioni religiose» di cui all'art. 8, comma 3, Cost.»<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> A tal fine, in data 29 maggio 2018 è stato sottoscritto un protocollo tra la Regione, l'UPL e l'ANCI-Lombardia per un'azione comune al fine del riavvio del confronto con il Governo ed il contestuale riconoscimento del ruolo partecipativo degli enti locali nel percorso di autonomia

<sup>18</sup> In questo senso, cfr. le audizioni di A. D'Atena e di S. Mangiameli dinanzi alla Commissione bicamerale per le questioni regionali nel corso dell'*Indagine conoscitiva sull'attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, Resoconto stenografico del 6 febbraio 2018, 30. *Contra*, parrebbe, invece, G. PICCIRILLI, *Gli "accordi preliminari" per la differenziazione regionale*, cit., p. 10 ss., secondo cui «l'aver scelto il modello delle intese ex art. 8 Cost. colloca – in maniera per

- L'iniziativa legislativa: una volta raggiunta l'intesa, essa sembrerebbe essere (preferibilmente ma non esclusivamente) del Governo, per cui potrebbe spettare anche alla Regione interessata<sup>19</sup>, non essendo escluso, almeno in astratto e nel silenzio dell'art. 116, comma 3 Cost., che il disegno di legge possa essere presentato, altresì, dagli altri soggetti titolari dell'iniziativa legislativa statale. In ogni caso, parrebbe che esso debba, in sostanza, recepire i contenuti dell'intesa, nel rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost.<sup>20</sup>.

- La legge deve, infine, essere approvata a maggioranza assoluta di ciascuna Camera e, dunque, con un procedimento rinforzato.

Occorre a questo punto rilevare come l'art. 116, comma 3, costruisca un percorso unico e speciale nel suo genere. Il tentativo di appiattirlo su altri può considerarsi ingiustificato e arbitrario.

La circostanza va segnalata soprattutto in presenza di eventuali manovre per emarginare nella sostanza il Parlamento da decisioni fondamentali per l'assetto costituzionale, soprattutto chiamando in causa il procedimento delle intese previsto nell'art. 8 Cost. Sarebbe infatti risibile omologare una regione ad una confessione religiosa e sarebbe disattesa la maggiore importanza che il Parlamento deve avere nel nostro caso non fosse che per il fatto che è richiesta la maggioranza assoluta che invece non è presente nel meccanismo dell'art. 8 Cost.<sup>21</sup>. Ma torneremo sul punto esaminando cosa dicono le bozze d'intesa.

qualche verso anomala – l'attivazione del regionalismo differenziato nel prisma procedurale della protezione delle minoranze, piuttosto che in quello della definizione dei rapporti negoziali intersoggettivi (benché comunque ricompresi all'interno della Repubblica complessivamente intesa, se non anche dello Stato-ordinamento)».

<sup>19</sup> Il Veneto, in particolare, ha avanzato (con una bozza di disegno di legge delega del 12 luglio 2018 sottoposta al Ministro per gli affari regionali) la proposta che l'intesa con il Governo sia recepita con legge delega d'iniziativa regionale e che la disciplina puntuale dell'autonomia sia demandata ad uno o più decreti legislativi, predisposti da una Commissione paritetica composta da diciotto componenti, di cui nove di nomina governativa e altrettanti di nomina regionale, sul modello dei decreti legislativi di attuazione degli statuti speciali.

<sup>20</sup> Sul punto, cfr. anche l'art. 14 della l. n. 42 del 2009, secondo cui «Con la legge con cui si attribuiscono, ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, forme e condizioni particolari di autonomia a una o più regioni si provvede altresì all'assegnazione delle necessarie risorse finanziarie, in conformità all'articolo 119 della Costituzione e ai principi della presente legge».

<sup>21</sup> In argomento, di recente, cfr. D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura parlamentare di approvazione del c.d. regionalismo differenziato ex art. 116, terzo comma, cost.*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

3. Veniamo invece ora al secondo fascio di problematiche, ossia quello dei limiti, laddove sembra utile almeno l'ulteriore suddivisione in limiti materiali, nascenti cioè direttamente dall'art. 116, comma 3 Cost., limiti indirettamente ricollegabili al rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost. e limiti ulteriori di tipo sistematico. Sotto il primo profilo, in effetti, l'art. 116, comma 3, Cost. individua i seguenti limiti materiali all'interno dei quali può avvenire l'attribuzione delle ulteriori forme e condizioni di autonomia:

- alcune materie di competenza legislativa esclusiva statale (art. 117, comma 2, Cost.) di cui alle lettere:

l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa, limitatamente all'organizzazione della giustizia di pace

n) norme generali sull'istruzione

s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali

- tutte le materie di competenza legislativa concorrente (art. 117, comma 3, Cost.).

Gli studiosi<sup>22</sup> hanno tuttavia sottolineato come esistano materie strutturalmente non devolvibili, almeno in maniera integrale, quali ad esempio:

- coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario;
- ambiente, inteso come «valore» indivisibile;
- grandi opere di trasporto e navigazione;
- produzione, distribuzione e trasporto nazionale dell'energia;
- rapporti internazionali e con l'Unione europea.

Quanto ai limiti nascenti dal rispetto dei principi di cui all'art. 119 Cost., essi sembrerebbero richiedere sostanzialmente che, da un lato, le forme e le condizioni particolari di autonomia siano in armonia con i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; dall'altro, che la Regione abbia un bilancio in equilibrio (debito pubblico sostenibile, capacità fiscale adeguata, ecc.)<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> Al proposito, cfr. A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3, p. 44, nonché A. PIRAINO, *Ancora su regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento e unità e invisibilità della Repubblica*, in *Federalismi*, 2019, n. 4, p. 10.

<sup>23</sup> Ricordiamo precisamente che «le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci, e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea»: insomma se al fondo c'è anche l'obiettivo di farla franca con l'UE, sarebbe meglio rifletterci ancora.

Limiti ulteriori di tipo sistematico vengono infine identificati:

- nei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;
- nelle c.d. materie trasversali statali<sup>24</sup>, che – mette appena conto di ricordare – fanno riferimento non ad oggetti precisi, ma a finalità che devono essere perseguite e che pertanto si intrecciano con una pluralità di altri interessi, incidendo in tal modo su ambiti di competenza concorrente o residuale delle regioni<sup>25</sup>.

4. Per uscire adesso dal discorso generale concernente le problematiche poste dall'attuazione del disposto costituzionale, guardiamo brevemente al contenuto delle bozze<sup>26</sup>. In via generale, osservando la cospicuità delle materie per cui si chiede il trasferimento, è stato osservato osservare che un trasferimento in blocco di tutte le relative funzioni finirebbe per svilire la rappresentanza nazionale e trasferire l'indirizzo politico della complessiva nazione a favore solo di alcune regioni (più che una secessione sarebbe una colonizzazione).

Il principio di eguaglianza, oltreché per essenziali profili che impattano precipuamente sul versante dell'autonomia finanziaria e dei diritti sociali strettamente connessi, di cui parleremo tra poco, è messo «alla prova» alla luce delle materie che potrebbero essere fatte oggetto di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia. Sotto questo profilo, le bozze di intesa (nel rinviare agli accordi preliminari del 2018) paiono in certa misura complicare le cose dal momento che «alcune materie risultano articolate in sottomaterie, anche piuttosto circoscritte, non di rado senza che sia agevole immediatamente ricondurle alle voci» previste ai sensi dell'art. 117, commi 2 e 3 Cost., e «talvolta materie analoghe sono rubricate diversamente nelle

<sup>24</sup> In questo senso, cfr., ancora, A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, cit., p. 44.

<sup>25</sup> Esemplare in tal senso à la tutela della concorrenza, cui, secondo la Corte costituzionale, è sotteso «l'intendimento del legislatore costituzionale del 2001 di unificare in capo allo Stato strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese» (sentenza n. 14/2004); tale materia «si caratterizza dunque per la natura funzionale [...] e vale a legittimare l'intervento del legislatore statale».

<sup>26</sup> Con l'avvertenza, tuttavia, che la pubblicazione solo parziale delle Bozze di intesa ha reso in ogni caso abbastanza difficile esprimere già un giudizio pienamente informato sulle questioni riguardanti le specifiche materie. Delle Bozze di intesa del 25 febbraio 2019 sono stati infatti informalmente pubblicati solo le *Premesse* ed il Titolo I, recante *Disposizioni generali*, ma non il Titolo II, il quale dovrebbe contenere il «cuore» dell'intesa (cioè quali poi effettivamente saranno le «ulteriori forme e condizioni di autonomia» ai sensi della stessa). Mentre il resto delle bozze circola clandestinamente su alcuni siti internet, non senza perplessità per chi crede che il metodo democratico voglia dire anche massima trasparenza e informazione.

[ridette] bozze delle tre regioni, con il risultato di ostacolare il confronto tra una regione e l'altra»<sup>27</sup>.

Ci sono poi materie, in cui, come si è già accennato, non pare neppure pensabile escludere del tutto un intervento del legislatore statale, ma anche nelle materie in cui un ampliamento o addirittura un'acquisizione totale della relativa competenza (legislativa e/o amministrativa) da parte della regione parrebbe possibile, occorrerà verificare quali «conseguenze si avranno in riferimento all'applicabilità delle clausole attraverso le quali si è finora consentita allo Stato la possibilità di attrarre competenze legislative regionali»<sup>28</sup>.

Ma particolare allarme destano quelle «sotto-materie» contenute nei c.d. accordi preliminari che impattano più direttamente sull'esercizio di diritti fondamentali.

Tra queste, può segnalarsi particolarmente il conferimento alle tre regioni delle funzioni inerenti alla «determinazione del numero dei posti dei corsi di formazione per i medici di medicina generale e di accesso alle scuole di specializzazione, ivi compresa la programmazione delle borse di studio per i medici specializzandi e la loro integrazione operativa con il sistema aziendale».

Oltre ad incidere su un settore già presidiato da interventi normativi di matrice euro-unitaria, una tale opzione pare, infatti, irrimediabilmente configurare con il diritto alla libera circolazione all'interno dell'UE e, d'altro canto, non pare né ragionevole, né legittima, sia perché portatrice «di disuguaglianze all'interno del percorso formativo degli specializzandi, sia perché la previsione «dell'integrazione operativa con il sistema aziendale» già ipotizzerebbe la collocazione di questi nel servizio sanitario regionale, con l'obiettivo ultimo di «trasferire quote di attività sanitaria sui giovani in formazione anziché su medici strutturati, con conseguente riduzione dei costi»<sup>29</sup> mettendone, tra l'altro, in discussione il metodo di selezione (fino ad oggi disposto con concorso nazionale), in evidente contrasto con l'art. 3 Cost.<sup>30</sup>.

<sup>27</sup> Al proposito, e per maggiori approfondimenti sulle singole materie oggetto delle bozze d'intesa, cfr. F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" per Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna?*, in *Federalismi*, 2019, n. 6.

<sup>28</sup> In questo senso, cfr. A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, cit., p. 45. Sul punto, cfr. anche S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 677.

<sup>29</sup> In tal senso, cfr. E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata ex art. 116, comma 3, Cost.: profili procedurali di dubbia legittimità e possibile violazione dei diritti*, in *Osservatorio fonti*, 2018, n. 2, p. 7.

<sup>30</sup> Secondo E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata*, cit., p. 8 ss., poi, non chiare sarebbero le norme che prevedono una maggiore autonomia in ordine al sistema di

C'è poi il nodo dell'istruzione, laddove a preoccupare è la «regionalizzazione del ruolo dei docenti» e, del resto, non meno perplessità si hanno in ordine alla prospettiva (adombrata soprattutto dal Veneto) di «liberare» l'approvazione del piano paesistico e quelle delle autorizzazioni paesaggistiche dal consenso, rispettivamente, del ministero e delle soprintendenze perché «significherebbe senza dubbio abbattere quel tanto di protezione degli interessi pubblici generali che ancora sussiste». Così come altrettanto «si potrebbe temere per le deroghe in tema di valutazione d'impatto delle opere pubbliche che emergerebbero dalle richieste della Lombardia»<sup>31</sup>. E, del resto, l'elenco potrebbe continuare.

Gli accordi preliminari del 2018, così, come le più recenti bozze di intesa del febbraio 2019, prevedono che, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di approvazione dell'intesa, sia istituita una commissione paritetica composta da nove rappresentanti designati dal Ministro per gli Affari regionali e le autonomie e nove rappresentanti designati dalla giunta regionale a cui, entro centoventi giorni dalla sua istituzione, debba essere affidato il compito di determinare, avvalendosi della collaborazione di tutte le amministrazioni statali coinvolte, le risorse finanziarie, umane e strumentali, nonché le forme di raccordo con le amministrazioni centrali, necessarie all'esercizio delle funzioni attribuite alle regioni interessate.

Dette risorse così determinate, sempre secondo quanto previsto dalle citate bozze di intesa, verrebbero poi trasferite con uno o più decreti legislativi, previa l'acquisizione del parere della Conferenza unificata e poi trasmessi alle Camere per i pareri della Commissione parlamentare per le questioni regionali nonché delle commissioni competenti per materia, assicurandosi, altresì, la consultazione delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative.

Su tali basi, sembrerebbe, dunque, volersi confermare che la legge «approvativa» dell'intesa raggiunta in sede negoziale, malgrado l'*iter* rinforzato previsto dallo stesso art. 116, comma 3, Cost., debba più precisamente consistere in una sorta di legge delega, anzi, a stare alle dichiarazioni del Ministro per gli affari regionali e l'autonomia, in data 12 giugno 2018, ci si vorrebbe così ispirare al modello adottato nel 1970 con la nascita delle Regioni;

*governance* delle Aziende Sanitarie e degli Enti del Servizio sanitario regionale, e quantomeno discutibili, paiono le previsioni (disposte solo nell'accordo preliminare con il Veneto) sulla regolamentazione dell'attività libero professionale dei medici, dal momento che la loro attuazione porterebbe, all'evidenza, «ad una totale disegualianza (di trattamento e dei diritti) dei medici professionisti che lavorano in regioni diverse», potendo implementare l'esigenza di migrare verso quelle che prevedono misure più vantaggiose.

<sup>31</sup> In questi termini, cfr. R. BIN, *La secessione dei ricchi è una fake news*, in *laCostituzione.info*, 16 febbraio 2019, p. 2.

nel 1975 per stabilire le loro competenze; e nel 1997 con la legge Bassanini<sup>32</sup>. Ma una simile soluzione parrebbe viziata di illegittimità costituzionale sia sotto un profilo squisitamente formale, sia nel merito – per le finalità poste dallo stesso precetto costituzionale –, potendosi condividere le preoccupazioni di quanti<sup>33</sup> hanno, tra l'altro, sottolineato come un tale approdo condurrebbe ad esautorare il ruolo del Parlamento, che, in principio, sarebbe «obbligato» ad approvare o rigettare in *toto* il disegno di legge, senza poterne emendare il testo<sup>34</sup>, per poi delegare all'esecutivo la regolazione di quella che è da considerarsi a tutti gli effetti una «materia costituzionale» (anche in patente violazione della riserva d'assemblea ai sensi dell'art. 72, comma 4, Cost.).

In sostanza, affidandosi ad una commissione paritetica la determinazione delle modalità per l'attribuzione delle risorse finanziarie, delle funzioni trasferite o assegnate sulla base delle intese, il Parlamento potrebbe al massimo fare da spettatore. Il Parlamento invece di approvare delle intese si occuperebbe solo di pre-intese.

5. Particolarmente controversa è pure la valutazione dell'impatto che un tale tipo di riforma potrebbe determinare sull'autonomia finanziaria disegnata dall'art. 119 Cost., così come da ultimo modificato dalla l. cost. 20 aprile 2012, n. 1. A tal proposito, può essere di una qualche utilità ricordare come un'iniziale (e ora superata)<sup>35</sup> proposta di legge avanzata dalla Regione

<sup>32</sup> In tal senso la dichiarazione dell'ex Ministro per gli affari regionali e l'autonomia, sen. Erika Stefani (all'indirizzo telematico [www.regioni.it](http://www.regioni.it)).

<sup>33</sup> In tal senso, cfr., *ex multis*, E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata*, cit., p. 12 ss.

<sup>34</sup> Favorevoli alla non emendabilità del testo del disegno di legge da parte del Parlamento, parrebbero, d'altro canto, A. D'Atena e S. Mangiameli, nelle audizioni svoltesi dinanzi alla Commissione bicamerale per le questioni regionali, cit., nonché M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6, p. 27.

<sup>35</sup> Il riferimento è, in particolare, al disegno di legge di iniziativa della Giunta regionale veneta approvato con d.g.r. n. 35 del 23 ottobre 2017 e dal Consiglio regionale (ove ha assunto la denominazione di “*Progetto di legge statale*” n. 43), approvato con deliberazione del 15 novembre 2017, n. 155 (recante “*Proposta di legge statale da trasmettere al Parlamento nazionale ai sensi dell'articolo 121 della Costituzione relativa a «Iniziativa regionale contenente, ai sensi dell'art. 2, comma 2, della legge regionale 19 giugno 2014, n. 15, Percorsi e contenuti per il riconoscimento di ulteriori e specifiche formule di autonomia per la Regione del Veneto, in attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione»*”). Detta proposta è stata poi superata da una successiva, recante “*Legge di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*”, inviata al Ministero per gli Affari regionali e le Autonomie in data 12 luglio 2018, con cui è disposto che l'intesa con il Governo sia recepita con legge delega d'iniziativa regionale e che la disciplina puntuale dell'autonomia sia demandata ad uno o più decreti legislativi, predisposti da una Commissione paritetica composta da diciotto componenti, di cui nove di nomina governativa e altrettanti di nomina

Veneto prevedesse il trattenimento nel territorio regionale dei nove decimi dei tributi erariali ivi riscossi, in modo del tutto slegato dai costi sostenuti per l'adempimento delle funzioni trasferite dallo Stato, ponendosi in palese contrasto con l'art. 119 Cost.<sup>36</sup>

Non esente da criticità paiono però anche le bozze in considerazione dove appare un concetto, quello di «fabbisogno standard», già impiegato dalla l. n. 42 del 2009 e che ora viene «adattato» quale criterio che dovrebbe andare a sostituire quello, ormai ritenuto unanimemente inefficiente, della «spesa storica». Al criterio del fabbisogno standard dovrebbe fare riferimento la già ricordata commissione paritetica nell'individuare le risorse da trasferite, prevedendosi, altresì, che, per il caso in cui detti fabbisogni standard non siano adottati entro tre anni dall'entrata in vigore dei ridetti decreti legislativi, l'ammontare delle risorse assegnate alla regione non possa essere inferiore al valore medio nazionale pro-capite della spesa statale per l'esercizio delle funzioni trasferite.

Sembrirebbe, dunque, confermata la volontà di introdurre «un elemento di forte disuguaglianza nel godimento di diritti nelle diverse Regioni del Paese»<sup>37</sup>, aggravata dal fatto che, a differenza di quanto previsto dalla l. n. 42 del 2009, i fabbisogni standard non vengono correlati ai «costi standard» e ai livelli essenziali delle prestazioni. Ciò con l'ulteriore conseguenza che la definizione di tali profili, pure incidenti sulla perequazione e, in ultimo, sulla copertura di LEP e LEA, viene sottratta al Parlamento (come invece parrebbe richiedere l'art. 116, comma 3, Cost.) e affidata, per l'appunto, alla più volte richiamata Commissione paritetica, in contrasto, ci pare, con i principi (e, soprattutto, i limiti) di cui all'art. 119 Cost.

Ma, tornando ad una visione più generale, quel che risulta poco comprensibile è, in definitiva, quale sia il disegno politico e istituzionale sottostante al fatto che una richiesta in questo senso parrebbe pervadere pressoché tutte le sfere di competenza indicate dall'art. 116, comma 3, Cost. Alquanto fumose, parrebbero, infatti, le giustificazioni addotte nelle ridette bozze di intesa, che possono sintetizzarsi in un generico richiamo alle (peraltro, omologhe in tutte e tre le Regioni?) specificità regionali, e all'altrettanto generico obiettivo di perseguire «la crescita e lo sviluppo» delle Regioni interessate. Il che desta il forse non del tutto infondato sospetto che una tale sfera di rivendicazioni abbia, in realtà, il (non tanto celato) scopo di

regionale, sul modello dei decreti legislativi di attuazione degli statuti speciali.

<sup>36</sup> Sul punto cfr. particolarmente le osservazioni critiche di A. MORRONE, *Populismo referendario. La strada impervia della secessione all'italiana*, in *Federalismi*, 2017, n. 25, p. 5 ss.

<sup>37</sup> In questi termini, cfr. D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 Cost., conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 1, p. 272.

dimezzare (per la Lombardia) e addirittura cancellare (per il Veneto) il residuo fiscale<sup>38</sup>.

Dalla sia pur breve disamina delle principali criticità riscontrate a seguito della prima attuazione all'art. 116, comma 3, Cost., occorre in definitiva constatare come le insidie siano non poche, potendosi condividere l'idea di quanti sostengono che le asimmetrie che verrebbero a crearsi per il caso in cui le iniziative in atto venissero portate a compimento, «se non conformi e orientate al principio di eguaglianza sostanziale e di solidarietà interterritoriale» e, comunque, se non sostenute da adeguati strumenti perequativi, potrebbero, in ipotesi, accentuare, tra l'altro, il già notevole divario socio-economico tra Nord e Sud<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> In tal senso, cfr. A. PIRAINO, *Ancora su regionalismo differenziato*, cit., p. 10.

<sup>39</sup> Sul punto, cfr. A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, cit., p. 45, nonché, più ampiamente, G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Bari-Roma 2019.



GIANMARIO DEMURO

## La democrazia regionale come misura della differenziazione

SOMMARIO: 1. Regionalismo e differenziazione – 2. Geografia della specialità – 3. Democrazia regionale e differenziazione – 4. Dimensioni territoriali e differenziazione eguale – 5. Sintesi conclusiva

1. Nel momento in cui scriviamo non sappiamo quale futuro avrà il regionalismo in Italia; se si placherà la polemica tra regioni del Nord e regioni del Sud sulle autonomie differenziate, se le autonomie speciali saranno ridimensionate. Oggi siamo immersi in un contesto istituzionale fondato su una differenziazione egoistica, sempre in bilico tra disequaglianza e disunità di fatto dei cittadini della Repubblica. Un sistema regionale che si sarebbe dovuto sviluppare nella differenziazione e nella sussidiarietà, base dell'idea stessa di Costituzione, ma che, in questi anni, è andato dissolvendosi nonostante il tentativo di rilancio del 2001 con la riforma del Titolo V della Costituzione. Il regionalismo è, come d'altronde lo stesso federalismo, fondato sul principio di differenziazione e se non si condivide il rispetto della diversità, è difficile sostenere una prospettiva futura della democrazia regionale.

Il principio della differenziazione, se dovessimo proporre un ideale lesico del XXI secolo, può essere lo strumento per ridurre la distanza rispetto alla globalizzazione, uno strumento di «territorializzazione» della democrazia, uno «spazio politico» rinnovato nel quale garantire luoghi di partecipazione concreta alla vita politica<sup>1</sup>. Spetta infatti al diritto regionale collegarsi alle esigenze territoriali proprio in un momento storico in cui il diritto è fortemente sganciato dalla territorialità perché l'assenza del territorio è la misura stessa della *governance* globale. Sul punto Luciano Vandelli<sup>2</sup>, citando la base dati di una ricerca oxfordiana sull'autonomia territoriale e sui suoi diversi livelli, ha sostenuto che il nostro Stato continua a essere accentrato, anche comparandolo agli altri Stati europei, come dimostra il *Final Report on Regional Authority Index*.

<sup>1</sup> Per una storia dello «spazio politico» cfr. C. S. MAIER, *Dentro i confini. Territorio e potere dal 1500 a oggi*, Torino 2019.

<sup>2</sup> L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *Rivista Aic*, 2019, n. 3, p. 1.

In questa sede è interessante notare che, a fini comparativi, il *Regional Authority Index* considera quale livello intermedio della regolazione globale le Città metropolitane, non le Regioni, e che la territorializzazione del diritto è un elemento costantemente presente in tutta Europa.

In questo contesto ciò che s'intende affermare è che «differenziare» è «territorializzare». L'art. 116 Cost. prevede la differenziazione proprio nello stesso testo in cui riconosce e garantisce l'esistenza delle autonomie speciali: autonomie certamente «preesistenti» all'entrata in vigore della Costituzione e a cui si affiancano, all'art. 116, comma 3, le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia». Anche l'art. 118 Cost. presuppone il principio di differenziazione, insieme ai principi di adeguatezza e di sussidiarietà e, quindi, riafferma l'idea che la Repubblica debba rispettare la differenziazione mentre garantisce l'unità. Non a caso la differenziazione in tutta Europa è uno degli elementi che caratterizza il regionalismo e – come Roberto Bin ha scritto anche in polemica con altri colleghi – se non c'è differenziazione non c'è neanche regionalismo<sup>3</sup>.

Fatte queste premesse, non è chiaro il motivo per cui nel 2020 dobbiamo ancora avere paura della differenziazione. Sulla base delle argomentazioni costituzionali richiamate, la differenziazione è costituzionalmente necessaria a condizione che non si dimentichi che l'adeguatezza e la sussidiarietà vanno insieme alla perequazione finanziaria di cui all'art. 119. Sono proprio le «differenziazioni» delle autonomie speciali contemplate nell'art. 116, comma 1, a radicare i motivi storici per cui le autonomie sono state previste; ragioni storiche direttamente espresse in Costituzione e negli statuti approvati con legge costituzionale. Come pure è previsto che alcune comunità nel territorio nazionale abbiano garantito il bilinguismo; un regime finanziario differenziato; materie legislative esclusive; norme di attuazione strettamente collegate alle ragioni della specialità e, quindi, all'esistenza stessa delle autonomie speciali. Una differenziazione che è stata definita «di fatto, pur in presenza di una differenziazione di diritto ancora in fase di attuazione», una differenziazione ancora in complesso divenire<sup>4</sup>.

2. Possiamo affermare, parafrasando Sassen, che la geografia della specialità si descrive e si rappresenta nella differenziazione<sup>5</sup> e che non si può temere che le autonomie differenziate siano il futuro del regionalismo. La

<sup>3</sup> R. BIN, *Prospettive della specialità*, in *Regioni*, 2016, n. 3, p. 439 ss.

<sup>4</sup> Così G. CARBONI, *Il regionalismo identitario. Recenti tendenze dello Stato regionale in Spagna, Italia e Regno Unito*, Milano 2019, p. 44.

<sup>5</sup> S. SASSEN, *La città nell'economia globale*, Bologna 2010, *passim*, laddove scrive di «geografia della centralità».

prospettiva del regionalismo differenziato è del tutto diversa rispetto a quella delle autonomie speciali perché le autonomie differenziate hanno statuti approvati con legge regionale e perché il percorso di una eventuale differenziazione si costruirà con una legge della Repubblica e non con una legge costituzionale. Nessuna possibilità, dunque, di un intervento diretto nella trama delle regole di rango costituzionale, ma l'opportunità di dare nuovo slancio alla democrazia regionale che ha, invece, necessità della differenziazione. Anche nella prospettiva europea, la nuova dimensione del regionalismo, che è non solamente europea ma mondiale. Un giovane economista ha certificato che «per 52 paesi su 81 analizzati [...] due terzi di questi stati presentano infatti una struttura amministrativa con un elemento di differenziazione, che si declina lungo le dimensioni fiscale, politica e amministrativa».<sup>6</sup>

Se si parte da questa consapevolezza, anche nella sua dimensione globale, la differenziazione è già nella nostra Costituzione e si tratta anzitutto di rispettarla e di attuarla, costruendo un percorso che possa portare ad una differenziazione costituzionalmente sostenibile, fondata su un radicamento popolare e con un'idea che possa dare *forma* all'autonomia.

Un «indirizzo popolare» verso le autonomie è, dunque, una spinta strettamente legata alle necessità territoriali e deve rispondere a due domande. La prima, posto che la differenziazione è una esigenza costituzionale, quale può essere il livello di regolazione nazionale di queste esigenze? La seconda, quali sono le garanzie che la differenziazione non diventi un veicolo di disuguaglianza?

Per rispondere a queste domande i sentieri argomentativi sono diversi. Mi limito a uno: a chi spetta garantire l'eguaglianza nazionale? Certamente oltre al Governo spetta al Parlamento, ma nessuna eguaglianza potrà essere garantita senza che il supporto popolare sorregga gli organi che hanno il compito di garantire un livello nazionale di prestazioni; spetta infatti al consenso territoriale regionale vagliare l'appropriatezza degli interventi. Per evitare che la differenziazione si trasformi in una diseguale affermazione di privilegi io ripartirei dal d.d.l. Lanzillotta, che risale a circa 10 anni fa ed era un buon disegno di legge per la «ridefinizione a livello nazionale dei livelli nazionali delle prestazioni».

Da questo punto di vista qualunque procedimento di differenziazione deve ripartire in Parlamento, nella Commissione bicamerale per gli Affari regionali, nella Commissione bicamerale per il federalismo fiscale. Voglio dire che, in assenza di un Parlamento con una Camera delle Regioni, esiste nondimeno una serie articolata di organi che si possono occupare dei

<sup>6</sup> A. BALLABIO, *Regioni sempre più autonome. In tutto il mondo*, in *laVoce.info*, 14 febbraio 2020.

progetti di differenziazione, e sin da oggi, non solo intervenendo sul percorso e procedimento di approvazione, ma anche consentendo al Parlamento di dire la sua in merito.

E c'è poi sul versante degli esecutivi la Conferenza delle Regioni, che può lavorare su obiettivi di più democrazia e insieme di più efficienza. E c'è il Governo, ancora, che ha un compito di ricostruzione dei problemi e d'identificazione dei temi, sotto il profilo tanto delle funzioni quanto delle risorse. Spetta sempre al Governo di discutere con ogni Regione il singolo profilo. Ma, soprattutto, Conferenza delle Regioni e Parlamento possono fare moltissimo per riportare tutto il percorso della differenziazione nell'ambito del principio centrale di uguaglianza. A mio avviso, infatti, l'unico organo che possa far ciò, e bene, è il Parlamento.

Tutto ciò è inutile «se l'equilibrio tra unità del principio di eguaglianza e di differenziazione dei servizi relativi ai livelli essenziali delle prestazioni appare sbilanciato verso quest'ultimo»<sup>7</sup>, la verifica del raggiungimento quest'equilibrio è affidata, a mio sommesso avviso, alla capacità di ogni singola regione di misurare l'attuazione del principio di eguaglianza.

Quanto al profilo finanziario soltanto due battute. Intanto il residuo fiscale era una delle ipotesi di James Buchanan, che l'aveva utilizzato in riferimento agli Stati federali come meccanismo per valutare la possibilità delle regioni più ricche di aiutare le regioni più povere, una misura per riportare l'equità territoriale e, nel contempo, garantire che le regioni più ricche possano continuare a far fronte ai servizi che devono erogare<sup>8</sup>. Solo che il ragionamento sul residuo fiscale fatto in questo modo corre il rischio di incontrare grandissime difficoltà, anche perché, come ha spiegato Rivosecchi, «le entrate delle autonomie speciali sono quantificate negli statuti in percentuale predeterminata in relazione a quanto riscosso sul territorio, e solo successivamente vengono finanziate le funzioni»: pertanto, la differenziazione territoriale è già dentro il cuore territoriale della specialità ed essa concorre a «realizzare la vera eguaglianza nel segno della differenziazione»<sup>9</sup>. Sotto il profilo dei costi *standard* e della capacità fiscale, nonché dell'eguaglianza dei diritti dei cittadini parametrata al territorio, ricordo che la sentenza della Consulta 11 maggio 2017, n. 104, ha dichiarato l'incostituzionalità dei costi *standard* per studente per la determinazione del Fondo di finanziamento

<sup>7</sup> G. G. CARBONI, *Il regionalismo identitario*, cit., p. 218.

<sup>8</sup> Sul punto vedi l'interpretazione e la citazione di S. MANGIAMELI, A. FILIPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud. Le regioni tra divario e asimmetria*, Roma 2020, p. 172.

<sup>9</sup> G. RIVOSECCHI, *Autonomia finanziaria ed equilibrio di bilancio degli enti territoriali*, in C. BERGONZINI (a cura di), *Costituzione e bilancio*, Milano 2019, pp. 251 e 253.

ordinario delle Università. Trattare del profilo finanziario significa, dunque, in buona sostanza, garantire l'applicazione obbligatoria dell'art. 119 Cost. secondo un'idea territoriale differenziata. Articolo che ha trovato un'applicazione con la legge sul federalismo fiscale, restando però lettera morta tutta la parte relativa ai livelli essenziali delle prestazioni (i cosiddetti LEP). Dopo dieci anni, si è riusciti, faticosamente, a definire i livelli essenziali di assistenza e lo Stato fa sempre più fatica a svolgere il ruolo di re-distributore del reddito.

3. Se volessimo prendere sul serio la democrazia regionale e la differenziazione, e io penso debba essere fatto rapidamente, dovremmo capire, dal punto di vista parlamentare, da quale forma politica esso sarà governato. Oggi appare probabile che la revisione costituzionale che prescrive una cospicua riduzione dei parlamentari sia confermata dal Referendum popolare indetto per marzo 2020; tuttavia detta riforma manterrà il bicameralismo così com'è senza che sia chiara la finalità della revisione costituzionale, se non quella di cancellare anche la «elezione su base regionale» del Senato. E il Senato, certo, non sarà più eletto «su base regionale» e, di conseguenza, potrebbe non svolgere più quel ruolo che Bruce Ackerman, nel libro *Revolutionary Constitutionalism* riferendosi alla Costituzione italiana ed a quella tedesca, ha definito di contrappeso al potere centrale<sup>10</sup>. Allora da questo punto di vista il principio di differenziazione, nella mia lettura e in quella che credo debba essere una lettura seria del regionalismo, ci indica che a trasformarsi più facilmente in una democrazia illiberale è uno Stato iper-centralizzato e lontano dalle comunità che lo compongono.

I cittadini hanno maggiori garanzie, maggiori anticorpi, nei contesti in cui vive una democrazia diffusa sul territorio e oggi questa democrazia diffusa passa attraverso le Regioni, le Città metropolitane, i Comuni che possono fungere da eventuale contrappeso allo Stato centrale. Naturalmente una contrapposizione che abbia un senso per l'efficacia degli strumenti di cui può valersi. Come è scritto nel testo dell'art. VI dei Principi fondamentali della Costituzione della Repubblica romana del 1849: «La più equa distribuzione possibile degli interessi locali, in armonia con l'interesse politico dello stato è la norma del riparto territoriale della Repubblica», vi è, in nuce, «una idea di autonomia che tornerà a circolare nella lotta antifascista [...] ma che non troverà mai realmente spazio nel panorama costituzionale statuario e repubblicano»<sup>11</sup>. Una idea antica, ma non realizzata che comunque

<sup>10</sup> B. ACKERMAN, *Revolutionary Constitutions. Charismatic leadership and Rule of Law*, Harvard 2019.

<sup>11</sup> G. BASCHERINI, *L'eredità dell'esperienza costituzionale romana del 1849*, in *Rivista AIC*, 2020,

ha come presupposto l'autodeterminazione; un regionalismo come differenziazione che ha come obiettivo maggiore democrazia e, nello stesso tempo, più efficienza nella risposta ai bisogni delle persone<sup>12</sup>, una «differenziazione possibile»<sup>13</sup>.

In questa prospettiva vi è chi la dà semplicemente per presupposta: «una Repubblica caratterizzata dalla differenziazione territoriale, atteso che – nonostante una struttura di governo fortemente centralizzata – la realtà sociale italiana non è affatto uniforme, né omogenea, considerando anche che l'unità giuridica e l'unità economica sono permanentemente minacciate e l'eguaglianza delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali tutt'altro che raggiunta»<sup>14</sup>. Si pone cioè nella posizione di chi fotografa un mancato raggiungimento della perequazione territoriale e una costante diseguaglianza territoriale e, di conseguenza, propone l'asimmetria come soluzione della diseguaglianza: «nella condizione presente della Repubblica abbiamo troppo Stato per le Regioni del nord e troppo poco Stato per quelle meridionali, appare evidente che la soluzione che può potenziare l'intero ordinamento, verso un livello maggiore di efficacia ed efficienza, è dato dalla differenziazione, nel senso di una necessaria, maggiore e differenziata flessibilità per il Nord e per il Sud, nelle materie e nella determinazione delle politiche».<sup>15</sup>

L'unità nazionale la garantisce il Parlamento, e soprattutto una legislazione seria, in un contesto semplice e chiaro rispetto all'attuazione dell'art. 5 Cost. Se non passiamo da qui, dall'art. 5, che racchiude il significato della differenziazione come è scritta negli artt. 116 e 118, rischiamo che per motivi contingenti, e per la preoccupazione di garantire l'eguaglianza, si torni a una Repubblica che non è più una Repubblica delle autonomie, ma uno Stato iper-accentrato.

4. Quale è, dunque, la scala che aiuta una Repubblica a costruire autonomie capaci di diventare il contrappeso di una possibile involuzione centralista? Qual è la misura razionale delle Regioni in grado di contrastare la capacità di aggregare verso il centro da parte dello Stato? Come si riesce a

n. 1.

<sup>12</sup> Soprattutto nella soddisfazione dei diritti a ricevere prestazioni tramite servizi pubblici. Un esempio può trarsi dalla gestione dei servizi idrici: cfr. M. BETZU (a cura di), *Diritto all'acqua e servizio idrico integrato*, Napoli 2019.

<sup>13</sup> L'espressione è di D. GIROTTI, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario. Tentativi di attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. e limiti di sistema*, Torino 2019, p. 179.

<sup>14</sup> S. MANGIAMELI, A. FILIPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud*, cit., p. 8.

<sup>15</sup> *O.c.*, p. 166.

mantenere la ricchezza del pluralismo delle città in Italia sotto la spinta della capacità attrattiva delle città metropolitane dal Sud verso il Nord?

Se si accede all'impostazione di chi sostiene che «il discorso sulla differenziazione è una battaglia di tasse e servizi condotta da alcuni territori nei confronti di altri in nome dell'efficienza e del risparmio», sarebbe una semplice rivendicazione territoriale di più poteri per territori maggiormente attrezzati dal punto di vista economico e sociale<sup>16</sup>. Certamente questo è un dato nel quale la differenziazione è dimostrabile con dati economici e potremmo continuare con i dati relativi al numero dei laureati che si trasferiscono dal Sud al Nord, o al numero dei pazienti che si sposta dal Sud al Nord per accedere alle cure mediche e molte altro ancora. Tuttavia, sarà difficile tracciare la dimensione ottimale della partecipazione democratica anche perché il tema della dimensione del potere è storicamente risalente.

Scrive C. F. Lane che la Repubblica di «Venezia trionfava soltanto entro i limiti posti dalla sua struttura di città-stato e dai canoni diplomatici, finanziari e militari del sistema degli stati italiani»<sup>17</sup>. Tradotto in termini odierni gli Stati italiani del 500 e le altre città-stato avevano una dimensione tale da non rischiare di essere o troppo piccole o troppo grandi. Oggi, come dimostra lo scritto di R. Louvin in questo volume<sup>18</sup>, la dimensione conta, forse anche più e, probabilmente, dobbiamo tener conto delle dimensioni rinascimentali per perseguire il «buon governo» territoriale e ragionare delle dimensioni territoriali delle funzioni da utilizzare per definire il grado di oscillazione di una autonomia territoriale per garantire la convivenza pacifica tra «l'eguaglianza nella differenziazione»<sup>19</sup>.

Un esempio tratto dalla giurisprudenza costituzionale potrà aiutarci a capire come il principio di eguaglianza e di differenziazione territoriale regionale possono convivere. Secondo una costante interpretazione costituzionale l'eguaglianza è garantita dal cd. «vincolo di bilancio» (sentt. 16 dicembre 2016, n. 275, e 20 dicembre 2017, n. 274) in cui è il centro a garantire il riequilibrio territoriale e, di conseguenza, un bilancio regionale è incostituzionale se non apposta somme sufficienti a garantire i servizi (sent. 29 gennaio 2016, n. 10); *melius*, la Corte dichiara l'incostituzionalità dell'insufficiente allocazione finanziaria perché la legge di bilancio della Regione Piemonte viola il «principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. per l'entità

<sup>16</sup> A. MANGIA, *L'eterno ritorno dell'autonomia differenziata*, in *Forum quad. cost.*, 4 ottobre 2019, p. 8.

<sup>17</sup> F. C. LANE in *Storia di Venezia*, Torino 2015, p. 282.

<sup>18</sup> R. LOUVIN, in questo Volume.

<sup>19</sup> La bella espressione è di E. GROSSO, A. M. POGGI, *Il regionalismo differenziato: potenzialità e aspetti problematici*, in *Piemonte auton.*, 2018, n. 2.

della riduzione in assenza di misure riorganizzative o riallocative di funzioni»; nonché «il principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, secondo comma, Cost. per il pregiudizio alla fruizione dei diritti sociali causato dal mancato finanziamento dei servizi».

Questa impostazione appare del tutto indifferente rispetto alla dimensione territoriale ma si limita a stabilire uno *strict scrutiny* per un livello insufficiente di scelta di bilancio compatibile con la dimensione territoriale. La decisione è, infatti, non tiene conto della dimensione territoriale della regione ma si limita a ribadire l'obbligo per le Regioni di finanziare interamente la prestazione territoriale. Lo Stato interviene ad obbligare la Regione a finanziare il servizio. In questa prospettiva è del tutto assente la possibilità di utilizzare modalità scientifiche per valutare l'equità territoriale e questo meccanismo non ci aiuta a misurare il livello di eguaglianza territoriale, né a capire a chi spetta perequare<sup>20</sup>.

Seguendo l'impostazione della Corte costituzionale possiamo misurare l'eguaglianza a partire da chi spende le risorse pubbliche sul territorio secondo le varie voci della spesa pubblica, ma il criterio del vincolo di bilancio non fa che aumentare le diseguaglianze territoriali seminando quella insicurezza che in tanti ritengono sia alla base della crisi della democrazia liberale e della crescita esponenziale del populismo illiberale<sup>21</sup> che invoca un ritorno agli Stati per garantire il welfare a prescindere dalle differenze territoriali. Tuttavia, se partissimo dall'idea dell'eguaglianza come cardine della identità politica potremmo prospettare una diversa soluzione.

Scrivono Bobbio: «Se vi è un elemento caratterizzante delle dottrine e dei movimenti che si sono chiamati e sono stati riconosciuti universalmente come sinistra, questo è l'egualitarismo, inteso, ancora una volta, non come l'utopia di una società in cui tutti gli individui sono uguali in tutto, ma come tendenza a rendere eguali i diseguali»<sup>22</sup>.

Principio di eguaglianza che, come è noto, obbliga, prima di tutto, il legislatore e prescrive la necessità di trattare in modo eguale situazioni eguali e in modo diseguale situazioni diseguali. Il principio di ragionevolezza definisce poi il divieto di discriminazione irragionevole che attiene alle persone, ai gruppi, ai diritti individuali. Vero è che, normalmente il principio di ragionevolezza non si riferisce alla sperequazione tra territori ma riguarda le persone e non le regioni ricche *vs* le regioni povere, non il Nord *vs* il Sud<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> Per tutti V. CERIA, *Le autonomie speciali. Le vicende e i possibili sviluppi dell'altro regionalismo*, Milano 2014.

<sup>21</sup> Per tutti v. D. RODRIK, *La globalizzazione intelligente*, Milano 2015.

<sup>22</sup> N. BOBBIO, *Destra e sinistra. Ragioni e significati di una distinzione politica*, Roma 2014.

<sup>23</sup> D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di autonomia statale: la lettura dell'art. 116*,

Eppure, la maggior parte delle critiche contro la differenziazione vengono portate sul trattamento diseguale tra territori che sarebbe perpetrato attraverso la differenziazione delle competenze. Si parla di diseguaglianza tra territori, ma il principale argomento polemico di Viesti e Villone sta nella presunta diseguaglianza nel trattare i diritti fondamentali dei cittadini, dal diritto allo studio al diritto al lavoro e al diritto alla salute, con accordi incostituzionali e separatisti delle regioni ricche «contro» le regioni povere<sup>24</sup>.

Se utilizziamo il Pil territoriale delle regioni allora la dimensione di ciò che è eguale o diseguale non può essere trattata con riferimento alla regione, ente esponenziale di autonomia politica, quanto rispetto ai cittadini che vivono in quelle regioni. Se si continua ad usare il parametro dei Lep o dei Lea la misurazione sarà sempre su una ipotetica unità della Repubblica che viene riferita agli artt. 3 e 5 Cost., ma che non affronta nel merito le differenze che possono esserci anche all'interno di ogni Regione, siano esse del Sud o del Nord. Per fare un esempio, il reddito e le opportunità che offre Milano, non sono le stesse di altre parti della Lombardia; il reddito della città di Cagliari non è quello della provincia del Sud Sardegna.

Quando Eurostat traccia una linea territoriale – la cd. *Garlic line* che richiama l'uso dell'aglio in cucina – il Nord Italia regge gli *standard* dell'Europa del Nord mentre il Sud Italia è al livello della Grecia. Allora la prima scelta da fare, se vogliamo prendere la differenziazione sul serio, è quali sono i parametri che ci aiutano a capire la sperequazione territoriale. La fruizione dei diritti sociali è certamente uno dei profili, ma attiene all'eguaglianza dei cittadini e non dei territori. I territori hanno necessità di essere analizzati e «rappresentati» con parametri più complessi che ci aiutino a capire quando i territori sono sperequati e quando le differenze sono costituzionalmente accettabili.

Il tema è antico e, dal punto di vista ideologico, le destre hanno sempre propugnato un'idea di una «gerarchia tra le Regioni» che l'on. Cao nel discorso del settembre 1922 in cui, nel chiamare in causa Mussolini, e chiede che l'autonomia sia lo strumento per garantire l'eguaglianza democratica tra territori<sup>25</sup>.

In sintesi, l'eguaglianza è certamente da valutare rispetto ad un interesse unitario, simboleggiato dal potere sovrano, ma distinguendo i contenuti della sovranità da quelli della autonomia, non ci si deve nascondere dietro

comma 3, Cost., conforme a Costituzione, in *Rivista AIC*, 2019, n. 1.

<sup>24</sup> G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi*, Bari 2019; M. VILLONE, *Riforme e controriforme in gialloverde*, in *Dir. pubbl. eur.*, 2019, n. 2.

<sup>25</sup> On. U. CAO, *Un discorso storico*, in *Raccolta di discorsi e atti parlamentari*, Roma 1922.

l'unità per negare l'autonomia solamente perché si parte da diverse realtà territoriali, asimmetriche ma tra loro eguali<sup>26</sup>.

Abbiamo dunque affermato che l'applicazione del principio di eguaglianza attiene, soprattutto, al fine di perseguire la ragionevolezza che deve essere realizzata dal legislatore e di stabilire il limite di non discriminazione irragionevole nella tutela dei diritti fondamentali. Parliamo dunque di diritti e non di enti esponenziali della autonomia costituzionalmente garantita perché, ad esempio, la asimmetria delle autonomie speciali è, invece, del tutto presupposta dal testo costituzionale. O meglio è la Costituzione che assume il valore della differenziazione come valore stesso della specialità. Tutte le regioni speciali nascono diverse e la garanzia di questa diversità è negli statuti approvati con legge costituzionale. Il progetto costituzionale è sempre stato quello di differenziazione della specialità tanto che vi è chi ha sostenuto che la differenziazione dell'art. 116, comma 3, dovesse essere applicabile anche alle autonomie speciali<sup>27</sup>; una specialità differenziata per poter usufruire della flessibilità del riparto delle competenze regionali senza, necessariamente cambiare gli Statuti speciali<sup>28</sup>. Anche per le autonomie speciali la differenziazione è la ragione prima dell'eguaglianza nella democrazia regionale perché diversi erano i motivi di legittimazione della autonomia.

Sono consapevole che questa idea della «specialità come corretta differenziazione» non è più accettata pacificamente ed è contestata a partire, anche in questo caso, dalla sperequazione territoriale nei confronti dei cittadini che vivono in altre regioni. In questo caso a lamentarsi sono le Regioni del Nord ad invocare il nucleo duro dell'unità della Repubblica per sostenere che la specialità è un privilegio, inaccettabile soprattutto dal punto di vista finanziario<sup>29</sup>. L'unità della Repubblica s'invera nel principio del coordinamento della finanza pubblica nonché nel dovere di solidarietà in concreto nella corresponsione del debito pubblico. Ma allora quando la differenziazione, come abbiamo detto intrinsecamente legata alla democrazia regionale, diventa diseguaglianza? Quali sono i criteri di misurazione? Il Pil pro

<sup>26</sup> R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Regioni*, 2017, n. 4.

<sup>27</sup> M. CECCHETTI, *Attualità e prospettive della specialità regionale alla luce del regionalismo differenziato come principio di sistema*, in *Federalismi*, 2008, n. 23.

<sup>28</sup> S. AGOSTA, *L'infanzia «difficile» (...ed un'incerta adolescenza) del nuovo art. 116, comma 3, Cost. tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Torino 2004.

<sup>29</sup> Per tutti L. ANTONINI, *L'autonomia finanziaria delle Regioni tra riforme tentate, crisi economica e prospettive*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 4.

capite? La popolazione attiva? Il tasso di disoccupazione? Con la spesa controllata interamente dal centro e con un rapporto deficit/pil che è oltre il 133% quando i rapporti territoriali sono diseguali?

Non esistono risposte immediate ma occorre un approccio sistematico che possa mettere insieme un test per valutare la diseguaglianza. Un test che metta insieme più variabili: per esempio la crescita del Pil non è eguale dappertutto, ma, come hanno dimostrato Ciani e Torrini della Banca d'Italia, nel 2016 la divisione geografica e la diseguaglianza con il Sud ha contribuito per almeno un quinto della diseguaglianza nazionale<sup>30</sup>. Il test dovrà essere costruito a partire da un'equità tra territori di tipo orizzontale (e non, come durante il fascismo, gerarchica) e, una volta perequati, il federalismo cooperativo e fiscale scritto nell'art. 119 è la chiave per garantire la differenziazione e riequilibrare il presunto privilegio.

5. Se volessimo concludere con una parola chiave, potremmo dire che la soluzione è l'interdipendenza e l'integrazione delle politiche pubbliche<sup>31</sup>. In un contesto territoriale ad «entrate fiscali diseguali» non è possibile valutare in astratto l'eguaglianza territoriale, ma essa deve essere valutata nel concreto della ragionevolezza di una Repubblica unitaria. Anche gli algoritmi ad apprendimento automatico alla base delle valutazioni, persino pubbliche, possono replicare le diseguaglianze e, pertanto, nessuna valutazione può essere sottratta dalla rappresentazione massima espressione della territorialità della democrazia perché è autonomo chi è responsabile rispetto alla comunità governata<sup>32</sup>.

La democrazia regionale può garantire la conoscenza al centro di ciò che è diverso, evitando una conoscenza fondata sull'invarianza digitale che presuppone, a sua volta, una invarianza territoriale e una standardizzazione che esclude, sempre, la differenziazione a favore dell'adattamento automatico.

L'autonomia è, dunque, la garanzia costituzionale del pluralismo perché ognuno potrà essere diverso; continuare a discutere di differenziazione regionale significa rinvigorire la democrazia costituzionale. Possiamo dare per scontate le autonomie a più velocità ma, come dimostrano una serie di studi politologici recenti, è nelle forme di differenziazione territoriale della democrazia deliberativa a livello locale una delle modalità in cui possono essere evitati «i cd. salti di scala» nei livelli di decisione: ciò che è adatto per il livello

<sup>30</sup> Ciani e Torrini in <https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/qef/2019-0492/index.html>.

<sup>31</sup> Parafrasando M. DEANDRIS, S. CAPASSO, A. CASOLARO, *L'interdipendenza economica e produttiva tra il Mezzogiorno e il Norditalia. Un paese più unito di quanto sembri*, Napoli 2014.

<sup>32</sup> F. BARCA, *Sarà l'Europa ad arginare lo strapotere degli algoritmi?*, in *laVoce.info*, 12 aprile 2019.

locale, viene sottolineato, può non essere utile per il livello europeo<sup>33</sup>. Se dovessimo partire dalla richiesta di più eguaglianza che viene dai comuni, il sindaco di Milano Sala sostiene che essi hanno diminuito il debito e lo Stato lo ha aumentato: «Più poteri ai sindaci significa ripristinare l'equilibrio tra poteri e responsabilità. Noi sindaci abbiamo meno poteri e più responsabilità».

L'esatto opposto di chi sostiene che la sperequazione territoriale debba essere affrontata al centro<sup>34</sup>.

<sup>33</sup> D. RUNCIMAN, *Così finisce la democrazia. Paradossi, presente e futuro di una istituzione imperfetta*, Milano 2019.

<sup>34</sup> In *Corriere della Sera*, 1 settembre 2019.

ENRICO GROSSO

## Differenziazione e uguaglianza: un equilibrio difficile

SOMMARIO: 1. Premessa: lo stato del dibattito – 2. Dalla differenziazione naturale all'uniformità artificiale: la forza evocativa di un principio – 3. Differenziazione funzionale alla realizzazione dell'uguaglianza vs. differenziazione funzionale alla conservazione della diversità – 4. Il senso dell'art. 116 ult. cpv. Derive ideologiche di un dibattito – 5. I necessari vincoli costituzionali e i rischi di una stagione politica incerta

1. Il dibattito pubblico sul regionalismo differenziato si è sviluppato in forme e modalità non perfettamente coincidenti con l'andamento delle trattative istituzionali che, nello stesso periodo, coinvolgevano alcune Regioni e lo Stato, nonché – parallelamente – le forze politiche rispettivamente al governo e all'opposizione nei singoli enti coinvolti.

Queste ultime, dopo la fiammata iniziale accesa al tempo dello svolgimento dei referendum in Veneto e Lombardia, cui hanno fatto seguito le articolate proposte delle stesse Regioni (alle quali si è aggiunta l'Emilia-Romagna) e la stipula di corrispondenti «accordi preliminari» con il governo, si sono sostanzialmente arenate in una sterile tenzone «metodologica» concernente gli spazi di emendabilità della (futura e incerta) «intesa», e se essa dovrà essere preceduta dall'adozione di una «legge cornice» con la quale vengano definiti fabbisogni standard e livelli essenziali delle prestazioni.

Insomma: gli attori istituzionali a vario titolo coinvolti hanno presto smesso di discutere nel merito sull'articolazione delle singole competenze rivendicate da ciascuna Regione, e sulle loro ragioni, e hanno concentrato gli sforzi (in attesa di abbandonare il campo?) in una per lo più sterile disputa sul fatto se sia consentito, ed entro quali margini, al Parlamento di modificare, in sede di definitiva approvazione della legge adottata ex art. 116, ult. cpv., Cost., il testo su cui fosse stato raggiunto l'accordo tra Regione e governo, e se – in caso di modifiche inaccettabili per la Regione che aveva chiesto l'attivazione della procedura – a quest'ultima fosse consentito di non ratificarla e, di conseguenza, «ritirarsi» dall'intesa stessa. Non è davvero il caso di insistere ulteriormente sull'argomento<sup>1</sup>, rivelatore di un costume fin troppo noto nel dibattito politico italiano. Travolte dai veti

<sup>1</sup> Sul punto vedi comunque *infra*, pp. 132-133.

incrociati che ne paralizzano quotidianamente le relazioni, le forze politiche di governo e di opposizione non hanno saputo far di meglio che mettersi a parlare (per lo più a sproposito) di «metodo», non essendo evidentemente in grado di sviluppare un coerente ragionamento sul merito delle singole rivendicazioni e di raggiungere, su di esso, un'accettabile sintesi.

Del merito, invece, hanno continuato a parlare – sempre più soli – gli studiosi, che intorno al tema della differenziazione hanno sviluppato un'interessante e articolata riflessione<sup>2</sup>. Il pregio del dibattito scientifico sul regionalismo differenziato è stato quello di evitare – salvo qualche isolata eccezione – di scadere nel fin troppo scontato «derby» semplificatorio tra gli asseriti alfieri dell'autonomia a tutti i costi e i presunti paladini della difesa dell'unità della Repubblica, e di cogliere invece l'occasione offerta dalle iniziative politiche regionali per riflettere scientificamente con pacatezza e spirito critico sulle modalità con cui la differenziazione incide sugli assetti della forma di Stato, su come essa influisce sugli equilibri della finanza pubblica, più in generale sull'impatto che l'attribuzione a (solo) alcune Regioni di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia (e delle relative risorse) può avere rispetto all'equilibrio dei principi costituzionali, all'effettività della garanzia dei diritti e delle prestazioni sociali fondamentali, al loro corretto bilanciamento.

2. Come è stato giustamente osservato<sup>3</sup>, non è ancora stata offerta una soddisfacente definizione del modello cui l'art. 116, ult. cpv., Cost. fa riferimento, e delle coordinate in grado di distinguerlo, rispettivamente, dal regionalismo ordinario e da quello speciale. Non è neppure chiaro se il

<sup>2</sup> Nell'impossibilità di dare adeguato conto di tutti i contributi usciti negli ultimi mesi in argomento, ci si limita a menzionare quelli che paiono più significativi nel fissare i confini della discussione: G. FALCON, *Il regionalismo differenziato alla prova, diciassette anni dopo la riforma costituzionale*, in *Regioni*, 2017, n. 4; L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3; A. RUGGERI, *Attuazione dell'art. 116, III c., Cost e prospettive della specialità regionale*, in *Dir. reg.*, 2020, n. 1; B. CARAVITA, *Un doppio binario per l'approvazione del regionalismo differenziato*, in *Federalismi*, 2019, n. 13; P. BILANCIA, *Regionalismo differenziato: opportunità e criticità*, in *Regionalismo differenziato: un percorso difficile*, a cura del Centro Studi sul Federalismo, 2019; R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 4; F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *Federalismi*, 2019, n. 6; ID., *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna*, *ivi*, 2019, n. 20; A. PIRAINO, *Regionalismo differenziato: attuazione o cambiamento costituzionale?*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2; A. POGGI, *Qualche riflessione sparsa sul regionalismo differenziato (a margine del Convegno di Torino)*, *ivi*, 2019, n. 2.

<sup>3</sup> A. POGGI, *Art. 116, comma 3: norma di sistema o norma di razionalizzazione del regionalismo ordinario?*, in *Regionalismo differenziato: un percorso difficile*, cit., p. 27 s.

regionalismo differenziato si svilupperà come *tertium genus* rispetto alle due forme finora conosciute, ovvero come una variante in qualche modo «razionalizzata» del regionalismo ordinario più consolidato.

Una cosa a me pare chiara. Quale che sia l'indirizzo che le forze politiche imprimeranno in concreto alla differenziazione, sciogliendo così l'alternativa tra i due possibili modelli, la «questione costituzionale» più rilevante riguarderà, al di là delle dissertazioni «di principio» su presunti «modelli ideali» di autonomia che non esistono in natura, il rapporto tra uso efficiente delle risorse pubbliche che la riorganizzazione regionale «differenziata» sarà (eventualmente) in grado di liberare e tutela del principio di uguaglianza.

Non è un caso che gli approcci meno ideologici e più scientificamente apprezzabili al tema siano quelli di coloro che prestano la massima attenzione alle effettive dinamiche della finanza regionale e locale<sup>4</sup>, alla (mancata) attuazione del federalismo fiscale<sup>5</sup>, in definitiva alle questioni legate alla dimensione (anche) economico-finanziaria dei processi di autonomia e decentramento. Ed è proprio dalla finanza pubblica che occorre partire: dalle dinamiche della spesa pubblica, dal problema della crescente insofferenza verso i meccanismi perequativi, dai diversi scenari macroeconomici che quel tipo di modello «differenziato» di governo delle autonomie suggerisce.

Non è soltanto una questione di maggiore efficienza. Il modo in cui le risorse pubbliche sono distribuite, e successivamente impiegate, ha ovviamente un impatto diretto sulla tenuta dello Stato sociale, nella forma dei c.d. «livelli essenziali delle prestazioni». E dunque la differenziazione, intesa come distribuzione e uso differenziato – nelle singole Regioni – delle risorse economiche pubbliche in relazione alla gestione dei relativi servizi, incide immediatamente sull'effettiva garanzia dell'uguaglianza di tutti i cittadini nel godimento dei diritti fondamentali che quei servizi sono diretti ad assicurare.

Come si può notare, dunque, il tema della differenziazione finisce per investire uno dei totem della statualità moderna: la questione dell'uniformità di trattamento tra individui-cittadini, a sua volta connessa alla concezione individualistica della società su cui è stato edificato lo Stato liberale di diritto nel corso del secolo XIX. L'ideale di una uniformità di trattamento di tutti gli individui da parte dello Stato, durante la Rivoluzione Francese, passava

<sup>4</sup> Cfr. S. PIPERNO, *Prospettive del regionalismo asimmetrico in Italia: profili economici e di finanza pubblica*, in *Piemonte auton.*, 2019, n. 1; S. ZANARDI, *Le richieste di federalismo differenziato: una nota sui profili di finanza pubblica*, in *Astrid rass.*, 2017, n. 11; F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *Federalismi*, 2018, n. 10.

<sup>5</sup> M. BELLETTI, *La differenziazione in Emilia-Romagna tra rispetto dell'equilibrio di bilancio e tenuta dei livelli essenziali concernenti i diritti civili e sociali su base nazionale*, in *Regionalismo differenziato: un percorso difficile*, cit., p. 31 ss.

proprio per la distruzione delle differenziazioni particolaristiche, le quali affondavano le loro radici nel sistema feudale. Tale rivendicazione è stata alla base dell'edificazione dello Stato liberale e ha costituito un momento imprescindibile dell'esperienza costituzionale della maggior parte degli Stati nazionali nel corso dell'Ottocento. Il fondamento di quell'uniformità, accanitamente perseguita e realizzata, a costo di risultare artificiale, era appunto il principio (formale) di uguaglianza di tutti gli individui. Per essere ancor più chiari: le differenze (sociali, politiche, economiche) che esistevano in natura, più che essere ignorate, furono oggetto di consapevoli politiche di omogeneizzazione, fin dalla legge *Le Chapelier* del 1791, in vista della costruzione di un nuovo modello di Stato, edificato sulle macerie dell'*Ancien Régime* a partire dall'esaltazione dell'individualismo, che presupponeva l'artificiale costruzione di cittadini tutti uguali soggetti alla medesima legge.

La forza evocativa del principio di uniformità (parità di trattamento di tutti i cittadini da parte dello Stato, uguale sottoposizione di tutti alla medesima legge, uguale imposizione – proporzionale o progressiva – dei medesimi oneri, uguale accesso ai medesimi diritti e ai medesimi servizi) è potente e duplice, sul piano ideologico. Si trattava, da un lato, di mettere fine a uno stato di disordine inefficiente, quello dell'Antico Regime, che bloccava lo sviluppo della società sul piano economico, su quello della mobilità sociale e su quello delle relazioni istituzionali. Si trattava, dall'altro lato, di garantire, come si diceva, l'uguaglianza di ogni individuo di fronte alla legge, di modo che i cittadini di Parigi e quelli della Vandea (per fare un esempio non casuale) fossero trattati nello stesso modo, godessero delle medesime opportunità partecipassero – altro punto essenziale – alla vita pubblica del loro comune, del loro dipartimento, dello Stato, senza l'inciampo di privilegi particolaristici che frenassero le aspirazioni di ciascuno, e quindi – di conseguenza – lo sviluppo complessivo della società.

Il collegamento tra il principio di uniformità e l'uguaglianza (formale) è stato dunque ideologicamente assai fecondo. Per lungo tempo e almeno in alcuni paesi europei, esso è stato identificato *tout court* con la modernità.

È bene rievocare queste radici lontane, in quanto del principio di differenziazione (e dunque dell'autonomia regionale differenziata che ne costituisce una delle declinazioni più avanzate nel nostro tempo, nel nostro come in altri ordinamenti) si può parlare in due accezioni molto diverse.

3. L'autonomia regionale differenziata può essere intesa come un mero strumento di ordine organizzativo/amministrativo funzionale all'ottima gestione delle risorse pubbliche e all'offerta dei relativi servizi (ossia in risposta alla domanda su quale sia l'organizzazione istituzionale più efficiente ed equa per organizzare e articolare le funzioni pubbliche nei diversi settori e

garantire la migliore gestione dei servizi pubblici, la migliore garanzia dei diritti, la migliore gestione e distribuzione delle risorse, all'interno di una società fondata sul rispetto del principio di uguaglianza tra tutti i cittadini, ovunque essi vivano sul territorio dello Stato). Ovvero può essere inteso come principio servente a una concezione dei rapporti sociali (non, quindi, meramente istituzionali) che implica e rivendica invece il diritto di chi vive e opera in certe parti del territorio dello Stato ad utilizzare e distribuire le risorse (scarse) complessivamente a disposizione in modo differenziato, in funzione e in conseguenza della differenziazione socioeconomica di parenza, e al fine di mantenerla o addirittura aumentarla.

È la dicotomia tra modello di differenziazione «solidaristico» (o cooperativo), di impronta più tradizionalmente novecentesca (diretto a equiparare e rendere il più possibile equivalenti le condizioni di vita nelle diverse parti del territorio della Repubblica, utilizzando se del caso la differenziazione regionale per realizzare più rapidamente ed efficientemente tale scopo) e modello «competitivo», che comincia ad emergere a seguito dei profondi sconvolgimenti dell'assetto socio-politico conseguenti ai processi di globalizzazione, di prevalenza del libero mercato, di drastica riduzione delle risorse disponibili<sup>6</sup>.

È chiaro che l'equilibrio tra unità e differenziazione, nei due casi, può realizzare assetti molto diversi. È in genere il primo modello quello che viene implementato nella formazione degli Stati regionali, i quali come noto tendono storicamente a derivare da scelte istituzionali realizzate «dall'alto», che trasformano Stati originariamente unitari con l'obiettivo di riconoscere spazi di autonomia organizzativa (più o meno accentuata) in funzione di peculiari caratteristiche di determinate comunità locali. In tali casi di differenziazione (meramente) organizzativa, le autonomie differenziate negli Stati regionali sono sempre autonomie «costruite», e si giustificano sul piano istituzionale in funzione delle «peculiarità di ciascun territorio e di ciascuna popolazione», cui andrebbero sempre strettamente correlate.

In Italia, come noto, gli assetti costituzionali realizzati nel Dopoguerra dalla Costituzione e dai primi Statuti speciali erano appunto funzionali a perseguire tale obiettivo: la specialità era «programmaticamente» costruita in funzione di specificità geografiche, socio- o geo-politiche, linguistiche, che si riteneva – a torto o a ragione – necessitassero di organizzazioni differenti in vista del «riequilibrio», ossia del recupero di una uguaglianza mancante. Si tratta piuttosto, oggi, di discutere se quei presupposti fossero giustificati, e se comunque tali esigenze siano tuttora sussistenti e legittimo il

<sup>6</sup> Cfr. in questo senso le riflessioni di A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, in *Istituz. feder.*, 2008, spec. p. 52 ss.

mantenimento delle «forme e condizioni particolari di autonomia» delle Regioni a Statuto speciale. Ma non è di questo che si sta discutendo. Ciò che occorre comunque sottolineare è che, in tutti i casi di c.d. «differenziazione organizzativa», si tratta sempre di forme di autonomia «costruite», che si giustificano sul piano organizzativo-istituzionale in funzione delle peculiarità «oggettive» di ciascun territorio e di ciascuna popolazione, cui andrebbero sempre funzionalmente correlate. Come è stato giustamente osservato, «i trattamenti differenziati riservati a tali enti non potrebbero che essere (strettamente) finalizzati alla valorizzazione delle ragioni di quelle specificità regionali (o provinciali)»<sup>7</sup>.

Tutt'altra filosofia è alla base del secondo modello. Qui la premessa non è che esistano specifiche ragioni organizzative che giustificano modalità speciali di esercizio del governo connesse alle peculiarità di un territorio (montano, insulare, di confine), e dunque in funzione «compensativa», ma che esista un più generale principio in forza del quale è la stessa uguaglianza di ogni cittadino della Repubblica di fronte al pubblico potere a non essere più considerata di per sé un valore. Anzi, sarebbe compito delle istituzioni regionali o locali proteggere i «propri» cittadini dall'effetto di tendenziale livellamento derivante dall'operare del principio di uniformità. In tale prospettiva, non si intende affatto, attraverso la differenziazione, realizzare le condizioni dell'uguaglianza sostanziale, bensì, al contrario, «promuovere l'incremento da parte delle entità più forti della loro già elevata condizione di sviluppo»<sup>8</sup>.

Tutto sta ad intendersi su quale sia, nel momento attuale, il principio ispiratore.

Come è stato efficacemente scritto alcuni anni or sono, «che Regioni dotate di un'efficienza politica e amministrativa più accentuata debbano poter esercitare maggiori competenze di quelle assegnate alle Regioni meno efficienti appare in linea di massima un principio largamente accettabile: fa parte del principio di eguaglianza trattare in modo diverso situazioni diverse»<sup>9</sup>. Purché, è bene peraltro aggiungere, ciò sia orientato a un fine costituzionalmente ammissibile.

<sup>7</sup> G. SILVESTRI, *Le autonomie regionali speciali: una risorsa costituzionale da valorizzare* (discorso tenuto in occasione della seduta solenne in ricordo del 50° anniversario dell'Assemblea legislativa regionale, Trieste, 26 maggio 2014), reperibile alla seguente URL: [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni\\_annuali/Silvestri20140526.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni_annuali/Silvestri20140526.pdf).

<sup>8</sup> A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, cit., p. 52.

<sup>9</sup> R. BIN, *"Regionalismo differenziato" e utilizzazione dell'art. 116, terzo comma, Cost. Alcune tesi per aprire il dibattito*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, p. 9.

La riforma del regionalismo italiano del 2001 (e prima ancora la riforma del c.d. «federalismo amministrativo» degli anni 1997-1999) era ovviamente ispirata al primo modello. Si riteneva (al di là e a prescindere dalle numerose incertezze, lacune, difetti di formulazione e di realizzazione su cui non è neppure il caso di soffermarsi) che la nuova distribuzione delle funzioni legislative e amministrative, ispirata ai principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, fosse diretta a garantire maggiore efficienza di governo e migliore gestione e allocazione delle risorse, contribuendo così allo sviluppo della società italiana nel suo complesso. Non a caso si apprestavano, a questo proposito, idonei presidi statali e meccanismi di tenuta: sia il nuovo art. 117, comma 2, lett. m), in tema di livelli essenziali, sia il nuovo art. 119, con la previsione di obblighi perequativi che compensassero i naturali e non eliminabili squilibri, erano pensati a tale scopo.

Il punto di partenza era che l'intero sistema delle autonomie così ridisegnato dovesse tendere a comporre in maniera ottimale – nelle condizioni storicamente date in termini economici, politici, sociali – unità e autonomia, con l'obiettivo di meglio garantire efficienza, equità, economicità dell'azione amministrativa, tutela e implementazione dei diritti individuali e collettivi, solidarietà e coesione sociale.

Lo stesso art. 116, ult. cpv., era immaginato in questa chiave: poiché vi è consapevolezza del fatto che le «peculiarità di ciascun territorio e di ciascuna popolazione» possono riguardare – oltre a quegli specifici territori e popolazioni che nel 1946 avevano giustificato l'introduzione della specialità – anche altri territori e popolazioni, è bene prevedere la possibilità di ulteriori strumenti «organizzativi», che consentano la differenziazione ai medesimi fini anche per altre Regioni. E poiché è opportuno coinvolgere le stesse Regioni nel processo di discussione e decisione relativo alla migliore allocazione delle funzioni (sempre ai fini della massimizzazione dell'efficienza organizzativa e dell'efficacia delle prestazioni pubbliche), si introduceva un processo «partecipato», in cui fossero eventualmente le stesse Regioni interessate a chiedere – e contrattare – tali modalità differenziate di esercizio delle funzioni stesse.

4. Il modello asimmetrico nella distribuzione delle competenze accreditato dall'art. 116, ult. cpv., insomma, scommette sul fatto che la differenziazione, assecondando le vocazioni territoriali, le esperienze e le opportunità che i territori offrono, interpretando, sostenendo e sviluppando l'azione locale attraverso una specificità nella distribuzione delle competenze regionali, possa offrire alla Repubblica lo strumento per meglio garantire il governo della diversità, di incrementare il benessere complessivo della società, di rilanciare la capacità economica del paese e le politiche di tutela sociale.

Insomma, di fare – meglio di quanto sia garantito dalle politiche centralizzate – lo stesso mestiere dello Stato centrale, con la predisposizione di presidi che impediscano alle dinamiche dell'autonomia di produrre disuguaglianze nel godimento dei diritti civili e sociali. In questo modo, si ottiene che «l'asimmetria non [sia] un modo con cui il divario si accentua, ma semmai un modo nel quale può essere superato, consentendo anche di dare contenuti precisi alle politiche perequative dello Stato, valutando le gestioni in base ai risultati ottenuti con le risorse trasferite»<sup>10</sup>.

Si tratta di un processo perfettamente compatibile con il principio di uguaglianza. Può ritenersi anzi addirittura funzionale alla sua più completa realizzazione, nella prospettiva secondo cui: a) le differenze, specie di ordine socioeconomico, esistono (in natura); b) tali differenze vanno progressivamente ridotte e infine rimosse; c) una più efficiente gestione delle risorse e un migliore esercizio delle funzioni cui tali risorse sono destinate contribuirebbe – nel tempo – a «rimuovere gli ostacoli» che impediscono di fatto la piena realizzazione dell'uguaglianza.

Per dirla altrimenti, se alcune Regioni ritengono di poter meglio organizzare ed erogare un servizio pubblico essenziale che altre Regioni – a causa delle loro condizioni economiche, della loro attuale struttura organizzativa, delle eccessive difficoltà di ordine sociale presenti sul loro territorio – ritengono di dover lasciare allo Stato, alla fine si produrrà un risultato complessivamente «migliore», che consentirà, nel tempo, di ridurre gli squilibri economico-sociali esistenti più velocemente di quanto possa assicurare un modello di gestione uniforme e uguale per tutti. In tale ottica, lo Stato dovrebbe assecondare il processo di differenziazione organizzativa, e addirittura trasferire (ovvero «lasciare» alle Regioni che lo chiedono) le risorse necessarie alla gestione di quei servizi, assicurando così, in un contesto unitario, il miglioramento e l'intensificazione degli interventi di perequazione territoriale.

Per inciso, se le cose stanno così, la domanda che spesso viene posta da coloro che appaiono più perplessi di fronte al nuovo modello proposto, ossia «chi paga il regionalismo differenziato?», diventa secondaria. C'è chi sostiene che sarebbe impossibile far pagare la differenziazione dallo Stato, e che essa potrà pertanto essere chiesta soltanto dalle Regioni «che potranno permetterselo sul piano finanziario»<sup>11</sup>. Vi è francamente da chiedersi per

<sup>10</sup> Così S. MANGIAMELI, *L'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, in *Isirfa.cnr.it*, 2017.

<sup>11</sup> Cfr. F. PALERMO, *Il regionalismo differenziato*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, Torino 2001, p. 52; *contra*, in esplicita polemica con questa

quale ragione. Al contrario! Se il problema è solo «organizzativo» (chi svolge una funzione viene dotato delle risorse per finanziarla) non c'è davvero alcun motivo perché lo Stato, nel momento in cui attribuisce una funzione alla Regione, spogliandosene, non possa immaginare di trasferire a quella Regione le relative risorse. È già avvenuto, è un modello sperimentato e consolidato, è perfettamente logico e corrispondente a un'idea coerente e matura di «differenziazione istituzionale».

Tutto diverso è l'altro modello ispiratore della differenziazione, il quale invece potrebbe investire prepotentemente la tenuta del principio di uguaglianza. Si tratta delle posizioni di chi manifesta una esplicita ostilità nei confronti di questa pretesa di «sostegno» (ideologico) dell'uniformità come uguale trattamento. In tale prospettiva, la differenziazione è intesa come risposta a una domanda di distinzione anche «sociale» (e non solo istituzionale od organizzativa), a partire dalla contestazione del principio di universalità dello Stato sociale (e forse dello stesso principio solidaristico radicato nell'art. 2 Cost.).

Questo nodo teorico, al di là del merito dei singoli «accordi preliminari» di differenziazione attualmente al vaglio delle forze politiche (che per lo più si limitano a contenere apparentemente innocui elenchi di materie da trasferire), deve essere sciolto. Se infatti la rivendicazione della differenziazione viene fatta a partire dalla polemica sul cd. «residuo fiscale», è chiaro che ciò che viene rivendicato non è una migliore allocazione delle funzioni (che in teoria, come detto, può anche comportare un aumento del trasferimento dallo Stato delle risorse destinate a finanziare le funzioni che esso non svolge più e che sono attribuite agli enti che «si sentono» di poterle gestire meglio). Ciò che viene rivendicato è un trattamento differenziato (e «migliore» quanto all'effettivo godimento dei diritti) delle popolazioni residenti nelle Regioni che si differenziano, legato al maggior gettito fiscale che quelle Regioni sono in grado di produrre rispetto alle altre.

È chiaro che, se si imposta il dibattito in base a tale seconda prospettiva, non ci si deve poi stupire che chi non la condivide organizzi iniziative pubbliche, e diffonda pubblicazioni, che fanno riferimento a «una nuova questione meridionale» in un contesto in cui si trasferisce «Zero al sud»<sup>12</sup>,

impostazione, A. POGGI, *La problematica attuazione del regionalismo differenziato*, in *Federalismi*, 2008, n. 1, p. 4, secondo cui «risulta davvero difficile ritenere (e sostenere con F. Palermo) che, invece, il regionalismo differenziato debba pagarsi "da se"; e cioè che la richiesta di ulteriori competenze debba avvenire in assenza di trasferimenti di risorse da parte dello Stato, ovvero in assenza di cessioni ad opera dello Stato di entrate finanziarie nei confronti delle Regioni richiedenti».

<sup>12</sup> Cfr. il volume di M. ESPOSITO, *Zero al sud*, Soveria Mannelli 2018.

ovvero alla «secessione dei ricchi»<sup>13</sup> nel progressivo disfacimento di una «Italia divisa e diseguale»<sup>14</sup>. Perché gli squilibri economici territoriali esistono davvero, e quindi quel problema va affrontato di petto, non negandolo, senza coprirlo sotto un velo di ipocrisia.

È bene ricordare che i produttori di gettito non sono le Regioni. Sono i cittadini e le imprese. E dunque non vi è alcuna intrinseca razionalità nel pretendere che le Regioni «mantengano sui loro territori il gettito», perché non sono le Regioni che producono il reddito generatore di quel gettito. E dunque, se così impostato, il problema della differenziazione diventa prettamente – o meglio quasi esclusivamente – un problema di uguaglianza: fino a che punto è ammissibile che esistano differenze, su queste basi, nel godimento dei diritti? Fino a che punto lo Stato centrale può tollerare che l'aspettativa di vita a Napoli sia di quattro anni inferiore rispetto all'aspettativa di vita a Bolzano, che cioè le disparità territoriali di partenza nella distribuzione della ricchezza producano disparità così abissali in termini di godimento di diritti individuali fondamentali? Il tema della fiscalità, in altri termini, non può essere considerato un elemento interno al tema della differenziazione. Anzi, dal momento che la fiscalità non fa parte delle materie «negoziabili» all'interno dell'art. 119 ult. cpv., essa dovrebbe essere collocata, oltre che fuori dalla trattativa «istituzionale», anche fuori dal discorso politico concernente l'attribuzione delle «ulteriori forme e condizioni» di autonomia ai sensi dell'art. 116, comma 3.

A tacer d'altro, rivendicare la differenziazione come se si trattasse di una questione derivante dalla (asseritamente legittima) pretesa di «mantenere le risorse sul territorio» significa porsi al di fuori del quadro costituzionale presidiato dall'art. 5, al centro del quale si pone la protezione di una soglia minima di coesione sociale e territoriale. Orbene, Giorgio Pastori scriveva qualche anno fa che il principio democratico-pluralista si applica tenendo sempre insieme il duplice profilo dell'unità dei fini (la realizzazione dell'uguaglianza, la garanzia dei diritti individuali e collettivi, la rimozione degli ostacoli...) e della pluralità dei mezzi (ossia del pluralismo istituzionale nella realizzazione di quei fini)<sup>15</sup>. Il problema è capire se – per qualcuno – sono cambiati i fini, se quindi la differenziazione non è più intesa come uno strumento per meglio realizzare i compiti del potere pubblico (che giustifica quindi l'abbandono della logica dell'uniformizzazione – della tendenza

<sup>13</sup> Evocata da G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi?* Roma 2019.

<sup>14</sup> Così M. VILLONE, *Italia, divisa e diseguale*, Napoli 2019.

<sup>15</sup> Cfr. G. PASTORI, *Il pluralismo sociale dalla Costituzione repubblicana ad oggi: attuazione del pluralismo sociale nel trentennio repubblicano*, in AA. VV., *Il pluralismo sociale nello Stato democratico*, Milano 1980, p. 13 ss.

all'appiattimento e all'omologazione che è stato consacrato dalla riforma del 2001 – in funzione di una migliore allocazione delle risorse e in definitiva di una migliore realizzazione dell'uguaglianza sostanziale<sup>16</sup>), ma al contrario, è intesa – e comunque è raccontata – come il mezzo politico per «trattenere» e «drenare» le risorse a favore di specifiche parti del territorio nazionale, aggirando i doveri solidaristici cui la Costituzione impegna tutti.

5. Come si difende dunque l'uguaglianza nella differenziazione in un paese come l'Italia (non il Canada, la Spagna o la Svizzera)? Il parametro costituzionale di riferimento non può che essere l'art. 120, comma 2, Cost., che richiede che sia mantenuta «la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali». Inoltre, le forme e le condizioni particolari di autonomia non esonerano la Regione che le ha ottenute dall'obbligo di dare il suo contributo solidale alle altre Regioni e alla Repubblica. Le Regioni con maggiore capacità fiscale devono mettere a disposizione della perequazione territoriale una parte del loro gettito. Sembra inoltre evidente che l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia nelle materie di volta in volta rivendicate dalle singole Regioni non può giustificare la previsione di forme di «impermeabilità» di quelle materie alle competenze statali «trasversali» individuate dall'art. 117 comma 2, a cominciare dalla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni. Ciò significa pertanto che vi sono funzioni incompressibili e ambiti non differenziabili neppure per effetto della eventuale legge adottata ex art. 116, ult. cpv., tra cui – per inciso – il conferimento di posizioni di privilegio fiscale che esulino dai meccanismi generali previsti e disciplinati dall'art. 119.

È evidente che tutto ciò rappresenta un vincolo costituzionale rigoroso, che delimita e circoscrive *a priori* il percorso del regionalismo differenziato, mettendo tutti al riparo da talune troppo precipitose e disinvolute fughe in avanti del dibattito politico. Quest'ultimo, prima che più gravi emergenze nazionali lo mettessero inesorabilmente in secondo piano, sembrava caratterizzato da un'eccessiva prevalenza di quanto sottinteso rispetto a quanto esplicitamente dichiarato. La questione di fondo, è bene ribadirlo, è se prevarrà l'impostazione di chi vede nell'implementazione del meccanismo disciplinato dall'art. 116, ult. cpv., l'occasione per una riforma organizzativa del rapporto tra livelli di governo che preveda una migliore allocazione delle funzioni, a partire dal riconoscimento del cattivo funzionamento del

<sup>16</sup> Come correttamente sottolineato da M. BELLETTI, *Legge regionale e diritti*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3; ID., *La differenziazione in Emilia-Romagna*, cit., 32.

modello uniformante che il Titolo V del 2001 aveva di fatto mantenuto<sup>17</sup>, ovvero la linea politica di chi fa invece riferimento a – e vellicia pericolosamente – taluni istinti antisolidaristici provenienti da settori sempre crescenti dell'elettorato dei territori interessati. E gioca sull'ambiguo riferimento al «residuo fiscale».

Ciò che insospettisce è la crescente moltiplicazione delle richieste che, via via che i documenti venivano perfezionati, sono state avanzate, fino a ricomprendere, nella maggior parte dei casi, tutte o quasi tutte le materie di cui è potenzialmente consentito il trasferimento. Di fatto, alcune Regioni hanno rivendicato «tutte» le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» riconducibili alla fattispecie normativa astratta per il solo fatto che sono appunto previste dalla fattispecie normativa astratta. Ossia, anziché muovere dalle effettive e «pratiche» esigenze regionali di differenziazione per determinare quali nuove competenze rivendicare, hanno rivendicato le nuove competenze essenzialmente in quanto rivendicabili. Sorge allora il dubbio che ciò che interessa davvero alle maggioranze politiche che governano quelle Regioni non sia affatto il merito della differenziazione, ma soltanto il fatto in sé dell'ottenerla<sup>18</sup>. In altre parole, lungi dall'essere interessate alla differenziazione «organizzativa» di cui si è parlato in precedenza, esse perseguirebbero proprio lo scopo di quella differenziazione «sociale» così aspramente criticata da chi paventa la «secessione dei ricchi».

Un'ultima osservazione. Sembra evidente che, in questa prospettiva, la decisione finale sulle concrete modalità di attuazione e sui contenuti effettivi del regionalismo differenziato, e dunque sulle specifiche attribuzioni di «ulteriori forme e condizioni» di autonomia alle singole Regioni che le hanno chieste (e alle altre che le chiederanno), non potrà che spettare al Parlamento. Sul ruolo di quest'ultimo si è sviluppata un'accesa discussione, che ruota in particolare intorno alla natura dell'intesa da sottoporre ad

<sup>17</sup> Questa pare l'impostazione seguita, ad esempio, dal Presidente della Regione Emilia-Romagna Stefano Bonaccini, secondo cui «il criterio di selezione delle materie si connette alla volontà di intraprendere un percorso il cui esito sia la valorizzazione delle vocazioni territoriali e della capacità di governo che la Regione e il sistema delle autonomie possono ulteriormente esprimere, “senza con questo minare i capisaldi dell'ordinamento costituzionale, in primis il principio perequativo – che regola i meccanismi di finanziamento delle funzioni pubbliche territoriali – e i valori solidaristici e cooperativi su cui è fondato”. L'altro caposaldo della proposta è “il mantenimento dei valori dell'unità giuridica, economica e finanziaria della Nazione”» (così le dichiarazioni del Presidente della Regione Emilia-Romagna riportate nel documento conclusivo approvato dalla Commissione parlamentare per le questioni regionali a conclusione dell'indagine conoscitiva sull'attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione in data 6 febbraio 2018).

<sup>18</sup> Questa critica è stata recentemente avanzata, con articolata argomentazione, da F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato*, cit.

approvazione parlamentare, e alla sua emendabilità. Nel corso delle prime discussioni sul contenuto del disegno di legge di attuazione dell'art. 116, ult. cpv., Cost., presentato dal governo alla fine del 2019 a seguito di un confronto con la conferenza Stato-Regioni, si è in particolare insistito sulla possibilità che la Regione, qualora il Parlamento modifichi l'intesa precedentemente raggiunta col governo, sia legittimata a non ratificare il nuovo testo, o comunque rifiutare di assoggettarvisi. Ciò è del tutto ragionevole, ma rende chiaro che al Parlamento non può in alcun modo essere negata una qualche forma di interlocuzione sui contenuti dell'intesa<sup>19</sup>.

In altre parole, la legge «approvata a maggioranza assoluta sulla base di intesa tra lo Stato e la Regione interessata» non può – semplicisticamente – rappresentare la mera formale ratifica di un accordo precedentemente raggiunto tra la singola Regione e il governo, rispetto al quale non sarebbero ammesse modifiche. La necessaria composizione di contrapposti interessi che il processo di differenziazione comporta, e l'impatto non irrilevante che esso potrebbe avere sulla garanzia dell'uguaglianza nel godimento dei diritti fondamentali, sul mantenimento dei livelli essenziali delle prestazioni sociali su tutto il territorio nazionale, in definitiva sulla tenuta del legame sociale, impone che l'ultima parola sia assegnata, con pienezza di potere di emendamento, all'organo ove si esprimono al massimo livello i necessari processi di integrazione del pluralismo politico, sociale ed istituzionale.

Il richiamo all'art. 8 Cost. appare, in tale contesto, davvero fuori luogo e fuorviante. La garanzia della conservazione dei contenuti dell'intesa ex art. 8 Cost. rappresenta, per le confessioni religiose diverse dalla cattolica, la protezione assicurata a una «minoranza» (religiosa). Le Regioni non sono enti esponenziali di minoranze, e non sono minoranze i loro cittadini, i quali sono, al contrario, garantiti nei loro diritti civili e sociali alla pari e in condizioni di uguaglianza rispetto a quelli di tutte le altre Regioni. Il Parlamento

<sup>19</sup> La maggioranza dei commentatori aderisce a tale impostazione: cfr. *ex multis* B. CARAVITA, *Un doppio binario per l'approvazione del regionalismo differenziato?* in *Federalismi*, 2019, n. 13; A. NAPOLITANO, *Il regionalismo differenziato alla luce delle recenti evoluzioni. Natura giuridica ed effetti della legge ad autonomia negoziata*, *ivi*, 2018, n. 21; F. BIONDI, *Il regionalismo differenziato: l'ineludibile ruolo del Parlamento*, in *Quad. cost.*, 2019, n. 2, p. 442 ss.; F. PALERMO, *Il ruolo dello Stato nel regionalismo asimmetrico*, in *Federalismi*, 2019, n. 15; A. MENCARELLI, *Il caso della legge negoziata sul "regionalismo differenziato" e il ruolo del Parlamento: i possibili scenari procedurali*, *ivi*, 2019, n. 17. *Contra*, cfr. A. RUGGERI, *La "specializzazione" dell'autonomia regionale: i (pochi) punti fermi del modello costituzionale e le (molte) questioni aperte*, in *Consulta online*, 31 ottobre 2019, p. 607 ss., secondo il quale invece «nessun appiglio testuale offr[irebbe] l'art. 116 a sostegno di questa tesi [che] rischia [...] di ritorcersi in un pregiudizio per l'autonomia, sol che si convenga a riguardo del fatto che le eventuali modifiche parlamentari potrebbero poi non essere in melius o, comunque, realizzare una più efficace sintesi tra le istanze di autonomia e quelle di unità».

costituisce, in tale contesto, l'organo cui va riconosciuta l'indispensabile funzione di «integrazione politica» posta a presidio, fra l'altro, del principio di unità e indivisibilità della Repubblica.

Spetterà pertanto al Parlamento, nella futura fase di discussione delle varie intese eventualmente raggiunte tra il governo e le Regioni richiedenti, il compito di valutare se le singole richieste di «differenziazione» siano da considerarsi eccessive sotto il profilo della creazione di trattamenti irragionevolmente differenziati, frutto di troppo libere e incontrollate determinazioni. Sarà cioè, in prima battuta, dal confronto politico parlamentare (non solo nella dialettica maggioranza/opposizione ma anche nella inevitabile dinamica rappresentativa territoriale che lo caratterizza) che emergerà una possibile composizione tra le diverse rivendicazioni.

Ma se la politica non sarà in grado di trovare un equilibrio ragionevole e costituzionalmente ammissibile, lo scontro si sposterà inevitabilmente sul piano della legalità costituzionale. Fuor di metafora, la legge potrà escludere, all'esito della trattativa politica che eventualmente si svilupperà, alcune richieste di specializzazione con riferimento a talune materie (o meglio, taluni interessi), avendo riferimento a parametri che siano in qualche modo «controllabili» (livelli essenziali, perequazione, solidarietà...) e non forgiati *ad personam* sulla base delle mere volontà politiche degli enti richiedenti. E se non sarà in grado di farlo, o lo farà la Corte costituzionale all'esito dell'inevitabile contenzioso che sorgerà tra le opposte visioni della differenziazione, oppure – più tragicamente – lo «scontro tra territori» finirà per condurre all'esplosione delle contraddizioni sociali che si porta dietro. A quel punto la partita (finale) non si giocherà più sul piano della legalità costituzionale, ma – inevitabilmente e con esiti al momento imprevedibili e incontrollabili – su quello di una mera e brutale «legittimità» schmittiana. Il che non mi parrebbe affatto una prospettiva allettante per la tenuta complessiva del nostro ordinamento costituzionale.

JÖRG LUTHER

## La «sussidiarietà» come principio «sussidiario» del diritto pubblico\*

SOMMARIO: 1. Storie distorte: idea né solo cattolica, né solo politica – 2. Rappresentazioni fuorvianti: la distinzione della cd. sussidiarietà «verticale» ed «orizzontale» – 3. Applicazioni dall'alto: la «chiamata in sussidiarietà» – 4. *Self-restraint*: controllo blando della Corte del Lussemburgo – 5. Attivismo crescente: controlli parlamentari nazionali e regionali – 6. Idee innovative: le proposte europee di sviluppo delle pratiche di controllo – 7. Conclusioni: la sussidiarietà della sussidiarietà rispetto al pluralismo delle autonomie e sovranità

1. Helmut Kohl raccontava di aver personalmente ottenuto l'integrazione del principio di sussidiarietà insieme al motto della «prossimità» nel trattato di Maastricht<sup>1</sup>. Per evitare simili semplificazioni occorre subito ricordare che contrariamente ai racconti più diffusi<sup>2</sup>, la sussidiarietà non è un principio inventato dall'enciclica *Quadragesimo Anno* nel 1931, piuttosto un'idea delle scienze politiche e sociali riportabile ai classici di Aristotele, Tommaso d'Aquino e Johannes Althusius<sup>3</sup>. Inoltre, è un concetto giuridico

\* Versione rielaborata di una relazione al seminario *Storie, percorsi e politiche della sussidiarietà*, a cura di D. Ciaffi e F. Giordano, pubblicato dalla casa editrice il Mulino, Bologna, 2020. Desidero ringraziare Franco Pizzetti per lo spirito costruttivo e critico con il quale ha sempre accolto le idee altrui.

<sup>1</sup> Cfr. Dichiarazione del Governo federale del 16 novembre 1993, in [www.bundesregierung.de/breg-de/service/bulletin](http://www.bundesregierung.de/breg-de/service/bulletin), consultato il 24 agosto 2019.

<sup>2</sup> Cfr. I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà: profili storici e costituzionali*, Napoli 2003; F. PIZZOLATO, *Il principio di sussidiarietà*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Torino 2001, p. 151 ss. Più vicino alle idee qui esposte invece F. PIZZETTI, *Il principio di sussidiarietà nell'Unione europea e in Italia: il rispetto del cittadino di fronte alle nuove esigenze di democrazia*, in AA. VV., *Il nuovo ordinamento italiano fra riforme amministrative e riforme costituzionali*, Torino 2002, p. 125 ss; A. RINELLA, *Il principio di sussidiarietà: definizioni, comparazioni e modello d'analisi*, in A. RINELLA, L. COEN e R. SCARCIGLIA (a cura di), *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali. Esperienze a confronto*, Padova 1999, p. 3 ss.; P. RIDOLA, *Il principio di sussidiarietà e la forma di Stato di democrazia pluralistica*, in A. CERVATI, S. PANUNZIO, P. RIDOLA (a cura di), *Studi sulla riforma costituzionale*, Torino 2001, p. 193 ss. Da ultimo D. DONATI, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensioni, garanzie*, Bologna 2013.

<sup>3</sup> J. FINNIS, *Subsidiarity's Roots and History: Some Observations*, in *American J. Jurisprudence*, 2016, vol. 61, pp. 133-141. Per Althusius si veda: T. HUEGLIN, *Early Modern Concepts for a*

analitico antico usato da tempo dal pluralismo giuridico. Solo la loro sintesi, prima nel diritto comunitario e poi nel diritto costituzionale, l'ha trasformato in un principio di diritto pubblico comune europeo.

La filologia storica esige di non dimenticarne la derivazione dal latino *subsidium*, l'aiuto o la forza di riserva (anche militare), tradizionalmente usato dalla scienza giuridica per disegnare una relazione di subordinazione tra norme applicabili a una pluralità di soggetti<sup>4</sup>, in particolare in relazione ad azioni fondate su posizioni di responsabilità nei confronti di terzi.<sup>5</sup> Nella *Disputatio Politica De Gynaecocratia Subsidiaria* difesa a Lipsia nel 1667 davanti a Jacob Thomasius, maestro di Leibniz, si rivendicava il diritto «minore» delle donne contro le pretese di monopolio patriarcale, un'integrazione delle responsabilità di chi era sovraordinato ma sostituibile. Mentre prima dell'unificazione giuridica dello Stato nazionale, l'applicabilità sussidiaria di norme sul modello della *lex specialis* caratterizzava la relazione tra lo *jus commune* e i diritti regionali, simili regole di collisione si ritrovano nelle codificazioni europee del diritto e della procedura civile e penale,<sup>6</sup> ma anche nella sussidiarietà dei ricorsi a Strasburgo. Le origini civili e penali della responsabilità sussidiaria<sup>7</sup> nonché la sua diffusione anche fuori dall'Europa<sup>8</sup> non avvallano un'interpretazione «autentica» di spirito troppo comunitarista o antiliberalista delle clausole di sussidiarietà nei trattati europei e nelle costituzioni più recenti ad es. negli art. 87-5 Cipro, art. 6, 7 Portogallo, art. 23 Germania, art. 23 G, H Austria, art. 88-6 Francia, art. 5A Svizzera, ma anche negli art. 270 Bolivia, art. 288, 356 Colombia, art. 34, 238 Ecuador, art. 134

*Late Modern World: Althusius on Community and Federalism*, Waterloo 1998, p. 152 ss.

<sup>4</sup> Nel *Dictionnaire de l'Académie française* del 1694, l'aggettivo «*Subsidiare*» si trova nel significato di «*conclusions subsidiaires, hypothèque subsidiaires*». Anche in Germania si ritrova espresso pressoché nello stesso modo ad es. in un documento coevo custodito presso l'Archivio di Stato dell'Assia (*Hessisches Hauptstaatsarchiv*, 137, U 709, 1698 November 17/27).

<sup>5</sup> Cfr. J. W. BEWERT, *Dissertatio juridica de citatione subsidiaria*, Francofurti ad Viadrum 1685; J. W. REYMAN, *Dissertatio Inauguralis Iuridica De Executione Subsidiaria*, Gottingae 1737; D. SCHEINEMANN, *De subsidiaria actione contra magistratus*, Tubingae 1663.

<sup>6</sup> Cfr. G. HUFELAND, *Lehrbuch des in den deutschen Ländern geltenden gemeinen oder subsidiarischen Civilrechts* I, Giessen 1808, p. 147. Successivamente, C. JAHR, *Ist die actio de dolo subsidiär und wann beginnt im Falle einer subsidiären Anwendung die Verjährung?*, Inaug-Diss 1898; O. KOPP, *Die Aufnahme eines neuen Gesellschafters nach B.G.B. unter besonderer Berücksichtigung der Subsidiarität dieser Vorschriften für die offene Handels- und die Kommanditgesellschaft*, Elberfeld 1902; K. HEYDEN, *Die Subsidiarität der Strafgesetze*, München 1907.

<sup>7</sup> Cfr. ad es. la sussidiarietà nelle adozioni ex art. 21 della Convenzione dei diritti dei bambini. Per il diritto privato transnazionale P. ZUMBANSEN, *Parole magiche di successo? Costruendo e decostruendo una prospettiva di diritto privato sulla sussidiarietà*, in *Pol. dir.*, 2015, p. 381 ss.

<sup>8</sup> Cfr. R. MULÉ, G. WALZENBACH, *Introduction: two spaces of subsidiarity?*, in *Commonwealth and Comparative Politics*, 2019, vol. 57, pp. 141-152.

Tunisia, art. 136 Sudan meridionale. Semmai proiettano nella sussidiarietà sempre responsabilità e ne vietano la derubricazione a un principio solo morale o politico.

2. La dottrina giuridica ha tuttavia dimostrato diffidenza, criticando la sussidiarietà come «principio ambiguo, con almeno trenta diversi significati, programma, formula magica, alibi, mito, epitome della confusione, foglia di fico»<sup>9</sup>. In questo modo non solo si è resa infertile, ma ha anche frustrato le speranze sia dei negoziatori della Carta europea dell'autonomia locale (art. 4)<sup>10</sup> e dei trattati di Maastricht e Lisbona, sia dei legislatori dell'art. 4, comma 3, della l. 15 marzo 1997, n. 59, la cd. legge Bassanini, e della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3<sup>11</sup>. Di quest'ultima si è diffusa un'interpretazione sistematica che ricorre all'immagine di una croce per distinguere la sussidiarietà «in senso verticale» (art. 118 co. 1 Cost.) da quella «in senso orizzontale» (art. 118, comma 4, Cost.), distinzione abbozzata nel lontano 1990 da Valéry Giscard d'Estaing.<sup>12</sup> In essa riecheggia la distinzione della dottrina generale dello Stato tra separazione orizzontale e verticale dei poteri pubblici e si afferma un'insostenibile parità tra poteri pubblici e privati. Disegnando i poteri dello Stato e della società equiparati nella *governance* e nel partenariato pubblico/privato, l'immagine della cd. «sussidiarietà orizzontale» forse si concilia ancora con quella delle distinte sovranità di Stato e Chiesa, ma rischia di negare ogni sovra- e subordinazione tra Stato e società civile o Terzo settore, contrariamente ai principi della sovranità statale e popolare nel diritto internazionale e costituzionale che fondano l'asimmetria dei poteri e delle responsabilità tra pubblico e privato. Anche se la persona privata in virtù dei propri diritti fondamentali si può sentire all'altezza dello Stato, parlare di orizzontalità facilita pregiudizi e confusioni dei ruoli e delle responsabilità. Il privato, le famiglie e le ONG possono svolgere iniziative di interesse pubblico, ma restano subordinati allo Stato senza poterlo surrogare e

<sup>9</sup> S. CASSESE, *L'Aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Foro it.*, 1995, V, p. 373 ss.

<sup>10</sup> *Definition and limits of the principle of subsidiarity*, Report prepared for the Steering Committee on Local and Regional Authorities (CDLR), Strasburg 1994 (<https://rm.coe.int/1680747fda> consultato il 24 agosto 2019). Sull'interpretazione G. BOGGERO, *Constitutional Principles of Local Self-Government in Europe*, Leiden 2018, p. 154 ss.

<sup>11</sup> J. LUTHER, *Il principio di sussidiarietà: un "principio speranza" per il diritto costituzionale comune europeo?*, in *Foro it.*, 1996, V, p. 184 ss.

<sup>12</sup> Cfr. ad es. K. ENDO, *The Principle of Subsidiarity: From Johannes Althusius to Jacques Delors (1994)*, in *Giscard d'Estaing's Working Document on subsidiarity for the EP's Institutional Committee*, reperibile al link [https://eprints.lib.bokudai.ac.jp/dspace/bitstream/2115/15558/1/44\(6\)\\_p652-553.pdf](https://eprints.lib.bokudai.ac.jp/dspace/bitstream/2115/15558/1/44(6)_p652-553.pdf); consultato il 24 agosto 2019.

sottrarre alle garanzie giurisdizionali. I cittadini non devono scambiare le loro responsabilità politiche con quelle sociali. Voler trovare una terza via tra l'individualismo liberalista e lo statalismo socialista, si rischia di perdere di vista la separazione delle responsabilità e soprattutto di veicolare doveri di collaborazione dei cittadini con le autorità.

Il principio di sussidiarietà nel diritto UE intendeva innanzitutto accrescere la responsabilità delle autonomie, chiedendo di prendere le decisioni nel modo più vicino ai luoghi dove producono i propri effetti. In questo modo si consentiva anche una difesa politica e giuridica della sovranità statale e popolare da avocazioni e usurpazioni. Anche nell'art. 118 Cost., la sussidiarietà difende in primo luogo le autonomie territoriali, in secondo luogo, invece le autonomie sociali che non sono modalità di esercizio della sovranità popolare, piuttosto garanzie particolari dell'esercizio dei diritti fondamentali della persona umana e delle sue formazioni sociali. Nell'esercizio di questi diritti presidiati dal principio di proporzionalità, si possono formare poteri sociali autonomi, presidiati da una sussidiarietà senza corollari di adeguatezza e differenziazione. Le due garanzie della sussidiarietà a garanzia delle autonomie pubbliche e di quelle sociali dà forma a uno Stato costituzionale democratico che riconosce autonomie pubbliche e private, restando «sussidio» della società e servitore della persona umana senza cedere la sovranità.

Ignorando che orizzontalità contraddice la subordinazione implicita in ogni sussidiarietà, l'aggettivazione dottrinale è stata recepita dapprima nelle memorie delle parti del processo costituzionale, poi dal legislatore con l'art. 1, comma 366, della l. 23 dicembre 2005, n. 266. La giurisprudenza costituzionale italiana ne ha preso atto (sent. 11 maggio 2007, n. 165), parlando in un primo tempo solo di «sussidiarietà orizzontale» (sent. 19 giugno 2007, n. 220) per adottare poi senza virgolette «sussidiarietà verticale» (sent. 22 luglio 2009, n. 225) e «orizzontale» (sentt. 24 luglio 2015, n. 189; 17 luglio 2018, n. 160; 9 aprile 2019, n. 79). Forse è ancora possibile rinunciare a questi aggettivi fuorvianti nel *drafting* legislativo e delle sentenze costituzionali. Più importante resta la differenza dei contesti della sussidiarietà, tra settore pubblico e settore sociale, che emerge peraltro proprio nelle garanzie giurisdizionali, più sviluppate per l'agire privato per l'interesse pubblico che non per le autonomie pubbliche.<sup>13</sup>

<sup>13</sup> Cfr. F. GIGLIONI, *Forme di cittadinanza legittimate dal principio di sussidiarietà*, in *Dir. soc.*, 2016, p. 305 ss.

3. L'art. 20, comma 3, lett. l), della l. n. 59 del 1997 prospettava una legge di semplificazione con delega al governo di realizzare come principio di autonomia e decentramento l'attribuzione delle funzioni amministrative ai comuni «salvo il conferimento di funzioni» ad altri enti territoriali e allo Stato «al fine di assicurarne l'esercizio unitario in base ai principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza». In questo passo, quasi letteralmente tradotto nella riforma dell'art. 118, comma 1, Cost. nel 2001, la sussidiarietà appare più come una giustificazione di pratiche di accentramento che non come contro-limite a limitazioni delle autonomie. Fu per la prima volta la sent. 24 giugno 2005, n. 242, a dare il titolo «chiamata in sussidiarietà» a una precedente interpretazione giurisprudenziale della riforma costituzionale del 2001, nell'ottica di una restaurazione di competenze statali: «Come ben noto, questa Corte ha più volte ammesso che la legge statale “chiami in sussidiarietà” alcune funzioni in ambiti di normale competenza delle Regioni, peraltro nel rispetto di determinate condizioni». Tale formula si ritiene «inventata» dalla sent. 1° ottobre 2003, n. 303, riassunta nella seguente massima ufficiale:

«La disciplina statale di dettaglio a carattere suppletivo che determina [per il principio di cedevolezza] una temporanea compressione (fino all'entrata in vigore di una diversa norma regionale) della competenza legislativa regionale concorrente, deve ritenersi non irragionevole, finalizzata com'è ad assicurare l'immediato svolgersi di funzioni amministrative che lo Stato ha attratto [per sussidiarietà e adeguatezza] per soddisfare esigenze unitarie e che non possono essere esposte al rischio della ineffettività».

La successiva sent. 13 gennaio 2004, n. 6, superava il carattere temporaneo della deroga, precisando che il principio di sussidiarietà poteva giustificare deroghe al riparto delle competenze solo a condizione che «la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata».

In questa giurisprudenza consolidata, la «chiamata in sussidiarietà» disegna un meccanismo in virtù del quale si deduce dalla Costituzione una norma implicita di competenza legislativa statale per la disciplina dell'esercizio di funzioni amministrative in materie concorrenti o residuali «attribuite» o «conferite» allo Stato (art. 118, commi 1 e 2)<sup>14</sup>. Alla locuzione

<sup>14</sup> C. MAINARDIS, *Chiamata in sussidiarietà e strumenti di raccordo nei rapporti Stato-Regioni*, in *Regioni*, 2011, p. 455 ss. Più cauti A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quad.*

«chiamata in sussidiarietà», ormai senza virgolette (sent. 13 marzo 2019, n. 45), è stata legata un'immagine meccanicistica ed equivoca di «ascensore».<sup>15</sup> Nonostante numerose critiche, la dottrina si è poi arresa all'etichettatura ufficiale, spingendosi fino a riconoscere una «potestà legislativa sussidiaria dello Stato»<sup>16</sup> e rinunciando alla ricerca di un'interpretazione sistematica alternativa.

La massima apologia della virtuosità del giudice costituzionale considera oramai la sussidiarietà uno «strumento che consente alla necessità, sotto la copertura del principio unitario, di dispiegare la sua forza normativa», che assumerebbe «i contorni di una competenza a struttura finalistica, una competenza “di necessità”» e sarebbe «assimilabile, a dispositivi di unificazione legislativa prevista negli ordinamenti federali», in particolare quello tedesco e statunitense<sup>17</sup>.

L'ascensore della sussidiarietà, chiamato dall'alto, sembra servire più lo Stato che non le autonomie ed essere privo di meccanismi di freno azionabili. Il controllo giurisdizionale della sussidiarietà rischia di non andare oltre una conferma della «adeguatezza» allocativa delle competenze, delle necessità di «differenziazione» o della «proporzionalità» di atti allocativi di funzioni. Il suo valore pratico è semmai quello di una *weak constitutional review*. Nel frattempo, la chiamata in sussidiarietà dall'alto avvallata dalla giurisprudenza è diventata un modello per vari tentativi di (contro-)riforma costituzionale del titolo V e di una seconda camera rappresentativa delle autonomie territoriali. Per avere invece una chiamata in sussidiarietà dal basso, si procede per la via tortuosa delle intese di differenziazione ex art. 116, comma 3, Cost.

4. Anche la dottrina e i giudici del diritto UE faticano ad implementare il principio di sussidiarietà. Invocata nel preambolo come corollario dell'unione sempre più stretta fra i popoli dell'Europa «in cui le decisioni siano prese il più vicino possibile ai cittadini», l'art. 5, comma 2, TUE lo ha trasformato in un requisito di valutazione e presupposto dell'esercizio delle competenze concorrenti dell'UE. Il loro esercizio è legittimo: a) «solo se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale né a livello

*cost.*, 2001, p. 17 ss.; P. VERONESI, *I principi in materia di raccordo Stato-Regioni dopo la riforma del Titolo V*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Torino 2004, p. 282 ss.

<sup>15</sup> Cfr. solo R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, Torino 2001, p. 96.

<sup>16</sup> P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova 2013, p. 414.

<sup>17</sup> G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli 2009, p. 81.

regionale e locale) e b) solo se e in quanto possono «a motivo della portata e degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione». Il protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e proporzionalità richiede una vigilanza continua di tutte le istituzioni (art. 1), prevede un procedimento di consultazione sulle proposte di atti legislativi (art. 2), l'obbligo di una motivazione corredata da apposita «scheda contenente elementi circostanziati» finalizzati alla valutazione (art. 5), il potere dei parlamenti nazionali di esprimere entro otto settimane un parere motivato contrario (art. 6), un meccanismo di preallerta con poteri di veto sospensivo differenziati (cd. cartellini «gialli» e «arancioni») (art. 7) e il ricorso alla Corte di giustizia dell'UE.

La giurisprudenza della CGUE<sup>18</sup> non ha mai giudicato violato il principio e desume il miglior conseguimento degli obiettivi di regolazione da una presunzione di efficacia a favore dell'uniformità. Le censure si liquidano ad es. con un: «è giocoforza constatare che lo scopo del regolamento di base non potrebbe essere realizzato in modo soddisfacente mediante un'azione intrapresa dai soli Stati membri e presuppone un'azione a livello dell'Unione, come lo dimostra l'evoluzione eterogenea delle normative nazionali nel caso di specie»<sup>19</sup>. Vista la generosità con la quale in alcuni paesi membri sono state allargate le vie di accesso alle giurisdizioni per la difesa delle proporzionalità, questa performance è apparsa ai commentatori come segno di un'eccessiva deferenza alle istituzioni politiche e di un *under-enforcement* rispetto agli standard di controllo in uso nelle corti costituzionali federali, cioè «di scarso valore», «imbarazzanti», «placebo» etc.<sup>20</sup> Anche a voler ricondurre il principio della sussidiarietà a una difesa del decentramento quale comune denominatore di una pluralità di sistemi costituzionali con ispirazioni federaliste, regionaliste o anche solo municipaliste, la *weak review approach* della CGUE sembra essere fondata su una sussidiarietà del controllo giurisdizionale della sussidiarietà, ben spiegabile anche dal timore di trovare anche le proprie sentenze soggette a censure di violazione del principio. Al riguardo si può anche argomentare che la proporzionalità a differenza della sussidiarietà esige più garanzie che interventi, più una distanza dei poteri che non la prossimità delle istituzioni, differenze che non possono non investire anche le difese giurisdizionali dei due canoni.

<sup>18</sup> Cfr. i quattordici casi elencati in [https://curia.europa.eu/common/recdoc/repertoire\\_jurispr/bull\\_1/data/index\\_1\\_03\\_04.htm](https://curia.europa.eu/common/recdoc/repertoire_jurispr/bull_1/data/index_1_03_04.htm), consultato il 24 agosto 2019.

<sup>19</sup> Sent. 25 aprile 2013, Inuit Tapirit Kanatami e.a. / Commission (T-526/10) (§ 85).

<sup>20</sup> G. MOENS, J. TRONE, *The Principle of Subsidiarity in EU Judicial and Legislative Practice: Panacea or Placebo?*, in *J. Legislation*, vol. 41, 2015, p. 72. Cfr. anche K. SHAW, *The Court of Justice of the European Union, Subsidiarity and Proportionality*, Leiden 2018.

Sarebbe troppo semplice dedurre da questo *restraint* una sostanziale inefficacia del principio di sussidiarietà nell'ordinamento UE. Più efficace dei controlli giurisdizionali *ex post* potrebbero in effetti essere i meccanismi di controllo *ex ante* che includono il «sistema» di *early warning* da parte dei parlamenti nazionali e degli enti regionali locali. In conclusione, riconoscere la sussidiarietà dei rimedi giurisdizionali rispetto a quelli parlamentari della sussidiarietà non deve indurre a precludere il controllo giudiziario con una *political question doctrine*, piuttosto a indagare le possibilità di una migliore integrazione di entrambi.<sup>21</sup>

5. Meno studiata e più difficile da decifrare è la «giurisprudenza» dei parlamenti nazionali nell'UE<sup>22</sup>. La Commissione deve presentare ogni anno una relazione sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e proporzionalità (da ultimo: COM(2018)490). L'ultima presentata il 23 ottobre 2018, la relazione COM(2018)703, riflette i risultati dei lavori di un'apposita *task force* istituita nel 2017<sup>23</sup>.

Da questi documenti risulta anzitutto che il cartellino arancione non è mai stato usato e quello giallo è stato usato solo in tre casi: una proposta (ritirata) di regolamento sull'esercizio del diritto di promuovere azioni collettive e due proposte (adottate) per il regolamento istitutivo della Procura europea e quello sul distacco dei lavoratori. Inoltre, risulta che nel 2017 sono stati prodotti 576 pareri dei parlamenti nazionali, di cui 52 pareri motivati. Notevole è la distribuzione territoriale dei pareri non motivati e di quelli motivati. Dei 576 pareri complessivi, il maggior numero è venuto dall'Italia, cioè 56 pareri dal Senato e 45 dalla Camera dei Deputati della Repubblica italiana.<sup>24</sup> Tra i 52 pareri motivati si trova tuttavia solo un parere

<sup>21</sup> Cfr. W. VANDENBRUWAENE, *The Ambivalent Methods of Subsidiarity Review*, in M. CARTABIA, N. LUPO, A. SIMONCINI (a cura di), *Democracy and subsidiarity in the EU*, Bologna 2014, p. 371 ss.; L. DI DONATO, *Impact Assessment and Control of the Compliance with the Principle of Subsidiarity in the EU*, *ivi*, p. 399 ss.

<sup>22</sup> K. GRANAT, *The Principle of Subsidiarity and its Enforcement in the EU Legal Order*, London 2018; ID., *National Parliaments and the Policing of the Subsidiarity Principle*, Florence 2014 (<http://cadmus.eui.eu/>; consultato il 24 agosto 2019); ID., *Institutional design of the Member States for the ex post subsidiarity scrutiny*, in M. CARTABIA, N. LUPO, A. SIMONCINI (a cura di), *Democracy and subsidiarity in the EU*, cit., p. 427 ss.; F. FABBRINI, K. GRANAT, *Yellow card but no foul*, in *Common Market L. Rev.*, 2013, vol. 50, p. 115 ss.

<sup>23</sup> *Active Subsidiarity. A new way of working. Report of the Task Force on Subsidiarity, Proportionality and "Doing Less More Efficiently"* in [https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/report-task-force-subsidiarity-proportionality-and-doing-less-more-efficiently\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/report-task-force-subsidiarity-proportionality-and-doing-less-more-efficiently_en.pdf); consultato il 24 agosto 2019.

<sup>24</sup> Dossier n. 16 del 2018 del 26 novembre 2018, *Rafforzare il rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità nel processo decisionale dell'UE*, Ufficio Rapporti con l'UE, XVIII

motivato del Senato, a fronte di 9 pareri motivati delle camere francesi, 9 di quelle tedesche, 6 di quelle polacche ecc. Se si guarda alle statistiche dei pareri motivati dall'entrata in vigore del trattato di Lisbona fino al 2017, le camere alte risultano più attive di quelle basse e un notevole divario tra nord e sud, risultando la camera più produttiva lo *Riksdag* svedese (50),<sup>25</sup> seguito dal parlamento del Lussemburgo (17).<sup>26</sup>

L'attivismo italiano produce tanti pareri semplici e pochi pareri negativi motivati, indice forse di un maggiore «filo-europeismo». Nella logica del protocollo di sussidiarietà servirebbero tuttavia più pareri motivati a produrre un dialogo e una «giurisprudenza» interparlamentare. Più che l'autoelogio per la moltiplicazione dei pareri con risoluzione<sup>27</sup> servirebbe anche nelle statistiche ufficiali un'analisi comparativa della incisività dei pareri e degli argomenti e criteri tecnici di valutazione utilizzati.

Elementi per una valutazione dell'incisività potrebbero desumersi da un confronto con i pareri del Comitato per il controllo normativo all'interno della Commissione – nel 2017 ci sono stati 53 pareri di cui 12 positivi, ma con moniti su progetti «migliorabili sotto il profilo dell'analisi della sussidiarietà e del valore aggiunto europeo»<sup>28</sup> – e degli atti dei procedimenti di consultazione gestiti dalla Commissione attraverso un apposito *website*. Il Comitato è composto da esperti socioeconomici non accademici (non giuristi) e valuta l'impatto socioeconomico e ambientale degli atti proposti, accennando nei pareri a osservazioni riservate alle direzioni generali. Funzioni analoghe svolge il Programma di controllo dell'adeguatezza e dell'efficacia della regolamentazione (REFIT)<sup>29</sup>. La qualità e l'incisività del controllo parlamentare nazionale dipenderà non da ultimo anche dalla accessibilità tempestiva e dalla qualità di questi pareri e dalla loro capacità di costruire una rete di controllo.

Legislatura, pp. 1-10 ([http://documenti.camera.it/leg18/dossier/pdf/ES016.pdf?\\_1558417840280](http://documenti.camera.it/leg18/dossier/pdf/ES016.pdf?_1558417840280) consultato il 24 agosto 2019).

<sup>25</sup> Cfr. Capitolo 7, art. 8 e Cap. 9, art. 20 della legge su *Riksdag*.

<sup>26</sup> Deutscher Bundestag, Drucksache 18/12260, 35.

<sup>27</sup> *L'importante è partecipare 1996-2017: come (e quanto) ha contribuito il Senato alla formazione delle leggi europee?*, Ufficio valutazione impatto, Senato della Repubblica, 28 giugno 2018, in <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01077448.pdf>; consultato il 24 agosto 2019.

<sup>28</sup> Dossier n. 16/2018, cit., p. 3.

<sup>29</sup> [https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/evaluating-and-improving-existing-laws/refit-making-eu-law-simpler-and-less-costly\\_it](https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/evaluating-and-improving-existing-laws/refit-making-eu-law-simpler-and-less-costly_it); consultato il 24 agosto 2019.

In merito al ruolo dei parlamenti regionali organizzati dal Comitato delle Regioni (CdR) nella rete di monitoraggio *Subsidiarity Monitoring Network* (SMN)<sup>30</sup> che gestisce REGPEX, la Commissione evidenzia che nel 2017 trenta contributi sarebbero venuti dai Parlamenti regionali. Il parlamento regionale più attivo è l'Assemblea legislativa regionale dell'Emilia-Romagna (17 risoluzioni nel 2018) seguito da quelle delle Marche, del Friuli-Venezia-Giulia e, più raramente, della Lombardia e della Provincia di Bolzano, mentre risultano dai siti partecipare in modo totalmente passivo Piemonte (peraltro separatamente Consiglio e giunta come in Lombardia), Lazio, Calabria, Sardegna e Trento. Al di là di questa opzione data a 74 organi legislativi regionali e dei poteri di controllo concessi alle seconde camere di rappresentanza territoriale, l'UE può vantarsi di combattere la propria cecità per le esigenze degli enti territoriali infra-statali; tuttavia, le 280 regioni e i circa 80.000 comuni europei restano divisi e non riescono a parlare con una sola voce a difesa delle proprie autonomie. L'ideale di un grande dialogo politico di tutti gli enti pubblici per una *governance* migliore sembra lontano.

6. L'asimmetria si nota anche nei dibattiti sulle riforme dei controlli di sussidiarietà. Nel 2014 sono stati soprattutto il *Folketing* danese, la *House of Lords* e la *Eerste Kamer* olandese a promuovere un dibattito nel Parlamento europeo (PE), nel CdR e nella Conferenza degli organi specializzati negli affari europei (COSAC) con l'obiettivo di rafforzare i controlli di sussidiarietà e di fare crescere «denti» giuridici in grado di difendere le autonomie tutelate dalla sussidiarietà.

Molte proposte come la revisione del termine delle otto settimane o l'abbassamento dei quorum per i cartellini gialli e arancioni richiederebbero procedure di revisione dei trattati, considerate impossibili allo stato attuale dell'Unione. Altre prospettano piuttosto una razionalizzazione delle pratiche di controllo politico<sup>31</sup>.

Sotto il titolo significativo di «fare meno in modo più efficiente», la *Task Force* della Commissione ha proposto una griglia modello (*model grid*) per effettuare il controllo di sussidiarietà secondo uno schema comune che distingue i profili procedurali e formali della motivazione, da quelli sostanziali

<sup>30</sup> Il SMN unisce 162 enti territoriali e relative associazioni, cfr. <https://portal.cor.europa.eu/subsidiarity/thesmn/Pages/default.aspx>; consultato il 24 agosto 2019. Cfr. K. BORONSKA, HRYNIEWIECKA, *Regions and Subsidiarity after the Treaty of Lisbon: Overcoming the "Regional Blindness"?*, in M. CARTABIA, N. LUPO, A. SIMONCINI (a cura di), *Democracy and subsidiarity in the EU*, cit., p. 341 ss.

<sup>31</sup> B. GUASTAFERRO, *Reframing subsidiarity inquiry from an "EU value-added" to an "EU non encroachment" test?*, in M. CARTABIA, N. LUPO, A. SIMONCINI (a cura di), *Democracy and subsidiarity in the EU*, cit., p. 133 ss.

della necessità dell'azione UE confrontata con le azioni reali o possibili degli Stati membri (3) e di una preferibilità della stessa sotto l'aspetto delle economie di scala e del cosiddetto valore aggiunto dell'UE (4).<sup>32</sup>

Sotto i primi due profili renderebbe censurabile sia una consultazione non sufficientemente estesa (ad es. anche agli enti locali e regionali, alla società civile e ai partiti europei), sia una motivazione inadeguata della proposta della Commissione. Sotto i profili sostanziali, la verifica della necessità include la quantificazione della rilevanza transfrontaliera, la diffusione e diversificazione territoriale dei problemi, le diverse capacità di azione e anche le differenze di valutazione dei problemi e delle soluzioni tra gli stati, non menzionando significativamente le alternative di azioni a velocità differenziata tramite forme auto-coordinamento spontaneo tra singoli stati più interessati di altri.

Entrambi i profili sostanziali richiedono analisi economiche dei costi/benefici, ma la verifica della preferibilità esige *clear benefits*, ragionamenti di economia di scala, la specificazione dei benefici di un «more homogenous policy approach», un bilanciamento tra i benefici e i costi derivanti dalla «perdita di competenze» nonché una dimostrazione dei guadagni in termini di «chiarezza regolatoria». La griglia apre quindi a considerazioni economiche, ma non riconduce i costi a profili di finanza pubblica. Nulla vieterebbe invece di esigere una quantificazione dei costi, ben potendo la diagnosi dell'impossibilità di intervento decentrato dipendere dalla carenza di strumenti finanziari.

La griglia non agevola la distinzione dei profili giuridici da quelli politici e amministrativi. Potrebbe aprire il controllo anche ad ulteriori censure, ad es. a violazioni del principio di attribuzione, delle garanzie di identità costituzionale e della sussidiarietà sociale oltreché a violazioni di diritti e della proporzionalità. In un'ottica più funzionale e amministrativa, il controllo della sussidiarietà europea potrebbe esigere anche prognosi di efficacia, efficienza e buon andamento. Ad ogni modo, le informazioni prodotte secondo questa griglia potrebbero offrire una chiave anche per il rafforzamento dei rimedi giurisdizionali<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> *The principles of subsidiarity and proportionality: Strengthening their role in the EU's policymaking* {COM(2018) 490} - {COM(2018) 491}, Annexes to the Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, COM(2018) 703 final, Strasbourg, 23 October 2018 (<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2018/EN/COM-2018-703-F1-EN-ANNEX-1-PART-1.PDF>; consultato il 24 agosto 2019).

<sup>33</sup> L. DI DONATO, *Impact Assessment and Control of the Compliance with the Principle of Subsidiarity in the EU*, cit., p. 414 ss.

La citata relazione della *Task Force* offre ulteriori raccomandazioni, chiedendo anzitutto flessibilità nell'applicazione del termine di otto settimane. In sede di revisione dei trattati, il termine potrebbe essere esteso a 12 settimane. Altre raccomandazioni riguardano i flussi e la qualità delle informazioni. La Commissione dovrebbe informare il PE e il Consiglio anche in mancanza dei *quorum* prescritti sui rilievi di sussidiarietà formulati dai Parlamenti nazionali, dandone conto anche nel suo rapporto annuale. Insieme ai Parlamenti nazionali e al CdR dovrebbe sensibilizzare e coinvolgere le autorità regionali e locali nei propri processi di consultazione, consentendo loro di individuare e valutare l'impatto territoriale regionale e locale delle azioni proposte. Anche tali risposte andrebbero trasmesse a PE e Consiglio affinché valutino l'opportunità di ulteriori audizioni. Servirebbe una più efficace circolazione dei documenti tra i Parlamenti nazionali (IPEX) e regionali (REGPEX) e tra gli esperti della piattaforma REFIT.

In uno studio della presidenza del Bundestag emergono ulteriori problemi pratici, in particolare quello dei destinatari dei pareri, spesso indirizzati solo alla Commissione o solo ai governi nazionali. Si propone al riguardo non solo di controllare se il governo federale ha rappresentato le censure in sede di Consiglio, ma anche di inviarle ai membri nazionali del PE e ai relatori competenti dello stesso; cioè di utilizzare tutti i canali formali e informali possibili<sup>34</sup>. Inoltre, si propone di aumentare la frequenza del coordinamento interparlamentare in sede di COSAC e di introdurre una programmazione delle priorità di controllo per ogni anno solare nella conferenza dei capigruppo. Sulla base di tale lista, gli uffici di collegamento a Bruxelles e le commissioni competenti per materia potrebbero effettuare delle preistruttorie delle questioni. Il *Bundestag* segnala l'opportunità di anticipare un controllo informale della sussidiarietà nelle procedure di dialogo politico sui libri bianchi e verdi della commissione. Servirebbero inoltre un monitoraggio sul *follow up* delle censure, con termini di reinserimento automatico all'ordine del giorno della commissione capofila, possibilità di adottare risoluzioni ulteriori (§ 93a co. 2 per. 2 regolamento BTag) e incontri con gli europarlamentari.

Il coordinamento tra le commissioni parlamentari è un problema anche italiano. A norma del nuovo articolo 144 del Regolamento del Senato approvato il 20 dicembre 2017, alle commissioni di merito spetta esclusivamente il dialogo politico, mentre la verifica della sussidiarietà spetta esclusivamente alla 14ª commissione. Tale suddivisione esige tuttavia una consultazione reciproca intensificata. All'interno delle commissioni di merito maggiormente interessate potrebbe essere conveniente nominare dei relatori o

<sup>34</sup> Deutscher Bundestag, Drucksache 18/12260, cit., p. 54 ss.

comitati speciali permanenti per gli affari UE. Anche all'interno della Commissione affari europei si potrebbe costituire un apposito *scrutiny committee*. Nulla vieta ai gruppi parlamentari di nominare alcuni responsabili per gli affari europei. Per dare maggiore peso ai cartellini, la decisione in commissione potrebbe essere sottoposta ad approvazione ulteriore del *plenum*.

Resta infine il problema di come associare gli altri enti territoriali alle verifiche della sussidiarietà, in particolare l'audizione dei loro rappresentanti nelle commissioni parlamentari, il ruolo del sistema delle conferenze e la carenza di cooperazione interregionale e *know-how* intercomunale al riguardo. Il rafforzamento della sussidiarietà europea dipende in ultima analisi dall'intreccio di questi meccanismi con quelli a garanzia della sussidiarietà interna.

7. Si può concludere che il principio di sussidiarietà di cui all'art. 5 TFUE ha concretizzato un principio generale del diritto pubblico, nazionale ed internazionale, riemerso nel costituzionalismo europeo della fine del secolo scorso, ma legato a una storia lunga non solo di idee sociali e politiche. Se il sussidio è un'azione o un bene funzionale al mantenimento di una situazione di autonomia di altro soggetto, individuale o collettivo, la sussidiarietà giuridica disegna una relazione tra norme che disciplinano azioni di un soggetto rispetto ad altri in situazioni di responsabilità verso terzi, stabilendo regole di collisione che servono a ottimizzare sia l'efficacia dell'azione sia l'autonomia in rapporti ri- e plurilaterali.

La sussidiarietà del diritto civile e penale è anche alla base della sussidiarietà del diritto costituzionale e di quello internazionale. In ambito internazionale, il principio della sussidiarietà è stato applicato non solo all'interpretazione delle competenze delle organizzazioni internazionali (europee), ma anche alle garanzie dei diritti umani ma e potrebbe valere perfino per i rapporti tra consuetudini e patti internazionali. Tuttavia, è anche contestato come troppo «stato-centrico»,<sup>35</sup> forse troppo marcatamente giusnaturalistico e forse più europeo che universale. In ambito costituzionale, si è

<sup>35</sup> A. FOLLESDAL, *The Principle of Subsidiarity as a Constitutional Principle in International Law*, in *Jean Monnet Working Paper*, XII, New York 2011, p. 30 ss.; ID. *Subsidiarity in the Global Order*, in M. EVANS, A. ZIMMERMANN (eds), *Global Perspectives on Subsidiarity*, New York 2014, pp. 207-220; più favorevoli P. CARROZZA, *The Problematic Applicability of Subsidiarity to International Law and Institutions*, in *American J. Jurisprudence*, 2016, vol. 61, p. 51 ss.; ID., *Subsidiarity as a structural principle of international human rights law*, in *American J. Int. L.*, 2003, vol. 97, p. 38 ss.; D. SEILER, *Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung*, Tübingen 2005, p. 320 ss.; U. FASTENRATH, *Subsidiarität im Völkerrecht*, in P. BLICKLE, T.O. HÜGLIN, D. WYDUCKEL (eds.), *Subsidiarität als rechtliches und politisches Ordnungsprinzip in Kirche, Staat und Gesellschaft*, Berlin 2001, p. 475 ss.

cercato di trasformarla in una garanzia del pluralismo istituzionale, in particolare delle autonomie territoriali e funzionali, aggiungendo una dimensione di garanzia della responsabilità sociale della cittadinanza. Nell'art. 118, comma 4, Cost. lo Stato sociale preoccupato della propria sostenibilità ha «chiamato in sussidiarietà» la società civile, significato forse non pienamente rispecchiato nel linguaggio dei tecnici della giustizia costituzionale.

Nella *multilevel-governance*, il principio di sussidiarietà non è incompatibile con il federalismo a livello nazionale e internazionale, in particolare con i modelli di federalismo cooperativo, mutati in misura minore anche nella cooperazione più verticale che orizzontale del regionalismo e in quella più orizzontale che verticale nelle relazioni internazionali<sup>36</sup>. Le pratiche di controllo della sussidiarietà possono svolgere una funzione di manutenzione del pluralismo delle autonomie pubbliche e sociali, ma anche mantenere la sovranità dei cittadini e delle loro democrazie. In ultima analisi, l'idea della sussidiarietà potrebbe anche essere mobilitata per una sussidiarietà delle responsabilità tecniche rispetto a quelle politiche, cioè per una garanzia che una funzione di controllo non si trasformi essa stessa in governo.

Allo stato attuale, il principio di sussidiarietà è tuttavia solo parzialmente effettivo, perché le sue garanzie giurisdizionali e politiche sono ancora poco sviluppate e poco integrate. Pertanto, il principio risulta né pienamente costituzionalizzato, né pienamente internazionalizzato e sarebbe prematuro qualificarlo come principio fondamentale delle costituzioni e principio generale delle nazioni civili. Semmai è un principio generale del diritto pubblico comune europeo che in alcune costituzioni, compresa quella italiana, potrebbe essere diventato indispensabile per il mantenimento del pluralismo, della tolleranza nei confronti delle diversità e di una solidarietà ancorata nella prossimità<sup>37</sup>.

Proprio per la sua vicinanza e strumentalità rispetto a questi e altri valori e principi fondamentali del costituzionalismo europeo, l'idea europea della sussidiarietà potrebbe avere o acquistare il valore culturale di una virtù relazionale repubblicana. In un momento nel quale questi valori sono forse percepiti più deboli, il riconoscimento delle responsabilità sussidiarie nei confronti delle autonomie e dei beneficiari delle azioni pubbliche può sembrare romantico e idealista, ma all'interno dei discorsi giuridici e politici della

<sup>36</sup> P. HÄBERLE, *Der kooperative Verfassungsstaat: aus Kultur und als Kultur*, Berlin 2013, p. 103 ss.; anche T. KINGREEN, *A Federalist New Deal for a more perfect European Union*, in *Berliner Online-Beiträge zum Europarecht*, 2016, n. 109, p. 18 ss.

<sup>37</sup> A. VON BOGDANDY, *Europäische Prinzipienlehre*, in ID. (hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, Berlin 2003, p. 193. Sulla prossimità P. ROSANVALLON, *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*, Paris 2008.

sussidiarietà sta forse anche un messaggio di fiducia nell'educazione e nella responsabilità civica, fiducia utile a tutti. Questa morale minima del principio della sussidiarietà pretenderà forse più partecipazione da chi ne vorrebbe di meno e piacerà magari più agli umanisti che non ai sovranisti. E sarebbe un'utopia idealista, sognare un dialogo politico perfetto di tutti gli enti con la società civile sulla portata delle proprie funzioni e competenze.

L'enfasi sul principio della sussidiarietà è inevitabilmente controfattuale, ma la sua critica non deve cedere al cinismo. Il mito della *comprehensive subsidiarity*<sup>38</sup> non deve portare a elevare il principio della sussidiarietà al rango di principio più fondamentale di tutti. Lo stesso principio di sussidiarietà è, almeno allo stato attuale, solo un principio sussidiario, ma proprio come tale sembra ragionevole e merita di essere fatto valere.

<sup>38</sup> Su questo concetto di Neil MacCormick, cfr. C. FASONE, *Competing Concepts of Subsidiarity in the Early Warning System*, in M. CARTABIA, N. LUPO, A. SIMONCINI (a cura di), *Democracy and Subsidiarity in the EU*, cit., p. 170.



ALESSANDRO MORELLI

## Fonti e procedimenti dell'asimmetria\*

SOMMARIO: 1. Due diversi punti di vista dai quali è possibile osservare il regionalismo differenziato – 2. Le fonti dell'asimmetria: l'impianto dell'art. 116, comma 3, Cost. e il problematico mantenimento del regime duale – 3. Segue: La questione dell'applicabilità della «clausola di asimmetria» alle Regioni a statuto speciale – 4. Segue: È necessaria una legge di attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost.? – 5. Le fonti che producono asimmetria: la natura della legge che recepisce l'intesa – 6. L'asimmetria sulle fonti: il possibile impatto dell'attuazione del 116, comma 3, Cost. – 7. Notazioni sul procedimento di differenziazione e sulla bilateralità quale suo principio ispiratore

1. Il regionalismo differenziato può essere analizzato da diversi punti di vista, due dei quali sono evocati dal titolo del presente contributo: quello degli atti normativi che prevedono forme di autonomia differenziata e che disciplinano le modalità di riconoscimento della stessa e quello delle sequenze di atti, funzionalmente collegati, attraverso cui l'autonomia differenziata trova realizzazione. Da un lato, dunque, la dimensione, per così dire, «statica» delle fonti dell'asimmetria (in senso lato); dall'altro, quella «dinamica» dei procedimenti di differenziazione che generano o che accentuano l'asimmetria del sistema delle autonomie territoriali.

Muovendo dall'analisi della prima delle suddette dimensioni, è possibile distinguere almeno tre diversi ambiti di studio, sui quali soffermerò l'attenzione in questa sede.

Il primo è quello della «fonte costituzionale dell'asimmetria in senso stretto». In tale ambito vengono in rilievo i problemi attinenti alle disposizioni che, da un lato, riconoscono, in capo a determinati enti, forme di autonomia asimmetriche rispetto a quelle ordinariamente previste per gli enti di pari livello e, dall'altro, prevedono un procedimento attraverso cui è possibile incrementare le forme di autonomia di altri enti, producendo ulteriori asimmetrie nel sistema complessivo. Nel nostro ordinamento, tali previsioni normative sono contenute nell'art. 116 Cost.

\* Testo riveduto e aggiornato della relazione tenuta al Convegno dell'Istituto di Studi sui Sistemi Regionali Federali e sulle Autonomie (ISSIRFA) su *Differenziazione e asimmetria nel regionalismo italiano*, Roma, 29 maggio 2019.

Il secondo è l'ambito di quelle che potrebbero definirsi «fonti che producono asimmetria», ossia gli atti attraverso i quali ha luogo il procedimento che conferisce nuove e particolari forme di autonomia a enti che ne siano sprovvisti. Si pongono qui i problemi inerenti all'efficacia della fonte attraverso cui si può effettuare il riconoscimento di tali forme e ai rapporti intercorrenti tra la predetta fonte e gli altri atti del procedimento di differenziazione.

Il terzo ambito di studio è quello dell'«impatto che l'asimmetria prodotta dal procedimento di differenziazione può avere sull'attuale sistema delle fonti», un agglomerato di atti normativi statali e regionali sulla cui conformazione, nell'esperienza italiana, ha inciso in misura notevole la giurisprudenza della Corte costituzionale<sup>1</sup>. La previsione di tale impatto, a cominciare dagli effetti che la differenziazione potrebbe produrre sul contenzioso tra Stato e Regioni, è estremamente difficile. I paradigmi applicati dalla giurisprudenza per dirimere i conflitti legislativi tra enti, come il principio di leale collaborazione, presentano, infatti, una tale duttilità da poter essere impiegati sia in senso centrifugo, valorizzando il ruolo degli enti periferici, sia in senso centripeto, promuovendo forme di accentramento delle competenze<sup>2</sup>.

Il seguito giurisprudenziale della riforma del 2001, che pure aveva inteso ampliare gli spazi di autonomia normativa delle Regioni, com'è noto, ha sensibilmente ridimensionato la sfera di attribuzioni legislative di tali enti e non è detto che qualcosa di analogo non si verifichi anche a seguito dell'eventuale conclusione del procedimento attuativo dell'art. 116, comma 3, Cost. Il rischio dell'eterogenesi dei fini è sempre presente e dipende, oltre che dalla complessità dei contesti di riferimento, dal mancato svolgimento di serie analisi di fattibilità delle riforme programmate e approvate, ma, più in generale, di gran parte della produzione normativa degli ultimi anni.

La marcata tendenza all'irrazionalismo legislativo, da un lato, rende arduo prevedere i risultati delle misure introdotte e, dall'altro, comporta

<sup>1</sup> Come rilevano R. BIFULCO, A. CELOTTO, *Corte costituzionale e materie*, in IDD. (a cura di), *Le materie dell'art. 117 nella giurisprudenza costituzionale dopo il 2001. Analisi sistematica della giurisprudenza costituzionale sul riparto di competenze fra Stato e Regioni 2001-2004*, XII, Napoli 2015, benché negli ordinamenti federali il contenzioso costituzionale rivesta, in genere, una certa importanza «per la comprensione delle dinamiche del rapporto centro-periferia», esso non risulta mai così determinante com'è avvenuto nell'esperienza italiana, che costituisce, pertanto, un *unicum*, da questo punto di vista, nel panorama comparato.

<sup>2</sup> Sul punto, sia consentito rinviare al mio *Le relazioni istituzionali*, Testo riveduto e aggiornato della relazione tenuta al XXXIII Convegno dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti su *La geografia del potere. Un problema di diritto costituzionale*, Firenze, 16-17 novembre 2018, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3, p. 114 ss. e spec. p. 125 ss.

difficoltà considerevoli, in qualche caso insuperabili, di applicazione delle misure stesse. Di più, il susseguirsi d'interventi normativi dalla portata fortemente simbolica, che prospettano riforme asseritamente palingetiche, ma in realtà difficilmente realizzabili o di scarso impatto, alimenta quello che un'autorevole dottrina ha efficacemente definito il fenomeno della «disaffezione alla legge»<sup>3</sup>, dovuto alla perdita di credibilità di quest'ultima.

Quanto alla fonte costituzionale dell'asimmetria, pur nella consapevolezza dell'impossibilità di adottare una prospettiva ingenuamente illuminista nell'inquadramento dei problemi relativi all'articolazione territoriale dell'ordinamento repubblicano<sup>4</sup>, non può non riconoscersi la presenza di un quadro normativo ampiamente difettoso, che necessiterebbe di una razionalizzazione (purtroppo, al momento improbabile). In tale contesto, il prodursi della differenziazione delle competenze legislative *ex art.* 116, comma 3, Cost. potrebbe determinare un incremento del contenzioso costituzionale tra Stato e Regioni, con il conseguenziale, ulteriore potenziamento del ruolo della Corte nella conformazione dell'impianto ordinamentale. Fenomeni che potrebbero essere accentuati da applicazioni *irragionevoli* della clausola di asimmetria, come quelle che deriverebbero dall'accoglimento delle proposte avanzate dalle Regioni che hanno di recente riavviato il processo di attuazione del regionalismo differenziato.

Occorre, dunque, ricondurre, per quanto possibile, sia l'interpretazione delle fonti dell'asimmetria sia l'inquadramento del procedimento di differenziazione – la seconda dimensione sulla quale si soffermerà la nostra

<sup>3</sup> Così T. MARTINES, *La disaffezione alla legge*, in *Legalità e giustizia*, 1984, nn. 2-3, p. 310 ss., ora in ID., *Opere*, I, *Teoria generale*, Milano 2000, p. 575 ss., il quale individua come principali cause della disaffezione l'elevato numero delle leggi, la cattiva redazione, le difficoltà di applicazione per la mancanza di un'adeguata «copertura amministrativa» e l'ingiustizia delle stesse. La questione si lega ad altre, di pari rilievo, come quelle relative al modo in cui è strutturato l'apparato amministrativo preposto all'applicazione della legge e al regime dei controlli vigenti sugli stessi funzionari chiamati a svolgere tale compito: cfr. ora, per interessanti notazioni, T. GRECO, «Un fiorino!» *Alcune considerazioni sulle regole, sulla cultura giuridica italiana e sulla (s)fiducia nei confronti di burocrati e cittadini*, in *Quest. giust.*, 11 febbraio 2020. In merito all'irrazionalismo che caratterizza l'attività di produzione legislativa, lo stesso Martines rilevava già, più di vent'anni fa, che «la fiducia nella ragione va sempre più scemando nella coscienza individuale e collettiva e che sulla ragione, nel mondo d'oggi, finiscono col prevalere l'autorità (dalla quale scaturiscono le fonti del diritto) ed il pregiudizio, nella sua versione contemporanea fondato sulla scarsa od errata o, peggio, volutamente distorta conoscenza dei fatti (dalla quale pure dipende, non di rado, il processo normativo e, dunque, l'uso delle parole per pervenire al suo compimento)»: *Prefazione a M. AINIS, Le parole e il tempo della legge*, VIII, Torino, 1996, ora in ID., *Opere*, II, *Sez. I - Fonti del diritto, Sez. II - Giustizia costituzionale*, Milano 2000, p. 630.

<sup>4</sup> Cfr., in tal senso, F. PIZZETTI, *Centocinquanta anni di dibattito sui confini regionali*, in *Federalismi*, 2015, n. 3, p. 5.

attenzione – a canoni di razionalità e di ragionevolezza, onde evitare che le carenze normative finiscano con il fornire occasioni di sviluppo a processi degenerativi della forma di Stato.

2. Il tema dal quale appare necessario prendere le mosse è quello dell'impianto complessivo che, in base alla disciplina costituzionale, presenta attualmente il sistema delle autonomie speciali e differenziate (l'incertezza nell'uso delle etichette è già indice della difficoltà d'inquadramento del regionalismo, per così dire, «non ordinario»<sup>5</sup>). Si tratta della prima e più importante delle questioni inerenti alle fonti dell'asimmetria, poiché essa condiziona il modo di affrontare tutti gli altri problemi relativi all'attuazione del regionalismo differenziato.

Nella sua attuale formulazione, l'art. 116 Cost. prevede due tipi di autonomie, per così dire, «non ordinarie».

Da una parte, troviamo il modello definito dai primi due commi dell'art. 116, che riconoscono direttamente a determinati enti territoriali «forme e condizioni particolari di autonomia»; si tratta di uno *status* imposto dall'alto, con apposite leggi costituzionali, anche se a seguito di una originaria negoziazione tra lo Stato e l'ente autonomo.

Dall'altra parte, il terzo comma dell'art. 116 configura la possibilità di attribuire ad altre Regioni «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» attraverso un procedimento che origina dal basso – «su iniziativa della Regione interessata» – e che culmina in una legge approvata a maggioranza assoluta dalle Camere sulla base di un'intesa tra lo Stato e la Regione<sup>6</sup>.

Se nel primo caso si ha, dunque, un'attribuzione diretta di un'autonomia non ordinaria, nel secondo un riconoscimento indiretto, a conclusione di un procedimento di negoziazione.

Non è chiaro se, con l'introduzione della «clausola di asimmetria», al regime duale (autonomia ordinaria/autonomia speciale) si sia voluto sostituire un regime caratterizzato dalla presenza di tre elementi (che affianca alle prime due un'ulteriore specie di autonomia: quella appunto differenziata)

<sup>5</sup> Cfr., sul punto, M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6, p. 2 ss.; A. RUGGERI, *Editoriale. Attuazione dell'art. 116, III c., Cost. e prospettive della specialità regionale*, in *Dir. reg.*, 2020, n. 1, p. 1 ss. e spec. p. 2, nota 1.

<sup>6</sup> Sui modelli procedurali di affermazione dell'asimmetria, in una prospettiva comparata, cfr. F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Istituz. feder.*, 2018, n. 2, p. 264 ss.; R. BIFULCO, *Differenziazioni e asimmetrie nella teoria federale contemporanea*, in *Dir. reg.*, 2020, n. 1, p. 139 ss.; S. MANGIAMELI, A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud. Le regioni tra divario e asimmetria*, Soveria Mannelli 2020, spec. p. 389 ss. Con riguardo ai tipi di autonomia previsti dall'art. 116 della Costituzione italiana v. ancora A. RUGGERI, *Editoriale. Attuazione dell'art. 116, III c., Cost.*, cit., p. 19 ss.

oppure, al contrario, se l'art. 116, comma 3, fornisca soltanto gli strumenti utili a correggere, riguardo a limitate esigenze gestionali di talune Regioni, il quadro delle competenze legislative (giacché, per quelle amministrative, sono sufficienti gli strumenti previsti dall'art. 118 Cost.)<sup>7</sup>. La formulazione dell'art. 116 non offre indicazioni univoche in un senso o nell'altro e, del resto, se si guarda alla genesi della previsione contenuta nell'ultimo comma di tale articolo, sembra che anche in quella vicenda abbia trovato espressione una tendenza ricorrente nella storia del regionalismo italiano: l'inclinazione all'uso congiunturale dell'autonomia che ha fatto sì che le riforme e i relativi processi di attuazione siano stati promossi per lo più da esigenze politiche contingenti<sup>8</sup>. Nella medesima prospettiva, con l'introduzione dell'attuale ultimo comma dell'art. 116, la maggioranza che approvò la l. cost. n. 3 del 2001 intese dare una risposta, in verità non troppo meditata, alle spinte autonomistiche di alcune Regioni settentrionali e alle rivendicazioni della Lega Nord<sup>9</sup>. È plausibile che i riformatori del tempo non immaginassero né che il conferimento delle ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia avrebbe potuto riguardare simultaneamente tutte o quasi le materie di potestà legislativa concorrente e di potestà esclusiva nelle quali

<sup>7</sup> Cfr. sul punto ora A. POGGI, *Il regionalismo italiano ancora alla ricerca del "modello plurale" delineato in Costituzione*, in *Federalismi*, 2020, n. 1, spec. p. 6 ss.

<sup>8</sup> Ho già impiegato la formula «uso congiunturale dell'autonomia» in alcuni miei scritti precedenti, ai quali sia consentito qui rinviare: in particolare, *Le relazioni istituzionali*, cit., p. 114 ss. e spec. p. 121 ss.; *Dinamiche del regionalismo differenziato e declinazioni congiunturali dell'autonomia territoriale*, in *Dir. pubbl. eur.*, 2019, n. spec. 2, p. 18 ss., nonché *Obbligatorietà delle forme associative dei Comuni e visione congiunturale delle autonomie locali*, in *Regioni*, 2019, n. 2, p. 523 ss. Cfr. ora anche A. PATRONI GRIFFI, *Regionalismo differenziato e uso congiunturale delle autonomie*, in *Dir. pubbl. eur.*, 2019, n. spec. 2, p. 29 ss. L'espressione riprende la formula «uso congiunturale della Costituzione», impiegata in dottrina per indicare la tendenza ad applicare il testo costituzionale e a progettare riforme dello stesso in base a una visione incentrata su esigenze politiche del tutto contingenti: cfr. A. RUGGERI, *Il federalismo all'italiana e l'uso «congiunturale» della Costituzione*, in *Forum quad. cost.*, 9 luglio 2001; ID., *Devolution, "controriforma" del titolo V e uso congiunturale della Costituzione, overosia quando le "ragioni" della politica offuscano la ragione costituzionale*, *ivi*, 24 aprile 2003; ID., *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, in A. MORELLI (a cura di), *Dal "contratto di governo" alla formazione del Governo Conte. Analisi di una crisi istituzionale senza precedenti*, Napoli 2018, p. 43 ss.; ID., *Editoriale. Attuazione dell'art. 116, III c., Cost.*, cit., p. 22, nota 36; E. BALBONI, *Uso congiunturale della Costituzione: le proposte di riforma dell'art. 79*, in *Quad. cost.*, 2003, n. 1, p. 147 ss.

<sup>9</sup> Ricordano tali vicende, nel contesto di una riflessione sulle attuali prospettive di attuazione del regionalismo differenziato, tra gli altri, L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, 2018, n. 4, p. 322 ss.; D. GIROTTI, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario. Tentativi di attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. e limiti di sistema*, Torino 2019, p. 23 ss.; M. VILLONE, *Italia, divisa e diseguale. Regionalismo differenziato o secessione occulta?*, Napoli 2019.

si decise di consentire la differenziazione – eventualità che, invece, è stata prospettata, seppur in misura diversa, dalle più recenti richieste avanzate delle Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna<sup>10</sup> –, né che un numero consistente di Regioni, o addirittura la totalità delle stesse potesse pretendere di attivare la «clausola di asimmetria»<sup>11</sup>. Il riconoscimento dell'accordo politico tra le parti – l'intesa tra Stato e Regione – come elemento decisivo dell'intero processo di differenziazione dovette apparire una garanzia sufficiente a evitare applicazioni eversive della disciplina.

La differenza tra le fonti che riconoscono i due tipi di autonomia rinvia alla questione del rapporto sussistente tra le stesse «forme e condizioni particolari» cui fanno riferimento tanto il primo quanto il terzo comma dell'art. 116. Un rapporto reso ancor più problematico da tre fattori: il primo è il carattere, per così dire, proteiforme della stessa autonomia speciale, un modello che ha avuto applicazioni molto diverse nelle cinque Regioni che ne sono dotate, sicché il confronto tra i differenti tipi di autonomia appare ancora più difficile se si passa dal livello dei modelli astratti a quello delle

<sup>10</sup> Stando alle ultime bozze di intesa che si è potuto consultare, datate 15 maggio 2019 (pubblicate all'indirizzo <https://www.roars.it/online/ecco-le-carte-segrete-sullautonomia-differenziata-come-veneto-lombardia-ed-emilia-romagna-si-preparano-a-frantumare-il-paese/>), la Regione Veneto chiede «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» in ben ventitré materie (art. 2 della bozza), la Regione Lombardia in venti (art. 2 della bozza) e la Regione Emilia-Romagna in sedici (art. 2, co. 1, della bozza). Su tali bozze cfr. F. PALLANTE, *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna*, in *Federalismi*, 2019, n. 20, p. 1 ss.; con specifico riguardo alla proposta della Lombardia, C. B. CEFFA, *Alcune considerazioni a margine dell'esperienza della Regione Lombardia sui limiti e opportunità della differenziazione come metodo*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2; in riferimento a quella dell'Emilia-Romagna, A. CANDIDO, *Prove di regionalismo differenziato. La richiesta della Regione Emilia-Romagna*, *ivi*, 2019, n. 3; nonché, riguardo alla proposta del Piemonte G. SOBRINO, *La proposta di differenziazione regionale del Piemonte e le sue motivazioni e prospettive: verso un Piemonte "più vicino" alla Valle d'Aosta? Spunti per un confronto tra il modello regionale "differenziato" piemontese e l'esperienza della specialità valdostana, con particolare riferimento alle forme di gestione dei piccoli Comuni*, *ivi*; e ancora in merito alla proposta del Veneto, M. MANCINI, *La via veneta al regionalismo "differenziato", tra ottimismo della volontà e pessimismo della ragione (costituzionale). Profili procedurali*, in *Federalismi*, 2019, n. 17. Per un quadro delle questioni aperte cfr. ora A. SPADARO, *Appunti sul "regionalismo differenziato": una buona idea che può diventare un disastro*, in *Federalismi*, 2019, n. 19, e A. M. CIRIGNO, *La dimensione regionale dei diritti sociali nella prospettiva del regionalismo differenziato*, in *Diritti fondamentali*, 2020, n. 1.

<sup>11</sup> Stando al Dossier del Servizio Studi del Senato n. 104 del febbraio 2019 (consultabile all'indirizzo <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01103442.pdf>), oltre alle tre Regioni capo-fila, altre sette Regioni ordinarie hanno conferito al Presidente l'incarico di chiedere al Governo l'avvio delle trattative per ottenere ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia (Campania, Liguria, Lazio, Marche, Piemonte, Toscana e Umbria) e altre tre hanno adottato iniziative preliminari, approvando atti di indirizzo (Basilicata, Calabria, Puglia).

esperienze concrete; il secondo consiste nel fatto che l'autonomia speciale, pur nella varietà delle sue traduzioni, ha subito un progressivo ridimensionamento che l'ha avvicinata sensibilmente all'autonomia ordinaria, nell'ambito di un processo di complessiva erosione delle competenze regionali da parte del legislatore statale, i cui interventi hanno spesso trovato l'avallo della Corte costituzionale<sup>12</sup>; il terzo fattore attiene, infine, al modo in cui le Regioni che hanno avviato, più di recente, un nuovo tentativo di dare attuazione all'art. 116, comma 3, Cost., hanno interpretato tale disciplina.

Appare evidente, in particolare, che il modello al quale le Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna hanno fatto riferimento nella definizione delle loro proposte sia quello dell'autonomia speciale. Indizi gravi, precisi e concordanti orientano in tal senso: la circostanza che uno dei quesiti previsti dalla l. reg. Veneto n. 15 del 2014, che stabiliva l'indizione del referendum consultivo, poi svoltosi il 22 ottobre 2017 su altro e diverso quesito – l'unico fatto salvo dalla Corte costituzionale nella sent. 25 giugno 2015, n. 118 –, recitasse: «Vuoi che la Regione del Veneto diventi una regione a statuto speciale?»<sup>13</sup>; il considerevole numero di materie nell'ambito delle quali è stata chiesta l'attivazione della «clausola di asimmetria», un numero che evoca non già un uso di quest'ultima in funzione integrativa e complementare rispetto alla vigente articolazione delle competenze legislative, bensì l'idea di uno statuto speciale<sup>14</sup>; la soluzione prospettata nelle ultime bozze d'intesa, secondo cui le modalità per l'attribuzione delle risorse finanziarie, umane e strumentali, nonché le forme di raccordo con le amministrazioni centrali necessarie all'esercizio delle funzioni loro devolute

<sup>12</sup> Su tali vicende cfr., almeno, R. BIN, G. FALCON (a cura di), *Diritto regionale*, Bologna 2018, p. 71 ss. e spec. p. 79 ss.; M. CARLI, *Diritto regionale. Le autonomie regionali, speciali e ordinarie*, Torino 2018; P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Torino 2019, p. 11 ss. e spec. p. 20 ss.; B. CARAVITA, F. FABRIZZI, A. STERPA, *Lineamenti di diritto costituzionale delle Regioni e degli enti locali*, Torino 2019, p. 11 ss. e spec. p. 17 ss.; A. D'ATENA, *Diritto regionale*, Torino 2019, p. 55 ss.; T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, A. MORELLI, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano 2019, p. 6 ss.

<sup>13</sup> Sulla sent. 25 giugno 2015, n. 118, della Corte costituzionale cfr. F. CONTE, *La Corte costituzionale sui referendum per l'autonomia e l'indipendenza del Veneto. Non c'è due senza tre. Anche se...*, in *Quad. cost.*, 2015, n. 3, p. 759 ss. e D. TEGA, *Venezia non è Barcellona. Una via italiana per le rivendicazioni di autonomia?*, in *Regioni*, 2015, nn. 5-6, p. 1141 ss. Sulla natura e sul significato dei referendum consultivi di Veneto e Lombardia cfr. anche G. BOGGERO, *Il referendum come "motore" della differenziazione*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2, p. 1 ss.; D. GIROTTI, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario*, cit., p. 73 ss., e, se si vuole, il mio *Editoriale. Ascese e declini del regionalismo italiano. Quali prospettive dopo i referendum di Lombardia e Veneto?*, in *Regioni*, 2017, n. 3, p. 321 ss.

<sup>14</sup> In senso critico, sul punto, cfr. A. POGGI, *Il regionalismo italiano ancora alla ricerca del "modello plurale" delineato in Costituzione*, cit., p. 15 ss.

dovrebbero essere determinate da un'apposita commissione paritetica Stato-Regione, simile a quelle previste nelle Regioni a statuto speciale<sup>15</sup>.

Il quadro potrebbe essere semplificato da una revisione dell'art. 116 Cost., opportuna quanto, almeno per il momento, improbabile. L'individuazione delle correzioni da apportare è, peraltro, compito che esula dall'ambito della presente analisi, trattandosi di questione di politica del diritto.

È utile ricordare però che, nei progetti di riforma del Titolo V successivi al 2001, si è sempre previsto qualche intervento sull'art. 116, comma 3, Cost.: in particolare, il testo di riforma approvato dal Parlamento nella XIV legislatura e bocciato dal referendum costituzionale del 2006 e la prima versione del disegno di legge costituzionale n. 1429/S, presentato al Presidente del Senato l'8 aprile 2014, prevedevano la soppressione del terzo comma dell'art. 116. Nella versione finale di quest'ultimo disegno, sottoposta al referendum del 4 dicembre 2016, invece, la disposizione era mantenuta, ma con alcune rilevanti modifiche<sup>16</sup>.

<sup>15</sup> Cfr. l'art. 3 delle già citate bozze di intesa tra lo Stato e le Regioni Emilia-Romagna del 15 maggio 2019. Su tali commissioni paritetiche cfr., in senso radicalmente critico, R. BIN, *L'insostenibile leggerezza dell'autonomia "differenziata": allegramente verso l'eversione*, in *laCostituzione.info*, 26 marzo 2019.

<sup>16</sup> Nel testo di legge costituzionale recante «Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione», pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 88 del 15 aprile 2016 e bocciato dal referendum costituzionale del 4 dicembre 2016, si prevedeva che le ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia potessero essere attribuite, con apposita legge dello Stato, «anche su richiesta delle stesse» Regioni interessate. Presupposto imprescindibile per accedere alla procedura sarebbe stato, per la Regione, il trovarsi in «condizione di equilibrio tra le entrate e le spese del proprio bilancio» (art. 30). Rimaneva, inoltre, la previsione dell'intesa tra lo Stato e la Regione interessata. Poiché, infine, la riforma eliminava la potestà legislativa concorrente, le materie nelle quali sarebbe stato possibile avviare la procedura prevista dal terzo comma dell'art. 116 sarebbero state soltanto alcune di potestà legislativa esclusiva dello Stato. L'art. 39, comma 13, del testo costituzionale del 2016 prescriveva, inoltre, che le nuove disposizioni del Titolo V della Costituzione non si sarebbero applicate alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano «fino alla revisione dei rispettivi statuti sulla base di intese con le medesime Regioni e Province autonome». Alle Regioni a regime differenziato e alle Province autonome si sarebbero applicate, invece, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge costituzionale e fino alla revisione degli stessi statuti, le disposizioni di cui all'art. 116, comma 3, ad esclusione di quelle relative alle materie di cui all'art. 117, comma 3.; sul punto sia consentito rinviare al mio *Commento all'art. 116 Cost.*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G. E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, II, Parte II - Ordinamento della Repubblica (Artt. 55-139) e Disposizioni transitorie e finali, Bologna 2018, p. 329 ss.

3. In tale contesto, va anche affrontata la questione dell'applicabilità della «clausola di asimmetria» alle Regioni a statuto speciale, sulla quale la dottrina si mostra divisa<sup>17</sup>. Tra chi è favorevole alla soluzione estensiva, è diffusa la tesi secondo cui l'applicazione dell'art. 116, comma 3, alle Regioni a statuto speciale dovrebbe avere luogo in virtù della previsione contenuta nell'art. 10 della l. cost. n. 3 del 2001, a norma del quale «sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite».

Di contro, sono diversi gli argomenti addotti a sostegno della tesi opposta, secondo cui la «clausola di asimmetria» riguarderebbe soltanto le Regioni a regime ordinario: dal dato testuale della disposizione, che fa esclusivo riferimento a Regioni «altre» rispetto a quelle a statuto speciale, alla considerazione per cui comunque la via maestra per l'acquisizione da parte di queste ultime di più ampie forme di autonomia sarebbe quella della revisione dei rispettivi statuti. Proprio su tale punto, tuttavia, si può avanzare qualche dubbio, se si considera il differente ruolo riservato alla Regione nei due diversi procedimenti, un ruolo meramente consultivo nella modifica degli statuti speciali e, invece, del tutto paritario, secondo una diffusa tesi dottrinale, nel procedimento *ex art.* 116, comma 3, Cost.<sup>18</sup>. Né appare decisivo l'argomento secondo cui, in entrambi i casi, il procedimento si

<sup>17</sup> A favore dell'applicabilità dell'art. 116, comma 3, Cost anche alle Regioni a statuto speciale, tra gli altri, G. PASTORI, *La nuova specialità*, in *Regioni*, 2001, n. 3, p. 493; B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del titolo V*, Torino 2002, p. 143; M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in P. CARETTI (a cura di) *Osservatorio sulle fonti 2002*, Torino 2003, p. 145; D. GALLIANI, *All'interno del Titolo V: le "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" di cui all'art. 116.3 Cost. riguardano anche le Regioni a Statuto speciale?*, in *Regioni*, 2003, nn. 2-3, p. 419 ss.; R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, *ivi*, 2017, n. 4, p. 646 ss.; P. PINNA, *Il diritto costituzionale della Sardegna*, Torino 2003, p. 423 ss. In senso contrario si vedano, tra gli altri, A. RUGGERI, *La "specializzazione" dell'autonomia regionale: se, come e nei riguardi di chi farvi luogo*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, p. 21 ss.; ID., *Editoriale. Attuazione dell'art. 116, III c., Cost.*, cit., p. 19 ss.; M. CARLI, *Diritto regionale*, cit., p. 166; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6, p. 16 ss.; O. CARAMASCHI, *Dalla specialità regionale alla differenziazione ex art. 116, terzo comma, cost.: verso un sistema regionale asimmetrico?*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2, p. 4 ss.; D. GIROTTI, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario*, cit., p. 47 ss.; E. GIANFRANCESCO, *L'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. tra nodi problematici e prospettive evolutive del regionalismo italiano*, in *Consulta online*, 2020, n. 1, p. 47.

<sup>18</sup> La questione si è posta soprattutto in riferimento al ruolo da riconoscersi al Parlamento nell'approvazione della legge a maggioranza assoluta prevista dall'art. 116, comma 3, Cost., aspetto sul quale si tornerà *infra* (v. § 7).

concluderebbe in sede parlamentare, essendo ovviamente ben più gravosa l'approvazione di una legge costituzionale, che peraltro, almeno in astratto, potrebbe anche non tenere conto delle indicazioni date dalla Regione interessata (a differenza di quanto, invece, potrebbe accadere, secondo l'opinione sopra richiamata, nell'approvazione della legge rinforzata nell'ambito del procedimento di differenziazione previsto dall'art. 116, comma 3, Cost.)<sup>19</sup>.

Il problema certo non si porrebbe nel caso in cui si affermasse una lettura della clausola di asimmetria – come quella di recente sostenuta in dottrina – secondo cui «il *quantum* e il *quid* della specialità regionale» costituirebbero limiti all'ampliamento dell'autonomia delle Regioni ordinarie<sup>20</sup>, sicché queste ultime non potrebbero acquisire, attraverso l'applicazione dell'art. 116, comma 3, Cost., le condizioni e le forme di autonomia proprie delle Regioni speciali. Stando però alle prime fasi del processo di attuazione del regionalismo differenziato in corso, la tendenza prevalente, come si è visto, sembra andare in senso opposto.

Pur dovendosi condividere l'idea secondo cui l'ampliamento dell'autonomia speciale ha quale suo principale strumento di realizzazione la revisione degli statuti, chi scrive ha sostenuto, in altra sede<sup>21</sup>, che residuerebbe un ambito di applicazione della «clausola di asimmetria» anche per le Regioni a statuto speciale. Il procedimento di differenziazione potrebbe essere utilizzato per far acquisire alle autonomie speciali competenze in materie di cui esse, in base ai rispettivi statuti, non avessero la disponibilità. La differenziazione in tali materie non comporterebbe l'inserimento delle relative competenze negli statuti speciali, anche se nulla impedirebbe tale evenienza, in un momento successivo e qualora subentrasse l'accordo politico con lo Stato, ovviamente seguendo il procedimento previsto per la modifica statutaria. Tale passaggio apparirebbe comunque rispettoso di quanto disposto dall'art. 10 della l. cost. n. 3 del 2001, poiché l'introduzione nello statuto speciale della previsione di una delle competenze oggetto di possibile differenziazione *ex* art. 116, comma 3, dopo un periodo “di prova”, attribuirebbe alla Regione, in via definitiva, la competenza medesima.

Secondo un'autorevole dottrina, con l'applicazione, nelle modalità appena indicate, della «clausola di asimmetria» alle Regioni a statuto speciale, queste ultime finirebbero con il disporre di materie o loro porzioni

<sup>19</sup> In senso contrario cfr. A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo fiscale*, 2007, n. 1, p. 157.

<sup>20</sup> Cfr. D. GIROTTO, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario*, cit., p. 54.

<sup>21</sup> Sia consentito rinviare al mio *Regionalismo differenziato e autonomia speciale: un quadro complesso*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3, p. 53 ss.

«provviste di un doppio titolo di legittimazione, a seconda del fondamento positivo sul quale esso poggia: costituzionale per alcune, ordinario (e “partizivo”) per altre»<sup>22</sup>. Con la conseguenza che tali Regioni rimarrebbero prive, con riguardo alle nuove competenze, delle garanzie assicurate dagli statuti speciali, per il fatto di essere contenuti, questi ultimi, in fonti di rango costituzionale.

Non sembra, tuttavia, che tale evenienza comporterebbe un *vulnus* intollerabile per l'autonomia delle stesse Regioni a statuto speciale, che, al contrario, vedrebbero ampliato il patrimonio delle proprie competenze legislative, seppure in via temporanea e sperimentale. Peraltro, le stesse competenze acquisite attraverso il procedimento di cui all'art. 116, comma 3, non sarebbero del tutto sprovviste di tutela dinanzi alla Corte costituzionale: nel caso in cui, infatti, il legislatore statale invadesse le nuove sfere di competenza acquisite attraverso la «clausola di asimmetria» da una Regione a statuto speciale, quest'ultima potrebbe comunque difenderle dinanzi al Giudice delle leggi, evocando come parametro l'art. 116, comma 3, integrato dalla «fonte interposta» rappresentata dalla legge rinforzata che avesse riconosciuto e disciplinato la differenziazione.

Del resto, anche le competenze delle Regioni a statuto ordinario che avessero acquisito ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, attraverso il procedimento previsto dall'art. 116, comma 3, poggerrebbero su un doppio titolo di legittimazione, alcune essendo espressamente riconosciute dall'art. 117 Cost. e altre dalla legge rinforzata che avesse dato seguito alla «clausola di asimmetria», ma anche in questo caso nessuna delle competenze rimarrebbe del tutto sguarnita di tutela. Per la dottrina appena richiamata, tuttavia, il dato letterale (il riferimento dell'art. 116, comma 3, ad «altre Regioni») sarebbe insuperabile e la lacuna costituzionale che comporterebbe un paradossale squilibrio a sfavore delle Regioni a statuto speciale – le prime ad essere riconosciute dal medesimo articolo titolari di condizioni e forme particolari di autonomia – risulterebbe, dunque, «reale», non apparente e, pertanto, eliminabile soltanto con una revisione dell'art. 116.

Integrando, però, l'interpretazione letterale con quella logico-sistemica, l'ostacolo pare dissolversi: l'art. 116, nella sua attuale formulazione, è stato introdotto dall'art. 2 della l. cost. n. 3 del 2001; l'art. 10 della medesima legge prevede che (tutte) le disposizioni della legge stessa (comprese, dunque, quelle contenute nell'art. 2) si applichino anche alle Regioni a statuto speciale fino all'adeguamento degli statuti, per le parti in cui prevedano forme di autonomia più ampia. Come ha precisato la Corte costituzionale, posto che le disposizioni della l. cost. n. 3 del 2001 prevalgono sugli statuti

<sup>22</sup> A. RUGGERI, *Editoriale. Attuazione dell'art. 116, III c., Cost.*, cit., p. 21.

speciali di autonomia «solo per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie di quelle già attribuite e non per restringerle, da considerarsi [...] in modo unitario nella materia o funzione amministrativa presa in considerazione»<sup>23</sup>, la clausola di maggior favore prevista dall'art. 10 della suddetta legge costituzionale «presuppone la diversità degli elementi costitutivi e dei tratti identificanti degli istituti comparati, rispettivamente previsti dalle norme costituzionali e da quelle statutarie, al fine di stabilire quali di essi risultino maggiormente vantaggiosi per l'autonomia». Pertanto, in base a tale clausola, la Corte deve svolgere il raffronto tra le previsioni contenute nel Titolo V e quelle degli statuti speciali, quando si controverta di «istituti chiamati a svolgere la medesima funzione»<sup>24</sup>. Circostanza che sembra ricorrere proprio nel caso di specie, dovendosi confrontare le garanzie offerte, sul piano delle procedure, all'ampliamento e al mantenimento di nuove competenze legislative delle Regioni speciali dai rispettivi statuti e, a quelle ordinarie, dalla clausola di asimmetria *ex* art. 116, comma 3, Cost.

È vero che l'esito pratico al quale potrebbe condurre l'estensione della clausola di asimmetria alle Regioni a statuto speciale potrebbe essere quello di vedersi negare, al momento della revisione dei loro statuti, quelle ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia acquisite attraverso il procedimento previsto dall'art. 116, comma 3, poiché nessuna garanzia avrebbero le stesse Regioni d'imporre la propria volontà in un procedimento – appunto quello di modifica dei propri statuti – in cui l'ultima parola spetta sempre al Parlamento nazionale<sup>25</sup>. Prescindendo pure dalla circostanza che tale eventualità può verificarsi a seguito di qualunque applicazione della clausola di maggior favore, non si può non rilevare, tuttavia, che l'esito prefigurato darebbe luogo, come ha riconosciuto la stessa dottrina alla quale si fa ora riferimento, a una soluzione palesemente irragionevole, sanzionabile dalla Corte costituzionale<sup>26</sup>. E poco importa che quest'ultima finora non abbia mai dichiarato l'illegittimità di leggi di revisione costituzionale, poiché ne ha comunque ammesso, in via di principio, la possibilità e nulla impedisce che alle parole, per così dire, seguano prima o poi i fatti<sup>27</sup>. Anche in altri

<sup>23</sup> Corte cost., sent. 1° aprile 2003, n. 103, punto 2 cons. dir.

<sup>24</sup> Cfr. Corte cost., sent. 13 novembre 2014, n. 255, punto 4.2 cons. dir.; ma v. già sentt. 1° aprile 2003, n. 103, e 24 luglio 2003, n. 274. Per una più recente applicazione della clausola di maggior favore, con riguardo alla Regione Sicilia, cfr. Corte cost., sent. 4 maggio 2017, n. 93.

<sup>25</sup> Così ancora A. RUGGERI, *Editoriale. Attuazione dell'art. 116, III c., Cost.*, cit., p. 23 ss.

<sup>26</sup> *O.c.*, p. 23, nota 38.

<sup>27</sup> Cfr., per tutte, la nota sent. 29 dicembre 1988, n. 1146, ove si afferma che non si può negare che la stessa Corte costituzionale «sia competente a giudicare sulla conformità delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali anche nei confronti dei

ambiti, del resto, le pronunce di accoglimento hanno fatto seguito soltanto dopo diversi anni alle prime dichiarazioni di principio della giurisprudenza: si pensi, per tutti, agli annullamenti di decreti-legge per la manifesta carenza dei presupposti previsti dall'art. 77 Cost. o alle decisioni che hanno fatto valere principi costituzionali come «controlimiti» nei confronti di fonti esterne<sup>28</sup>.

Non si può non convenire, tuttavia, sul rilievo per cui la proposta indicata offrirebbe comunque un rimedio imperfetto, posto che la stessa compresenza del regime duale e di una clausola di asimmetria, intesa non già come uno strumento di correzione dell'autonomia legislativa ordinaria dalla portata limitata, ma – secondo quanto emerge dalle richieste avanzate dalle Regioni capofila del processo di differenziazione – come un metodo d'introduzione, in via surrettizia, di una «nuova» specialità, dà luogo a un'incoerenza strutturale dell'intero assetto delle autonomie. Un'incoerenza alla quale soltanto il legislatore costituzionale potrebbe porre rimedio.

In attesa (e nella speranza) che quest'ultimo intervenga e lo faccia non in base a una visione congiunturale dell'autonomia regionale, appare però urgente sottolineare la necessità di un'applicazione «non irragionevole»

principi supremi dell'ordinamento costituzionale. Se così non fosse, del resto, si perverrebbe all'assurdo di considerare il sistema di garanzie giurisdizionali della Costituzione come difettoso o non effettivo proprio in relazione alle sue norme di più elevato valore» (punto 2.1 cons. dir.). Per un quadro ricostruttivo, in tema, cfr. ora A. APOSTOLI, *L'art. 139 e il nucleo essenziale dei principi supremi e dei diritti inviolabili*, in U. ADAMO, R. CARIDÀ, A. LOLLO, A. MORELLI, V. PUPO (a cura di), *Alla prova della revisione. Settanta anni di rigidità costituzionale, Atti del Convegno del Gruppo di Pisa, Catanzaro, 8-9 giugno 2018*, Napoli 2019, p. 191 ss.

<sup>28</sup> Per quanto riguarda il controllo sulla sussistenza dei «casi straordinari di necessità e d'urgenza» dei decreti-legge, la Corte aveva affermato già nella sent. 27 gennaio 1995, n. 29, in via di principio ma non accogliendo poi alcuna questione vertente sulla mancanza dei suddetti presupposti, che non vi era alcuna preclusione a un suo esame, anche sotto tale profilo, del decreto-legge e della legge di conversione, «dal momento che il correlativo esame delle Camere in sede di conversione comporta una valutazione del tutto diversa e, precisamente, di tipo prettamente politico sia con riguardo al contenuto della decisione, sia con riguardo agli effetti della stessa» (punto 2 cons. dir.). Poi, però il Giudice delle leggi ha effettivamente sanzionato provvedimenti d'urgenza per «evidente mancanza» dei suddetti presupposti con le sentt. 23 maggio 2007, n. 171, e 30 aprile 2008, n. 128, e altre successive, ad esempio, la sent. 16 febbraio 2012, n. 22. Analoga, da tale punto di vista, è la vicenda riguardante i c.d. «controlimiti», in riferimento ai diversi tipi di fonti esterne e, segnatamente, a quelle del diritto internazionale e del diritto dell'Unione europea: per quanto riguarda le prime, si veda, dopo le affermazioni di principio contenute già nella sent. 18 giugno 1979, n. 48, la sent. 22 ottobre 2014, n. 238; quanto al diritto dell'Unione europea, si rinvia, per tutte, alle note sentt. 27 dicembre 1965, n. 98, 27 dicembre 1973, n. 187, e 8 giugno 1984, n. 170, e, successivamente, per concrete applicazioni di tale dottrina, all'ord. 26 gennaio 2017, n. 24, e alla sent. 31 maggio 2018, n. 115 (relative al c.d. «caso Taricco»).

dell'art. 116, comma 3<sup>29</sup>, esito al quale condurrebbe anche l'esclusione assoluta delle Regioni a statuto speciale dal processo di differenziazione.

4. Un'altra questione relativa alla fonte dell'asimmetria è quella della necessità di una legge attuativa dell'art. 116, comma 3, Cost. In Costituzione non si rinviene, in effetti, alcun rinvio a una fonte che dia seguito alle disposizioni che prevedono il regionalismo differenziato e la struttura nomologica degli enunciati contenuti nel terzo comma dell'art. 116 consente un'applicazione immediata del procedimento di differenziazione, anche se con modalità diverse per le varie fasi dello stesso. E, tuttavia, un'attuazione normativa (o meglio un'attuazione-integrazione) della disciplina costituzionale sembrerebbe essere imposta da più ampie esigenze sistemiche e, in particolare, dalla necessità d'impedire che anche sul piano procedurale si producano discriminazioni in base al colore politico del governo della Regione interessata alla trattativa, ossia che le stesse regole procedurali diventino oggetto di negoziazione politica.

Qualche tentativo di dare attuazione con un'apposita legge generale, all'art. 116, comma 3, Cost. è stato fatto, in passato: si pensi, in particolare, al disegno di legge di attuazione approvato dal Consiglio dei ministri il 21 dicembre 2007 e alla proposta di legge n. 1368, presentata il 24 giugno 2008 alla Camera dall'on. Linda Lanzillotta<sup>30</sup>. Quest'ultimo testo, in particolare, conteneva alcune soluzioni interessanti: quanto alla fase introduttiva, stabiliva che l'atto d'iniziativa della Regione, deliberato con le modalità e le forme dalla stessa previste, dovesse essere presentato al Presidente del Consiglio dei ministri o al Ministro per i rapporti con le regioni da lui delegato, soltanto dopo aver acquisito il parere del Consiglio delle autonomie locali, se istituito dallo statuto regionale o, in caso di mancata istituzione, dopo aver consultato gli enti locali secondo modalità e forme determinate dallo statuto o da un'apposita legge regionale (art. 2, comma 1); l'atto introduttivo si sarebbe dovuto sottoporre all'approvazione del Consiglio dei ministri su iniziativa del Presidente del Consiglio, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano (art. 2, comma 2). In riferimento alla fase successiva alla sottoscrizione dell'intesa, si prevedeva, poi, che il Governo avrebbe dovuto deliberare entro trenta giorni la presentazione in Parlamento del disegno di legge per

<sup>29</sup> Sottolinea l'esigenza di un'applicazione ragionevole dell'art. 116, comma 3, Cost. R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 4, p. 281 ss.

<sup>30</sup> Su tali proposte di legge cfr. ora L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum*, cit., p. 331 ss.; D. GIROTTO, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario*, cit., p. 65 ss.

l'attribuzione dell'autonomia «ampliata», che tale disegno avrebbe dovuto contenere le disposizioni regolanti le forme e le condizioni dell'autonomia regionale sulla base dell'intesa e che quest'ultima avrebbe dovuto essere allegata al medesimo disegno di legge, costituendone parte integrante (art. 2, commi 3 e 4). Degna di nota era, inoltre, la previsione secondo cui il disegno di legge avrebbe dovuto indicare le norme contrastanti con l'intesa che, dalla data di entrata in vigore della legge stessa o da una diversa data (se consentita dall'intesa) avrebbero cessato di essere applicabili nei confronti della Regione interessata (art. 2, comma 5)<sup>31</sup>.

Erano previste, infine, misure inerenti alla verifica dell'intesa: il controllo si sarebbe dovuto svolgere al termine del decimo anno dalla data di entrata in vigore della legge attributiva delle ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia o nel più breve termine fissato dall'intesa stessa, la quale, peraltro, avrebbe potuto anche prevedere un termine di cessazione dell'efficacia della legge attributiva dell'autonomia ampliata (art. 3, comma 1).

Tale proposta di legge, che peraltro era stata vista con sfavore dalle stesse Regioni in quanto ritenuta un espediente utile a bloccare le iniziative dirette a dare immediato seguito all'art. 116, comma 3, Cost.<sup>32</sup>, non vide la luce per la cessazione anticipata della legislatura, che impedì che si giungesse a una votazione parlamentare sul testo<sup>33</sup>.

Al momento, le sole disposizioni legislative vigenti che danno attuazione, per aspetti molto limitati, alla disciplina costituzionale in materia di regionalismo differenziato sono l'art. 14 della l. n. 42 del 2009, il quale prevede che, con la legge con cui si attribuiscono forme e condizioni particolari di autonomia a una o più Regioni, ai sensi dell'art. 116, comma 3, Cost., si provvede anche all'assegnazione delle necessarie risorse finanziarie, in conformità a quanto previsto dall'art. 119 Cost., nonché ai principi della legge

<sup>31</sup> Sui pregi di quest'ultima previsione normativa cfr. L. VIOLINI, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum*, cit., p. 330, la quale afferma che tale regola «potrebbe innescare un processo di identificazione delle funzioni *a contrariis*: non attraverso una domanda "positiva" di funzioni legislative ma chiedendo di essere svincolati – nell'esercizio di proprie funzioni o di funzioni aggiuntive, ottenute tramite l'intesa – dal rispetto delle norme statali vigenti in materia». Una siffatta soluzione potrebbe risultare, infatti, più efficace e meno foriera di contenzioso «se le richieste regionali fossero formulate non solo come domande di attribuzione di competenze ma anche come elenchi di normative relative a quanto non si dovrebbe più considerare vincolante per le Regioni ad autonomia differenziata affinché esse possano elaborare e attuare propri disegni politici e proprie strategie in determinati comparti».

<sup>32</sup> *O.c.*, p. 333.

<sup>33</sup> Cfr. D. GIROTTO, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario*, cit., p. 65, nota 84, il quale, tuttavia, sostiene che il disegno di legge in questione non avrebbe offerto all'interprete «particolari spunti creativi, accogliendo soluzioni alle quali si poteva e si può anche addivenire semplicemente attingendo alle regole costituzionali e regionali statutarie vigenti».

medesima, e l'art. 1, comma 571, della legge n. 147 del 2013, a norma del quale, anche ai fini di coordinamento della finanza pubblica, il Governo si attiva sulle iniziative delle Regioni presentate al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro per gli affari regionali ai fini dell'intesa *ex art.* 116, comma 3, Cost., nel termine di sessanta giorni dal ricevimento.

Manca, dunque, una disciplina generale e organica di attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost., che definisca i diversi profili procedurali inerenti alla realizzazione del regionalismo differenziato (dalle modalità di presentazione dell'atto regionale d'iniziativa alle forme di consultazione degli enti locali, dalla definizione del ruolo del Parlamento nel procedimento medesimo alla delimitazione temporale dell'efficacia dell'intesa e alle modalità di verifica della stessa). Per poter spiegare una sicura efficacia vincolante nei confronti degli attori istituzionali e, soprattutto, delle fonti normative da questi ultimi prodotte nel processo di differenziazione, tale fonte attuativa dovrebbe essere una legge costituzionale, approvata secondo il procedimento previsto dall'art. 138 Cost.<sup>34</sup>.

Diversa è, invece, la soluzione verso la quale si sta muovendo l'attuale Governo, il quale, nel dicembre 2019, ha inviato a tutte le Regioni la bozza di una legge-quadro recante «Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata»<sup>35</sup>. La bozza, che è stata successivamente condivisa in Conferenza Stato-Regioni, contiene una serie di principi riguardanti l'attribuzione a tutte le Regioni di forme e condizioni particolari di autonomia, le modalità di definizione dei livelli essenziali delle prestazioni *ex art.* 117, comma 2, lett. *m*), Cost. e gli obiettivi di servizio. Anche se non mancano previsioni apprezzabili, come quelle che stabiliscono il coinvolgimento delle Camere già nella fase delle trattative funzionali a raggiungere l'intesa<sup>36</sup>, sul piano delle fonti e su quello dei procedimenti – sui quali si pongono esclusivamente le mie considerazioni in questa sede – il testo suscita diversi dubbi, a

<sup>34</sup> Cfr., in tal senso, S. STAIANO, *Autonomia differenziata, la lezione del 2001: no a riforme fatte per paura*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3, p. 6 ss., il quale, considerate le difficoltà politiche che una soluzione del genere incontrerebbe, propone, come soluzione alternativa, l'approvazione di una legge delega *ex art.* 76 Cost., consentendo l'evocazione di quest'ultimo parametro nella eventuale sede del contenzioso costituzionale.

<sup>35</sup> Il testo, inviato il 3 dicembre 2019, è reperibile sul sito [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it).

<sup>36</sup> In particolare, l'art. 1, comma 2, del testo prevede che il Ministro per gli affari regionali e le autonomie trasmetta entro 10 giorni lo schema d'intesa sottoscritto con il Presidente della Regione alle Camere, per le conseguenti deliberazioni parlamentari, da assumere entro 60 giorni dalla trasmissione. Le deliberazioni sono inviate al Governo e alla Regione per le rispettive valutazioni, ai fini della determinazione del testo definitivo dell'intesa. Si prevede, tuttavia, che se il termine decorre inutilmente, si può procedere comunque alla sottoscrizione dell'intesa.

cominciare dalla problematica qualificazione giuridica dell'atto. Non è chiaro, infatti, a che titolo il legislatore statale possa approvare una legge contenente principi (presumibilmente «fondamentali», anche se nel testo non sono qualificati tali) in materia di regionalismo differenziato, che non riguardino esclusivamente il procedimento (il «come» raggiungere l'intesa e la successiva disciplina legislativa dell'autonomia differenziata) ma anche, e soprattutto, i contenuti dell'intesa stessa (il «cosa» decidere)<sup>37</sup>. Più che presentare vizi d'incostituzionalità, tale fonte mostra carenze in merito alla sua idoneità a vincolare le fonti successive del processo di differenziazione, soprattutto la legge approvata a maggioranza rinforzata, prevista dall'art. 116, comma 3, Cost., che avrebbe certamente la forza di «sanare» ogni ipotetico vizio scaturente dal mancato rispetto delle poche norme procedurali poste dalla sopra menzionata «legge di attuazione».

5. Per «fonti che producono asimmetria» si intende qui fare riferimento agli atti attraverso cui si sviluppa la differenziazione, laddove quest'ultima abbia luogo, come nel caso dell'art. 116, comma 3, Cost., attraverso un processo dall'andamento *bottom-up*, dal basso verso l'altro. Viene in rilievo soprattutto la legge, approvata a maggioranza assoluta, con cui possono essere attribuite le ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, sulla base dell'intesa tra lo Stato e la Regione interessata. Diverse ragioni conducono a ritenere che si tratti di una legge formale rinforzata, non fungibile con un atto avente forza di legge e dotata di un'efficacia passiva superiore alle altre fonti primarie, resistendo all'abrogazione di leggi che non siano state precedute dalla modifica dell'intesa (o dalla stipulazione di una nuova intesa) e che non siano state approvate a maggioranza assoluta. Tali ragioni si legano alle garanzie che il Parlamento riesce a offrire, nell'ambito del processo di differenziazione, ai principi di unità e indivisibilità della Repubblica, nelle loro declinazioni politica, economica e sociale.

Com'è stato sottolineato in dottrina, benché nessuno dei due rami del Parlamento sia strutturato in modo tale da rappresentare le autonomie territoriali, le Camere costituiscono i luoghi istituzionali nei quali trova espressione, al massimo grado, il pluralismo e, proprio per questo, tali organi sono nelle condizioni potenzialmente più adeguate a svolgere un'efficace

<sup>37</sup> Cfr., in senso analogo, L. MAZZAROLI, *Considerazioni a prima vista di diritto costituzionale sulla «bozza di legge-quadro» consegnata dal Ministro per gli Affari regionali e le Autonomie del Governo Conte II, Francesco Boccia, ai Presidenti Zaia, Fontana e Bonaccini, in materia di articolo 116, co. 3, Cost.*, in *Federalismi*, 2019, n. 21, p. 9 ss. Di diverso avviso R. BIFULCO, *I limiti del regionalismo differenziato*, cit., p. 265, che dà una valutazione complessivamente positiva del progetto di legge.

funzione di garanzia dell'equilibrio tra unità nazionale e autonomia<sup>38</sup>. Per questi motivi, tralasciando, almeno per il momento, le questioni, su cui pure si tornerà a breve, relative al ruolo che il Parlamento è chiamato a svolgere nell'approvazione della legge prevista dall'ultimo comma dell'art. 116 Cost., si deve escludere, tuttavia, che essa possa consistere in una legge delega<sup>39</sup>.

Lo Stato, dunque, non può revocare unilateralmente l'autonomia differenziata con una semplice legge ordinaria. Può farlo però con una legge costituzionale, approvata secondo la procedura prevista dall'art. 138 Cost. Al contrario, tale possibilità non è in potere della Regione che abbia avuto riconosciute le forme e condizioni particolari di autonomia in base alla clausola di asimmetria, anche se ovviamente la «dismissione» delle nuove competenze legislative, acquisite ex art. 116, comma 3, Cost., può avere luogo in via di fatto da parte della Regione, spingendo così il legislatore statale a riassumerle.

6. Per quanto riguarda l'impatto che la differenziazione può avere sull'assetto delle competenze legislative, come si è già ricordato, l'impianto definito dal Titolo V novellato nel 2001 è stato profondamente modificato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, che ha definito una serie di strumenti concettuali che oggi condizionano in modo decisivo la risoluzione delle controversie giurisdizionali tra Stato e Regioni.

Il primo di tali strumenti è la «chiamata in sussidiarietà»<sup>40</sup>. La Corte ha chiarito inizialmente che l'eventuale esercizio da parte dello Stato di competenze legislative esclusive in materie di potestà concorrente, motivato dalla riallocazione al centro, in via sussidiaria ex art. 118, comma 1, Cost., di funzioni amministrative prima esercitate dalle Regioni, può essere giustificato dall'esigenza di rispettare il principio di legalità<sup>41</sup>, potendo avere luogo, in deroga al riparto delle competenze legislative previsto dalla Costituzione, soltanto se «la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato» sia «proporzionata», non risulti «affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di

<sup>38</sup> Cfr., in tal senso, M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 24 ss.

<sup>39</sup> *O.c.*, p. 34.

<sup>40</sup> Cfr., per tutti, G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli 2009, spec. p. 75 ss.

<sup>41</sup> ...il quale, afferma la Corte, imponendo che «anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, conduce logicamente ad escludere che le singole Regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale e ad affermare che solo la legge statale possa attendere a un compito siffatto»: Corte cost., sent. 1° ottobre 2003, n. 303, punto 2.1 cons. dir.

costituzionalità», e sia «oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata»<sup>42</sup>. L'intesa assurge, quindi, a condizione indispensabile affinché lo Stato possa assumere competenze legislative regionali.

Se il modello evocato, in un primo momento, è quello dell'intesa «forte», ossia un accordo il cui mancato raggiungimento rappresenta un «ostacolo insuperabile» alla conclusione del procedimento<sup>43</sup>, in seguito, a fronte della necessità di superare situazioni di stallo nei procedimenti decisionali in cui sia prevista la partecipazione delle Regioni, la Corte salva norme che attribuiscono allo Stato il potere decisionale finale, anche nell'ipotesi di mancato raggiungimento dell'intesa. E così, da un lato, si reputano incostituzionali previsioni normative che, ai fini del perfezionamento dell'intesa, contengono la «drastica previsione» della decisività della volontà statale; dall'altro lato, si ritiene condizione necessaria che l'atto sia frutto di una «codecisione paritaria», mediante la previsione, in caso di dissenso, di «idonee procedure per consentire lo svolgimento di reiterate trattative volte a superare le divergenze»<sup>44</sup>.

Un secondo paradigma impiegato dalla Corte è quello dell'«intreccio», evocato nei casi in cui le competenze legislative statali e regionali si intersechino a tal punto da non consentire una netta demarcazione delle rispettive sfere di competenza. In queste ipotesi, la Corte applica il «criterio di prevalenza», verificando quale sia la competenza (statale o regionale) rilevante nel caso di specie. Qualora ciò non sia possibile, l'attrazione delle funzioni da parte dello Stato deve comunque avere luogo prevedendo adeguati meccanismi cooperativi<sup>45</sup>.

<sup>42</sup> Cfr. Corte cost., sent. 1° ottobre 2003, n. 303, punto 2.2 cons. dir.

<sup>43</sup> Cfr. Corte cost., sent. 13 gennaio 2004, n. 6, punto 7 cons. dir.; ma v. anche Corte cost., sent. 26 marzo 2010, n. 121.

<sup>44</sup> Cfr., in tal senso, Corte cost., sentt. 27 luglio 2005, n. 33, punto 3 cons. dir.; 6 febbraio 2007, n. 24, punto 2 cons. dir.; 26 marzo 2010, n. 121, punto 19.1.3 cons. dir.; 2 febbraio 2011, n. 33, punto 7.1.2 cons. dir. Si trattava di procedure come, ad esempio, quella prefigurata dall'art. 11 del d.lgs. 15 febbraio 2010, n. 31, su cui si è pronunciata la Corte con la sent. 2 febbraio 2011, n. 33. Nel caso di specie, era stata definita una procedura intesa a superare situazioni di stallo tra Stato e Regioni nel procedimento di certificazione dei siti da destinare alla localizzazione degli impianti nucleari, la quale prevedeva la nomina di un comitato interistituzionale a composizione paritaria, il cui scopo era proprio quello di giungere all'accordo, e, in caso di esito negativo, l'emanazione di un decreto del Presidente della Repubblica adottato previa deliberazione del Consiglio dei ministri, cui avrebbe dovuto prendere parte il Presidente della Regione interessata. Nell'occasione la Corte ha ritenuto che tale meccanismo fosse rispettoso delle prerogative regionali (punto 7.1.2 cons. dir.). Si vedano anche le sentt. 12 maggio 2011, n. 165, e 11 luglio 2012, n. 179.

<sup>45</sup> Cfr., tra le altre, Corte cost., sentt. 28 gennaio 2005, n. 50; 8 giugno 2005, n. 219; 16 giugno 2005, n. 231; 27 marzo 2009, n. 88; 30 dicembre 2009, n. 339; 22 luglio 2010, n. 278;

Altro paradigma ricorrente è quello della «forte incidenza» che l'esercizio di alcune funzioni legislative di competenza esclusiva dello Stato avrebbe sulle funzioni regionali<sup>46</sup>. Dinanzi a una siffatta situazione, la Corte ha affermato che, ferma restando la competenza statale, sussiste la necessità che le scelte, «almeno nelle loro linee generali, siano operate dallo Stato con legge, che dovrà inoltre determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori», nel rispetto del principio di leale collaborazione<sup>47</sup>. Benché in questo caso si tratti per lo più di materie di potestà esclusiva dello Stato, il richiamo al principio di leale collaborazione appare come il riflesso dell'interpretazione marcatamente estensiva data dalla stessa giurisprudenza costituzionale ad alcune delle etichette contenute nell'art. 117, comma 2, Cost. o al ruolo del legislatore statale nell'esercizio della potestà concorrente *ex art.* 117, comma 3, Cost. con particolare riguardo al coordinamento della finanza pubblica<sup>48</sup>.

Se la categoria della leale collaborazione è servita per lo più a legittimare l'erosione delle competenze regionali e, anche quando ha agito come limite all'esercizio di competenze statali, ciò è avvenuto nel contesto di una ricostruzione estensiva di queste ultime, è probabile che, anche dopo l'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost., la Corte costituzionale continuerà ad attingere ai canoni della propria copiosa giurisprudenza per ridimensione sensibilmente i contenuti dell'autonomia differenziata.

Nel complesso, non è affatto agevole immaginare l'impatto della differenziazione sull'assetto delle competenze legislative. Per quanto riguarda, infatti, le materie di potestà esclusiva dello Stato, l'art. 116, comma 3, fa riferimento anche a competenze che la Corte costituzionale ha ritenuto «trasversali», come la «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali». Quanto, invece, alle materie di potestà concorrente, se in alcuni casi (come

2 febbraio 2011, n. 33, e, in dottrina, R. BIN, *Prevalenza senza criterio*, in *Regioni*, 2009, nn. 3-4, p. 618 ss.; S. PARISI, *La competenza residuale*, *ivi*, 2011, nn. 2-3, p. 341 ss.; M. CECCHETTI, *La Corte «in cattedra»! Una emblematica «sentenza-trattato» che si proietta ben oltre le contingenti vicende storiche della disciplina legislativa presa in esame*, *ivi*, 2011, n. 5, p. 1064 ss.; S. PAJNO, *La sussidiarietà e la collaborazione interistituzionale*, in S. GRASSI, M. A. SANDULLI (a cura di), *I procedimenti amministrativi per la tutela dell'ambiente*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, Milano 2014, p. 403 ss.; ID., *La cooperazione intergovernativa dopo il fallimento della riforma costituzionale*, in J. M. CASTELLÀ ANDREU, S. PAJNO, G. RIVOSECCHI, G. VERDE (a cura di), *Autonomie territoriali, riforma del bicameralismo e raccordi intergovernativi*, cit., p. 245 ss.

<sup>46</sup> Su tale paradigma cfr. S. PAJNO, *La sussidiarietà e la collaborazione interistituzionale*, cit., p. 431 ss.; ID., *La cooperazione intergovernativa dopo il fallimento della riforma costituzionale*, cit., p. 248.

<sup>47</sup> Corte cost., sent. 27 marzo 2003, n. 88, punto 4 cons. dir.

<sup>48</sup> Cfr., tra le altre, Corte cost., sentt. 31 marzo 2006, n. 134; 23 luglio 2009 n. 232; 24 luglio 2009, n. 250; 24 luglio 2009, n. 251; 12 gennaio 2011, n. 8; 19 dicembre 2012, n. 297.

quelli del «coordinamento della finanza pubblica» o dei «rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni») l'ampliamento delle competenze regionali incontra limiti logici, prima ancora che costituzionali, poiché non è pensabile escludere del tutto, in tali materie, l'intervento del legislatore statale, nelle ipotesi nelle quali l'acquisizione della competenza da parte della Regione può essere più ampia, occorre capire quali conseguenze scaturiranno dall'applicazione degli strumenti concettuali sopra richiamati, sempre che gli stessi continueranno ad essere considerati canoni utili all'interpretazione del Titolo V.

Al riguardo, si è anche sostenuto che la legge approvata in attuazione dell'art. 116, comma 3, potrebbe far sì che, nelle materie interessate dalla differenziazione, le «clausole di attrazione» della potestà legislativa regionale da parte dello Stato, anche se compensate da procedure di collaborazione, non avrebbero effetto nei confronti della Regione interessata o comunque esigerebbero negoziazioni particolari<sup>49</sup>.

Potrebbe delinarsi così un quadro dai tratti ben diversi da quelli dell'assetto vigente, il che induce a concludere che una piena attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. potrebbe cambiare radicalmente la fisionomia del sistema delle autonomie, conferendo alle Regioni preziose opportunità di sviluppo ma, allo stesso tempo, esponendo a rischi non trascurabili l'unità dell'ordinamento.

7. Fin qui si è guardato al regionalismo differenziato dal punto di vista delle fonti dell'asimmetria. Diversi profili inerenti al procedimento delineato dall'ultimo comma dell'art. 116 Cost. sono stati già toccati analizzando gli atti attraverso cui esso trova sviluppo. E, tuttavia, residuano altre questioni, specificamente attinenti alla dimensione procedurale, alle quali non è qui possibile dedicare il necessario approfondimento: da quelle relative alla fase introduttiva, concernenti le modalità di coinvolgimento degli enti locali o la possibilità di stipulare intese che riguardino simultaneamente più Regioni<sup>50</sup>, ai problemi inerenti alla fase integrativa dell'efficacia, come la questione riguardante il tipo di controllo che deve essere svolto dal Presidente della Repubblica al momento della promulgazione della legge che attribuisce l'autonomia differenziata<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, n. 4, p. 677.

<sup>50</sup> Ipotesi da escludersi perché, come rileva M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 17, i requisiti previsti nell'art. 116, comma 3, devono essere verificati per ogni singola Regione e costituiscono condizioni necessarie per concludere l'intesa.

<sup>51</sup> Controllo che dovrebbe essere svolto da parte del Capo dello Stato nel ruolo di

Tra le varie questioni, vorrei soffermarmi in particolare su quella, propria della fase costitutiva del procedimento, riguardante il ruolo che il Parlamento è chiamato a svolgere nell'approvazione della legge indicata dall'ultimo comma dell'art. 116.

Del tema si è molto discusso, anche per il parallelismo fatto da un'auto-revole dottrina tra il procedimento in esame e quello di approvazione delle leggi che, ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost., disciplinano i rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose diverse da quella cattolica, sulla base di intese stipulate dalle rispettive rappresentanze; procedimento nell'ambito del quale è estremamente ridotto il margine di discrezionalità delle Camere, potendo queste ultime soltanto «prendere o lasciare» il contenuto dell'intesa<sup>52</sup>.

In verità, com'è stato notato, il modello di procedimento dell'art. 8 Cost. non è il solo al quale possa farsi riferimento, essendovene almeno altri due: quello previsto dall'art. 80 per le leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali e quello dell'originario testo dell'art. 123 Cost. (precedente la l. cost. 22 novembre 1999, n. 1) per l'approvazione degli statuti delle Regioni ordinarie<sup>53</sup>.

A prescindere da quale sia il modello procedimentale più adeguato – e sarebbe opportuno, peraltro, che la legge prevista dall'ultimo comma dell'art. 116 Cost. ne avesse uno proprio, autonomamente disciplinato dai regolamenti parlamentari –, quel che sembra certo è che la logica ispiratrice della clausola di asimmetria, unitamente alla lettera della disposizione, esclude l'ipotesi che il Parlamento approvi una legge in tutto o in parte difforme dall'intesa. Il che non impedisce ovviamente che le Camere diano specifiche indicazioni sui contenuti in riferimento ai quali è necessario rivedere l'accordo raggiunto tra Stato e Regione, riavviando, se possibile, il

rappresentante dell'unità nazionale, sicché sarebbe anche possibile un rinvio della legge rinforzata, ai sensi dell'art. 74 Cost., che avrebbe quale effetto quello di sollecitare una seconda votazione da parte delle Camere e, se necessario, anche un ripensamento dell'intesa.

<sup>52</sup> Cfr. le audizioni di A. D'Atena e di S. Mangiameli dinanzi alla Commissione bicamerale per le questioni regionali nel corso dell'*Indagine conoscitiva sull'attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, resoconto stenografico, rispettivamente p. 6 e p. 14. Nello stesso senso G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari" per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Dir. reg.*, 2018, n. 2, p. 3 ss. Sostiene la non emendabilità dell'intesa, pur distinguendo il procedimento ex art. 117, comma 3, Cost. da quello previsto per l'approvazione della legge che disciplina i rapporti tra lo Stato e le confessioni religiose diverse da quella cattolica ai sensi dell'art. 8, comma 3, Cost., anche A. RUGGERI, *La "specializzazione" dell'autonomia regionale*, cit., spec. p. 607 ss.

Cfr., sul punto, inoltre A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., spec. p. 149 ss.; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, cit., p. 26.

<sup>53</sup> *O.c.*, p. 26.

negoziato. D'altro canto, il coinvolgimento del Parlamento sin dalle prime fasi del processo di negoziazione dell'intesa, attraverso la condivisione delle proposte provvisorie, potrebbe limitare i rischi di un esito negativo della votazione finale.

Il principio di bilateralità che connota il procedimento di differenziazione non appare di per sé lesivo dell'unità nazionale nella misura in cui quest'ultima può sempre trovare un baluardo nel ricorso alla revisione costituzionale, con cui il legislatore statale può sempre eliminare, in casi estremi, la stessa autonomia differenziata, per la singola Regione o, più in generale, per tutte, abrogando l'ultimo comma dell'art. 116. Si dirà che si tratta di soluzioni estreme, difficilmente adottabili in considerazione dell'impatto politico che potrebbero avere; e, tuttavia, la presenza del rimedio legittima ulteriormente la ricostruzione del procedimento di differenziazione secondo la logica della bilateralità. Una logica che, al contrario, come si è visto, non trova espressione piena nei rapporti tra lo Stato e le autonomie speciali, le quali, essendo riconosciute direttamente in fonti di rango costituzionale (approvate dal Parlamento nazionale), non possono certamente collocarsi, nella definizione delle proprie competenze, in una posizione paritaria rispetto a quella dello Stato.

Anche da tale punto di vista emerge la disarmonia di un sistema nel quale, in diversi casi, le asimmetrie riconosciute non paiono corrispondere alle reali esigenze delle comunità territoriali, risultando inadeguate ad assicurare il delicato equilibrio tra le esigenze autonomistiche e le ragioni dell'unità.



MARCO OLIVETTI

## La secessione nel diritto costituzionale

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. La secessione unilaterale *contra constitutionem* – 3. La secessione unilaterale *secundum constitutionem* - 3.1. Il problema della secessione negli Stati federali - 3.2. Alcuni argomenti secessionisti in Stati non federali – 4. La secessione concordata *secundum constitutionem* - 4.1. Ordinamenti che riconoscono il diritto di secessione - 4.2. Secessione *secundum constitutionem* mediante revisione costituzionale – 5. La secessione concordata *contra constitutionem* – 6. Intenti secessionisti facenti appello ad un ordinamento superiore – 7. Alcuni spunti della giurisprudenza costituzionale italiana in materia di secessione - 7.1. Autonomia non è sovranità - 7.2. L'inesistenza di «popoli regionali» e i limiti ai referendum consultivi regionali - 7.3. L'indecidibilità della secessione - 7.4. Su alcune conseguenze della «indecidibilità» della secessione - 7.5. Sui rischi di un uso tattico dell'argomento secessionista – 8. Addomesticare la secessione? – 9. La secessione alla luce dei principi del costituzionalismo - 9.1. ... negli Stati costituzionali - 9.2. ... negli Stati a regime non costituzionale

1. La precomprensione con la quale uno studioso di diritto positivo italiano si avvicina al tema della secessione dal punto di vista del diritto costituzionale<sup>1</sup> è quella di un finale conosciuto in anticipo, dunque, di una violazione della legge fondamentale della giallistica: quella secondo cui il nome dell'assassino sarà noto solo all'ultima pagina. Ma poiché esistono anche gialli – penso alla celebre serie televisiva del Tenente Colombo – in cui l'identità del killer è evidente *ab initio* e tutta la storia si dipana circa il modo in cui essa verrà scoperta, forse anche quella della «secessione nel diritto costituzionale» è una storia che vale la pena di raccontare.

Anzitutto va precisato che la fine della nostra «storia» (la secessione come forma estrema di incostituzionalità)<sup>2</sup> può essere ritenuta nota se si ragiona dal punto di vista del diritto positivo di un determinato Stato – nel

<sup>1</sup> Come definizione di partenza della secessione si può accettare quella contenuta nel noto *Reference* della Corte suprema canadese sulla secessione del Québec: «*Secession is the effort of a group or section of a state to withdraw itself from the political and constitutional authority of that state, with a view to achieving statehood for a new territorial unit on the international plane*» (*Reference re Secession of Quebec* [1998], 2 S.C.R., 217, § 83).

<sup>2</sup> Correttamente la secessione è stata definita come un tabù (per il discorso politico, non per quello scientifico, che non può conoscere tabù): v. ad es. A. LÓPEZ BASAGUREN, *La secesión de territorios en la Constitución española*, in *Rev. Der. Un. Eur.*, 2013, p. 88.

nostro caso dell'Italia – e se si guarda alla costituzione come norma fondamentale dello Stato, finalizzata, *inter alia*, a preservarne l'unità e ad articolarla con le tecniche elaborate dal costituzionalismo (le quali, comunque, presuppongono pur sempre l'unità stessa, pur rifiutandone le declinazioni moniste).

Da questo punto di vista è sufficiente richiamare, per la dottrina italiana, una opinione di Augusto Barbera, secondo il quale: «un diritto costituzionale a secedere è manifestamente assurdo per la natura stessa della Costituzione», la quale, «essendo un patto a garanzia dell'unità politica di uno Stato, esclude la secessione per la sua stessa natura. Il patto politico che sta alla base della Costituzione vale esattamente per quel popolo, su quello specifico territorio. Si può cambiare tutto ciò che si vuole, sempre restando nella legalità costituzionale, [...] ma non si può dar vita a due comunità politiche, modificare il territorio, senza violare la Costituzione»<sup>3</sup>.

E in aggiunta ci si potrebbe limitare a citare Edward Freeman, uno storico britannico del XIX secolo, secondo il quale:

*«beyond all doubt, Secession is, legally and formally, Rebellion. The Federal Union is essentially a perpetual union; a Federal Constitution cannot, any more than any other constitution, contain provisions for its own dissolution. The Federal power is entitled to full obedience within its own sphere, and the refusal of that obedience, whether by States or by individuals, is essentially an act of Rebellion. It does not at all follow that such rebellion is necessarily either wrong or inexpedient; but it does follow that Secession is not an every-day right to be exercised at pleasures»*<sup>4</sup>.

Altre prospettive<sup>5</sup> sono però possibili, come – per restare in ambito giuridico – quelle della teoria della costituzione, della storia costituzionale, del diritto pubblico comparato: da questi punti di vista, il nome dell'assassino si può sempre intuire dall'inizio, ma restano elementi di dubbio. Inoltre, è bene procedere ad alcune distinzioni, che aiutano ad illuminare il nostro problema, dato che tentare di classificare è un modo per analizzare i fenomeni sociali e di capire. Le distinzioni che propongo guardano al nostro tema sia dall'angolo visuale della costituzione che da quello della secessione.

<sup>3</sup> A. BARBERA, G. MIGLIO, *Federalismo e secessione. Un dialogo*, Milano 1997, p. 177 ss.

<sup>4</sup> E. FREEMAN, *History of Federal Government in Greece and Italy*, London 1893, p. 90.

<sup>5</sup> Fra gli autori che di recente hanno analizzato il nostro tema, G. FERRAIUOLO, *Costituzione, federalismo, secessione*, Napoli 2016, sottolinea più volte la necessità di integrare l'approccio giuridico con quello proprio di altre discipline, dalla filosofia morale e politica alla storia, dalla scienza politica alla sociologia. Questo appello deve ovviamente essere accolto, ma solo mantenendo le specificità dei diversi approcci metodologici, la contaminazione fra i quali rischia di prestarsi a usi ideologizzati, al servizio della rivendicazione di questo o quel gruppo nazionale o sub-nazionale, in misura non certo minore di quanto accade con una impostazione che si esaurisca nell'adozione del punto di vista di un ordinamento dato.

Muovendo da quest'ultimo, mi pare si possa distinguere tra la «secessione concordata»<sup>6</sup> fra le autorità politiche dell'entità che aspira all'indipendenza e quelle dello Stato da cui tale entità aspira a secedere e la «secessione unilaterale» tentata o realizzata contro la volontà dello Stato da cui si intende secedere e, al limite, senza negoziare in alcun modo con le sue autorità governanti.

Guardando al problema dall'angolazione visuale della costituzione, si può forse muovere da una distinzione tra secessione *secundum constitutionem* e secessione *contra constitutionem*, vale a dire, rispettivamente, realizzata o da realizzarsi nel rispetto delle regole costituzionali oppure in violazione di esse. Combinando questi due criteri<sup>7</sup>, potremmo avere quattro ipotesi di lavoro, che vorrei analizzare separatamente, pur nella consapevolezza che esse rinviano l'una all'altra.

Una cosa, in una prospettiva costituzionalistica, mi pare possa essere data per certa: il «luogo» costituzionale della secessione è la costituzione dei poteri, non la costituzione dei diritti<sup>8</sup>. In questa sede, infatti, non interessano direttamente i pur rilevanti problemi posti dalla cultura libertaria americana circa un diritto individuale alla secessione<sup>9</sup>. Infatti, i problemi con cui il diritto costituzionale si è sinora misurato sono solo quelli della definizione delle coordinate costituzionali della secessione di un territorio da uno Stato sovrano.

Del resto, un diritto alla secessione non può essere inquadrato nella sistematica dei diritti individuali e collettivi riconosciuti nello Stato costituzionale, né nella variante liberale né in quella sociale di quest'ultimo. Appare infatti arbitrario il tentativo di fare discendere tale diritto dal principio democratico e dalla libertà di associazione, che sono riconosciuti dalle costituzioni dentro lo Stato<sup>10</sup> e non come cavallo di Troja per la dissoluzione di

<sup>6</sup> ... o consensuale, per riprendere la formula proposta da G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit., p. 30, vale a dire «sostenuta da solide maggioranze tanto nell'ordinamento madre nel suo insieme quanto nella comunità che intende separarsi, e al fatto che tale risultato si produca attraverso percorsi approntati dal diritto».

<sup>7</sup> Una doppia classificazione simile a quella ora esposta si ritrova anche in N. GONZÁLEZ CAMPANÁ, *Secession and EU law*, Oxford 2019, cap. 1, § 2.2.2., ove si ragiona di *consensual/ non consensual secession* e di *lawful/unlawful secession*.

<sup>8</sup> Riprendo qui i concetti di M. LUCIANI, *La "costituzione dei diritti" e la "costituzione dei poteri"*. *Noterelle brevi su un modello interpretativo ricorrente*, in AA. VV., *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova 1985, p. 497 ss.

<sup>9</sup> Per un quadro di tali problemi si v. C. MARGIOTTA, *L'ultimo diritto. Profili storici e teorici della secessione*, Bologna 2005, p. 21 ss.

<sup>10</sup> ... e che quindi, come si ribadirà *infra* nel § 9, si prestano a servire da basi per la tutela dei diritti di identità collettivi, compresi quelli delle minoranze linguistiche ed eventualmente nazionali, all'interno dell'ordinamento giuridico statale.

questo. Né appare sensato, nella prospettiva del diritto costituzionale positivo, inserire nel catalogo dei diritti garantiti dalla costituzione di uno Stato il diritto all'autodeterminazione dei popoli, dato che per il diritto costituzionale di uno Stato determinato esiste unicamente il popolo di quello Stato, che si autodetermina proprio mediante l'organizzazione politica di tale Stato e non mediante la fuoruscita da esso.

Non mi pare dunque accettabile, dal punto di vista del diritto costituzionale, la teorizzazione di un diritto all'autodeterminazione riconosciuto «a beneficio dei propri popoli», da intendersi come «presupposto per il pieno godimento di tutti i diritti fondamentali»<sup>11</sup>. E per le stesse ragioni non è condivisibile neppure la tesi secondo la quale «l'introduzione nella nostra Costituzione di una disposizione che riconosca il principio di autodeterminazione dei popoli è, oltre che sommamente opportuna, addirittura doverosa, anche se non può tacersi che il valore che cotesto principio reca con sé debba poi essere adeguato, ponderato, bilanciato, con l'irrinunciabile, e costituzionalmente irriducibile, principio di unità e indivisibilità della Repubblica»<sup>12</sup>.

A mio avviso, infatti, il principio di autodeterminazione dei popoli ha il suo *locus* appropriato nel diritto internazionale, con la sfera di efficacia che gli è propria in tale sede, mentre non ha senso nel diritto costituzionale di uno Stato determinato, ove i cittadini si autodeterminano mediante l'esercizio dei diritti e l'adempimento dei doveri e attraverso le procedure democratiche con cui si forma la volontà di quello Stato. Inoltre, la pretesa di bilanciamento fra due valori tra loro non mediabili (autodeterminazione dei popoli in un dato Stato e indivisibilità dello Stato stesso), perché logicamente incompatibili, porterebbe ad utilizzare la tecnica del bilanciamento in un ambito in cui vi è invece una chiara «gerarchia» delle scelte, che nell'ordinamento italiano non può che operare a senso unico, in favore del principio dell'indivisibilità della Repubblica, che non è ponderabile e non può incontrare eccezioni.

2. La fattispecie che è più agevolmente inquadrabile per il diritto costituzionale è quella della secessione *contra constitutionem*, ed in particolare della secessione unilaterale, deliberata da un gruppo rivoluzionario o insurrezionale o dall'organo rappresentativo e/o esecutivo di un ente territoriale sub-statale.

La valutazione di questa ipotesi da parte della costituzione dello Stato da

<sup>11</sup> F. COMPORI, *Corso di diritto internazionale*, Milano 1995, p. 10.

<sup>12</sup> F. MODUGNO, *Unità-indivisibilità della Repubblica e principio di autodeterminazione dei popoli*, in AA. VV., *Studi in onore di Leopoldo Elia*, II, Milano 1999, pp. 1028-1029.

cui si secede è raramente formulata in maniera espressa<sup>13</sup>, dato che la finalità stessa della costituzione è di solito quella di «costituire» e di «vertebrare» lo Stato, al fine della preservazione di esso nelle sue componenti, e, solo dopo<sup>14</sup> di ciò, di limitarne i poteri. L'assenza di un divieto espresso di secessione non può dunque essere inteso come una tacita apertura ad essa. Data la natura della costituzione come *lex fundamentalis* e come *lex suprema*, si può al massimo presumere che la secessione possa essere realizzata mediante la revisione della costituzione medesima. Ma alcune formule contenute nei testi costituzionali tendono ad esplicitare, con una certa dose di pudore, ciò che è in genere dato per assodato, parlando di indivisibilità e di unità dello Stato<sup>15</sup> (Repubblica o Regno), del suo territorio<sup>16</sup>, della nazione<sup>17</sup> o, nel caso di Stati federali, di Unione eterna o indissolubile.

In tali casi la qualificazione della secessione è piuttosto chiara: si tratta di un atto illegale ed anticostituzionale, che l'ordinamento dello Stato da cui si secede fisiologicamente tenderà di contrastare con le armi del diritto e con l'uso della forza guidato e regolato dal diritto.

Ovviamente nulla può escludere che l'ordinamento parziale che aspira a secedere riesca a consolidarsi come un apparato burocratico ed un sistema giuridico sovrano, capace di escludere ogni influenza dell'ordinamento di cui esso era originariamente parte: di questo fenomeno esistono numerosi

<sup>13</sup> Esempi di divieto espresso di secessione sono però l'art. 7-1 della Costituzione dell'Unione delle Comore del 2001, nel testo riformato nel 2009 e l'art. 10 della Cost. del Myanmar del 2008 («*No part of the territory constituted in the Union such as Regions, States, Union Territories and Self-Administered Areas shall ever secede from the Union*»).

<sup>14</sup> Si tratta ovviamente di una priorità *logica*, non cronologica, della fondazione del potere rispetto alla sua limitazione.

<sup>15</sup> Si v. l'art. 5 Cost. Italiana, l'art. 1 Cost. francese del 1958 («*La France est une République indivisible*»), gli art. 3.1 e 5.3 Cost. Portoghese del 1976 («*a soberania, una e indivisive*»; «*O Estado nao aliena qualquie parte do territorio portugês ou dos direitos de soberania que sobre ele exerce, sem prejuizo da rectificação de fronteiras*») e l'art. 2 Cost. Spagnola del 1978, art. 1 Cost. Croata del 1990, art. 1 Cost. della Georgia del 1995 art. 5 Cost. dell'Azerbaijan del 1995.

<sup>16</sup> Si v. l'art. 3.1 Cost. della Cecoslovacchia del 1920 e l'art. 4 Cost. finlandese del 2000, art. 2.2. Cost. della Bulgaria del 1991 (inviolabilità dell'integrità territoriale), l'art. 5 della Cost. della Polonia del 1997, l'art. 3.1 della Cost. della Romania del 1991 (inalienabilità del territorio), l'art. 3 della Cost. della Slovacchia del 1992, l'art. 3.2. Cost. della Lituania del 1991, art. 2.1 Cost. dell'Estonia del 1992.

<sup>17</sup> Art. D della Cost. dell'Ungheria 2011.

esempi, anche recenti<sup>18</sup>. Ma ciò potrà avvenire solo sul piano del fatto<sup>19</sup>, non su quello del diritto costituzionale dell'ordinamento da cui tale entità minore e parziale aspira a secedere. E dal fatto, in tal caso, sarà generato nuovo diritto (*ex facto oritur jus*), anzitutto nuovo diritto costituzionale: quello dell'ordinamento nascente. Mi pare che da questo punto di vista la valutazione non sia molto diversa da quella che risulta dal diritto internazionale<sup>20</sup>.

In ogni caso quest'ultimo passaggio ci ricorda che le secessioni possono – una volta consolidatesi e legittimatesi sul piano del fatto – avere portata generativa per il diritto costituzionale: da questo punto di vista, la secessione può forse essere qualificata come un atto prodromico di un processo costituente<sup>21</sup>, avente ancora carattere destituente (rispetto allo Stato da cui si secede), intrapreso dal gruppo umano che procede alla secessione e che mira a consolidarsi come nuovo Stato. Dopotutto non si può dimenticare che fra le radici del costituzionalismo moderno vi è proprio una secessione, quella degli Stati Uniti d'America dall'Impero britannico<sup>22</sup>.

<sup>18</sup> Fra i casi di secessione di una parte del territorio di uno Stato successivi alla Rivoluzione francese si possono citare i seguenti: Uruguay dal Brasile (1830), Belgio dall'Olanda (1830), Texas dal Messico (1835), Panama dalla Colombia (1903), Irlanda dal Regno Unito (1922), Singapore dalla Malaysia (1965), Bangladesh dal Pakistan (1971), Eritrea dall'Etiopia (1992), Timor Est dall'Indonesia (1998), Kosovo dalla Serbia (2008), Sud Sudan dal Sudan (2011), cui si può aggiungere la secessione per ora solo di fatto del Somaliland dalla Somalia. A questi casi si possono aggiungere i seguenti casi di scioglimento di Stati federali, in seguito ai quali gli Stati membri sono diventati Stati indipendenti: Grande Colombia, 1830 (Colombia, Venezuela, Ecuador); Confederazione Perù-Bolivia, 1839; Unione Sovietica, 1991 (Federazione Russa, Ucraina, Bielorussia, Estonia, Lettonia, Lituania, Moldavia, Georgia, Azerbaigian, Armenia, Uzbekistan, Kazakistan, Tagikistan, Turkmenistan, Kirghizistan); Cecoslovacchia, 1993 (Rep. Ceca, Rep. Slovacca); Jugoslavia 1991-95 (Slovenia, Croazia, Macedonia, Bosnia Erzegovina, Piccola Jugoslavia); Piccola Jugoslavia (Serbia, Kosovo, Montenegro).

Fra i casi di secessione tentata ma fallita si possono citare: Nuova Inghilterra dagli Stati Uniti, Stati del Sud dagli Stati Uniti (1861-65), Western Australia dall'Australia (1933), Biafra dalla Nigeria (1967-70), Molucche dall'Indonesia, Québec dal Canada (1980 e 1995), Paesi Baschi e Catalogna dalla Spagna, Scozia dal Regno Unito (2014), Tibet dalla Cina, Aceh dall'Indonesia, Territori Tamil dallo Sri Lanka, Mindanao dalle Filippine, Kurdistan irakeno dall'Iraq (2017).

<sup>19</sup> Sottolinea «la dimensione prettamente fattuale del fenomeno» D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione tra prassi e teoria*, Napoli 2007, p. 9.

<sup>20</sup> Su cui v. per tutti A. TANCREDI, *Secessione e diritto internazionale: un'analisi del dibattito*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2015, n. 2, pp. 449-478.

<sup>21</sup> Sottolinea correttamente «la dimensione costituente dei processi di secessione» C. DE FIORES, *Secessione e costituzionalismo*, in *Istituz. feder.*, 2014, p. 1015.

<sup>22</sup> Segnala la natura secessionistica dell'indipendenza degli Stati Uniti G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit., p. 43.

3. Ovviamente il mio ragionamento presuppone che la secessione di cui qui si ragiona sia, oltre che unilaterale, *contra constitutionem*, sia cioè vietata – espressamente o implicitamente – ed in forma assoluta dalla costituzione dell’entità statale da cui una parte del territorio nazionale vorrebbe secedere. Ora, questa è in effetti la situazione che si può constatare in via generale negli ordinamenti costituzionali contemporanei, quale che sia la loro natura. Ci si può però chiedere se esistano – o se siano esistiti nel recente passato – ordinamenti circa i quali si possa sostenere che la secessione unilaterale di una parte del territorio statale può essere considerata costituzionalmente legittima.

3.1. Il caso degli Stati federali è il più interessante, nonché quello sul quale si è maggiormente soffermata la riflessione della teoria politica e costituzionale. Tale riflessione muove dalla natura degli Stati federali come Stati di Stati, vale a dire come unioni, aventi natura statale, di entità delle quali tale natura viene talora egualmente predicata<sup>23</sup>. Nell’ambito di uno Stato federale, le entità federate, proprio in ragione della loro natura statale, conserverebbero, sia pure in forma latente, la prerogativa di ritrarsi da una unione – quella federale – cui hanno in precedenza volontariamente aderito. Il dibattito sulla secessione negli Stati federali ha avuto origine soprattutto con riferimento a due Stati federali storici (gli Stati Uniti e la Germania), entrambi nati da patti fra entità statuali pre-esistenti, ma negli ultimi decenni si è sviluppato soprattutto a proposito del Canada, proprio sul presupposto (peraltro controverso) che la Federazione canadese sia nata nel 1867 non da un *Act*, ma da un *Pact* fra entità tra loro distinte, anche se non dotate in quel momento di una vera e propria statualità.

Negli Stati Uniti ha avuto molta influenza la dottrina degli *State rights*, elaborata nella prima metà del XIX secolo da John Caldwell Calhoun, riprendendo spunti risalenti a posizioni espresse dagli antifederalisti nel corso del dibattito sulla ratifica della Costituzione e alle *Virginia* e *Kentucky Resolutions*. La dottrina degli *State rights* fu formulata non in astratto, ma nel quadro di una lotta politica concreta fra lo Stato da cui Calhoun proveniva – la Carolina del Sud – e l’Unione, che si era sviluppata con varie tappe dagli

<sup>23</sup> La *Staatsqualität* degli Stati membri o la loro posizione di soggetti sovrani sono invocate enfaticamente da varie costituzioni federali (si v. per tutti l’art. 3 della Cost. svizzera e l’art. 40 della Cost. messicana), anche se una verifica concreta dei poteri residuanti in capo a tali Stati porta ad un drastico ridimensionamento della portata di tali dichiarazioni, che spesso sono, almeno in parte, un omaggio alla storia. La natura statale degli Stati membri è sottolineata da buona parte della dottrina tedesca e da un settore assai autorevole di quella italiana (ad es. A. D’Atena, *Diritto regionale*, Torino 2019, p. 39). Per qualche ragguaglio bibliografico rinvio a M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni*, Bologna-Roma 2002, p. 6 ss.

anni Venti dell'Ottocento in poi. Calhoun<sup>24</sup> muoveva dall'idea che la Costituzione, pur essendo una norma nei confronti dei cittadini della federazione, fosse «un patto fra gli Stati» che avevano creato l'Unione nel 1787-89 e che essa dovesse essere intesa per essi come un patto. E riteneva che in virtù di tale patto gli Stati membri avessero conservato due diritti, sia pur attivabili solo eccezionalmente (vale a dire invocando il potere costituente dello Stato membro): il *right to nullification* ed il *right to secession*.

La tesi ha avuto grande successo negli studi sul federalismo, sia perché formulata in termini molto chiari, sia in quanto la costituzione federale statunitense aveva effettivamente avuto origine in forma pattizia (come molte altre costituzioni federali successive, ma a differenza di quelle costituzioni che in seguito – a partire dalla Costituzione brasiliana del 1891 – avrebbero innestato lo schema organizzativo dello Stato federale su un ordinamento in precedenza organizzato in forma unitaria). A ciò occorre forse aggiungere che ai tempi di Calhoun lo Stato federale statunitense era ancora nella sua infanzia e che esso conservava in maniera assai visibile una serie di «residui internazionalistici» (o contrattualistici)<sup>25</sup>. Inoltre, la distinzione fra le confederazioni (*ancient federations*) e gli Stati federali non si era ancora consolidata nell'analisi dottrinale, anche perché a quei tempi gli Stati Uniti erano ancora l'unico esempio di Stato federale moderno: il modello federale era stato già imitato in America Latina (ad es. da parte della Cost. messicana del 1824), ma si era rivelato poco funzionale<sup>26</sup>, mentre le imitazioni che avrebbero poi avuto successo (a cominciare da quella svizzera del 1848) sono successive al momento in cui Calhoun scriveva. Infine, va riconosciuto che lo stesso testo della Costituzione statunitense del 1787 aveva lasciato in larga misura indecisa la questione della effettiva natura della federazione, sicché sarebbe toccato alla dura realtà fattuale sciogliere la questione, il che avvenne sui campi di battaglia nel periodo fra il 1861 ed il 1865.

Le tesi di Calhoun sugli *state rights* sono state riprese, con riferimento alla federazione creata in Germania nel 1871, dal costituzionalista bavarese Max von Seydel, in alcuni saggi pubblicati subito dopo l'entrata in vigore della Costituzione bismarckiana<sup>27</sup>. Tuttavia deve essere ricordato che Seydel –

<sup>24</sup> *Discourse on the Constitution and Government of the United States*, in *The works of John C. Calhoun*, I, New York, 1853, p. 111 ss. Il *Discourse* fu pubblicato postumo nel 1851, l'anno dopo la morte del suo autore.

<sup>25</sup> Si v. il classico studio di A. LA PERGOLA, *Residui «contrattualistici» e struttura federale nell'ordinamento degli Stati Uniti*, Milano 1969.

<sup>26</sup> Si v. i rilievi di A. de TOCQUEVILLE, *La democrazia in America* (1835), Milano 2009, p. 197 sul trapianto del modello federale in Messico.

<sup>27</sup> M. v. SEYDEL, *Der Bundestaatsbegriff. Eine staatsrechtliche Untersuchung*, 1872 e ID., *Der Bundesgedanke und der Staatsgedanke im Deutschen Reiche*, 1874, poi raccolti in ID. *Staatsrechtliche*

sostenitore della tesi dell'insussistenza dello Stato federale (*Bundesstaat*) come fenomeno giuridico autonomo, dovendosi, a suo avviso, restare fermi alla contrapposizione fra Confederazione (*Staatenbund*) e Stato sovrano e favorevole all'impostazione calhouniana, che riteneva che nelle federazioni statunitense, svizzera e germanica la sovranità spettasse agli Stati membri – non seguiva Calhoun fino in fondo proprio sul punto che qui ci interessa: nel *Reich* tedesco non esisteva per Seydel un diritto di «freier Austritt» degli Stati membri, in quanto la federazione era stata creata dagli Stati come «unione perpetua» (*ewiger Bund*)<sup>28</sup>. Ma, soprattutto, le tesi del vicepresidente degli Stati Uniti sono diventate un cavallo di battaglia dei nazionalisti del Québec, oltre un secolo dopo i tempi di Calhoun. In questo caso, l'elemento di continuità con la tesi di Calhoun è l'insistenza sulla natura sostanziale di *pact* e non di *act* che dovrebbe essere riconosciuto al *British North America Act* del 1867<sup>29</sup>, con il quale la moderna federazione canadese vide la luce. Ma gli indipendentisti quebecchesi utilizzano l'argomento del patto – radicato nella storiografia canadese francofona – solo come punto di partenza e appoggiano la loro posizione in favore della secessione su dati storici, sociali e culturali, che fanno leva sulla natura di «società distinta» del Québec in Canada<sup>30</sup>, dal punto di vista linguistico, culturale e religioso. Si tratta dunque di argomenti che hanno solo in parte a che fare con le teorie giuridiche del federalismo e che possono essere assimilate a quelle utilizzate da forze secessioniste anche in Stati non federali, nei quali l'unione non ha avuto origine in un patto (in un trattato) fra gli Stati membri (o in Stati federali non aventi origine pattizia).

In realtà, la dottrina che più approfonditamente ha studiato lo Stato

*und politische Abhandlungen*, Freiburg-Leipzig, 1893, p. 1 ss. e p. 90 ss. Su questo autore si v. ora G. DELLEDONNE, *Il dibattito tedesco sui fondamenti contrattualistici del federalismo. La paradossale fortuna di Max von Seydel*, in *Mat. st. cult. giur.*, 2019, n. 1, p. 165 ss.

<sup>28</sup> M. v. SEYDEL, *Der Bundesstaatsbegriff*, cit., p. 59 e ID., *Der Bundesgedanke*, cit., pp. 96-97. La natura in linea di principio perpetua del vincolo federale è sottolineata sia da H. KELSEN, *Il problema della sovranità* (1920), Milano 1989, p. 445 che da C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione* (1928), Milano 1984, p. 477.

<sup>29</sup> Si v. ad es. R. ARES, *Dossier sur le Pacte fédératif de 1867. La Confédération: pacte ou loi?*, Montréal 1967

<sup>30</sup> Su questo problema esiste una letteratura vastissima. Si v. comunque R. A. YOUNG, *The Secession of Quebec and the Future of Canada*, Kingston-Montreal 1995; C. DE FIORES, *La vicenda costituzionale canadese tra federalismo e secessione*, in A. PACE (a cura di), *Quale, dei tanti federalismi?*, Padova 1997, pp. 285-306; A. GRATTERI, *La secessione come forma di leale collaborazione*, in S. GAMBINO, C. AMIRANTE (a cura di), *Il Canada, un laboratorio costituzionale. Federalismo, Diritti, Corti*, Padova 2000, pp. 361-364; T. GROPPI, *Il Canada tra riforma della Costituzione e secessione*, in G. ROLLA, (a cura di), *Lo sviluppo dei diritti fondamentali in Canada tra universalità e diversità culturale*, Milano 2000, pp. 19-40

federale nei decenni a cavallo fra ottocento e novecento è giunta alla conclusione che l'impossibilità della secessione unilaterale dello Stato membro è semmai uno degli elementi che contraddistinguono lo Stato federale, ove essa non è configurabile, dalla Confederazione degli Stati, nella quale, invece, tale facoltà deriverebbe implicitamente dalla natura sovrana degli Stati membri, così come l'impossibilità della secessione negli Stati federali sarebbe conseguenza della natura sovrana della federazione<sup>31</sup>. In effetti la logica in cui si muovono molte ipotesi o tentativi secessionisti contemporanei pare essere proprio quella confederale: mentre secessione e federalismo sono fra loro incompatibili, la secessione è una possibilità – pur patologica – che in una confederazione non può essere esclusa, data la natura pattizia della confederazione e data la permanenza della sovranità in capo agli Stati membri e pur in presenza delle limitazioni all'esercizio di essa che il vincolo confederale comporta.

3.2. Riguardo a Stati non federali, come la Spagna, la Gran Bretagna e – per ora solo potenzialmente – l'Italia, sono stati utilizzati argomenti di carattere storico, assieme alla cosiddetta teoria democratica della secessione (ripresentata in Catalogna con la formula populistica del *derecho a decidir*<sup>32</sup>), mentre è stato chiamato in causa anche il diritto di resistenza, vedendo nella secessione uno sviluppo di esso.

Gli argomenti di carattere storico fanno leva sulla personalità distinta dell'entità demografica e geografica di cui si intende promuovere la secessione, scivolando facilmente nella sottolineatura di dati linguistici, culturali, religiosi che richiamano l'idea manzoniana di nazione («una d'arme, di

<sup>31</sup> Per la formulazione più nitida di questa posizione si v. L. LE FUR, *Etat fédéral et Confédération d'Etats*, Paris 1896, p. 535 ss. e p. 683. Questa posizione non è tuttavia unanime. Ad es. J. L. KUNZ, *Die Staatenverbindungen*, Stuttgart, 1929, pp. 470-472 riteneva che questo non fosse un elemento decisivo per distinguere confederazioni di Stati e Stati federali, e che esso fosse invece un elemento di diritto positivo e sottolineava l'esistenza di casi di confederazioni in cui la secessione era esclusa ora in virtù della proclamazione della natura perpetua del patto (ad es. la stessa denominazione degli *Articles of Confederation and perpetual union*), ora con una proibizione espressa (ad es. l'art. V dell'Atto finale di Vienna per il *Deutscher Bund*), sia Stati federali che riconoscevano il diritto di secessione (art. 4 della Cost. dell'URSS del 1923).

<sup>32</sup> Al riguardo v. L. CAPPUCCIO, M. CORRETTA TORRENS (a cura di), *El derecho a decidir. Un diálogo italo-catalán*, Barcelona 2014; J. J. QUERALT, J. RIDAO, X. PONS, J. TORNOS, E. GIMÉNEZ-SALINAS, A. FONT, A. GONZÁLEZ BONDIA, E. SAGARRA, *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*, Barcelona 2014; J. RIDAO, *El derecho a decidir. Una salida para Cataluña y España*, Barcelona 2014; M. BARCELÓ I SERRAMANERA, M. CORRETTA, A. GONZÁLEZ BONDIA, J. LÓPEZ, J.M. VILAJOSANA, *El derecho a decidir. Teoría y práctica de un nuevo derecho*, Barcelona 2015. Per un quadro generale sulla questione catalana si v. G. POGGESCHI, *La Catalogna: dalla nazione storica alla repubblica immaginaria*, Napoli 2018.

lingua, d'altare, di memorie, di sangue e di cor»<sup>33</sup>). Talora si va alla ricerca di una statualità che un certo territorio avrebbe posseduto in precedenza<sup>34</sup> (come la Repubblica di Venezia prima del 1797 e la Catalogna ai tempi della corona di Aragona). La rilevanza giuridica di questi argomenti si rivela tuttavia assai problematica. Essi possono essere eretti a *ratio* per giustificare la creazione di istituzioni autonome e sono certo ben spendibili sul piano politico o comunicativo. Essi hanno certo molto da dire al diritto costituzionale in quanto espressione di esigenze di riconoscimento delle articolazioni interne del corpo sociale, storicamente radicate e configurate, ma non sono adeguati a fondare la rottura dell'unità di uno Stato nazione, per quanto pensato pluralisticamente. Quasi sempre, infatti, le ragioni dei nazionalismi periferici, una volta formulate come rivendicazione di statualità e indipendenza, si basano sulla rimozione della storia comune con le altre parti dello Stato da cui si desidera secedere e anche su una negazione controfattuale della più ampia nazionalità di cui le nazioni minoritarie hanno storicamente fatto parte. La stessa storia che dovrebbe giustificare l'individualità del Veneto, della Catalogna o della Scozia contiene profonde indicazioni nel senso dell'appartenenza di quelle stesse entità alla più ampia nazione italiana, spagnola o britannica, sicché solo una storia letta ideologicamente a senso unico si presta, in casi di questo tipo, a giustificare rivendicazioni secessionistiche.

Sulla c.d. teoria democratica della secessione, lo slogan un po' furbesco del *derecho a decidir* tenta di trovare un fondamento per la secessione nella retorica dei diritti fondamentali, facendo leva sulla tendenza dominante nel nostro tempo a predicare l'esistenza di diritti di ogni tipo, senza curarsi molto di giustificare storicamente o razionalmente i diritti stessi. Il tentativo di appoggiare tale *derecho a decidir* sul diritto all'autodeterminazione dei popoli sconta d'altra parte tutte le ambiguità di quest'ultimo, che se può godere di uno *status* di rilievo nel diritto internazionale – essendo riconosciuto sia dall'art. 1 del Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici, sia dall'art. 1 del Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali – è però esposto ad una radicale ambiguità, che riguarda sia il suo elemento

<sup>33</sup> A. MANZONI, *Marzo 1821*, (1821) versi 30-31, in ID., *Tragedie e liriche*, Roma, 1957, p. 280.

<sup>34</sup> Nella letteratura sulla secessione (ad es. C. MARGIOTTA, *L'ultimo diritto*, cit., p. 209 ss.; G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit., p. 69 ss.) le tesi che giustificano la secessione in base al tipo di argomenti ora indicati sono di solito definite «nazionaliste (liberali)» (secondo cui «la secessione è configurata come esito rivendicabile da gruppi portatori di una precisa identità nazionale»: *o.c.*, p. 70), per distinguerle da quelle volontaristiche (secondo cui una pretesa secessionistica potrebbe essere formulata da un gruppo umano anche in assenza del dato nazionale) e da quelle rimediali (su cui si v. l'ultimo paragrafo di questo lavoro).

soggettivo (la consistenza dei «popoli», della cui autodeterminazione si tratta, vale a dire se debba trattarsi solo di una entità qualificabile come nazione o se esso possa essere esteso a qualsiasi gruppo), sia quello oggettivo (il significato da riconoscere all'autodeterminazione, ovvero le forme che questa dovrebbe assumere per realizzare il diritto in questione), sia l'ambito di applicazione, dato che la soddisfazione piena di tale diritto, consistente nella creazione di un nuovo Stato, è generalmente esclusa al di fuori dei contesti coloniali (c.d. *saltwater criterion*). Ed il tentativo, operato da alcuni, di dissolvere tale diritto in una generica esigenza di rispetto della volontà popolare e della libertà, facendone quindi un presupposto per il pieno godimento dei diritti fondamentali<sup>35</sup> porta, a mio avviso, a una confusione concettuale di dubbia utilità.

In ogni caso, non si vede perché il *derecho a decidir*, se inteso come proiezione di una sorta di pretesa individuale o di gruppo ad autodeterminarsi, dovrebbe arrestarsi alla soglia di una determinata entità sub-statale – Québec o Catalogna – e non dovrebbe invece estendersi a quelle frazioni di tale entità che, in minoranza all'interno di questa, vogliono restare parte della comunità politica maggiore (Canada o Spagna). E l'argomento del *derecho a decidir* può portare alla frammentazione dell'atomo: perché esso non dovrebbe spettare anche ad una città, ad un villaggio o, all'estremo, ad un condominio? In realtà, se si prova a prendere sul serio gli argomenti posti alla base di questo presunto diritto, non è difficile scorgerne la logica più anarcoide che liberale.

4. Del tutto diversa è l'ipotesi di una secessione concordata, vale a dire del distacco da uno Stato di una parte del suo territorio, che avvenga nel rispetto delle norme dell'ordinamento giuridico statale, nonché dei principi costituzionali. Ciò presuppone da un lato un accordo sul piano politico fra le forze che intendono secedere e quelle che intendono restare parte dello Stato da cui si secede e, soprattutto, presuppone che tale accordo politico sia tradotto in forme legali compatibili con l'ordinamento costituzionale da cui una parte dello Stato intende secedere.

4.1. Si danno storicamente alcuni esempi di ordinamenti, passati o presenti, che predeterminano le procedure per la secessione delle entità in esse federate. La secessione potrà allora avvenire secondo tali procedure.

A) Fra gli ordinamenti non aventi natura federale è il caso dell'Unione

<sup>35</sup> In questo senso v. F. COMPOTTI, *Corso di diritto internazionale*, cit., p. 10; F. MODUGNO, *Unità-indivisibilità della Repubblica*, cit., p. 1024.

europea (e, in concreto, oggi del c.d. *Brexit*<sup>36</sup>); e la natura non federale dell'UE, che è piuttosto una forma moderna di confederazione (*Staatenbund*), o, se si preferisce, una «unione a lungo termine di Stati che continuano ad essere sovrani» (dunque una *Staatenverbund*)<sup>37</sup>, spiega per quale motivo siano disciplinate le forme della secessione degli Stati membri dall'Unione<sup>38</sup>.

La disciplina del recesso dall'Unione ha fatto la sua apparizione nell'art. I-60 del Trattato costituzionale del 2004 ed è rifluita quasi senza modificazioni nell'art. 50 TUE<sup>39</sup>. Significativamente, tale disposizione si astiene dal regolare la formazione della volontà di uno Stato membro di secedere dall'Unione, lasciando tale questione alla disciplina ricavabile dal sistema costituzionale nazionale dello Stato interessato<sup>40</sup>. L'art. 50 disciplina invece i tempi e la procedura per l'esercizio del diritto di secessione, stabilendo che quest'ultima è attivata mediante una comunicazione da parte dello Stato interessato al Consiglio europeo, a seguito del quale ha inizio un negoziato fra tale Stato e l'Unione, finalizzato a raggiungere un accordo che regoli in futuro i rapporti fra tale Stato e l'Unione<sup>41</sup>. Il Consiglio europeo stabilisce le direttive per il negoziato e nomina un responsabile della trattativa: una volta

<sup>36</sup> Sulla quale si v. F. SAVASTANO, *Uscire dall'Unione europea. Brexit e il diritto di recedere dai Trattati*, Torino 2019.

<sup>37</sup> Si tratta della definizione dell'Unione europea contenuta nel «Lissabon-Urteil» del Tribunale costituzionale federale tedesco (30 giugno 2009).

<sup>38</sup> In verità, prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, in assenza di una norma che regolasse il recesso di uno Stato dall'Unione o dalle Comunità, la dottrina si era divisa fra coloro che ritenevano che esso fosse implicito nella natura di organizzazione internazionale spettante all'Unione e coloro che, invece, ritenendo che l'Unione fosse un ordinamento giuridico autonomo, non fondato sul diritto internazionale (cioè meramente sui trattati istitutivi), reputavano che in assenza di una disciplina nei trattati il diritto di recesso degli Stati non sussistesse: sul punto v. sinteticamente W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *Artikel 50 EUV*, in C. VEDDER, W. HEINTSCHEL VON HEINEGG (a cura di), *Europäisches Unionsrecht. EUV/AEUV/Grundrechte Charta – Handkommentar*, Baden-Baden 2012, p. 235.

<sup>39</sup> Su tale disposizione si v. W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *Artikel 50 EUV*, cit.; R. GEIGER, *Art. 50 EUV*, in R. GEIGER, D.-E. KHAN, M. KOTZUR, *EUV/AEUV Kommentar*, München, 2010, pp. 167-169; C. CALLIESS, *Art. 50 EUV*, in C. CALLIESS, M. RUFFERT (a cura di), *EUV-AEU Kommentar*, München 2011, pp. 463-470; U. BECKER, *Artikel 50 EUV*, in J. SCHWARZE (a cura di), *EU-Kommentar*, Baden-Baden 2012, pp. 389-391; A. WYROZUMSKA, *Article 50*, in H.-J. BLANKE, S. MANGIAMELI (a cura di), *The Treaty on the European Union (TEU). A Commentary*, Berlin-Heidelberg 2013, p. 1385 ss.

<sup>40</sup> W. HEINTSCHEL VON HEINEGG, *Artikel 50 EUV*, cit., p. 235, sottolinea che gli unici vincoli dipendono dal diritto costituzionale dello Stato interessato (con la conseguenza che in Germania esisterebbero ostacoli derivanti dall'art. 23 della Legge fondamentale) e che per il diritto europeo lo Stato che intenda secedere non è tenuto a fornire motivazioni per la sua scelta.

<sup>41</sup> R. GEIGER, *Art. 50 EUV*, cit., p. 168.

raggiunto l'accordo, esso è approvato dal Consiglio europeo a maggioranza qualificata, con il consenso del Parlamento europeo. In caso di mancato raggiungimento dell'accordo, la secessione avrà effetto automaticamente al termine dei due anni previsti per il negoziato, salvo proroga<sup>42</sup>: si tratta dunque di un vero e proprio diritto alla secessione unilaterale, condizionato unicamente al rispetto di una serie di procedure che non sono tuttavia giuridicamente idonee a bloccare la volontà di uno Stato di secedere.

B) È, inoltre, questo il caso di alcuni ordinamenti federali, del passato o del presente, che hanno formalmente previsto la secessione a livello costituzionale. È stato, in passato, il caso delle Costituzioni dell'Unione Sovietica<sup>43</sup>, della Jugoslavia<sup>44</sup> e della Cecoslovacchia<sup>45</sup> ed è oggi il caso della Costituzione di Saint Christopher (o Saint Kitts) and Nevis del 1983<sup>46</sup> e della

<sup>42</sup> Dal punto di vista temporale, vi sono dunque tre alternative per l'inizio di efficacia della secessione (e dunque per la cessazione di efficacia dei trattati e del diritto secondario nell'ordinamento dello Stato membro che abbia esercitato il diritto di secedere): a) l'approvazione dell'accordo; b) la scadenza del termine di due anni; c) la scadenza del termine previsto dalla proroga. Fino a tale data, in base all'art. 50.3 TUE, il Trattato continua ad applicarsi allo Stato membro che abbia attivato la procedura di secessione, ma i rappresentanti di tale Stato non partecipano alle sedute del Consiglio in cui sono deliberate le condizioni della trattativa.

<sup>43</sup> Art. 72 Cost. del 1977 («Ogni repubblica federata conserva il diritto di libera secessione dall'URSS»).

<sup>44</sup> Si veda il I principio fondamentale della Costituzione federale jugoslava del 1974 («I popoli della Jugoslavia, partendo dal diritto di ogni popolo all'autodeterminazione, compreso il diritto alla separazione...»).

<sup>45</sup> Si veda il Preambolo della Costituzione federale cecoslovacca del 1968 (diversamente dall'art. II.2 della Cost. del 1948, che aveva stabilito che «il territorio dello Stato costituisce un tutto unico ed indivisibile») e la legge costituzionale cecoslovacca n. 327/1991.

<sup>46</sup> Si v. il testo in <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Kitts/kitts83.html>. In particolare, Part. 113 *Separation of Nevis from Saint Christopher*, stabilisce:

«(1) *The Nevis Island Legislature may provide that the island of Nevis shall cease to be federated with the island of Saint Christopher and accordingly that this Constitution shall no longer have effect in the island of Nevis.*

(2) *A bill for the purposes of subsection (1) shall not be regarded as being passed by the Assembly unless on its final reading the bill is supported by the votes of not less than two-thirds of all the elected member of the Assembly and such a bill shall not be submitted to the Governor-General for his assent unless-*

a) *there has been an interval of not less than ninety days between the introduction of the bill in the Assembly and the beginning of the proceedings in the Assembly on the second reading of the bill,*

b) *after it has been passed by the Assembly, the bill has been approved in a referendum held in the island of Nevis by not less than two-thirds of all the votes validly cast on that referendum; and*

c) *full and detailed proposal for the future constitution of the island of Nevis (whether as a separate states or as part of or in association with some other country) have been laid before the Assembly for at least six months before the holding of the referendum and those proposals, with adequate explanations of their significance, have been made available to the persons entitled to vote on the referendum at least ninety days before the holding of the referendum.*

Costituzione federale dell'Etiopia del 1994<sup>47</sup>. Tuttavia, per quanto riguarda gli ordinamenti socialisti prima citati, la questione della secessione non fu mai oggetto di una legislazione di attuazione delle clausole costituzionali (se non *in articulo mortis* e comunque con finalità anti-secessionistiche)<sup>48</sup> e, del

(3) *Every person who, at the time when the referendum is held, would be entitled to vote at elections of representatives held in the island of Nevis shall be entitled to vote on a referendum held for the purposes of this section in accordance with such procedure as may be prescribed by the Nevis Island Legislature for the purpose of the referendum and no other person shall be entitled so to vote.*

(4) *In any referendum for the purposes of this section the votes shall be given by ballot in such manner as not to disclose how any particular person votes.*

(5) *The conduct of any referendum for the purposes of this section shall be the responsibility of the Supervisor of Elections and the Provisions of subsection (4), (5) and (7) of section 34 shall apply in relation to the exercise by the Supervisor of Elections or by any other officer of his function with respect to a referendum as they apply in relation to the exercise of his functions with respect to elections of Representatives.*

(6) *There shall be such provisions as may be made by the Nevis Island Legislature to enable independent and impartial persons nominated by an international authority to observe the conduct of a referendum for the purposes of this section and to make reports on the conduct or results of the referendum to the Governor-General, who shall cause any such reports to be published, and for that purpose any such persons shall be accorded such powers, privileges and immunities as may be prescribed by or under any a law enacted by Parliament or, subject thereto, by or under any law enacted by the Nevis Island Legislature.*

(7) *A bill for the purposes of subsection (1) shall not be submitted to the Governor-General for his assent unless it is accompanied by a certificate under the hand of the president of the Assembly that the provisions of subsection (2) have been complied with and a certificate under that hand of the Supervisor of Elections stating the results of the referendum.*

(8) *The certificate of the president of the Assembly under this subsection shall be conclusive that the provision of subsection (2) have been complied with and shall not be enquired into in any court of law».*

<sup>47</sup> Si v. Part. 39 - Rights of Nations, Nationalities, and Peoples.

«1. Every Nation, Nationality and People in Ethiopia has an unconditional right to self-determination, including the right to secession. 2. Every Nation, Nationality and People in Ethiopia has the right to speak, to write and to develop its own language; to express, to develop and to promote its culture; and to preserve its history. 3. Every Nation, Nationality and People in Ethiopia has the right to a full measure of self-government which includes the right to establish institutions of government in the territory that it inhabits and to equitable representation in state and Federal governments. 4. The right to self-determination, including secession, of every Nation, Nationality and People shall come into effect: (a) When a demand for secession has been approved by a two-thirds majority of the members of the Legislative Council of the Nation, Nationality or People concerned; (b) When the Federal Government has organized a referendum which must take place within three years from the time it received the concerned council's decision for secession; (c) When the demand for secession is supported by majority vote in the referendum; (d) When the Federal Government will have transferred its powers to the council of the Nation, Nationality or People who has voted to secede; and (e) When the division of assets is effected in a manner prescribed by law. 5. A "Nation, Nationality or People" for the purpose of this Constitution, is a group of people who have or share large measure of a common culture or similar customs, mutual intelligibility of language, belief in a common or related identities, a common psychological make-up, and who inhabit an identifiable, predominantly contiguous territory».

<sup>48</sup> Come esempio di questo tipo di legislazione si v. la legge sovietica del 1990, che disciplinava (restrittivamente) la procedura per la secessione (se ne v. una sintesi in D. E. TOSI, *Secessione*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Agg. III, t. II, Torino 2008, pp. 801-802; cfr.

resto, la secessione non era configurata costituzionalmente come un diritto potestativo dello Stato membro, sicché anche in questi casi le secessioni che si sono effettivamente realizzate sono avvenute unilateralmente ed *extra ordinem* (dal punto di vista del diritto costituzionale federale sovietico, jugoslavo<sup>49</sup> o cecoslovacco).

Quanto alle due Costituzioni oggi vigenti prima citate – St. Kitts and Nevis ed Etiopia – si deve sottolineare che la formazione della volontà dell'entità abilitata a secedere è condizionata a maggioranze qualificate nell'organo rappresentativo dell'entità in questione (e nel caso di St. Kitts and Nevis anche nel referendum).

C) *De jure condendo*, ci si è interrogati sull'opportunità di prevedere costituzionalmente una sorta di diritto alla secessione<sup>50</sup>.

In effetti non è mancato chi ha sostenuto che il riconoscimento di un diritto costituzionalmente garantito alla secessione ridurrebbe sensibilmente la violenza etnica senza aumentare significativamente il rischio di una effettiva rottura di alcuni Stati. Ciò in quanto l'esistenza di una procedura legale dissuaderebbe gli aspiranti secessionisti dal fare ricorso alla violenza per perseguire i loro fini e al tempo stesso indurrebbe le forze politiche egemoni al centro a negoziare forme di autonomia con le forze nazionaliste periferiche per contenerne aspirazioni più radicali<sup>51</sup>.

Ma a nostro avviso appare preferibile la più risalente opinione di Cass Sunstein, il quale ha osservato che una previsione di questo tipo produrrebbe effetti più negativi che positivi:

*«Whether or not secession might be justified as a matter of politics or morality, constitutions ought not to include a right to secede. To place such a right in a founding document would increase the risks of ethnic and factional struggle; reduce the prospects for compromise and deliberation in government; raise dramatically the stakes of day-to-day political decisions; introduce irrelevant and illegitimate considerations into those decisions; create dangers of blackmail, strategic behavior, and exploitation; and, most generally, endanger*

al riguardo anche S. MANCINI, *Minoranze autoctone e Stato. Tra composizione dei conflitti e secessione*, Milano 1996, p. 220).

<sup>49</sup> Si v. le sentenze della Corte costituzionale Jugoslava del 1990 citate da A. WYROZUMSKA, *Article 50*, cit., p. 1391, nota 21, in cui si affermò che una secessione unilaterale era incostituzionale e che l'esercizio del diritto di secessione avrebbe richiesto una revisione della Costituzione federale.

<sup>50</sup> Sull'opportunità di prevedere una clausola di secessione, ci si è interrogati anche a proposito dell'Unione europea, ove, però, i problemi posti dall'art. 50 TUE hanno un senso diverso da quello che avrebbero in uno Stato federale, nel quale la secessione non è di norma consentita. Sul dibattito tedesco v. C. CALLIESS, *Art. 50*, cit., pp. 469-470.

<sup>51</sup> J. SORENS, *Secessionism. Identity, Interest, and Strategy*, Montréal-Kingston 2012, p. 8 e pp. 44-45.

*the prospects for long-term self-governance*<sup>52</sup>.

«Rather than working to achieve compromise, or to solve common problems, subunits holding a right to secede might well succumb to the temptation of self-dealing, and hold out for whatever they can get»<sup>53</sup>.

«A right to secede will encourage strategic behavior, that is, efforts to seek benefits or diminish burdens by making threats that are strategically useful and based on power over matters technically unrelated to the particular question at issue»<sup>54</sup>.

«A constitutional system that recognizes and is prepared to respect the right to secede will find its very existence at issue in every case in which a subunit's interests are seriously at stake»<sup>55</sup>.

«The right to secede is different from other potential vetoes on national legislative action precisely because it raises fundamental and often emotional issues having to do with the claims of ethnicity, territory, and history to separation and selfdetermination. These issues have a peculiar tendency to inflame both subunits and those who want them to remain part of the nation»<sup>56</sup>.

Le considerazioni ora esposte sono state peraltro formulate contro l'idea di un diritto «*justiciable*» alla secessione e non vengono necessariamente estese ad un diritto non «*justiciable*», vale a dire a un mero principio politico in tal senso, nonostante Sunstein ritenga, sia pure in maniera più sfumata, che neppure questa seconda soluzione sia raccomandabile<sup>57</sup>.

4.2. In assenza di una procedura per la secessione prevista nel testo costituzionale, essa potrebbe essere deliberata mediante una revisione formale della costituzione che disponga il distacco dal territorio dello Stato di una parte di esso (sicché si potrebbe inquadrare questa ipotesi anche come una secessione *praeter constitutionem*).

In questo caso la compatibilità di una secessione con la costituzione dell'entità da cui una parte del popolo e del territorio intendono secedere deriva dalla facoltà prevista da quasi tutte le costituzioni di permetterne con apposite procedure la revisione. Nel senso dell'ammissibilità di una legge di revisione costituzionale con questo contenuto si sono espressi, in modo diverso, la Corte suprema del Canada, nel *Québec secession reference*, su cui si tornerà *infra* nel par. 8 e il Tribunale costituzionale spagnolo, nelle sentenze

<sup>52</sup> C. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, in *University Chicago L. Rev.*, 1991, vol. 58, pp. 633-670. L'autore è poi tornato sul tema in C. SUNSTEIN, *Should Constitutions Protect the Right to Secede?*, in *J. Political Philosophy*, 2001, pp. 350-355.

<sup>53</sup> C. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, cit., p. 648.

<sup>54</sup> *O.c.*, p. 648.

<sup>55</sup> *O.c.*, p. 649.

<sup>56</sup> *O.c.*, p. 650.

<sup>57</sup> *O.c.*, pp. 668-669.

relative alla tentata secessione catalana<sup>58</sup>, nelle quali si afferma che la costituzione spagnola non esclude *a priori* una secessione di una parte del territorio nazionale, se realizzata nel rispetto delle procedure per la revisione della Costituzione stessa. Il Tribunale costituzionale spagnolo, dunque, riconosce che quello secessionistico è un fine politicamente legittimo (limitandosi a sanzionare i mezzi extralegali utilizzati per perseguirlo), anche se, a differenza della Corte suprema canadese, ha un approccio restrittivo circa i percorsi procedurali per accertare la volontà di un territorio secessionista e non ritiene che sussista un obbligo costituzionale dei soggetti abilitati a riformare la Costituzione di negoziare con gli aspiranti secessionisti.

A) Un esempio storico di secessione concordata *secundum constitutionem* mediante revisione costituzionale (o di secessione *praeter constitutionem*) può essere ravvisato nella separazione di Singapore dalla federazione della Malaysia<sup>59</sup>, della quale la città Stato era entrata a far parte due anni prima. Anche se talora si qualifica questa vicenda come un caso di espulsione di uno Stato membro dalla federazione<sup>60</sup>, un'analisi accorta dei fatti e dei profili giuridici induce a concludere che si trattò di un caso da manuale di secessione concordata<sup>61</sup>, in questo caso fra i partiti dominanti a livello federale malese (l'*United Malay National Organization*) e a Singapore (il *People's Action Party*), che controllavano il governo federale e quello della città Stato. L'accordo – che aveva ragioni politiche (contrastati fra i due partiti) ed etnici (per

<sup>58</sup> Si v. per tutte la sent. n. 124/2017, FJ 5, lett. d): «*la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy distinto signo. En efecto, la Constitución depara la más amplia libertad para la exposición y defensa públicas, dentro o fuera de las instituciones, de cualesquiera concepciones ideológicas, incluyendo las que «pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 12, y 259/2015, FJ 7). Pero la conversión de esos proyectos políticos o cualesquiera otros en normas o en otras determinaciones del poder público no es posible sino mediante los procedimientos de reforma constitucional, cuyo observancia “es, siempre y en todo caso, inexcusable” (STC 103/2008, FJ 4)».*

Fra le sentenze sul caso catalano si v. anche le sent. n. 48/2003, 103/2008, 31/2009, 42/2014, 31/2015, 128/2016, 51/2017, 52/2017 e 114/2017.

<sup>59</sup> Al riguardo si v. N. FLETCHER, *The Separation of Singapore from Malaysia*, Westport 1969; R. S. MILNE, *Singapore's Exit from Malaysia: the Consequences of ambiguity*, in *Asian Survey*, vol. 6 1966, pp. 175-184; M. LEIFER, *Singapore in Malaysia: The Politics of Federation*, in *J. Southeast Asian History*, 1965, vol. 6, p. 54 ss.

<sup>60</sup> H. P. LEE, *Constitutional conflicts in contemporary Malaysia*, New York 1995, p. 10, ragiona di una «*expulsion*». Ma a nostro avviso si potrebbe ragionare di una vera e propria espulsione solo in presenza di una esclusione che avvenga contro la volontà degli organi di governo dello Stato membro o – addirittura – del corpo elettorale di quest'ultimo.

<sup>61</sup> K. Y. L. TAN, *An Introduction to Singapore's Constitution*, Singapore 2014, p. 23, parla di un «*separation agreement*» quindi di una «*declaration of independence*» di Singapore.

la diversa composizione etnica della città Stato rispetto al resto dello Stato malese) – venne celermente reso operativo con legge di revisione della Costituzione federale della Malaysia, il *Constitution and Malaysia (Singapore Amendment) Act 1965*, nonostante che questa non prevedesse una clausola autorizzante la secessione<sup>62</sup>. La vicenda fu agevolata dalla recente (e contestata) formazione della federazione della Malaysia, avvenuta appena due anni prima della secessione di Singapore e dalla natura problematica di essa, riguardo alla sua estensione oltre il territorio della penisola malese già federatosi nella Malaya nel 1957<sup>63</sup>.

B) Si può anche dare il caso – oggi ormai rarissimo – di una Costituzione non scritta o comunque flessibile, come quella del Regno Unito: in tal caso la secessione concordata potrà avvenire *secundum* (o *praeter*) *Constitutionem* anche sulla base di una legge ordinaria. Mi sembra che la vicenda della – per ora fallita – secessione scozzese sia da inquadrare in questa prospettiva.

5. Anche se concordata e condotta in porto con una legge di revisione costituzionale, una secessione può comunque risultare *contra constitutionem*: è il caso degli ordinamenti in cui sono previsti limiti assoluti alla revisione della costituzione<sup>64</sup> e fra essi è incluso quello della indivisibilità dello Stato o dell'Unione federale. In questi casi è verosimile che una legge di revisione costituzionale volta a permettere o ad accompagnare una secessione sia ritenuta costituzionalmente illegittima; è il caso dell'Italia ex art. 5 Cost. e del Brasile ex art. 1 della Cost. del 1988 (ove si ragiona di «*União indissolúvel*»)<sup>65</sup>. Com'è noto, il tema dei limiti alla revisione costituzionale è oggetto di ricchi sviluppi nel discorso costituzionalistico del nostro tempo<sup>66</sup>.

Nei casi ora evocati, nei quali l'ordinamento da cui una parte del territorio secede o aspira a secedere prevede limiti assoluti, espressi o taciti, alla revisione della costituzione e l'unità e l'indivisibilità dello Stato o del suo territorio sono inclusi fra essi, la secessione, pur concordata (cioè preceduta da un accordo politico e disposta mediante le procedure legali, siano esse

<sup>62</sup> H. E. GROVES, *The Constitution of Malaysia*, Singapore 1964, p. 151.

<sup>63</sup> Su queste vicende v. A. HARDING, *Law, Government and the Constitution of Malaysia*, The Hague-London 1996, pp. 39-41.

<sup>64</sup> Sulla classificazione delle diverse forme di limiti alla revisione della Costituzione resta a mio avviso fondamentale P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Sui limiti della "revisione costituzionale"*, in *Ann. Sem. giur. Univ. Catania*, 1949, III, p. 122 ss.

<sup>65</sup> Non è chiaro se un significato analogo – di limite assoluto alla revisione costituzionale – debba essere attribuito anche alla dichiarazione del *Commonwealth* come «indissolubile» contenuta nel Preambolo della Costituzione australiana.

<sup>66</sup> Si v. per tutti Y. ROZNAI, *Unconstitutional Constitutional Amendments-The Migration and Success of a Constitutional Idea*, in *American J. Comp. L.*, 2013, vol. 61, pp. 657-720.

quelle di una legge ordinaria o quelle di una legge costituzionale), può tuttavia essere considerata *contra constitutionem*.

Naturalmente un caso del genere sarà fra quelli che metteranno a dura prova le dottrine dei limiti taciti alla revisione, ma questo rilievo vale sul piano del fatto, dell'effettività, più che su quello del diritto e del dover essere<sup>67</sup>.

Inoltre la presenza di una dottrina di questo tipo, se socialmente condivisa, potrà legittimare sul piano costituzionale le attività che lo Stato che rischi di subire una secessione potrà porre in essere per scongiurarla prima che essa si consolidi nella realtà, conseguendo un adeguato consenso sociale, che verosimilmente è il presupposto indefettibile perché gli organi politici dello Stato centrale si convincono (o si rassegnino) dell'opportunità di accompagnare con procedure legali il percorso secessionista.

6. Si potrebbe forse sfuggire alla rigida alternativa fra la secessione concordata e quella unilaterale nei casi in cui l'ente A che intende separarsi da uno Stato B di cui sia parte, pur dichiarandosi determinato a prescindere dal consenso di quest'ultimo, si appelli ad un ordinamento terzo C, ritenuto in qualche modo «superiore», che potrebbe essere invocato come fonte di un diritto a secedere dall'ordinamento statale B cui l'ente A appartiene. Mi pare questo il caso di alcuni tentativi secessionisti nell'ambito del *Commonwealth* britannico di anteguerra e ci si potrebbe chiedere se in questa prospettiva possano essere inquadrati i tentativi di secessione da alcuni Stati membri dell'Unione europea, condotti con l'aspirazione a rimanere parte della stessa Unione. Tuttavia, pare che in questi casi ancora una volta si tenda a sorvolare sulla natura dell'ordinamento considerato: decisivo, a mio avviso, è stabilire quale sia l'ordinamento statale, nel senso di sovrano, vale a dire se esso sia l'ordinamento B, da cui l'entità sub-statale A si propone di secedere, o l'ordinamento superiore C. In quest'ultimo caso si rientrerebbe in una ipotesi del tipo della *Neugliederung des Bundesgebiet* di cui ragiona la Legge fondamentale di Bonn o in una fattispecie simile prevista in altre Costituzioni federali. Ma nel primo caso, l'invocazione dell'ordinamento terzo e superiore sarebbe *inutiliter data*.

A) Si possono qui ricordare due esempi di tentata secessione all'interno del *Commonwealth* britannico.

<sup>67</sup> Del resto, pare condivisibile l'invito a non ampliare eccessivamente il contenuto dei limiti alla revisione costituzionale (G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit., p. 29), che a mio avviso viene talora dilatato in maniera abnorme in dottrina, fin quasi a svuotare di senso l'istituto stesso della revisione costituzionale (un esempio di questa impostazione può leggersi, a mio avviso, in M. PIAZZA, *I limiti alla revisione costituzionale nell'ordinamento italiano*, Padova 2002).

Il primo esempio risale agli anni immediatamente successivi alla formazione della federazione canadese: ci si riferisce alla richiesta di secessione dal neonato *British North America* formulata dal governo della Nova Scotia nel 1867 con una petizione al Parlamento imperiale britannico, dopo che le elezioni provinciali avevano allontanato dal potere il partito conservatore di Charles Tupper, che aveva negoziato negli anni precedenti il *British North America Act* con i rappresentanti delle altre Province canadesi<sup>68</sup> e dopo che l'Assemblea legislativa della Nova Scotia si era espressa in tal senso. La *petition* venne ignorata dal Parlamento di Londra, su una legge del quale la Federazione canadese si fondava.

Il secondo esempio è il referendum secessionista convocato nell'Australia occidentale nel 1933<sup>69</sup> e nel quale la proposta di secessione fu approvata a larga maggioranza dall'elettorato di quello Stato membro del *Commonwealth of Australia*. A seguito del referendum, il Parlamento dell'Australia occidentale nominò una commissione, che presentò una petizione al Parlamento imperiale britannico per ottenere il riconoscimento della secessione. La petizione venne tuttavia respinta da un *Joint Select Committee* del Parlamento britannico e la questione della secessione perse gradualmente di importanza man mano che le conseguenze della crisi economica – che avevano generato il movimento secessionista – si vennero attenuando negli anni seguenti.

In entrambi i casi si trattava di federazioni che non avevano ancora raggiunto uno *status* di piena indipendenza, anche se il vincolo di esse con l'Impero era molto più stretto – in termini di subordinazione politica – nel 1867 che nel 1933. Al di là di ciò che accadde sul piano del fatto politico, ci si può chiedere di quale autorità giuridica avrebbe goduto un accoglimento della richiesta di secessione nei due casi. Sicuramente il Parlamento britannico era competente ad adottare una legge che avrebbe potuto disporre il distacco della Nova Scotia dal *British North America* e del *Western Australia* dall'Australia. Ma nel secondo caso il processo di consolidamento della statualità australiana era assai più avanzato, mentre il *Commonwealth* britannico aveva ancora natura imperiale, pur in un processo di attenuazione graduale dei vincoli di dipendenza. Probabilmente la natura occasionale e – se si permette l'espressione – antistorica delle due richieste di secessione contribuì al loro fallimento.

<sup>68</sup> Questo precedente è citato nel *Reference re: Secession of Quebec* della Corte suprema del Canada, cit., al § 42.

<sup>69</sup> Per un resoconto quasi coevo alla vicenda si v. F. R. BEASLEY, *The Western Australia Secession Movement*, in *The Australian Quarterly*, 1936, pp. 31-36. Per un resoconto più recente sulle spinte secessioniste si v. H. H. HILLER, *Secession in Western Australia: A Continuing Phenomenon?*, in *The Australian Quarterly*, 1987, pp. 222-233.

B) L'esempio più interessante di invocazione di un ordinamento superiore è oggi quello della c.d. secessione nell'ambito dell'Unione europea (c.d. *independence in Europe*)<sup>70</sup>, che è stata tentata nel corso di questo decennio da alcune forze politiche nazionaliste (scozzesi, catalane), le quali si sono proposte di separare la loro regione dallo Stato di appartenenza (Regno Unito, Spagna), chiedendo però che esso restasse all'interno dell'Unione europea. Il tentativo di individuare nell'ordinamento giuridico dell'Unione una base per un percorso di questo tipo<sup>71</sup> si è però rivelato sinora fallimentare: l'Unione europea si è astenuta da interventi nella vicenda catalana e in quella scozzese (quest'ultima basata su un referendum consensuale, a differenza della prima) e anche nel quadro del *Brexit*, che l'ha vista fronteggiare essa stessa una richiesta di secessione, ha unicamente puntato ad addomesticarne gli effetti con riguardo alla – del tutto peculiare – situazione dell'Irlanda del Nord ed in particolare circa le frontiere tra quest'ultima e la Repubblica d'Irlanda (mentre è rimasta marginale la questione scozzese). Ciò, del resto, corrisponde all'attuale stadio evolutivo del processo di integrazione europea, che continua ad essere imperniato sugli Stati membri e che, anzi, si basa sul riconoscimento della loro integrità, anche territoriale (art. 4.2 TUE)<sup>72</sup>. In effetti pare che la posizione dell'Unione europea di fronte ai tentativi di secessione di un ente territoriale da uno Stato membro dell'Unione sia giuridicamente vincolata dall'art. 4.2 TUE, almeno se e fino a quando tale Stato membro – come è indubbiamente accaduto nei casi ora citati – rispetti i valori dell'Unione stabiliti nell'art. 2 TUE<sup>73</sup>. Un'azione degli organi dell'Unione volta in qualsiasi modo a favorire un percorso secessionista che si svolgesse in contrasto col diritto costituzionale di uno degli Stati membri dovrebbe essere ritenuta non solo priva di basi giuridiche, ma anche contraria ad uno dei principi strutturanti dell'Unione stessa, in quanto unione a lungo termine di Stati sovrani. Altra questione è quella degli effetti di una secessione da uno Stato membro che avesse luogo conformemente al diritto costituzionale di tale Stato (e che fosse, quindi, concordata e *secundum constitutionem*). In tal caso si aprirebbero tre diversi scenari:

<sup>70</sup> Si v. su questo problema la bibliografia citata in N. GONZÁLEZ CAMPANÁ, *Secession and EU law*, cit., p. 22, nota 14.

<sup>71</sup> Tale tentativo, da un punto di vista meramente politico, è stato considerato un caso di *bottom-up vertical Europeanization* di una questione sorta inizialmente all'interno di uno Stato. A. K. BOURNE, *Europeanization and Secession: The Cases of Catalonia and Scotland*, in J. *Ethnopolitics and Minority Issues in Europe*, 2014, pp. 94-120.

<sup>72</sup> Al riguardo cf. H. J. BLANKE, *Art. 4*, in H. J. BLANKE, S. MANGIAMELI (a cura di), *The Treaty on the European Union (TEU). A Commentary*, Heidelberg 2013, p. 229.

<sup>73</sup> In questo senso v. N. GONZÁLEZ CAMPANÁ, *Secession and EU law*, cit., p. 23.

a) quella della c.d. *automatic expulsion* del nuovo Stato dall'Unione;  
b) quella della sua *continuing membership* (ove, ovviamente, il nuovo Stato manifestasse la sua volontà in tal senso); c) quella dell'obbligo per l'Unione e i suoi membri di negoziare in buona fede lo status del nuovo Stato<sup>74</sup>. A noi pare che la conseguenza logica di una secessione da uno Stato membro dell'Unione non possa che essere la prima, allo stato attuale del diritto dell'Unione europea.

C) Se si sposta l'attenzione alla secessione da uno Stato membro di uno Stato federale, le cose cambiano sensibilmente, proprio alla luce della natura statutale di uno Stato federale.

Diversi da questi casi sono quelli in cui la secessione da uno Stato membro di uno Stato federale o da una Regione (o anche da un ente territoriale minore) è realizzata nel rispetto delle procedure previste dalla Costituzione della federazione o dello Stato centrale per la *Neugliederung* o la riarticolazione territoriale interna. Si può pensare alla creazione di alcuni nuovi Stati in India<sup>75</sup>, alla secessione del cantone di Jura<sup>76</sup> da quello di Berna e, in

<sup>74</sup> Per queste alternative v. *o.c.*, *passim*.

<sup>75</sup> Dopo lo *States Re-organization Act* del 1956, che suddivise in 14 Stati l'Unione indiana, sono stati in seguito creati 15 nuovi Stati: mentre sei di essi sono ex territori dell'Unione eretti a Stato, gli altri 9 sono stati creati per separazione da Stati già esistenti. Gli ultimi esempi risalgono al 2000 (quando furono creati gli Stati di Chhattisgarh, separato dal Madhya Pradesh, di Jharkhand, separato dal Bihar, di Uttarakhand, separato dall'Uttar Pradesh) e nel 2014, quando fu creato lo Stato di Telangana, separandolo dall'Andhra Pradesh.

<sup>76</sup> La lunga e complessa vicenda che ha portato alla secessione dei distretti dello Jura dal cantone di Berna e alla nascita del 23° cantone svizzero è ricostruita in U. HÄFELIN, W. HALLER, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, Zürich 1993, pp. 75-77 e in A. PICHARD, *La question jurassienne*, Lausanne 2006. Dal punto di vista costituzionale, la separazione dello Jura, a lungo richiesta dagli elettori di quel territorio, fu resa possibile dall'approvazione di una legge costituzionale del Cantone di Berna del 1970, che regolò il procedimento e le votazioni referendarie necessarie. Una serie di referendum ebbe quindi luogo durante gli anni Settanta, anche al fine di decidere la collocazione di alcuni distretti. Nel 1977 fu eletto un Consiglio costituzionale dello Jura che elaborò la nuova Costituzione, la quale ricevette la garanzia federale il 28 settembre 1977 (ma con l'eccezione dell'art. 138 della Costituzione, che incorporava le aspirazioni del nuovo Cantone ad acquisire alcuni territori che non avevano accettato di entrare a farne parte). Dopo l'approvazione con referendum federale del 28 settembre 1978 della riforma costituzionale svizzera (relativa agli art. 1 e 80 Cost.), resa necessaria dall'assenza nella Costituzione elvetica del 1874 – allora vigente – di un procedimento per la creazione di nuovi Cantoni, il nuovo cantone dello Jura iniziò a funzionare dal 1° gennaio 1979. Si può osservare che il problema nasceva dall'assenza di una procedura per la revisione del territorio dei Cantoni nella Costituzione federale (ora invece prevista dall'art. 53 della Cost. del 1999). La vicenda fu risolta con la creazione di una apposita procedura per la revisione della Costituzione cantonale di Berna, volta a consentire la separazione di una parte del territorio cantonale e al tempo stesso a permettere ai territori che intendessero rimanere nel Cantone di Berna di esprimersi in tal senso. Dove si vede che la secessione di un territorio

piccolo, al distacco del Molise dalla Regione Abruzzi e Molise in Italia<sup>77</sup> (nonché, scendendo giù per i rami, alla secessione di alcuni comuni per passare da una Regione ad un'altra). La differenza tra questi casi e quelli indicati in precedenza consiste nella espressa previsione della competenza della legge federale o statale – ordinaria o costituzionale, eventualmente con aggravamenti procedurali specifici – riguardo alla modifica del territorio di un ente infra-statale e nella sua concreta implementazione mediante un atto normativo federale o dello Stato centrale (non, quindi, dell'ente secedente): in questo contesto, l'ente sub-statale dal quale un territorio secede si trova talora in una posizione di mero *pati* ed è privo di un vero e proprio potere di veto rispetto alla decisione sulla secessione infra-statale.

D) In qualche modo peculiare rispetto all'ipotesi della *Neugliederung* è forse il caso della secessione della Virginia occidentale dalla Virginia e della sua ammissione come Stato membro degli Stati Uniti all'inizio della guerra civile: dopo che nel referendum tenutosi il 23 marzo 1861 in Virginia sulla secessione dall'Unione il voto secessionista era prevalso nel territorio corrispondente all'attuale Virginia (con il 97% dei voti favorevoli e il 3% dei voti contrari) ma in quello non dell'attuale Virginia occidentale (ove la secessione era stata respinta dal 64% dei voti contro il 36%), quest'ultima, sotto occupazione da parte delle truppe unioniste, deliberò a larghissima maggioranza (96% contro 4%) di secedere dalla Virginia in un altro referendum, limitato al territorio occidentale, tenutosi il 24 ottobre 1861. Sulla base di questo voto, la Virginia occidentale venne ammessa nell'Unione nel 1863 in seguito ad una deliberazione del Congresso e la Corte suprema confermò tale situazione dopo la fine della guerra civile, nonostante che l'art. IV, sez. 3 della Costituzione federale statunitense del 1787 escluda espressamente la facoltà di formare un nuovo Stato dal territorio di uno Stato già membro dell'Unione<sup>78</sup>. Ma da un lato l'art. IV sez. 3 della Costituzione statunitense è per alcuni aspetti uno dei residui internazionalistici in essa presenti, coerente con il momento storico in cui essa ebbe origine, anche se forse in parte superato dall'evoluzione costituzionale successiva degli ordinamenti federali; dall'altro la vicenda della Virginia va inquadrata nella peculiare situazione determinata dall'inizio della guerra civile, nella quale, inevitabilmente, le ragioni del diritto costituzionale furono piegate a quelle della

– che voglia essere coerente con il principio democratico da essa invocato – può generare una sub-secessione di territori minori dal territorio secedente.

<sup>77</sup> L. cost. 27 dicembre 1963, n. 3.

<sup>78</sup> Su questa vicenda si v. le sintetiche informazioni riportate in <http://mcimaps.com/the-supreme-court-to-decide-if-west-virginia-must-be-reunited-with-virginia/>. Si v. inoltre V. KESAVAN, M. STOKEN PAULSEN, *Is West Virginia Unconstitutional?*, in *California L. Rev.*, 2002, p. 291 ss.

forza, chiamata in quel caso a risolvere i dubbi sulla natura dell'ordinamento statunitense.

7. La Corte costituzionale italiana ha avuto modo di esprimersi in più di una occasione su questioni connesse con il nostro tema. Senza pretesa di completezza, esporremo di seguito alcuni argomenti desumibili dalla giurisprudenza costituzionale che ci appaiono di maggiore rilievo.

7.1. La Corte ha negato perentoriamente che la categoria della sovranità possa essere utilizzata con riferimento alla Regione, anche se a statuto speciale (sent. 7 novembre 2007, n. 365)<sup>79</sup>. Con questo argomento, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disposizione della legge della Regione Sardegna 23 maggio 2006, n. 7, con la quale veniva istituita «una consulta per il nuovo statuto di autonomia e sovranità del popolo sardo», competente ad elaborare una proposta di nuovo statuto speciale, che avrebbe dovuto mettere capo ad un progetto di legge costituzionale statale.

Secondo la Corte, i processi di decentramento interno allo Stato vanno ricondotti alla categoria dell'autonomia e non danno luogo a limitazioni di sovranità nel senso che questa espressione presenta nell'art. 11 Cost., in quanto: «la sovranità interna dello Stato conserva intatta la propria struttura essenziale, non scalfita dal pur significativo potenziamento di molteplici funzioni che la Costituzione attribuisce alle Regioni ed agli enti territoriali»<sup>80</sup>.

La Corte ha inoltre precisato che: «il dibattito costituente, che pure introdusse per la prima volta l'autonomia regionale nel nostro ordinamento dopo lunghi e vivaci confronti, fu assolutamente fermo nell'escludere concezioni che potessero anche solo apparire latamente riconducibili a modelli di tipo federalistico o addirittura di tipo confederale. Questa scelta riguardò la stessa speciale autonomia delle Regioni a regime differenziato, malgrado i particolari contesti sociali, economici e anche internazionali allora esistenti almeno in alcuni territori regionali.

Del tutto coerente con questo quadro generale fu la stessa speciale configurazione dell'autonomia della Regione Sardegna, oggetto di vivaci dispute in ambito regionale, ma infine frutto di determinazioni tutte interne alla Assemblea costituente». Si può osservare che le considerazioni della Corte sul concetto di sovranità appaiono un po' schematiche e forse perfino eccessive, almeno laddove sollevano dubbi sulla compatibilità con l'ordinamento

<sup>79</sup> Per una presa di posizione analoga si v. la Sentenza del Trib. Cost. spagnolo n. 4/1981, FJ 3.

<sup>80</sup> Sent. 7 novembre 2007, n. 365, punto 6 cons. dir.

costituzionale di una possibile evoluzione in senso federale<sup>81</sup>. Ma ciò che qui interessa è che il giudice delle leggi ha emesso un *warning* ben preciso: non solo – come si vedrà fra breve – la secessione non è decidibile nel quadro della legalità costituzionale, ma sono al di fuori di quest'ultima tutti quei concetti che possono costituire una tappa di avvicinamento ad essa, come – appunto – l'invocazione della sovranità in capo ad un ente territoriale o alla sua base umana (in questo caso il c.d. «popolo sardo»).

7.2. In varie circostanze, il giudice delle leggi ha negato l'esistenza di un «popolo» regionale<sup>82</sup> e ha sottolineato che al referendum regionale, anche consultivo, sfugge la possibilità di decidere su questioni di carattere costituzionale (sent. 14 novembre 2000, n. 496)<sup>83</sup> e quindi anche, *a fortiori*, di mettere in questione l'appartenenza di un territorio allo Stato. Da ultimo, su questo tema, la Corte costituzionale si è così espressa nel punto 5 cons. dir. della sent. 25 giugno 2015, n. 118: «è giuridicamente erroneo equiparare il referendum consultivo a un qualsiasi spontaneo esercizio della libertà di manifestazione del pensiero da parte di più cittadini, coordinati tra loro. Il referendum è uno strumento di raccordo tra il popolo e le istituzioni rappresentative, tanto che si rivolge sempre all'intero corpo elettorale (o alla relativa frazione di esso, nel caso di referendum regionali), il quale è chiamato ad esprimersi su un quesito predeterminato. Inoltre, anche quando non produce effetti giuridici immediati sulle fonti del diritto, il referendum assolve alla funzione di avviare, influenzare o contrastare processi decisionali pubblici, per lo più di carattere normativo. Per questo, i referendum popolari, nazionali o regionali, anche quando di natura consultiva, sono istituti tipizzati e debbono svolgersi nelle forme e nei limiti previsti dalla Costituzione o stabiliti sulla base di essa».

<sup>81</sup> Si v. Corte cost., sent. 7 novembre 2007, n. 365, punto 8 cons. dir., ove si afferma che «è contrastante con gli artt. 1, secondo comma, 5 e 114 della Costituzione e con l'art. 1 dello statuto speciale che le censurate disposizioni e la stessa rubrica della legge regionale n. 7 del 2006 «assumano come possibile contenuto del nuovo statuto speciale istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale» in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento costituzionale» (corsivo nostro). Questa affermazione lascia perplessi, dato che il federalismo è una tecnica di organizzazione dell'autonomia costituzionalmente garantita e che l'adozione di tecniche federali non dovrebbe essere necessariamente preclusa ad uno statuto speciale.

<sup>82</sup> Pur affermata ad es. dall'art. 2 dello Statuto del Veneto del 1971.

<sup>83</sup> Nella sent. 25 giugno 2015, n. 118, è poi ribadito che «i referendum regionali, inclusi quelli di natura consultiva, non possono coinvolgere scelte di livello costituzionale».

7.3. Infine, la sent. 25 giugno 2015, n. 118, della Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittima una legge regionale che mirava a sottoporre a referendum consultivo la questione dell'indipendenza della Regione. Nel punto 7.2. cons. dir. di tale sentenza, la Corte costituzionale ha affermato che un referendum indipendentista:

«non solo riguarda scelte fondamentali di livello costituzionale, come tali precluse ai referendum regionali secondo la giurisprudenza costituzionale [...], ma suggerisce sovvertimenti istituzionali radicalmente incompatibili con i fondamentali principi di unità e indivisibilità della Repubblica, di cui all'art. 5 Cost.».

L'unità della Repubblica è uno di quegli elementi così essenziali dell'ordinamento costituzionale da essere sottratti persino al potere di revisione costituzionale (sent. n. 1146 del 1988). Indubbiamente, come riconosciuto anche da questa Corte, l'ordinamento repubblicano è fondato altresì su principi che includono il pluralismo sociale e istituzionale e l'autonomia territoriale, oltre che l'apertura all'integrazione sovranazionale e all'ordinamento internazionale; ma detti principi debbono svilupparsi nella cornice dell'unica Repubblica: «La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali» (art. 5 Cost.).

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, pluralismo e autonomia non consentono alle Regioni di qualificarsi in termini di sovranità, né permettono che i loro organi di governo siano assimilati a quelli dotati di rappresentanza nazionale (sent. n. 365 del 2007, n. 306 e n. 106 del 2002). A maggior ragione, gli stessi principi non possono essere estremizzati fino alla frammentazione dell'ordinamento e non possono essere invocati a giustificazione di iniziative volte a interpellare gli elettori, sia pure a scopo meramente consultivo, su prospettive di secessione in vista della istituzione di un nuovo soggetto sovrano. Una iniziativa referendaria che, come quella in esame, contraddica l'unità della Repubblica non potrebbe mai tradursi in un legittimo esercizio del potere da parte delle istituzioni regionali e si pone perciò *extra ordinem*.

Nel complesso, la Corte costituzionale ha sottolineato il rilievo del principio di unità e di indivisibilità della Repubblica, considerandolo non solo come principio costituzionale, ma anche come vero e proprio principio supremo, non disponibile neppure mediante legge di revisione della Costituzione, accogliendo, quindi, una posizione formulata già nei primi anni del dopoguerra da Carlo Esposito<sup>84</sup> quando, in uno dei primi commenti

<sup>84</sup> C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova 1954, p. 72, ove il limite dell'indivisibilità viene qualificato come un «limite assoluto» alla revisione costituzionale. In questa stessa

dedicati dalla nostra dottrina all'art. 5 della Costituzione, sottolineava che dalla proclamazione della indivisibilità della Repubblica deriva: «la illegalità di ogni attività che entro lo Stato tenda alla divisione della Repubblica italiana in due o più stati, o alla separazione di una o più parti d'Italia dallo Stato»<sup>85</sup>.

La secessione, in Italia, pare dunque collocata non solo nella sfera dell'in-costituzionalità, ma in una posizione ancor più negativa: quella del costituzionalmente non decidibile, con nessuno strumento, quale che sia il suo valore giuridico. In senso contrario alla tesi della indecidibilità della secessione, è stato sostenuto che l'indivisibilità della Repubblica predicata dall'art. 5 Cost. – da distinguersi dalla unità prevista nel medesimo articolo<sup>86</sup> – sarebbe non assoluta, ma soltanto relativa<sup>87</sup>. Franco Modugno ha sostenuto questa tesi facendo leva su un passaggio dell'art. 80 Cost., laddove esso individua – richiedendo l'approvazione con legge della relativa autorizzazione alla ratifica – una categoria di trattati, aventi come contenuto le «variazioni del territorio»: ne deriverebbe che l'indivisibilità della Repubblica proclamata nell'art. 5 Cost. non sarebbe incompatibile con una variazione del territorio e che fra le variazioni del territorio potrebbe includersi anche quella risultante da una secessione, ove essa fosse disposta con legge di revisione costituzionale. Tuttavia, questo argomento, squisitamente formale, pare agevolmente rovesciabile: la compresenza nel testo costituzionale della «indivisibilità» della Repubblica e della necessaria approvazione con legge di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali comporta, a mio avviso, che le due previsioni vadano fra loro coordinate, il che dovrebbe avvenire riconoscendo che le variazioni del territorio di cui all'art. 80 non dovrebbero includere ciò che è vietato in maniera assoluta dall'art. 5 Cost., cioè il distacco di una parte del territorio nazionale dal territorio della Repubblica. Potrà dunque trattarsi di – improbabili – annessioni di nuovi territori alla Repubblica italiana, di rettifiche alle frontiere, di – ancor meno probabili – scambi di territori con altri Stati, perfino, forse, di cessioni di territori ad

prospettiva si v. C. DE FIORES, *Secessione e forma di Stato*, in C. DE FIORES, D. PETROSINO, *Secessione*, Roma 1996; A. PACE, *Potere costituente, rigidità costituzionale autovincoli legislativi*, Padova 1997, p. 134; L. PALADIN, *Valori nazionali e principio di unità della Repubblica nella Costituzione italiana*, in AA. VV., *Studi in onore di Manlio Mazzotti di Celso*, II, Padova 1995, p. 382.

<sup>85</sup> C. ESPOSITO, *Autonomie locali*, cit., p. 72.

<sup>86</sup> Secondo L. PALADIN, *Valori nazionali e principio di unità della Repubblica nella Costituzione italiana*, cit., p. 382: «La parola “indivisibile”, che l'art. 5 associa all'oggettivo “una”, mancherebbe di qualunque rilievo giuridico se non fosse riferita alle scissioni o alle amputazioni dello Stato italiano, effettuate nell'unica forma astrattamente utilizzabile allo scopo, vale a dire a mezzo di leggi costituzionali o di revisione costituzionale».

<sup>87</sup> F. MODUGNO, *Unità-indivisibilità*, cit., p. 1013.

altri Stati, ma non del riconoscimento del presunto diritto di parti dell'unico popolo italiano di autodeterminarsi come nazione aspirante a divenire Stato e di separarsi dallo Stato italiano: in quest'ultima sfera, l'art. 80 incontrerebbe il limite dell'indivisibilità predicato dall'art. 5 Cost.

E non appare convincente neppure la tesi secondo la quale, considerando l'unità e l'indivisibilità come un limite alla revisione costituzionale, si sarebbe costretti, per esigenze di coerenza, a ritenere contrastanti con tale limite anche il processo di integrazione sovranazionale, a giustificare il quale, dal punto di vista costituzionale, non sarebbero sufficienti le clausole europee, perché esse intaccherebbero comunque «il principio unitario assolutizzato»<sup>88</sup>. I due fenomeni ora evocati, però, non sono infatti equivalenti: e ciò vale soprattutto per una Costituzione come quella italiana, frutto di un processo storico che la proiettava verso un significativo grado di apertura all'ordinamento internazionale e, potenzialmente, a sviluppi sovranazionali in ambito europeo, in cui limitazioni di sovranità erano concepibili verso l'alto, ma non verso il basso<sup>89</sup>.

Mi sembra, quindi, che la posizione della Corte costituzionale italiana – sulla base di un consenso dottrinale molto ampio – sia assai più radicale di quella che, come si è detto, è stata assunta dal Tribunale costituzionale spagnolo nelle decisioni che hanno riguardato vari atti posti in essere nel corso del c.d. *procés* indipendentista catalano, ove si ribadisce che l'indipendenza è una opzione politica possibile, che può essere perseguita seguendo le forme della revisione della Costituzione spagnola<sup>90</sup>.

7.4. La tesi che ricava dalla indivisibilità della Repubblica la «indecidibilità» della secessione<sup>91</sup> non può spingersi, ovviamente, fino a restringere la libertà di pensiero e di espressione su questo tema<sup>92</sup>, ma la sua traduzione

<sup>88</sup> Così G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit., p. 39.

<sup>89</sup> Ove invece doveva operare il ben diverso fenomeno dell'autonomia territoriale.

<sup>90</sup> Cfr. *supra* § 4.2.

<sup>91</sup> Non mi pare incoerente con la funzione svolta dai limiti alla revisione costituzionale che l'unità (*rectius* l'indivisibilità) esprima «un'esigenza di difesa non dal potere, quanto piuttosto del potere» (G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit., p. 30). Infatti, anche a voler tacere del fatto che spesso la secessione è voluta e gestita da élites (i leaders dei nazionalismi periferici) che sono essi stessi, in qualche modo, un potere, resta il fatto che la funzione dei limiti alla revisione costituzionale non è posta solo a protezione dei principi del costituzionalismo, ma anche della preservazione dell'identità della Costituzione, nelle sue caratteristiche storiche essenziali (si v. il limite della forma repubblicana), fra le quali rientra senza dubbio l'indivisibilità dello Stato.

<sup>92</sup> Anche se C. ESPOSITO, *Autonomie locali*, pp. 72-73, riteneva che dall'art. 5 derivasse fra l'altro «che non possano considerarsi garantiti dalla disposizione dell'art. 49 partiti secessionisti, irredentisti, separatisti; o garantita dall'art. 21 la propaganda politica in tale senso, e così

in progetto politico porta con sé il pesante stigma dell'eversione costituzionale. A presidio dell'indivisibilità dell'ordinamento è posto, fra l'altro, il potere di scioglimento c.d. «sanzionatorio» del Consiglio regionale, previsto dall'art. 126 Cost.<sup>93</sup>

Anche se nessuna pronuncia della Corte si è mai spinta fino a questo punto, si può ipotizzare che dalla tesi della non-decidibilità della questione dell'indipendenza e della secessione si possa desumere l'inammissibilità di progetti di legge costituzionale aventi ad oggetto l'indipendenza di una Regione o di una parte del territorio nazionale: inammissibilità che dovrebbe essere fatta valere dal Presidente di una Assemblea parlamentare sin dal momento della loro presentazione ad una delle due Camere<sup>94</sup>.

7.5. Del resto, occorre qui sgombrare il campo da un equivoco tutto politico, ma nel senso della *politique politicienne*, vale a dire dalla convinzione che l'uso del tema della secessione possa essere giustificato a scopo «tattico», come argomento di cui alcuni territori o alcune forze politiche potrebbero servirsi da un lato per rafforzare il senso di identità regionale e dall'altro per negoziare un incremento della loro posizione di autonomia all'interno di uno Stato unitario decentralizzato in forma regionale (o federale). Si tratta, invero, di un pessimo argomento, il cui uso può rivelarsi – e si è talora effettivamente rivelato – disfunzionale, in quanto può contribuire ad erodere il consenso costituzionale di altre componenti della comunità statale attorno ad un progetto autonomistico, come, in effetti, sembra sia accaduto in

via».

<sup>93</sup> Su questa funzione dello scioglimento sanzionatorio v. fra l'altro Corte cost., sent. 19 luglio 2013, n. 219. In materia cf. D. CODUTI, *Scioglimento del Consiglio regionale*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg. IV, Torino 2010, pp. 535-557; R. DE MARIA, *Etica repubblicana e Costituzione dei doveri*, Napoli 2013, p. 57; M. DELLA MORTE, *Derecho a decidir, representación política, participación ciudadana: un enfoque constitucional*, in L. CAPPUCIO, M. CORRETTA TORRENS (a cura di), *El derecho a decidir. Un diálogo italo-catalán*, Barcelona 2014, p. 20.

<sup>94</sup> F. MODUGNO, *Unità-indivisibilità*, cit., pp. 1030-1032, sostiene giustamente che il giudizio sulla ricevibilità dei testi presentati ad una delle due assemblee parlamentari, spettante al Presidente di tale assemblea, è circoscritto alle ipotesi individuate nel regolamento di ciascuna Camera e che esso, fuori dalle ipotesi previste, non può estendersi a profili sostanziali e può avere solo carattere di controllo «formale, estrinseco e sommario sulla ricevibilità degli atti» e aggiunge che «il potere di dichiarare l'irricevibilità di un progetto di legge con la motivazione del carattere incostituzionale di esso non può essere considerato attribuzione del Presidente di assemblea». Tuttavia, a noi pare che queste condivisibili affermazioni, valide in generale, incontrino proprio l'eccezione direttamente desumibile dal precetto dell'art. 5 Cost., ovviamente solo in quei casi in cui il contenuto del progetto di legge sia idoneo ad attentare alla indivisibilità del territorio della Repubblica, al fine di porre le premesse per scorporare da esso, nella forma della secessione, una sua parte.

Spagna a seguito della svolta secessionista del nazionalismo catalano. Di fronte a gran parte delle istanze secessionistiche oggi ravvisabili nelle democrazie consolidate, e in Italia fra queste, la questione è invece quella del pieno sviluppo del principio autonomistico, senza escludere riforme costituzionali volte a rafforzarlo, congiunto al riconoscimento degli elementi di «specialità» effettivamente esistenti a livello sociale e politico, mediante meccanismi di differenziazione del livello di autonomia.

8. Uscendo dalla prospettiva della Costituzione italiana, mi pare utile porre brevemente due problemi.

Il primo è quello del tentativo di guardare alla secessione con le categorie di una dottrina della Costituzione che sia in qualche modo sganciata dallo Stato e che non sia concepita come garanzia dell'unità dello stesso, ma come generica grammatica della convivenza, posta al servizio di una nozione sostanziale della democrazia.

In fondo potrebbero essere collocate in questa prospettiva le clausole costituzionali, citate sopra nel § 3.3., che riconoscono e proceduralizzano uno *jus secedendi*, se non si vuole leggerle come un tentativo di bloccare la secessione sul piano procedurale (ponendo requisiti assai difficili da raggiungere), invece che mediante un divieto.

Ma, soprattutto, il tentativo di addomesticamento della secessione è stato compiuto dalla ben nota *reference* della Corte suprema del Canada del 1998 sulla questione della secessione del Québec<sup>95</sup>. Il parere inquadrò la questione della secessione di una Provincia canadese sullo sfondo della storia costituzionale del Canada e nel contesto di quattro «underlying

<sup>95</sup> *Reference re Secession of Québec* [1998], cit. *supra* alla nota 1. La letteratura sulla *Secession reference* è sterminata e include non pochi contributi in italiano. Si vedano fra l'altro: D. P. HALJAN, *Negotiating Québec Secession*, in *Révue belge de Droit constitutionnel*, 1998, n. 1, p. 190 ss.; J. KASKU-JACKSON, *Can Quebec Succeed at Secession*, in *New Eng. Int'l & Comp. L.*, 1998, p. 7 ss.; D. GRESCHNER, *The Québec Secession Reference: Goodbye to Part V?*, in *Constitutional Forum*, 1998, p. 19 ss.; P. OLIVER, *Canada's Two Solitudes: Constitutional and International law in Reference Re Secession of Québec*, in *International Journal on Minority and Group Rights*, 1999, vol. 6, p. 65 ss.; S. CHOUDHRY, R. HOWSE, *Constitutional Theory and Québec Secession Reference*, in *Canadian J. L. Jurisprudence*, 2000, vol. 13, p. 143 ss.; M. MOORE, *The Ethics of Secession and a Normative Theory of Nationalism*, *ivi*, p. 235 ss.; D. M. WEINSTOCK, *Towards a Proceduralist Theory of Secession*, *ivi*, p. 251 ss.; A. LAJOIE, *La primauté du droit et la légitimité démocratique comme enjeux du Renvoi sur la secession du Québec*, in *Politique et Société*, 2000, p. 31 ss.; C. L. FORD, *In search of the qualitative clear majority: Democratic experimentalism and the Québec Secession Reference*, in *Alberta L. Rev.*, 2001-2002, vol. 39, p. 511 ss.; J. W. PENNEY, *Deciding in the Heat of the Constitutional Moment: Constitutional Change in the Québec Secession Reference*, in *Dalhousie L. J.*, 2005, vol. 28, p. 217 ss.; V. RADMILOVIC, *Strategic Legitimacy Cultivation at the Supreme Court of Canada: Québec Secession Reference and Beyond*, in *Canadian J. Political Science*, 2010, pp. 843-869.

constitutional principles»: federalismo, democrazia, costituzionalismo e *rule of law*, protezione dei diritti delle minoranze. In questo quadro, la Corte suprema giunse alla conclusione che la secessione unilaterale di una Provincia non fosse costituzionalmente ammissibile, ma che la secessione di una provincia potrebbe essere deliberata mediante la revisione della Costituzione federale, non esistendo limiti assoluti alla revisione di questa<sup>96</sup>.

L'iniziativa di una secessione può provenire da una Provincia, fra l'altro mediante un voto referendario, di per sé inidoneo a produrre effetti giuridici, ma meritevole di attenta considerazione in ragione del principio democratico<sup>97</sup>. Di fronte alla eventuale volontà di una provincia di secedere dalla federazione, deliberata dal popolo di quella provincia, sulla base di un quesito referendario formulato in maniera chiara e sostenuto da una netta maggioranza, le altre province e il governo federale avrebbero il dovere di negoziare la secessione<sup>98</sup>. Ma il risultato di tale negoziato non potrebbe essere definito in anticipo.

Questo celebre parere della Corte suprema del Canada è diventato il punto di riferimento per tutti coloro che ritengono possibile od opportuno riconoscere, disciplinare e proceduralizzare la secessione. Tuttavia, ad oltre vent'anni dalla sua adozione, il ragionamento della Corte, pur elegante e suggestivo, non appare persuasivo dal punto di vista del diritto di un determinato Stato. Troppi sono i salti logici nell'argomentazione della Corte, sulla base della connessione tra principi costituzionali. In particolare, l'individuazione di un obbligo di negoziare la secessione poggia su basi assai fragili, almeno se inteso come un *sollen* giuridico e non come un mero auspicio per il dialogo. E le stesse conseguenze giuridiche dell'apertura di tali negoziati rimangono inevitabilmente assai vaghe. La «terza via» percorsa dalla Corte canadese, sulla base della doppia negazione di un diritto unilaterale del Québec a secedere e del diritto della federazione e delle altre province di rifiutarsi di negoziare la secessione<sup>99</sup>, appare invero un percorso assai accidentato: essa infatti scommette su una gestione ragionevole di un conflitto che non può non essere drammatico, dato che esso mette in gioco la sopravvivenza e l'integrità dello Stato, vale a dire il massimo della politicità possibile. E sottovaluta la sostanza della questione: i legami – politici,

<sup>96</sup> *Reference re Secession of Quebec* [1998], cit., § 84 e 85.

<sup>97</sup> *O.c.*, § 87.

<sup>98</sup> *O.c.*, § 88: In particolare, la Corte suprema canadese ha osservato che «*the federalism principle, in conjunction with the democratic principle, dictates that the clear repudiation of the existing constitutional order and the clear expression of the desire to pursue secession by the population of a province would give rise to a reciprocal obligation on all parties to Confederation to negotiate constitutional changes to respond to that desire*».

<sup>99</sup> *O.c.*, § 91 e 92.

sociali, culturali e alla fine semplicemente umani – tra la federazione canadese e il Québec, che è parte di essa e non un *aliud* che si possa separare senza porre le premesse per nuove fratture.

9. Più in generale il problema della secessione può essere posto alla luce di quell'insieme di idee ed istituzioni che costituiscono il patrimonio del costituzionalismo in quanto dottrina politica<sup>100</sup>. In questo caso, si giuoca il costituzionalismo contro lo Stato, gerarchizzando il primo rispetto al secondo<sup>101</sup>, invece di collocarlo nell'ambito di esso come tecnica di articolazione interna del potere. Quale sguardo ci consente di gettare il costituzionalismo sulle domande di secessione? Quando può essere giustificata una secessione alla luce dei principi del costituzionalismo?

9.1. Senza poter sviluppare in maniera adeguata la questione, credo che vada formulata una premessa: la contrapposizione fra costituzionalismo e Stato è difficilmente giustificabile se lo Stato in questione è uno Stato liberal-democratico o costituzionale, che garantisce quindi i principi essenziali del costituzionalismo stesso, pur con l'inevitabile imperfezione pratica che segna tutte le vicende umane. Infatti, alcuni principi propri del costituzionalismo si prestano a riconoscere le più diverse domande di riconoscimento che assumano la forma di una rivendicazione di identità collettiva. Nella sfera dei diritti operano in questo senso la libertà di associazione e la libertà di manifestazione del pensiero, nonché i diritti linguistici e più in generale quelli culturali. Coordinati con il riconoscimento dell'autonomia territoriale questi principi offrono margini anche per un riconoscimento dei diritti delle minoranze (sedicenti) nazionali all'interno di uno Stato costituzionale. La vicenda attuale del Québec, della Catalogna, della Scozia e, se si vuole, del Veneto, sembrano agevolmente inquadrabili in questo contesto, ovviamente con la precisazione che il quadro giuridico concreto dell'autonomia è fisiologicamente mobile, negoziabile e adattabile alle diverse domande provenienti dalle articolazioni (anche territoriali) del corpo sociale.

Rispetto a questo dato, la secessione pone problemi del tutto diversi: e dell'esistenza di un *continuum* – morale ed argomentativo – fra domande di autonomia e domande di secessione si può fortemente dubitare. La

<sup>100</sup> C. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, cit., p. 655 parla di «*a matter of political morality*» e discute cinque possibili giustificazioni per l'invocazione di un diritto a secedere: «*abridgment of rights and liberties; economic self-interest; economic exploitation; the injustice of the original acquisition; cultural integrity and self-determinations*».

<sup>101</sup> Nella dottrina italiana, questa mi sembra sia la posizione di G. FERRAIUOLO, *Costituzione*, cit.

secessione, a mio avviso, porta con sé un disvalore di partenza da cui essa non può essere agevolmente separata: quello connesso ad atteggiamenti di chiusura, particolarismo ed egoismo, di ristrettezza delle prospettive, che sono presenti anche nei cosiddetti nazionalismi periferici liberali<sup>102</sup>. Spesso, inoltre – e il caso catalano ne è un esempio – essa si presenta con i tratti indubbiamente populistici della soluzione facile ai complessi problemi economici, sociali e politici del nostro tempo: destinati tutti a riapparire una volta realizzata la secessione, qualora essa si concretizzi. A ciò si può aggiungere che nessuna nazione minoritaria è mai così omogenea da escludere l'esistenza al suo interno di altre minoranze, spesso omogenee alla nazione maggioritaria dallo Stato da cui si intende secedere (anglofoni in Québec, spagnoli unionisti in Catalogna e, tanto per risalire alle origini, lealisti britannici nei nascenti Stati Uniti): la secessione, dunque, anche qualora abbia successo, assai raramente è un evento che non produce «perdenti», i cui diritti vengano in vario modo compressi o lesi.

Ovviamente questo ragionamento, volto a denunciare il «lato B» delle aspirazioni secessionistiche, ha senso anzitutto nel contesto europeo e americano, ove gli Stati oggi esistenti sono il prodotto di processi storici che non possono essere considerati del tutto arbitrari o meramente casuali, ma sono, piuttosto, l'esito di un raffinato processo di costruzione dell'architettura della convivenza civile<sup>103</sup>.

9.2. Per questo motivo, mi pare intellettualmente disonesto il tentativo dei movimenti nazionalisti periferici dell'Europa occidentale di fare ricorso nei rispettivi Stati agli argomenti che erano stati utilizzati a favore di *remedial*

<sup>102</sup> Riprendo qui, anche se in chiave diversa, alcuni argomenti proposti da J. H. H. WEILER, *Catalonian Independence and the European Union*, in *Ejil Talk.org*, 20 dicembre 2012.

<sup>103</sup> In questa sede si può solo accennare al problematico rapporto fra nazione e nazionalismo, che può forse essere riassunto nel semplicistico quesito: è la nazione a creare il nazionalismo o il nazionalismo a creare la nazione? È nota, infatti, l'importanza delle politiche pubbliche volte a costruire l'identità nazionale. Ma si può osservare che non sono esistite solo politiche *statali* di questo tipo (di cui si sono serviti, soprattutto nel periodo fra la metà del XIX e la metà del XX secolo, gli Stati nazione), bensì anche politiche di enti territoriali sub-statali con la finalità di costruire l'identità nazionale sub-statale. Proprio il caso catalano è il più evidente fra questi, se si guarda alle politiche pubbliche della *Generalitat* dal 1978 in poi, a cominciare dalla politica linguistica, che è servita più che a rispondere a un bisogno preesistente della popolazione, a cementare attorno ad essa – con indubbi tratti di artificialità – l'identità catalana. Nel caso del Québec il percorso è più complesso e la costruzione dell'identità nazionale, che muoveva da una differenza linguistica reale, è stata opera soprattutto della Chiesa cattolica, che è stata custode dell'identità franco-canadese sin dalla conquista del Québec ad opera dell'esercito britannico nella guerra dei Sette Anni. A partire dalla c.d. rivoluzione tranquilla, il testimone è poi passato dalla Chiesa alla Provincia, soprattutto da quando questa è stata governata da partiti nazionalisti.

*secessions* nei confronti di quelle vere e proprie «prigioni dei popoli» che erano le federazioni comuniste dell'Europa centro-orientale, come l'Unione Sovietica o la Jugoslavia. Infatti, mentre in alcune aree del pianeta (come l'Europa occidentale e l'America) il fenomeno statale si è gradualmente consolidato lungo l'arco degli ultimi due secoli, facendo emergere, assieme alla sua oggettiva esistenza, un insieme di ragioni giustificative che permettono di guardare ad esso anche come il prodotto di una elaborazione culturale, insomma come un fenomeno, entro certi limiti, razionale o ragionevole, non è sempre possibile estendere queste osservazioni al di fuori del mondo occidentale.

In particolare, in quelle aree – come l'Africa, il Medio Oriente e l'Asia meridionale – ove il fenomeno statale è recente ed è stato plasmato per lo più su confini ereditati dalla colonizzazione, potrebbero darsi casi di Stati meramente «artificiali», circa i quali la presunzione di razionalità, o almeno di ragionevolezza, della loro esistenza nei confini attualmente determinati potrebbe essere troppo debole per escludere del tutto che dai principi del costituzionalismo debba desumersi l'esigenza di un superamento della loro forma attuale, determinata da movimenti secessionisti.

In questa prospettiva, mi pare che si possa ragionare sulla giustificabilità di una secessione – anche unilaterale – solo in presenza di una serie (concorrente) di fattori:

a) La natura contraria ai principi del costituzionalismo dell'ordinamento dal quale una determinata entità intenda secedere, cioè inidoneo ad assicurare l'autogoverno collettivo, la garanzia dei diritti fondamentali e la separazione dei poteri.

b) L'esistenza di una concreta situazione di oppressione dell'entità che intende secedere.

c) La configurazione dell'entità che intende secedere come un tutto dotato di un certo grado di omogeneità, idoneo a fornirgli caratteristiche di tipo nazionale<sup>104</sup>.

<sup>104</sup> È ben nota la problematicità del concetto di nazione, se riguardato dal punto di vista «sostanziale», vale a dire degli elementi pre-giuridici che dovrebbero distinguere una nazione dall'altra, così come non può essere dimenticato l'elemento artificiale insito in ogni identità nazionale, che, per quanto basato sui dati pre-giuridici ora evocati, è anche il risultato di un processo di costruzione culturale e politica. Tuttavia, ci pare che, anche in questa prospettiva, non dovrebbe essere impossibile all'osservatore imparziale distinguere fra entità nazionali vere e proprie ed entità che si potrebbero qualificare – in assenza di un termine migliore – regionali, come sono, a nostro avviso non solo quella veneta, ma anche quelle delle comunità autonome spagnole differenziate (Paesi Baschi, Catalogna, Galizia). È vero, infatti, che la forma giuridica dello Stato si applica anche ai micro-Stati e che di sicuro le entità ora ricordate potrebbero vantare titoli al riconoscimento come entità degne della statualità ben

d) L' idoneità dell' entità secessionista ad assicurare il rispetto degli standards la cui assenza viene contestata nello Stato da cui si intende secedere.

e) Inoltre, l' esistenza di una maggioranza favorevole alla secessione dovrebbe essere accertata in maniera chiara, in una procedura decisionale aperta e competitiva, che includa un passaggio referendario<sup>105</sup>.

Come si vede, un ragionamento di questo tipo potrebbe avvicinarsi alla nozione internazionalistica di *remedial secession*<sup>106</sup>, e muove dall' idea che la secessione costituisca in qualche modo una *extrema ratio*<sup>107</sup>. Tuttavia, questo tipo di ragionamento riguarda piuttosto la legittimità politica di un ordinamento costituzionale creato mediante la secessione, più che la secessione stessa, la quale non può certo trovare una legittimazione costituzionalistica in un ordinamento basato su principi contrari al costituzionalismo, quale è quello di provenienza nell' ipotesi cui qui ci si riferisce.

maggiori non solo di quei micro-Stati che sono una mera sopravvivenza di epoche storiche precedenti (da Andorra a Monaco, da San Marino al Liechtenstein), ma anche di Stati membri dell'Unione europea come il Lussemburgo, Malta o Cipro. Ma a ben vedere la stualità di questi ultimi soggetti è il prodotto di anomalie storico-geografiche, che possono certo essere riprodotte altrove, ma che, se indubbiamente reali, appaiono sprovviste di una razionalità ulteriore rispetto a quella risultante dal fatto della loro esistenza storica.

<sup>105</sup> C. SUNSTEIN, *Constitutionalism and Secession*, cit., pp. 667-668 menziona anche i possibili requisiti di una maggioranza qualificata e di «an extended period of deliberation». Un requisito di questo tipo si rivela raccomandabile, dato che esso è di solito richiesto per la revisione costituzionale e che la rottura di uno Stato (anche in forme legali) è un atto di gravità ben superiore ad una riforma della sua Costituzione.

<sup>106</sup> Sulle cause giustificative di una *remedial secession*, si v. il c.d. *Aaland Islands Case*: cf. Report presented by the Council of the League of Nations by the Committee of Rapporteurs, *The Aaland Islands Question*, League of Nations Council, Doc. B7 (1921).

<sup>107</sup> Questa idea è accolta anche da F. MODUGNO, *Unità-indivisibilità*, cit., p. 1029.

CARLO PADULA

## Aggiornamenti in tema di ridondanza

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive – 2. La ridondanza in generale – 3. La ridondanza deve consistere nell'incidenza su una competenza di rango costituzionale? – 4. La ridondanza è concepibile solo nelle materie regionali e nelle materie trasversali o anche nelle materie (in senso proprio) di competenza esclusiva statale? - 4.1 La ridondanza nelle materie concorrenti e nelle materie trasversali: vizi di contenuto e vizi procedurali (o legati al difetto dei presupposti) - 4.2 La ridondanza nelle materie (in senso proprio) esclusive statali – 5. Gli oneri motivazionali delle regioni. La ridondanza tra ammissibilità e merito – 6. Conclusioni, alla luce della giurisprudenza costituzionale degli ultimi anni

1. La lesione di competenza indiretta (o «ridondanza»)<sup>1</sup> è spesso considerata, anche fra i costituzionalisti, come una specie di «oggetto misterioso», non essendo del tutto chiaro come una legge non contrastante con le norme del Titolo V (ma con altre norme costituzionali) possa produrre una lesione della sfera di competenza regionale.

Pian piano a tale istituto è stata dedicata sempre maggiore attenzione, sia per il peso che può avere per una tutela effettiva delle competenze regionali e degli enti locali, sia per le sue potenzialità, in quanto la ridondanza può essere il grimaldello per colpire in via diretta (cioè, in tempi rapidi) leggi statali lesive di diritti fondamentali o affette da vizi procedurali. La rievocazione di qualche decisione emessa in sede di giudizio in via principale può confermare quanto appena detto.

La sent. 10 marzo 1988, n. 302, ha annullato una norma contenuta in un decreto-legge in quanto la reiterazione di esso implicava una lesione delle competenze amministrative regionali<sup>2</sup>; la sent. 28 luglio 2004, n. 280, ha per la prima volta annullato in parte, per violazione dell'art. 76 Cost., una legge delega; la sent. 16 febbraio 2012, n. 22, ha per la prima volta annullato una

<sup>1</sup> Sul concetto di lesione indiretta di competenza v. C. PADULA, *Sull'impugnazione regionale di legge penale e sul concetto di invasione di competenza indiretta*, in *Regioni*, 2002, p. 869 ss., ID., *L'asimmetria nel giudizio in via principale*, Padova 2005, p. 271 ss.; M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà. Vizi deducibili e legittimazione delle Regioni a difendere le proprie attribuzioni costituzionali contro gli atti legislativi dello Stato*, in AA.VV., *I ricorsi in via principale. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 19 novembre 2010*, Milano 2011, pp. 281 e 287.

<sup>2</sup> Corte cost., sent. 10 marzo 1988, n. 302, punto 6 cons. dir.

legge di conversione per disomogeneità degli emendamenti introdotti rispetto al decreto-legge.

Peraltro, in recenti e importanti giudizi costituzionali in via d'azione (quello relativo alla disciplina statale sui vaccini obbligatori<sup>3</sup> e quello relativo al d.l. 3 ottobre 2018, n. 113, c.d. decreto sicurezza<sup>4</sup>), nei quali il tema della ridondanza è stato centrale, la Corte ha mostrato di voler evitare lo snaturamento del giudizio in via principale, da strumento di tutela delle competenze costituzionali degli enti territoriali a strumento di tutela dei diritti fondamentali dei privati<sup>5</sup>: pare dunque opportuno fare il punto sull'istituto, con riferimento particolare ad alcuni profili che risultano di maggior interesse.

2. I profili in questione sono i seguenti: a) che rango deve avere la funzione regionale limitata? b) ci può essere ridondanza se la legge statale disciplina una materia (in senso proprio, non trasversale) di competenza esclusiva statale? c) quali sono gli oneri motivazionali delle regioni e quando la Corte può passare al merito? Prima di affrontarli, è opportuno fornire un quadro di sintesi sull'istituto.

L'art. 127, comma 2, Cost. stabilisce che «[l]a Regione, quando ritenga che una legge o un atto avente valore di legge dello Stato o di un'altra Regione leda la sua sfera di competenza, può promuovere la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte costituzionale entro sessanta giorni dalla pubblicazione della legge o dell'atto avente valore di legge». Dunque, la Costituzione individua la lesione della sfera di competenza costituzionale della regione come unico motivo legittimante il ricorso regionale. Sin dal 1960, però, la Corte costituzionale ha chiarito che la Regione può lamentare la violazione di norme costituzionali non relative al riparto di competenze con lo Stato, «sempre che la dedotta violazione di queste ultime si presenti come una lesione della sfera di competenza della Regione» (sent. 18 maggio 1960, n. 32<sup>6</sup>).

<sup>3</sup> Corte cost., sent. 18 gennaio 2018, n. 5.

<sup>4</sup> Corte cost., sentt. 24 luglio 2019, n. 194; 24 luglio 2019, n. 195: su queste v., volendo, C. PADULA, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019 sul decreto sicurezza*, in *Giur. cost.*, 29 agosto 2019.

<sup>5</sup> Corte cost., sentt. 18 gennaio 2018, n. 5, punto 5.2 cons. dir.; 24 luglio 2019, n. 194, punto 5.3 cons. dir.

<sup>6</sup> Corte cost., sent. 18 maggio 1960, n. 32, punto 2 cons. dir.; nel punto 6 si respinge nel merito una censura fondata sugli artt. 3 e 6 Cost.

Questa interpretazione del concetto di «lesione di competenza» è stata ripetuta dalla Corte innumerevoli volte, seppur con diverse formulazioni<sup>7</sup>: per citare un esempio recente, nella sent. 27 giugno 2018, n. 137, la Corte ha affermato che, «[p]er costante giurisprudenza di questa Corte (ex plurimis, sentenze n. 13 del 2017, n. 287, n. 251, n. 244, n. 147 e n. 145 del 2016), le regioni possono evocare parametri di legittimità costituzionale diversi da quelli che sovrintendono al riparto di competenze fra Stato e regioni solo a due condizioni: che la violazione denunciata sia potenzialmente idonea a riverberarsi sulle attribuzioni regionali costituzionalmente garantite e che le regioni ricorrenti abbiano sufficientemente motivato in ordine alla ridondanza della lamentata illegittimità costituzionale sul riparto di competenze, indicando la specifica competenza che risulterebbe offesa e argomentando adeguatamente in proposito»<sup>8</sup>.

Nella citata sent. 18 gennaio 2018, n. 5, in tema di obblighi vaccinali<sup>9</sup>, la Corte ha precisato che «[è] invece escluso che parametri estranei al riparto delle attribuzioni costituzionali possano essere invocati allorché una Regione pretenda di agire “a tutela della popolazione di cui la stessa è espressione in ordine a materie e valori costituzionalmente garantiti” (sentenza n. 116 del 2006, relativamente a censure sviluppate anche in riferimento all’art. 32 Cost.)».

La dottrina ha evidenziato che la lesione indiretta di competenza implica un ampliamento della legittimazione regionale, perché le regioni sono ammesse ad impugnare leggi statali che limitano l’autonomia costituzionale regionale (legislativa, regolamentare, amministrativa o finanziaria)<sup>10</sup> non contrastando direttamente, per il proprio contenuto, con le norme costituzionali di competenza, ma violando altri parametri costituzionali<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Sulla varia terminologia utilizzata dalla Corte v. D. TEGA, *Giudizi su conflitti che riguardano diritti. I parametri sostanziali nel giudizio in via principale*, in *Quad. cost.*, 2019, p. 137 ss., che parla di «frustrazione per l'impossibilità di ritrovare una linearità definitoria»; D. MONEGO, *L'instabile giurisprudenza costituzionale sui motivi di ricorso per invasione indiretta delle competenze regionali*, in *Regioni*, 2012, p. 237 ss.; M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., pp. 302 e 304.

<sup>8</sup> In senso simile, Corte cost., sentt. 19 aprile 2018, n. 79; 14 novembre 2018, n. 198, punto 10.1 cons. dir.

<sup>9</sup> Su tale sentenza v., ad es., C. PINELLI, *Gli obblighi di vaccinazione fra pretese violazioni di competenze regionali e processi di formazione dell'opinione pubblica*, in *Giur. cost.*, 2018, n. 1, p. 100 ss.

<sup>10</sup> Cioè la libera determinazione del se, come e quando esercitare le attribuzioni costituzionalmente spettanti alle regioni.

<sup>11</sup> V., ad es., E. ROSSI, *Le parti necessarie nel giudizio in via principale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, Torino 1998, p. 203 (che parla di «triangolazione» fra l'atto legislativo statale, la norma costituzionale extra-Titolo V e la competenza regionale); C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 266 ss. Per V. ONIDA, *Intervento*, in AA.VV., *I ricorsi in via*

Se l'effetto «ampliativo» della ridondanza può considerarsi un punto ormai acquisito, molti altri profili dell'istituto sono oggetto di dubbi. La lesione indiretta di competenza si colloca all'incrocio fra le norme sul processo costituzionale e le norme sul riparto di competenza Stato-regioni<sup>12</sup>, cioè fra due insiemi di norme nella cui applicazione la Corte si è riservata un certo margine di flessibilità<sup>13</sup> (a differenza di quel che accade per le norme della parte prima della Costituzione): ciò può forse spiegare il fatto che le oscillazioni terminologiche della Corte, in tema di ridondanza, si siano accompagnate a una varietà di applicazioni concrete dell'art. 127, comma 2, Cost.<sup>14</sup>, talora tese ad allargare la legittimazione regionale, talaltra improntate ad una maggiore severità nei confronti delle censure extra-TITOLO V. Ciò ha indotto alcuni Autori a sottolineare i dubbi che tuttora avvolgono l'istituto in questione<sup>15</sup> e a evidenziare che esso viene talora usato come strumento di «politica giudiziaria», per arrivare a colpire leggi statali

*principale*, cit., p. 275, «[p]uò accadere che una legge ordinaria, il cui contenuto dispositivo pur si collochi nei limiti di ciò che è consentito dalla Costituzione al legislatore statale, riduca o restringa o vincoli i poteri della Regione, e in questo senso incida sulla sfera dell'autonomia, ma appaia viziata, ad esempio, dalla violazione di una norma sulle fonti, che ridonda, pertanto, in lesione dell'autonomia, nel senso che riguarda il modo o lo strumento attraverso il quale si è realizzato l'effetto restrittivo». Per M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 298 ss., il giudizio in via principale per lesione indiretta di competenza rappresenta una specie del *genus* «conflitto da “interferenza/menomazione” legislativa».

<sup>12</sup> Si segnala la divergenza di opinioni fra D. TEGA, *Giudizi su conflitti che riguardano diritti*, cit., p. 132 (secondo la quale la ridondanza «è un concetto di diritto costituzionale sostanziale»), e C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica. Studio sul giudizio di legittimità costituzionale in via diretta*, Bologna 2020, p. 293, che dissente da Tega osservando che la ridondanza attiene alla giustizia costituzionale e serve per allargare la legittimazione ad agire delle Regioni.

<sup>13</sup> Come ha notato un ex presidente della Corte costituzionale, «le norme sulla competenza finiscono per apparire meno vincolanti di altre norme costituzionali» (cioè di quelle relative ai diritti fondamentali), perché «esprimono scelte meno essenziali e più contingenti, meno gravide di conseguenze per l'intero ordinamento»: V. ONIDA, *Il giudice costituzionale e i conflitti tra legislatori locali e centrali*, in *Regioni*, 2007, p. 22.

<sup>14</sup> V., ad es., E. LAMARQUE, *I profili processuali della sentenza n. 22/2012 della Corte costituzionale*, in *Consulta online*, 2012; C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica*, cit., M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 281 ss.; E. ROSSI, *Il fine meritevole giustifica l'utilizzo elastico dei mezzi: la Corte e la «ridondanza»*, in *Consulta online*, 2012, p. 300; D. MONEGO, *L'instabile giurisprudenza costituzionale sui motivi di ricorso per invasione indiretta delle competenze regionali*, cit., p. 240; C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 280 ss.

<sup>15</sup> V. ad es. F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità in via principale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale*, Torino 2017, p. 201; E. ROSSI, *Parametro e oggetto del giudizio in via principale: riflessi processuali della caotica produzione normativa statale e possibili rimedi*, in AA.VV., *I ricorsi in via principale*, cit., 143; M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 282 e p. 302 ss.

(o prassi legislative) particolarmente censurabili, o, al contrario, per «bloc-care» ricorsi regionali che potrebbero condurre a pronunce di accoglimento che la Corte preferisce evitare<sup>16</sup>.

L'ampia attenzione che la dottrina ha dedicato al tema della ridondanza<sup>17</sup> non dipende, però, solo dal fatto che esso rappresenta una «zona d'ombra» ma anche dalle potenzialità dell'istituto: come già accennato (§ 1), la lesione

<sup>16</sup> V. D. TEGA, *Giudizi su conflitti che riguardano diritti*, cit., p. 138; C. PINELLI, *Accoglimento di un ricorso regionale avverso disposizione non incidente sul riparto di competenze Stato-regioni*, in *Giur. cost.*, 2017, p. 1616; C. PADULA, *Vizi procedurali dei decreti-legge e sindacato della Corte costituzionale in sede di giudizio in via principale*, in *Regioni*, 2012, n. 3, p. 520 ss. Come già visto (§ 1), la prassi della reiterazione dei decreti-legge è stata censurata (con una pronuncia di accoglimento), prima ancora della sent. 24 ottobre 1996, n. 360, con la sent. 10 marzo 1988, n. 302, emessa in un giudizio in via principale. Ancora, si rammenta che è stata un'impugnazione diretta della Regione Liguria a portare alla «storica» sent. 16 febbraio 2012, n. 22, che per la prima volta ha annullato una legge di conversione per disomogeneità degli emendamenti introdotti rispetto al decreto-legge.

<sup>17</sup> Il tema in questione è stato quello più approfondito in un seminario sul giudizio in via principale organizzato nel 2010 dalla Corte: v. AA.VV., *I ricorsi in via principale*, cit., che comprende i contributi di C. SALAZAR, *Politicità e asimmetria nel giudizio in via principale: un binomio in evoluzione?*, p. 45 ss.; E. ROSSI, *Parametro e oggetto del giudizio in via principale: riflessi processuali della caotica produzione normativa statale e possibili rimedi*, p. 129 ss.; V. ONIDA, *Intervento*, p. 274 ss.; M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 279 ss. Si possono poi ricordare, fra le opere monografiche: G. ABBAMONTE, *Il processo costituzionale italiano*, II, Napoli 1962, p. 81 ss.; C. PADULA, *L'asimmetria nel giudizio in via principale*, cit., p. 264 ss.; C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica*, cit. Fra le voci di commenti o enciclopedie, v. G. VOLPE, *Art. 137, III*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma 1981, p. 312 ss.; E. MALFATTI, *Legge cost. n. 3 del 2001*, in AA.VV., *Leggi costituzionali e di revisione costituzionale (1994-2005)*, Bologna-Roma 2006, p. 353 ss. V. anche i diversi volumi di R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale*, pubblicati ogni tre anni, e il volume di R. BALDUZZI P. COSTANZO (a cura di), *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino 2007, che comprende i lavori di M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, p. 222 ss., e F. FURLAN, *I vizi denunciabili*, p. 277 ss. Fra gli articoli e i commenti a sentenza v., ad es., D. TEGA, *Giudizi su conflitti che riguardano diritti*, cit., p. 131 ss.; E. ROSSI, *Il giudizio in via principale tra motivi di crisi e prospettive di rilancio*, in *Quad. cost.*, 2018, n. 3, p. 647 ss.; C. PADULA, *Vizi procedurali dei decreti-legge e sindacato della Corte costituzionale in sede di giudizio in via principale*, cit., p. 503 ss.; E. LAMARQUE, *I profili processuali della sentenza n. 22/2012 della Corte costituzionale*, cit.; D. MONEGO, *L'instabile giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 237 ss.; E. ROSSI, *Il fine meritevole giustifica l'utilizzo elastico dei mezzi: la Corte e la «ridondanza»*, in *Consulta online*, 2012; C. PADULA, *La problematica legittimazione delle Regioni ad agire a tutela della propria posizione di enti «esponenziali»*, in *Regioni*, 2003, n. 4, p. 676 ss.; C. PADULA, *Sull'impugnazione regionale di legge penale*, cit., p. 869 ss.; E. LAMARQUE, *Gli artt. 76 e 77 Cost. come parametri nel giudizio in via principale*, in V. COCOZZA, S. STAIANO (a cura di), *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto. La prospettiva della giurisprudenza costituzionale*, Torino 2001, p. 513 ss.; R. TOSI, *Pretese delle Regioni e parametri costituzionali nel giudizio principale*, in *Regioni*, 1993, n. 3, p. 937 ss.

indiretta di competenza consente al giudizio in via principale di fungere da strumento di tutela dei diritti fondamentali<sup>18</sup> e di colpire in modo tempestivo vizi procedurali (o legati ai presupposti) delle leggi statali, per i quali il giudizio incidentale può rappresentare un «mezzo di attacco» inidoneo e comunque non tempestivo<sup>19</sup>. In entrambi i casi, il giudizio in via principale può essere usato come surrogato del (mancante) ricorso diretto delle minoranze parlamentari, che, sconfitte in aula, possono avvalersi delle regioni «amiche» per impugnare le leggi statali per ragioni non di competenza<sup>20</sup>.

3. Secondo un'opinione dottrinale, non sarebbe necessario che la lesione indiretta di competenza riguardi la sfera di competenza attribuita alle regioni dalla Costituzione: anzi, se così fosse, non sarebbe neppure necessario invocare la norma extra-Titolo V ma si potrebbe direttamente richiamare la norma costituzionale sul riparto di competenza<sup>21</sup>. Nei casi di ridondanza, le regioni non agirebbero per tutelare proprie competenze costituzionali ma nell'interesse generale al rispetto delle norme costituzionali (in particolare, di quelle sulle fonti)<sup>22</sup>. Tale tesi pare smentita dalle norme sull'impugnazione

<sup>18</sup> V. soprattutto D. TEGA, *Giudizi su conflitti che riguardano diritti*, cit.

<sup>19</sup> V. V. ONIDA, *Intervento*, cit., p. 275; E. LAMARQUE, *I profili processuali*, cit.; C. PADULA, *Vizi procedurali*, cit. Sull'uso degli artt. 76 e 77 Cost. nel giudizio in via principale v. anche E. ROSSI, *Parametro e oggetto*, cit., p. 130 ss.; M. D'AMICO, *Le zone d'ombra nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale*, cit., p. 231 ss.; E. LAMARQUE, *Gli artt. 76 e 77 Cost.*, cit. Per E. ROSSI, *Parametro e oggetto*, cit., p. 132, e E. LAMARQUE, *I profili processuali*, cit., p. 5 s., le norme costituzionali sulle fonti si collocherebbero in posizione intermedia fra quelle di competenza e le altre norme costituzionali, nel senso che la legittimazione ad invocare queste ultime sarebbe da escludere salvo casi eccezionali (in senso diverso v. D. MONEGO, *L'instabile giurisprudenza costituzionale sui motivi di ricorso per invasione indiretta delle competenze regionali*, cit., p. 254; C. PADULA, *Vizi procedurali*, cit., p. 521; C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 287 s.).

<sup>20</sup> V. C. PADULA, *Vizi procedurali*, cit., pp. 505 e 524; D. TEGA, *Giudizi su conflitti che riguardano diritti*, cit., p. 139. C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica*, cit., evidenzia i pericoli di questo possibile «slittamento» del giudizio in via principale (anche E. LAMARQUE, *I profili processuali*, cit., pare non considerare con favore questa prospettiva).

<sup>21</sup> V. E. ROSSI, *Cacofonie giuridiche per gli enti lirici*, in *Regioni*, 2001, p. 355, ripreso da E. MALFATTI, *Legge cost. n. 3 del 2001*, cit., p. 363; v. anche R. TOSI, *Pretese delle Regioni*, cit., p. 942 ss.

<sup>22</sup> V. E. ROSSI, *Parametro e oggetto*, cit., p. 146 s.: «la “condizione” che deve accompagnare la violazione da parte del decreto legislativo della legge di delegazione non è data dalla lesione di competenze costituzionalmente garantite, ma da qualcosa di meno rispetto ad esse. [...] la legittimazione al ricorso della regione non si fonda su un interesse costituzionalmente proprio: [...] alla regione è infatti sufficiente provare che quell'atto comunque incide (magari in modo costituzionalmente legittimo) sulla propria sfera di competenza; ma questo è soltanto il presupposto per ricorrere, non il motivo che può determinare l'incostituzionalità dell'atto [...] alle regioni è riconosciuta la legittimazione a ricorrere a tutela di un interesse generale, vale a dire il rispetto dei principi costituzionali sull'attività normativa». L'Autore auspica un

regionale<sup>23</sup> e dal complesso della giurisprudenza costituzionale, che di regola richiede la compressione della sfera costituzionale di competenza<sup>24</sup>.

Non è neppure vero che la limitazione della sfera costituzionale di competenza implica necessariamente la violazione delle norme costituzionali che garantiscono le competenze regionali (il che farebbe perdere autonomia alla questione relativa alla norma extra-Titolo V). Una legge statale può comprimere una funzione avente base costituzionale senza violare il Titolo V (ad es., con la chiamata in sussidiarietà, che limita l'autonomia amministrativa e legislativa regionale, o con un principio di coordinamento della finanza pubblica, che limita l'autonomia legislativa e finanziaria) o violandolo (con una chiamata in sussidiarietà non supportata da esigenze unitarie, con una norma dettagliata di coordinamento finanziario). Nella prima ipotesi, le regioni non potrebbero invocare la (sola) violazione del Titolo V ma potrebbero denunciare, ad es., l'eventuale eccesso di delega, in quanto lo Stato comprime l'autonomia regionale costituzionale in modo illegittimo. La Corte potrebbe annullare la legge statale contrastante con il parametro non di competenza «a prescindere» dal fatto che la limitazione dell'autonomia costituzionale regionale sia avvenuta in conformità o meno al Titolo V, solo per la ragione che essa è avvenuta in contrasto con la norma costituzionale extra-Titolo V. Per questo la lesione di competenza sarebbe «indiretta» e conserverebbe autonomia rispetto alla questione fondata sul Titolo V<sup>25</sup>.

La necessità, per le regioni, di lamentare la lesione di una propria «competenza costituzionale» pare produrre le seguenti conseguenze: a) le regioni non potrebbero far valere, davanti alla Corte, funzioni di rango legislativo, menomate da una legge contrastante con una norma extra-Titolo V (ad es., le funzioni attribuite da leggi statali attuative dell'art. 116, comma 3<sup>26</sup>, o

«livellamento verso l'alto» rispetto alla legittimazione statale, cioè la possibilità per le regioni di far valere qualsiasi vizio di costituzionalità (p. 151).

<sup>23</sup> L'art. 127, comma 2, Cost., sopra citato, non richiede più (a differenza dell'art. 2, comma 2, l. cost. 9 febbraio 1948, n. 1, che prevedeva il ricorso regionale nel caso in cui una legge statale «invada la sfera della competenza ad essa assegnata dalla Costituzione») il rango costituzionale della competenza regionale lesa ma tale requisito si ricava dal riferimento alla «questione di legittimità costituzionale» (contenuto nello stesso art. 127 Cost.) e dall'art. 32, comma 1, l. 11 marzo 1953, n. 87, che si salda con l'art. 127, secondo comma, Cost.: v. *amplius* C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 302 ss. (sull'irrelevanza della differente formulazione dell'art. 127, comma 2, Cost. rispetto all'art. 2 l. cost. n. 1 del 1948 v. p. 264 s. e p. 297 ss.).

<sup>24</sup> V. su ciò C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 290 ss. Anche M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 283 s. e p. 303, afferma la necessità del rango costituzionale della competenza lesa.

<sup>25</sup> V. *amplius* C. PADULA, *Vizi procedurali*, cit., p. 507 ss.

<sup>26</sup> Naturalmente non mi sto riferendo ad una legge ordinaria che modifica le competenze

dell'art. 117, comma 6, Cost.); b) le regioni non potrebbero impugnare leggi statali in quanto lesive della loro posizione di enti «responenziali» della comunità regionale, cioè rappresentanti degli interessi generali di essa ai sensi dell'art. 5 Cost.<sup>27</sup>.

È da precisare che, se una legge statale conferisce una funzione amministrativa alle regioni o agli enti locali in una materia di competenza esclusiva statale, tale funzione deve considerarsi di rango costituzionale perché lo Stato esercita il proprio potere di allocazione delle funzioni amministrative in attuazione del principio di sussidiarietà (art. 118, comma 1, Cost.): se lo Stato assegna una funzione alle regioni o agli enti locali, ciò significa che ritiene quel livello istituzionale adeguato per lo svolgimento di quella funzione e che, quindi, essa deve essergli assegnata ai sensi dell'art. 118 Cost. In altri termini, venuta meno la delega di funzioni amministrative statali prevista dal previgente art. 118 Cost., le funzioni amministrative conferite dallo Stato agli enti territoriali sono funzioni «proprie» degli enti, cioè funzioni di cui l'ente è titolare in attuazione dell'art. 118 Cost. (ferma restando la modificabilità della valutazione di adeguatezza da parte del legislatore statale)<sup>28</sup>.

attribuite ex art. 116, terzo comma, Cost. (tale legge sarebbe illegittima in quanto non adottata con la procedura aggravata di cui alla citata norma costituzionale) ma ad una legge che comprime in qualche modo quelle competenze, senza modificarle direttamente (su ciò v. C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 303).

<sup>27</sup> V. la citata sent. 18 gennaio 2018, n. 5: «[è] invece escluso che parametri estranei al riparto delle attribuzioni costituzionali possano essere invocati allorché una Regione pretenda di agire “a tutela della popolazione di cui la stessa è espressione in ordine a materie e valori costituzionalmente garantiti” (sentenza n. 116 del 2006, relativamente a censure sviluppate anche in riferimento all'art. 32 Cost.)». V. anche le sentt. 17 marzo 2006, n. 116; 19 dicembre 2012, n. 300; 10 marzo 2016, n. 52, (avente ad oggetto un conflitto promosso dalla Sardegna in materia di accise); 23 luglio 2013, n. 234, (avente ad oggetto le norme soppressive dei piccoli tribunali, impuginate dalla Regione Friuli-Venezia Giulia); 10 marzo 2014, n. 41, (avente ad oggetto un conflitto promosso dalla Regione Friuli-Venezia Giulia in materia di «slittamento dei seggi» nelle elezioni politiche). Sul tema v. C. PADULA, *La problematica legittimazione delle Regioni*, cit., p. 676 ss. (ove si è negata la legittimazione regionale ad agire nell'interesse della comunità regionale, sulla base dell'art. 5 Cost., in virtù dei limiti in cui la Corte ha riconosciuto la legittimità di un'azione regionale «fuori materia» e del significato che dev'essere attribuito alla locuzione «sfera di competenza» di cui all'art. 127 Cost.); F. FURLAN, *I vizi denunciabili*, cit., p. 281 s.; C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 300 ss.

<sup>28</sup> Sent. 12 aprile 2017, n. 75: «alla funzione autorizzatoria delle regioni in materia di trattamento dei rifiuti, il cui esercizio risulta ora escluso dalla norma impugnata per certe fattispecie, deve riconoscersi rango costituzionale, giacché l'art. 208 del d.lgs. n. 152 del 2006, che attribuisce alle regioni tale funzione, applica il principio di sussidiarietà di cui all'art. 118, primo comma, Cost., specificamente ribadito per la materia ambientale dall'art. 3-quinquies, comma 3, del codice dell'ambiente. La violazione della direttiva determina, dunque, anche la

Il riferimento agli enti locali rende opportuno rammentare che la Corte costituzionale ha ammesso le regioni a impugnare leggi statali anche a difesa delle competenze degli enti locali: in una prima fase, richiedendo anche una lesione delle competenze regionali (sentt. 20 dicembre 2002, n. 533; e 28 giugno 2004, n. 196), mentre successivamente le regioni sono state ammesse ad agire come veri e propri «sostituti processuali» degli enti locali, a tutela delle loro competenze e a prescindere dalla lesione dell'autonomia regionale (ad es. sentt. 20 novembre 2009, n. 298; 19 luglio 2013, n. 220; 21 luglio 2016, n. 205; 2 febbraio 2018, n. 17; 24 luglio 2019, n. 194; 24 luglio 2019, n. 195)<sup>29</sup>.

Questa ipotesi (che, a differenza della ridondanza, rappresenta uno «strappo» rispetto all'art. 127, comma 2, Cost., volto a rimediare parzialmente al difetto di tutela costituzionale degli enti locali) comprende naturalmente il caso della ridondanza a danno degli enti locali: cioè, le regioni sono ammesse ad impugnare leggi statali lesive in modo indiretto delle attribuzioni degli enti locali (sentt. 19 luglio 2013, n. 220<sup>30</sup>; 2 febbraio 2018, n. 17<sup>31</sup>; 24 luglio 2019, n. 194; 24 luglio 2019, n. 195).

lesione indiretta dell'autonomia amministrativa costituzionalmente garantita alla Regione» (su tale decisione v. M. BELLETTI, *Liberalizzare senza inquinare: il caso della miscelazione di rifiuti pericolosi, ovvero, la salvaguardia di valori fondamentali, il rispetto di discipline europolitane e la tutela – indiretta – delle competenze regionali*, in *Regioni*, 2017, p. 852 ss.). Sent. 22 novembre 2016, n. 244: «Nel caso di specie, la pretesa violazione dell'art. 77, comma 2, Cost., presenta profili di ridondanza sulla sfera di competenza costituzionalmente attribuita alla Regione. Infatti, non solo esistono competenze regionali suscettibili di essere indirettamente lese dal decreto-legge, ma la Regione le ha espressamente individuate ed ha anche adeguatamente motivato in ordine a tale ridondanza, diffondendosi in particolare sul pregiudizio che l'impugnato art. 35 recherebbe alla propria programmazione in materia di rifiuti».

<sup>29</sup> Sul tema v. F. FURLAN, *I vizi denunciabili*, cit., p. 281 s.; V. ONIDA, *Intervento*, cit., p. 275 ss.; C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica*, cit.; C. SALAZAR, *Politicità e asimmetria nel giudizio in via principale*, cit., p. 119 ss.; E. ROSSI, *Parametro e oggetto*, cit., p. 148 ss.; C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 300 ss.

<sup>30</sup> «La possibile ridondanza deve essere valutata non solo con riferimento alle competenze proprie delle Regioni ricorrenti (uniche legittimate ad esperire ricorsi in via di azione davanti a questa Corte), ma anche con riguardo alle attribuzioni degli enti locali, quando sia lamentata dalle Regioni una potenziale lesione delle sfere di competenza degli stessi enti locali».

<sup>31</sup> «L'evocazione di parametri estranei a quelli afferenti alla competenza regionale è ammissibile quando esiste – come nel caso in esame – la connessione tra la disciplina del regime agevolativo del tributo e l'effetto che essa produce sulle relazioni finanziarie tra Stato e Comuni, la lesione delle cui prerogative costituzionali la Regione è legittimata a denunciare».

4. Come visto nel § 2, la Corte costituzionale ha tenuto ferma la necessità che le regioni, qualora lamentino la violazione di norme costituzionali extra-Titolo V, indichino le proprie competenze costituzionali indirettamente lese. In tal modo, la Corte non ha seguito le suggestioni di alcuni Autori che, sulla base dell'inversione del criterio di riparto delle competenze avvenuta nel 2001 (con conseguente competenza «generale/residuale» delle regioni e «enumerata» dello Stato), avevano ipotizzato un'inversione dell'onere della prova, nel senso che spetterebbe allo Stato dimostrare l'assenza di una competenza regionale invocabile<sup>32</sup>: il che, però, proietterebbe impropriamente sul piano processuale (in cui il ricorrente deve illustrare la propria legittimazione) una (peraltro teorica) competenza generale delle regioni sul piano sostanziale.

Premesso ciò, la risposta alla domanda del titolo parrebbe agevole: la ridondanza ci può essere se la legge statale interviene nelle materie regionali o in quelle statali trasversali, perché in questo caso la potenziale incidenza sulle competenze regionali è chiara, mentre non ci può essere se la legge statale disciplina una materia esclusiva statale «in senso proprio» (non trasversale), perché in tal caso la legge non condiziona le competenze regionali<sup>33</sup>.

In realtà, il quadro si complica per due ragioni: a) la definizione delle materie trasversali è opinabile; b) anche la disciplina di una materia statale in senso proprio potrebbe condizionare le competenze regionali.

4.1. La lesione indiretta delle competenze costituzionali regionali è agevolmente argomentabile nel caso in cui la regione impugni una legge statale di cornice (o comunque un atto legislativo recante principi fondamentali nelle materie concorrenti) per qualsiasi vizio di costituzionalità.

Quanto ai vizi di contenuto, si pensi ad una legge statale che condizioni negativamente (e irragionevolmente) in concreto lo svolgimento delle competenze regionali<sup>34</sup>; oppure ad una legge statale che imponga alle regioni di

<sup>32</sup> V. F. FURLAN, *I vizi denunciabili*, cit., p. 280 ss.; E. MALFATTI, *Legge cost. n. 3 del 2001*, cit., p. 366.

<sup>33</sup> Per F. FURLAN, *I vizi denunciabili*, cit., p. 280: «appare [...] essenziale che esse [le regioni] abbiano il potere di investire il giudice costituzionale di tutti i dubbi di legittimità costituzionale che coinvolgano leggi statali le quali esplicano i propri effetti (diretti e indiretti) sopra una delle materie nelle quali è loro garantita, dal testo costituzionale, la sfera di autonomia ed il riparto delle competenze».

<sup>34</sup> È il caso della sent. 27 giugno 2018, n. 137, che ha annullato una norma rientrante nella materia concorrente-trasversale del coordinamento finanziario, in quanto incidendo irragionevolmente sul riparto del fondo per il trasporto pubblico locale, condizionando le competenze regionali sul trasporto pubblico locale e l'autonomia finanziaria: «La ricorrente

introdurre trattamenti irragionevolmente differenziati nell'erogazione dei servizi, in contrasto con l'art. 3 Cost., o a una legge di coordinamento del sistema tributario che ponga principi contrastanti con l'art. 53 Cost. Tali leggi, pur non contrastando direttamente con il Titolo V, sarebbero indirettamente lesive delle competenze regionali perché i principi incostituzionali condizionerebbero l'attività legislativa e amministrativa regionale<sup>35</sup>. Gli organi statali possono vincolare l'autonomia regionale solo nel rispetto di tutti i limiti che la Costituzione pone all'esercizio delle loro competenze. Se una competenza statale condiziona l'autonomia regionale, i vizi dell'atto legislativo che la esercita devono essere denunciabili dalle Regioni, che – altrimenti – si troverebbero a dover agire in un quadro di norme incostituzionali, con i relativi inconvenienti in termini di certezza del diritto e di stabilità degli atti regionali (legislativi e amministrativi)<sup>36</sup>.

dà dunque conto della ridondanza sulle sue attribuzioni della lamentata violazione dei parametri non riguardanti la competenza regionale, con l'indicazione delle attribuzioni costituzionali in materia di trasporto pubblico locale ex art. 117, quarto comma, Cost., che ne sarebbero potenzialmente lese. Come visto, infatti, la disciplina statale impugnata, pur trovando il proprio titolo di legittimazione nella prevalenza della competenza statale in materia di coordinamento della finanza pubblica, potrebbe interferire con la citata materia regionale».

<sup>35</sup> Sent. 18 gennaio 2018, n. 5, in materia di vaccini: «la ricorrente ha rappresentato i condizionamenti che l'autonomia legislativa e amministrativa regionale subirebbe a causa dalle scelte imposte dalle nuove norme statali». Sent. 16 giugno 2016, n. 145: «questa Corte deve ritenere che sussistano competenze regionali suscettibili di essere indirettamente lese dalla disciplina impugnata (ex plurimis, sentenze n. 68 del 2016, n. 220 e n. 219 del 2013). Ciò si verifica quando la disposizione statale, pur conforme al riparto costituzionale delle competenze, obbliga le Regioni – nell'esercizio di altre loro attribuzioni normative, amministrative o finanziarie – a conformarsi ad una disciplina legislativa asseritamente incostituzionale, per contrasto con parametri, appunto, estranei a tale riparto» (ripresa dalle sentt. 22 novembre 2016, n. 244; 21 dicembre 2016, n. 287).

<sup>36</sup> Si può ricordare che la sent. 20 luglio 2012, n. 200, ha annullato una disposizione legislativa statale che prevedeva la «soppressione» delle norme statali incompatibili con il principio di liberalizzazione delle attività economiche, in quanto tale previsione determinava una situazione di incertezza del quadro normativo statale anche in materie concorrenti o trasversali: «L'effetto della soppressione automatica e generalizzata delle normative statali contrarie ai principi di cui all'art. 3, comma 1, oltre ad avere una portata incerta e indefinibile, potrebbe riguardare un novero imprecisato di atti normativi statali, con possibili ricadute sul legislatore regionale, nel caso che tali atti riguardino ambiti di competenza concorrente o trasversali, naturalmente correlati a competenze regionali. [...] poiché la previsione censurata dispone la soppressione per incompatibilità, senza individuare puntualmente quali normative risultino abrogate, essa pone le Regioni in una condizione di obiettiva incertezza, nella misura in cui queste debbano adeguare le loro normative ai mutamenti dell'ordinamento statale». In dottrina v., ad es., C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 305 ss.; M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 288 ss.: l'A. configura una «prima ipotesi» di lesione indiretta nel caso in cui «una norma legislativa statale destinata ad «incidere in termini conformativi» sulle

Che un condizionamento di questo tipo sia idoneo a concretare la lesione indiretta di competenza risulta anche dalla recente giurisprudenza della Corte: v. le sentt. 16 giugno 2016, n. 145; 22 novembre 2016, n. 244; 21 dicembre 2016, n. 287; 12 aprile 2017, n. 75; 2 febbraio 2018, n. 17; 24 luglio 2019, n. 194; 24 luglio 2019, n. 195<sup>37</sup>.

Le stesse considerazioni possono essere estese al caso in cui una legge statale adottata in una materia trasversale condizioni in modo illegittimo le competenze regionali: si pensi ad una legge statale che violi il principio di uguaglianza nel determinare i livelli essenziali delle prestazioni o che detti norme irragionevoli a tutela della concorrenza o dell'ambiente in relazione alle attività industriali. Anche tali leggi statali non violano direttamente il riparto di competenza ma indirettamente ledono le competenze regionali, per le ragioni prima esposte<sup>38</sup>.

La giurisprudenza costituzionale offre numerosi esempi di censure regionali (giudicate nel merito) basate su parametri extra-Titolo V e rivolte contro leggi statali in materie trasversali: v., ad es., le sentt. 20 luglio 2012, n. 200 (che, come si è visto, parifica espressamente le materie trasversali a quelle concorrenti ai fini dell'esigenza di certezza del quadro normativo statale); 22 novembre 2016, n. 244 (in materia di rifiuti); 21 dicembre 2016, n. 287 (in materia di banche popolari<sup>39</sup>); 19 maggio 2017, n. 114 (che affronta esplicitamente il punto, in relazione a una questione concernente l'ambiente e gli idrocarburi<sup>40</sup>); 10 novembre 2017, n. 235 (che ha accolto un ricorso regionale per violazione di una riserva di legge rinforzata, in relazione ad una legge regolante il concorso dello Stato al finanziamento dei lep); 27 giugno 2018, n. 137 (in materia di tutela della concorrenza e trasporto pubblico

attribuzioni normative, amministrative o finanziarie delle Regioni risulti affetta, nel suo contenuto, da un vizio (*sostanziale*) di legittimità costituzionale, per violazione di parametri «extracompetenziali», assumendosene, al tempo stesso, la piena conformità alle norme costituzionali sul riparto delle competenze» (enfasi dell'Autore).

<sup>37</sup> Su tale punto v. C. PADULA, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019*, cit., § 5.

<sup>38</sup> Sulla ridondanza nelle materie trasversali v., ad es., C. PADULA, *Vizi procedurali*, cit., p. 520 ss.; M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., 288 ss.

<sup>39</sup> La pronuncia riconduce la norma impugnata a tre materie statali definite trasversali («tutela del risparmio», «tutela della concorrenza» e «ordinamento civile») e poi accerta la possibile ridondanza su una materia concorrente («aziende di credito a carattere regionale»): «la disciplina statale impugnata potrebbe interferire in tale materia, in quanto trova il proprio titolo di legittimazione nella prevalenza di competenze legislative statali esclusive».

<sup>40</sup> «non sussistono dubbi circa l'ammissibilità delle censure per contrasto con un parametro di legittimità costituzionale diverso da quelli che sovrintendono al riparto delle competenze tra Stato e regioni. La ridondanza su tali attribuzioni, esplicitamente indicate dalle ricorrenti, non è impedita bensì si correla alla natura "trasversale" della materia cui è riconducibile in via prevalente la norma».

locale); 12 ottobre 2018, n. 185 (in materia di terzo settore-ordinamento civile<sup>41</sup>); 14 novembre 2018, n. 198 (in materia di ambiente<sup>42</sup>).

Occorre però ricordare che, nella stessa giurisprudenza costituzionale, le c.d. materie trasversali oscillano tra lo *status* di materie vere e proprie (con conseguente esclusione della competenza regionale) e quello di funzioni statali «unificanti» in materie regionali (sulla falsariga di quello che accadeva all'interesse nazionale prima del 2001). Non a caso, talora la Corte ha escluso la ridondanza in materie che, in altre occasioni (come visto), sono state considerate trasversali: v. ad es. le sentt. 12 novembre 2010, n. 324<sup>43</sup>; 6 luglio 2012, n. 173<sup>44</sup>; 4 ottobre 2012, n. 221<sup>45</sup>.

Le leggi statali di principio e le leggi adottate nelle materie trasversali ledono indirettamente le competenze regionali anche qualora siano affette da vizi procedimentali o da vizi legati ai presupposti del potere esercitato (difetto dei presupposti del decreto-legge, eccesso di delega), perché vincolano le regioni in modo incostituzionale, al di fuori dei casi in cui lo Stato legittimamente può farlo. Inoltre, costringono le regioni ad agire in un quadro normativo non dotato di stabilità, perché la legge statale illegittima potrebbe sempre essere contestata in via incidentale<sup>46</sup>.

<sup>41</sup> La Corte riconduce le norme impugnate all'ordinamento civile e, senza motivare sulla ridondanza, respinge nel merito le censure extra-Titolo V.

<sup>42</sup> «La trasversalità della tutela ambientale implica una connaturale intersezione delle competenze regionali, attraversate, per così dire, dalle finalità di salvaguardia insite nella materia-obiettivo».

<sup>43</sup> Che, dopo aver ricondotto il conferimento degli incarichi dirigenziali all'ordinamento civile, ha dichiarato inammissibile la questione *ex art.* 76 Cost., benché la norma statale condizionasse chiaramente l'autonomia organizzativa regionale: «Dato che nella fattispecie, come si è visto sub 3.1, non si verte in materia di organizzazione degli uffici regionali, bensì in materia di disciplina di contratti di diritto privato, rispetto alla quale sussiste esclusivamente competenza dello Stato, la pretesa violazione del parametro costituzionale invocato non comporterebbe lesione di alcuna attribuzione regionale»: in senso critico su tale decisione v. M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 322 ss.

<sup>44</sup> «La censura è inammissibile, risolvendosi nella evocazione di parametri non attinenti al riparto di competenza legislativa tra Stato e Regioni. Né sussiste il preteso collegamento con l'autonomia finanziaria ed organizzativa delle Regioni, non potendosi affermare che una norma statale che abbia incidenza sulla disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici costituisca di per sé una compromissione delle prerogative regionali».

<sup>45</sup> Che, dopo aver ricondotto all'ordinamento civile una disciplina statale in materia di intese aziendali, ha dichiarato infondata una censura *ex art.* 39 Cost. in quanto, «proprio perché si verte in materia demandata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, una eventuale violazione dell'art. 39, quarto comma, Cost., per mancato rispetto dei requisiti soggettivi e della procedura di cui al precetto costituzionale, non si risolve in una violazione delle attribuzioni regionali costituzionalmente garantite».

<sup>46</sup> In dottrina v., ad es., C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 310 ss.; M. CECCHETTI, *La*

4.2. In dottrina si è osservato che la «condizione minima indispensabile per poter configurare una “lesione indiretta”» è l'«incidenza vincolante» della legge statale «all'interno degli ambiti di competenza (normativa, amministrativa o finanziaria) delle Regioni»<sup>47</sup>. Dunque, qualora la legge statale disciplini una materia «in senso proprio» di competenza esclusiva statale, la ridondanza non dovrebbe essere concepibile, in quanto mancherebbe l'incidenza sulla materia regionale.

Come accennato, però, la linea di confine fra materie trasversali e «materie-materie» non è scontata. Si è già visto che, in relazione all'ordinamento civile, la Corte ha adottato decisioni oscillanti sul punto della ridondanza. Si può qui segnalare che la sent. 18 dicembre 2001, n. 412, ha giudicato nel merito un ricorso della Provincia di Trento, basato su norme non di competenza, rivolto contro una norma penalistica<sup>48</sup>: il che non stupisce se si considera trasversale l'ordinamento penale (perché, come quello civile, può essere configurato non come una materia ma come un «modo di disciplina» delle materie), ma può stupire se invece si inquadra il diritto penale come un settore a sé, riservato allo Stato. In realtà, nella sent. 18 dicembre 2001, n. 412, la Corte non ha ammesso la censura in virtù del carattere trasversale del diritto penale ma ha semplicemente accertato l'incidenza della norma penale statale sull'organizzazione provinciale<sup>49</sup>.

È ben noto poi, che l'ambiente ha oscillato e oscilla tuttora fra lo *status* di materia trasversale e materia in senso proprio.

*«ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 291 ss.

<sup>47</sup> V. M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 294 (l'incidenza consisterebbe nella produzione di effetti). Per C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 287 ss., i «requisiti» della lesione indiretta nella giurisprudenza costituzionale sarebbero: a) incostituzionalità (per violazione di qualsiasi norma costituzionale) della legge statale; b) carattere «sfavorevole», per la regione, della legge statale; c) incidenza su una materia costituzionalmente spettante alla regione.

<sup>48</sup> La Provincia di Trento contestava una sanzione penale prevista a carico del gestore dell'impianto di depurazione nel caso di mancato rispetto dei valori-limite relativi agli inquinanti industriali. Tale sanzione era considerata irragionevole e incompatibile con l'organizzazione provinciale perché la Provincia (gestore del depuratore generale) non poteva assicurare tecnicamente il rispetto di quei valori. La Corte ha giudicato nel merito, (dichiarando la questione infondata), osservando che, pur rientrando le sanzioni penali nella competenza statale, «nella specie considerata, sussiste un interesse tutelato della Provincia in ordine alla verifica della lesione della propria organizzazione secondo le norme regionali (rientrante nella propria sfera di competenza), asseritamente incompatibile con il sistema delle responsabilità fissato dalle disposizioni impugnate».

<sup>49</sup> In effetti, pare difficile escludere la legittimazione delle regioni a contestare, ad es., norme penali nelle materie regionali contrastanti con gli artt. 3 e 27, tali da «bloccare» l'attività amministrativa regionale (V. C. PADULA, *Sull'impugnazione regionale di legge penale*, cit., p. 873).

In secondo luogo, l'incidenza vincolante sulle competenze regionali non è necessariamente esclusa qualora la legge statale disciplini materie (in senso proprio) di competenza esclusiva statale. In certi casi la Corte ha ammesso (implicitamente) la ridondanza in materie esclusive statali e nelle sentenze sul decreto sicurezza (24 luglio 2019, n. 194; 24 luglio 2019, n. 195), basandosi su tali precedenti, ha affermato espressamente, in via generale, che la lesione indiretta di competenza è configurabile anche nelle materie esclusive statali<sup>50</sup>.

I casi in questione sono i seguenti. La sent. 27 giugno 2018, n. 137, ha accolto una censura regionale *ex art. 3 Cost.* rivolta contro una norma che la Corte ha ricondotto alla materia «giurisdizione»<sup>51</sup>. La sent. 2 febbraio 2018, n. 17, ha giudicato nel merito una censura (non di competenza) relativa all'IMU, la cui disciplina è di competenza esclusiva statale, in quanto esisteva un nesso con la finanza comunale (è dunque un caso in cui la Regione agisce contro la lesione indiretta di prerogative di altri enti)<sup>52</sup>. La sent. 2 luglio 2018, n. 139, ha respinto nel merito una censura regionale, basata su parametri extra-Titolo V, relativa ad una norma statale concernente il sistema informativo per l'agricoltura biologica e ricondotta dalla Corte alla competenza esclusiva statale in materia di «coordinamento informativo»<sup>53</sup>. La sent. 12 luglio 2017, n. 170, ha accolto una censura regionale *ex art. 3 Cost.* rivolta contro una norma concernente la ricerca degli idrocarburi in mare, benché in diverse occasioni la Corte abbia rilevato che le regioni non

<sup>50</sup> V. *infra*, § 6, e v. C. PADULA, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019*, cit.

<sup>51</sup> «Se è vero che il contenuto delle disposizioni ne denota inequivocabilmente la ratio e la conseguente appartenenza alla materia di cui all'art. 117, comma 2, lettera l), Cost. «giurisdizione e norme processuali» (il meccanismo introdotto dal legislatore statale si articola, infatti, in un'offerta di composizione transattiva del contenzioso esplicante un effetto estintivo dei processi in corso), la Regione ha tuttavia motivato in modo esauriente la pretesa ridondanza della violazione dell'art. 3 Cost. sull'autonomia finanziaria regionale, garantita dallo statuto speciale e dalle norme di attuazione. Il legislatore statale, differenziando i beni demaniali regionali rispetto a quelli statali, avrebbe compromesso l'autonomia finanziaria della Regione autonoma, privandola della possibilità di beneficiare del meccanismo di definizione agevolata in esame e di conseguire i relativi introiti».

<sup>52</sup> «4.2- La Regione autonoma Sardegna censura l'art. 1, commi 1 e 3, del d.l. n. 4 del 2015 anche in riferimento agli artt. 3, 53 e 97 Cost. L'evocazione di parametri estranei a quelli afferenti alla competenza regionale è ammissibile quando esiste – come nel caso in esame – la connessione tra la disciplina del regime agevolativo del tributo e l'effetto che essa produce sulle relazioni finanziarie tra Stato e Comuni, la lesione delle cui prerogative costituzionali la Regione è legittimata a denunciare (*ex plurimis*, sentenza n. 205 del 2016)».

<sup>53</sup> La sent. 27 giugno 2019, n. 161, segue la scia della sent. 2 luglio 2018, n. 139, decidendo nel merito una questione *ex art. 97 Cost.* dopo aver collocato l'oggetto del giudizio in una materia esclusiva statale.

hanno alcuna competenza sulla ricerca degli idrocarburi in mare<sup>54</sup>. Infine, nelle decisioni sul decreto sicurezza la Corte ha richiamato la sent. 18 dicembre 2001, n. 412, sopra illustrata.

Dopo che le sentt. 24 luglio 2019, n. 194, e 24 luglio 2019, n. 195, hanno espressamente riconosciuto in via generale la configurabilità della lesione indiretta di competenza anche nelle materie esclusive statali, pare che, fra i «requisiti» della ridondanza, quello della «materia regionale» possa essere sostituito con quello dell'«incidenza sulla competenza» costituzionale delle regioni (o degli enti locali)<sup>55</sup>. Ciò consentirebbe una verifica della Corte caso per caso, senza escludere *a priori* la ridondanza nelle materie (in senso proprio) statali, e sarebbe del tutto coerente con l'art. 127, secondo comma, Cost. (che richiede una lesione di competenza)<sup>56</sup>.

5. Il terzo profilo problematico che vorrei approfondire attiene agli oneri motivazionali delle regioni e agli elementi condizionanti il passaggio al merito della questione di costituzionalità.

Secondo una prima tesi, «la questione deve ritenersi ammissibile ogni volta che la regione affermi (con connessa valutazione limitata alla sussistenza del *fumus boni iuris*) che la violazione delle disposizioni costituzionali relative al sistema delle fonti produce un “qualche effetto” sulle proprie attribuzioni: ciò che dovrebbe essere considerato sufficiente per valutarne l'ammissibilità, e non si dovrebbe invece chiedere alla regione di dimostrare né la violazione di proprie competenze costituzionali né – tantomeno – la sussistenza della propria competenza nella materia in questione»<sup>57</sup>. Dunque,

<sup>54</sup> Per C. PINELLI, *Accoglimento di un ricorso regionale avverso disposizione non incidente sul riparto di competenze Stato-regioni*, in *Giur. cost.* 2017, p. 1616, la Corte ha investito la Regione «del potere di promuovere un'anomala azione popolare».

<sup>55</sup> Su tale punto v. C. PADULA, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019*, cit., § 3.

<sup>56</sup> Inoltre, il criterio della competenza (e non della materia) regionale consentirebbe di ricomprendere i casi in cui la legge statale incida su una funzione amministrativa assegnata dallo Stato alle regioni in una materia di competenza statale, in attuazione dell'art. 118 Cost.: v. ad es. la funzione autorizzatoria regionale in materia di rifiuti oggetto della sent. 12 aprile 2017, n. 75.

<sup>57</sup> E. ROSSI, *Parametro e oggetto*, cit., p. 152. In senso simile v. C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica*, cit., secondo il quale la ridondanza si traduce, nella giurisprudenza più recente, in un onere di allegazione argomentativa che prescinde dall'accertamento, nel merito, della violazione della competenza evocata. In tal modo, secondo l'A., il ricorso regionale lambirebbe i confini della azione promossa a tutela dell'integrità obiettiva dell'ordinamento complessivo, quasi che la Regione agisse, non diversamente dallo Stato, quale procuratore della Costituzione piuttosto che come ente esponenziale della rispettiva collettività territoriale. L'Autore distingue la lesione di competenza indiretta pre-2001 dalla ridondanza post-2001: se, in precedenza, l'evocazione del vizio extra-competenziale era ammissibile in

in questi casi la legittimazione regionale non si fonderebbe su «un interesse costituzionalmente proprio»: alle regioni sarebbe riconosciuta «la legittimazione a ricorrere a tutela di un interesse generale». La limitazione della sfera di competenza sarebbe solo «il presupposto per ricorrere, non il motivo che può determinare l'incostituzionalità dell'atto»<sup>58</sup>.

In base a una seconda tesi, l'«incidenza vincolante» della legge statale impugnata (contrastante con norme extra-Titolo V) sulla competenza regionale dovrà essere compiutamente argomentata e accertata dalla Corte ma ai soli fini del giudizio di ammissibilità, mentre la censura da sottoporre al giudizio di merito della Corte dovrebbe consistere nella sola violazione del parametro extra-Titolo V. Dunque, nei casi di lesione indiretta la *causa petendi* del ricorso regionale sarebbe differente dai casi «ordinari» di lesione diretta di competenza<sup>59</sup>.

Secondo una terza tesi, occorre considerare che l'art. 127, comma 2, Cost. e l'art. 32 l. 11 marzo 1953, n. 87, individuano la lesione della sfera di competenza costituzionale della regione come unico motivo legittimante il ricorso regionale (e l'annullamento della legge statale). La *causa petendi* del ricorso regionale, dunque, non potrebbe mutare nei casi di ridondanza. La violazione della norma extra-Titolo V non dovrebbe rappresentare la *causa petendi* ma solo un modo in cui può avvenire la lesione di competenza: essa, dunque, dovrebbe essere associata alla violazione di un parametro di competenza<sup>60</sup>. Le regioni dovrebbero motivare in modo adeguato sia la ridondanza sia la violazione del parametro extra-Titolo V. In presenza di una motivazione sufficiente sui due punti, la Corte potrebbe passare al merito e, in tale sede, dovrebbe accertare sia la violazione della norma extra-Titolo V sia l'effettiva incidenza sulla competenza costituzionale regionale<sup>61</sup>.

L'opzione fra la seconda e la terza tesi non pare implicare conseguenze concrete: per entrambe il ricorso va respinto se la ridondanza non sussiste (con una pronuncia di inammissibilità o di infondatezza) e va accolto se la legge statale – oltre ad incidere sulla competenza regionale – viola il parametro extra-Titolo V.

quanto una competenza regionale comunque sussistesse (a prescindere da una sua eventuale violazione), ora la ridondanza consentirebbe l'allegazione di parametri ulteriori a meno che la Regione agisca evidentemente *sine titulo* nella materia su cui è intervenuto l'atto contestato.

<sup>58</sup> V. E. ROSSI, *Parametro e oggetto*, cit., p. 147. Come visto nella nota precedente, anche C. CARUSO, *La garanzia dell'unità della Repubblica*, cit., collega alla «teoria della ridondanza» un mutamento del carattere dell'impugnazione regionale.

<sup>59</sup> V. M. CECCHETTI, *La «ridondanza» tra mitologia e realtà*, cit., p. 296 ss., p. 303 ss., p. 311, p. 315 ss., p. 331 ss.

<sup>60</sup> C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 296 ss.

<sup>61</sup> V. C. PADULA, *Vizi procedurali*, cit., p. 513.

Pare invece che l'accoglimento della prima tesi produrrebbe conseguenze concrete a favore delle regioni, nel senso della sufficienza della «delibazione» della ridondanza in termini di *fumus boni juris* (cioè, basterebbe che la legge statale non sia palesemente estranea alle competenze regionali). Tale tesi, però, sembra non trovare supporto nella giurisprudenza costituzionale. È vero che in tanti casi la Corte decide nel merito censure regionali non di competenza senza dire nulla sulla ridondanza<sup>62</sup>, ma non è affatto detto che tali pronunce si basino su una mera «delibazione» implicita della ridondanza: il silenzio della Corte può avere varie ragioni, una delle quali pare il carattere «evidente» della ridondanza in molti casi (ad es., quando le norme statali incidono direttamente sulla finanza regionale).

Resterebbe dunque da stabilire se la Corte debba accertare la ridondanza ai fini dell'ammissibilità (con conseguente decisione del merito solo ai sensi del parametro non di competenza) o se debba valutare l'ammissibilità sulla sola base della prospettazione del ricorrente, per poi accertare *funditus* la ridondanza in sede di esame del merito (insieme alla violazione della norma extra-Titolo V).

La giurisprudenza della Corte non fornisce indicazioni univoche. La prima soluzione è stata accolta dalla Corte nella sent. 16 giugno 2016, n. 145, che ha espressamente dichiarato necessari, ai fini dell'ammissibilità della questione non di competenza, sia la prospettazione della ricorrente sia l'accertamento della ridondanza da parte della Corte<sup>63</sup>. Complessivamente,

<sup>62</sup> V. § 6.

<sup>63</sup> «in primo luogo, la ricorrente deve individuare gli ambiti di competenza regionale – legislativa, amministrativa o finanziaria – incisi dalla disciplina statale, indicando le disposizioni costituzionali sulle quali – appunto – trovano fondamento le proprie competenze in tesi indirettamente lese (ex plurimis, sentenze n. 83 e n. 65 del 2016, n. 251 e n. 89 del 2015); e, in secondo luogo, questa Corte deve ritenere che sussistano competenze regionali suscettibili di essere indirettamente lese dalla disciplina impugnata (ex plurimis, sentenze n. 68 del 2016, n. 220 e n. 219 del 2013). Ciò si verifica quando la disposizione statale, pur conforme al riparto costituzionale delle competenze, obbliga le Regioni – nell'esercizio di altre loro attribuzioni normative, amministrative o finanziarie – a conformarsi ad una disciplina legislativa asseritamente incostituzionale, per contrasto con parametri, appunto, estranei a tale riparto». Anche altre sentenze ammettono o non ammettono la questione non di competenza sulla base (non della prospettazione ma) dell'accertamento della ridondanza: sentt. 5 aprile 2016, n. 68, e 19 luglio 2013, n. 219 («Le norme impuginate hanno diretta incidenza sull'autonomia costituzionalmente riconosciuta alle Regioni, sicché è palese, oltre che congruamente motivata, la ridondanza delle violazioni prospettate sulla sfera di competenza propria del sistema regionale»); 23 gennaio 2013, n. 8 («Stante l'estraneità della disposizione impugnata agli ambiti di competenza regionale, la questione sollevata relativamente alla violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost., è inammissibile»); 6 luglio 2012, n. 173 («La censura è inammissibile, risolvendosi nella evocazione di parametri non attinenti al riparto di competenza legislativa tra Stato e Regioni. Né sussiste il preteso collegamento con

però, la giurisprudenza costituzionale pare orientata nel senso di ritenere sufficiente la prospettazione della ridondanza ai fini dell'ammissibilità della questione e, in diversi casi, ha accolto la questione non di competenza associando al parametro costituzionale extra-Titolo V anche la norma costituzionale attributiva della competenza limitata dalla legge statale. In particolare, si segnalano alcune decisioni successive alla sent. 16 giugno 2016, n. 145 (v. le sentt. 21 dicembre 2016, n. 287<sup>64</sup>; 12 aprile 2017, n. 75<sup>65</sup>; 12 luglio

l'autonomia finanziaria ed organizzativa delle Regioni, non potendosi affermare che una norma statale che abbia incidenza sulla disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici costituisca di per sé una compromissione delle prerogative regionali); 12 novembre 2010, n. 324 (punto 3.2 cons. dir.); 1 ottobre 2003, n. 303; 18 novembre 2000, n. 503. La sent. 22 novembre 2016, n. 244, riprende la sent. 16 giugno 2016, n. 145, nel punto 3.1 cons. dir., ma nei punti 4.1 e 5.1 cons. dir. pare ispirarsi al criterio della prospettazione.

<sup>64</sup> «Contrariamente a quanto sostiene l'Avvocatura dello Stato, la questione sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. è ammissibile, perché la ricorrente dà conto della ridondanza sulle sue attribuzioni della lamentata violazione di un parametro non riguardante la competenza regionale, con l'indicazione delle attribuzioni costituzionali della Regione in materia di "aziende di credito a carattere regionale" (art. 117, terzo comma, Cost.) che ne sarebbero potenzialmente lese (sull'idoneità della prospettazione ai fini dell'ammissibilità della censura ex plurimis, sentenze n. 220 del 2013, n. 22 del 2012, ma, ancora prima, sentenze n. 6 del 2004 e n. 303 del 2003). Come visto, la disciplina statale impugnata potrebbe interferire in tale materia, in quanto trova il proprio titolo di legittimazione nella prevalenza di competenze legislative statali esclusive. Pertanto, occorre verificare nel merito se, nell'esercizio delle attribuzioni corrispondenti all'invocata competenza concorrente, le regioni siano obbligate «a conformarsi ad una disciplina legislativa asseritamente incostituzionale, per contrasto con parametri, appunto, estranei a tale riparto (sentenza n. 145 del 2016). Nel merito, tuttavia, la questione non è fondata».

<sup>65</sup> «La difesa statale afferma che la questione relativa all'art. 117, primo comma, Cost. è inammissibile per insufficiente motivazione sulla ridondanza del vizio sulle competenze costituzionali della Regione. L'eccezione è infondata. La Regione argomenta specificamente l'incidenza della norma impugnata sulle proprie competenze costituzionali [...] Quanto all'affermazione della «totale insussistenza di una competenza legislativa regionale anche solo astrattamente incisa dalla disciplina in esame», si può osservare che, anche a prescindere dalla sufficienza della prospettazione ai fini dell'ammissibilità della questione (in generale, sentenze n. 64 del 2012 e n. 298 del 2009; con riferimento alla ridondanza, sentenze n. 287 del 2016 e n. 220 del 2013), il nesso fra la disciplina dei rifiuti e la tutela della salute è evidente, come si vedrà nel punto seguente. [...] In conclusione, poiché la Regione argomenta la ripercussione della norma impugnata su proprie specifiche competenze legislative e amministrative di rango costituzionale, la motivazione sulla ridondanza risulta sufficiente.

3.- Nel merito, la prima questione è fondata. [...] Nel caso di specie la violazione dell'art. 23 della citata direttiva si traduce in una lesione indiretta delle competenze costituzionali regionali. Il collegamento fra la disciplina ambientale, e in particolare quella dei rifiuti, e la tutela della salute è pacifico [...] Si deve concludere dunque che la norma statale impugnata è idonea a condizionare la competenza legislativa regionale in materia di tutela della salute e in concreto, per quanto riguarda segnatamente il caso in esame, rende parzialmente

2017, n. 169<sup>66</sup>; 7 marzo 2018, n. 101<sup>67</sup>) ma possono essere menzionate anche diverse sentenze precedenti<sup>68</sup>.

inapplicabile la disciplina adottata dalla Regione Lombardia al fine di regolare le miscele dei rifiuti, ossia il decreto della Giunta regionale 6 giugno 2012, n. 3596, e il decreto del Dirigente della Struttura autorizzazioni e innovazione in materia di rifiuti 4 marzo 2014, n. 1795. A ciò si aggiunga che alla funzione autorizzatoria delle regioni in materia di trattamento dei rifiuti, il cui esercizio risulta ora escluso dalla norma impugnata per certe fattispecie, deve riconoscersi rango costituzionale, giacché l'art. 208 del d.lgs. n. 152 del 2006, che attribuisce alle regioni tale funzione, applica il principio di sussidiarietà di cui all'art. 118, primo comma, Cost., specificamente ribadito per la materia ambientale dall'art. 3-quinquies, comma 3, del codice dell'ambiente. La violazione della direttiva determina, dunque, anche la lesione indiretta dell'autonomia amministrativa costituzionalmente garantita alla Regione. Va pertanto dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 49 della legge n. 221 del 2015, per violazione degli artt. 117, primo e terzo comma, e 118, primo comma, Cost.»

<sup>66</sup> «Sotto il profilo dell'ammissibilità, lo scrutinio dovrà limitarsi alla prospettata potenzialità lesiva delle disposizioni impuginate sulle prerogative regionali [...] Alla luce di tale sintetica ricostruzione e a prescindere dall'esame del merito delle doglianze della ricorrente, la pretesa compressione delle sue attribuzioni, come in astratto formulata, risulta correttamente prospettata e deve pertanto essere rigettata l'eccezione d'inammissibilità [...] Anche le censure mosse dalla Regione Veneto superano il vaglio di ammissibilità, in quanto collegano eziologicamente le doglianze, formulate in riferimento a parametri estranei al Titolo V della Costituzione, alle pretese lesioni alla propria autonomia. Tanto premesso, le questioni sollevate dalle ricorrenti possono essere scrutinate nel merito con riferimento contestuale ai parametri riguardanti la competenza legislativa delle stesse e a quelli di cui si afferma la ridondanza sui parametri interni al Titolo V della Costituzione».

<sup>67</sup> «de questioni proposte dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia e dalla Provincia autonoma di Trento nei confronti dell'art. 1, comma 466, primo, secondo e quarto periodo, della legge n. 232 del 2016, in riferimento agli artt. 81 e 97 Cost., sono anzitutto ammissibili, in quanto è correttamente prospettata la ridondanza della pretesa violazione sulla loro autonomia. Esse sono inoltre fondate in riferimento ai citati parametri, nonché all'art. 119 Cost.». Pare seguire il criterio della prospettazione anche la sent. 14 novembre 2018, n. 198 (punti 3, 8.3 e 13.2 cons. dir.).

<sup>68</sup> V. le sentt. 20 luglio 2012, n. 200 [«l'art. 3, comma 3, appare viziato sotto il profilo della ragionevolezza, determinando una violazione che si ripercuote sull'autonomia legislativa regionale garantita dall'art. 117 Cost., perché, anziché favorire la tutela della concorrenza, finisce per ostacolarla, ingenerando grave incertezza fra i legislatori regionali e fra gli operatori economici»]; 4 ottobre 2012, n. 221 [«proprio perché si verte in materia demandata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, una eventuale violazione dell'art. 39 (quarto comma) Cost., per mancato rispetto dei requisiti soggettivi e della procedura di cui al precepto costituzionale, non si risolve in una violazione delle attribuzioni regionali costituzionalmente garantite»]; 19 luglio 2013, n. 220 [«Se dunque il parametro evocato non attiene direttamente al riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni, è necessario, ai fini dell'ammissibilità, che le norme censurate determinino, nella prospettazione della parte ricorrente, una violazione "potenzialmente idonea a determinare una lesione delle attribuzioni costituzionali delle Regioni" (sentenza n. 22 del 2012, ma, ancora prima, sentenze n. 6 del 2004 e n. 303 del 2003). Ciò ovviamente non equivale a ritenere che la censura basata su

Tali conclusioni sembrano da confermare anche dopo le citate sentt. 24 luglio 2019, n. 194, e 24 luglio 2019, n. 195, che su tale profilo offrono numerosi spunti: su ciò si può rinviare ad altra sede<sup>69</sup>.

6. In passato la Corte costituzionale ha applicato la ridondanza in modo non sempre preciso<sup>70</sup> e in termini talora restrittivi per l'autonomia regionale<sup>71</sup>.

Mi pare che, negli ultimi anni, la giurisprudenza costituzionale si stia assestando verso una concezione della lesione indiretta di competenza che risulta sia più chiara sia più favorevole all'effettività della tutela dell'autonomia costituzionale degli enti territoriali<sup>72</sup>.

Tale opera di chiarificazione ha riguardato i diversi «segmenti» dell'istituto. Con riferimento alla «sfera di competenza» di cui all'art. 127, secondo

parametri non attinenti al riparto di competenze sia ammissibile solo se fondata rispetto ad una norma contenuta nel Titolo V della Parte seconda della Costituzione. La questione, infatti, all'esito di uno scrutinio di merito, potrebbe risultare non fondata rispetto ai parametri competenziali, ma essere ritenuta preliminarmente ammissibile proprio per la sua potenziale incidenza su questi ultimi. Solo se dalla stessa prospettazione del ricorso emerge l'estraneità della questione rispetto agli ambiti di competenza regionale – indipendentemente da ogni valutazione sulla fondatezza delle censure – la questione deve essere dichiarata inammissibile»; 22 dicembre 2015, n. 272 [«d'art. 41, comma 2, del d.l. n. 66 del 2014 si pone, sotto vari profili, in contrasto con il principio di proporzionalità ricavabile dall'art. 3, primo comma, Cost., e tale violazione si risolve in una illegittima compressione dell'autonomia regionale in materia di organizzazione amministrativa, spettante alla competenza regionale piena (art. 117, quarto comma, Cost.)»].

<sup>69</sup> C. PADULA, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019*, cit., § 4.

<sup>70</sup> Penso soprattutto alle sentenze che non hanno tenuto ferma la distinzione tra legittimazione e interesse a ricorrere: su ciò v. C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 173 ss. Tale sovrapposizione si è riaffacciata, di recente, nella sent. 13 giugno 2018, n. 128.

<sup>71</sup> La Corte ha più di una volta dichiarato inammissibili questioni sollevate in via principale ex artt. 76 e 77 Cost. in quanto la violazione di tali norme «di per sé» non implicava una lesione delle competenze regionali.

<sup>72</sup> Qualche dato statistico può essere utile. Nel 2018 e nei primi sette mesi del 2019 le regioni hanno invocato in numerosi casi parametri non di competenza. Le seguenti decisioni hanno giudicato nel merito questioni relative a parametri non di competenza senza soffermarsi sulla ridondanza: 4 maggio 2018, n. 94; 17 maggio 2018, n. 101; 2 luglio 2018, n. 139; 20 luglio 2018, n. 171; 12 ottobre 2018, n. 185; 9 aprile 2019, n. 77; 11 aprile 2019, n. 83; 27 giugno 2019, n. 161. Le seguenti decisioni hanno giudicato nel merito questioni relative a parametri non di competenza argomentando l'ammissibilità della questione: 18 gennaio 2018, n. 5; 2 febbraio 2018 n. 17; 14 febbraio 2018, n. 29; 13 aprile 2018, n. 73; 7 marzo 2018, n. 101; 23 maggio 2018, n. 103; 27 giugno 2018, n. 137; 14 novembre 2018, n. 198; 11 gennaio 2019, n. 6; 24 luglio 2019, n. 195. Le seguenti decisioni hanno dichiarato inammissibili questioni relative a parametri non di competenza: 19 aprile 2018, n. 79; 13 giugno 2018, n. 128; 14 novembre 2018, n. 198; 13 marzo 2019, n. 46; 24 luglio 2019, n. 194.

comma, Cost. (v. *supra*, § 3), la Corte, da un lato, ha giustamente ribadito che le regioni non possono agire a tutela degli interessi generali della propria popolazione<sup>73</sup>, dall'altro ha chiarito che le funzioni amministrative attribuite con legge statale nelle materie statali esclusive devono considerarsi funzioni «costituzionali»<sup>74</sup>. La Corte ha anche ribadito che, benché la norma costituzionale legittimi la regione a difendere la «sua sfera di competenza», le regioni stesse possono impugnare la legge statale lesiva delle competenze degli enti locali. Il giudice costituzionale ha cercato di rimediare alla palese incompletezza della riforma del Titolo V, che ha conferito rango costituzionale all'autonomia degli enti locali senza dotarli di un corrispondente mezzo di tutela davanti alla Corte stessa<sup>75</sup>, «mascherando» la forzatura dell'art. 127, secondo comma, Cost. tramite la configurazione di una «inevitabile» connessione tra le attribuzioni regionali e quelle locali<sup>76</sup>.

Negli ultimi anni pare poi essersi assestato il concetto di «lesione (indiretta) di competenza», nel senso che essa può consistere in un semplice «condizionamento» dell'autonomia regionale (o degli enti locali) e che questo, a sua volta, può tradursi nella circostanza che le regioni siano obbligate «a esercitare le proprie attribuzioni in conformità a una disciplina legislativa statale in contrasto con norme costituzionali»<sup>77</sup>. In base a tale nozione di ridondanza, pare non necessario che la legge statale diminuisca i poteri regionali o elimini alcune garanzie dell'autonomia regionale: anche una legge statale «neutra» o ampliativa delle funzioni regionali o favorevole per le

<sup>73</sup> Sent. 18 gennaio 2018, n. 5.

<sup>74</sup> Sent. 12 aprile 2017, n. 75.

<sup>75</sup> La previsione di un diritto di ricorso degli enti locali è anche un obbligo internazionale: v. l'art. 11 della *Carta europea dell'autonomia locale* (Article 11 - *Legal protection of local self-government*. «Local authorities shall have the right of recourse to a judicial remedy in order to secure free exercise of their powers and respect for such principles of local self-government as are enshrined in the constitution or domestic legislation»).

<sup>76</sup> Sent. 24 luglio 2019, n. 195, punto 11 cons. dir.: «In generale, le Regioni sono legittimate a denunciare la legge statale anche per la lesione delle attribuzioni degli enti locali, indipendentemente dalla prospettazione della violazione della competenza legislativa regionale (sentenze n. 220 del 2013, n. 311 del 2012 e n. 298 del 2009). Questa Corte, infatti, ha più volte affermato che tale legittimazione sussiste in capo alle Regioni, in quanto «la stretta connessione [...] tra le attribuzioni regionali e quelle delle autonomie locali consente di ritenere che la lesione delle competenze locali sia potenzialmente idonea a determinare una vulnerazione delle competenze regionali» (sentenze n. 169 e n. 95 del 2007, n. 417 del 2005 e n. 196 del 2004). Va pertanto ulteriormente ribadita la possibilità, per la Regione, di impugnare la legge statale per dedotta violazione di attribuzioni costituzionalmente garantite degli enti locali territoriali (sentenze n. 261 del 2017 e n. 29 del 2016)».

<sup>77</sup> V., da ultimo, la sent. 24 luglio 2019, n. 194, punti 5.3, 5.4, 7.7, 7.8, 8.5 cons. dir., che conferma l'orientamento emerso nelle sentt. 16 giugno 2016, n. 145; 22 novembre 2016, n. 244; 21 dicembre 2016, n. 287; 12 aprile 2017, n. 75; 18 gennaio 2018, n. 5.

finanze regionali (nel senso, ad esempio, di ridurre i destinatari delle prestazioni sociali) potrebbe essere contestata se comunque rappresenta un quadro illegittimo dell'azione regionale, che potrebbe risultare conseguentemente viziata<sup>78</sup>.

Infine, la Corte sembra essere approdata a una concezione della ridondanza più favorevole alle regioni in relazione all'«ambito di applicazione dell'istituto». Oltre a consolidare il riconoscimento della configurabilità della ridondanza nelle materie trasversali<sup>79</sup>, la Corte ha di recente espressamente affermato, in via generale, la possibilità per le regioni di impugnare per lesione di competenza indiretta anche leggi statali regolanti materie di competenza esclusiva statale (non trasversale)<sup>80</sup>. In base a quest'orientamento (manifestatosi in modo chiaro con la sent. 24 luglio 2019, n. 194), l'individuazione della materia cui ricondurre la legge statale impugnata non è decisiva ai fini della ridondanza: anche qualora si trattasse di una materia (in senso proprio) esclusiva statale, non sarebbe esclusa *a priori* la possibilità che tale legge condizioni in qualche modo le competenze degli enti territoriali.

Nella stessa sent. 24 luglio 2019, n. 194, la Corte ha peraltro precisato che la ridondanza deve continuare a essere «presa sul serio»: forse anche in replica a un'ipotesi avanzata in uno dei ricorsi proposti contro il «decreto sicurezza»<sup>81</sup>, la Corte ha sottolineato l'esigenza di «evitare un'ingiustificata espansione dei vizi censurabili dalle Regioni nel giudizio in via d'azione e, quindi, la trasformazione della natura di tale rimedio giurisdizionale». Questo condivisibile assunto si è però tradotto, nella medesima decisione, in un appesantimento dei requisiti di ammissibilità del ricorso (nei casi di lesione indiretta di competenza) che desta qualche perplessità<sup>82</sup>.

<sup>78</sup> In passato, la Corte sembrava ritenere necessario, ai fini della ridondanza, il carattere «sfavorevole» (per le regioni) della legge statale: v. C. PADULA, *L'asimmetria*, cit., p. 288 s.

<sup>79</sup> Nel § 4.1 ho citato sentenze degli ultimi anni, che hanno giudicato nel merito questioni non di competenza in materie trasversali: v. in particolare le sentt. 19 maggio 2017, n. 114 («La ridondanza su tali attribuzioni, esplicitamente indicate dalle ricorrenti, non è impedita bensì si correla alla natura “trasversale” della materia cui è riconducibile in via prevalente la norma»); 14 novembre 2018, n. 198 («La trasversalità della tutela ambientale implica una connaturale intersezione delle competenze regionali, attraversate, per così dire, dalle finalità di salvaguardia insite nella materia-obiettivo»). Nello stesso § si trovano citate altre decisioni, di qualche anno precedenti, che invece avevano negato la ridondanza in materia di ordinamento civile.

<sup>80</sup> V. *supra*, § 4.2, e C. PADULA, *Le decisioni della Corte costituzionale del 2019*, cit., § 3 e 5.

<sup>81</sup> Nel ricorso della Regione Piemonte (p. 26) si affermava l'esistenza di una «concezione evolutiva» del giudizio in via principale (con citazione di alcune decisioni della Corte), secondo la quale le regioni potrebbero impugnare le leggi statali per qualsiasi vizio di costituzionalità, a prescindere dalla prospettazione di una lesione della competenza regionale.

<sup>82</sup> Su ciò e sul diverso approccio seguito dalla coeva sent. 24 luglio 2019, n. 195, v. C.

Mi pare, dunque, che negli ultimi anni la Corte abbia meglio definito la consistenza e i limiti generali della ridondanza, in termini tali da garantire agli enti territoriali una più effettiva (rispetto al passato) tutela giurisdizionale delle loro competenze costituzionali. Si può auspicare che tale concezione della ridondanza trovi coerente seguito nelle applicazioni concrete, nell'interesse dell'autonomia degli enti territoriali e, trattandosi di questioni non di competenza, del generale principio di costituzionalità.

ELISABETTA PALICI DI SUNI PRAT

## Federalismi in Europa tra omogeneità e differenziazione\*

SOMMARIO: 1. Federalismo e asimmetrie – 2. Le asimmetrie negli Stati unitari – 3. Le asimmetrie negli Stati federali – 4. Gli Stati composti asimmetrici sin dall'inizio – 5. Conseguenze e limiti delle asimmetrie

1. Il federalismo classico parrebbe improntato al criterio di omogeneità e di parità tra gli Stati membri<sup>1</sup>. A questa idea sembra ispirarsi sin dal suo sorgere il federalismo statunitense: agli Stati sono riconosciuti pari diritti, le stesse competenze, lo stesso peso all'interno del Senato, indipendentemente dall'ampiezza o dalla popolazione dello Stato. A ciò si collega l'idea della doppia rappresentanza: tutti i cittadini sono eguali ed egualmente rappresentati nella Camera dei Rappresentanti (principio democratico) e tutti gli Stati sono eguali ed egualmente rappresentati nel Senato (principio federale).

Eppure, la parità all'interno degli Stati federali subisce e ha subito anche nel passato numerose eccezioni, tanto che, come è stato evidenziato anche con riferimento agli stessi Stati Uniti<sup>2</sup>, proprie del federalismo sarebbero, al contrario, asimmetrie e differenziazioni.

Le asimmetrie hanno assunto configurazioni diverse a seconda dei casi e, a questo riguardo, sono state proposte varie catalogazioni<sup>3</sup>.

\* Il testo, pubblicato in *Federalismi*, 2018, n. 4, viene qui riprodotto in forma più ampia.

<sup>1</sup> Cfr. P. PERNTHALER, *Lo Stato federale differenziato. Fondamenti teorici, conseguenze pratiche ed ambiti applicativi nella riforma del sistema federale austriaco*, Bologna 1998, p. 18 ss.; A. ANZON DEMMIG, *Quale regionalismo differenziato?*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1, p. 51; A. D'ATENA, *Passato, presente... e futuro delle autonomie regionali speciali*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 4, p. 2; G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo in Europa. Alcune riflessioni sulle dinamiche in atto*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2019, n. spec., p. 658.

<sup>2</sup> C. D. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry as Elements of Federalism: A Theoretical Speculation*, in *J. Politics*, 1965, vol. 27, pp. 861-874; P. PERNTHALER *Lo Stato federale*, cit., p. 15 ss. e p. 45 ss.; ID. *Differenzierter Föderalismus*, in F. PALERMO, C. R. HRBECK-ZWILLING, E. ALBER (a cura di), *Auf dem Weg zu asymmetrischem Föderalismus?*, Baden-Baden 2007, p. 22 ss., spec. p. 23; F. DELMARTINO, *Asymmetrie in Föderalstaaten und in der Europäischen Union*, *ivi*, p. 29; O. CHESSA, *La specialità sarda e il federalismo asimmetrico*, in *Riv. giur. Mezzogiorno*, 2011, nn. 1-2, p. 555 ss.

<sup>3</sup> Cfr. le catalogazioni delle asimmetrie effettuate da F. PALERMO, *Asymmetrie als Ordnungsmodell des modernen Föderalismus. Eine vergleichende Analyse*, in F. PALERMO, C. R. HRBECK-ZWILLING, E. ALBER (a cura di), *Auf dem Weg*, cit., p. 9 ss. e da M. OLIVETTI, *Il federalismo asimmetrico belga e le sue recenti evoluzioni*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea e*

Semplificando, a me sembra che si possano distinguere fondamentalmente tre tipi di asimmetria.

1) Vi è asimmetria quando viene riconosciuta speciale autonomia a una o più entità all'interno di uno Stato che resta tuttavia unitario.

2) Diverso è il caso di uno Stato federale sorto con una struttura simmetrica e omogenea, che successivamente introduce al suo interno alcuni elementi di asimmetria.

3) Vi sono infine Stati composti – per lo più regionali – sorti come asimmetrici fin dall'origine.

2. Il modello degli Stati unitari che riconoscono al loro interno una o più autonomie speciali è rappresentato, in Europa, in particolare da Portogallo, Finlandia, Danimarca, Grecia e Francia.

In Portogallo, l'art. 6 della Costituzione, dopo aver affermato il carattere unitario dello Stato, riconosce al secondo comma che gli arcipelaghi delle Azzorre e di Madera sono regioni autonome e istituzioni di autogoverno<sup>4</sup>. I poteri di tali regioni sono elencati nel Titolo VII della Costituzione (artt. 225-234) e specificati in appositi statuti, deliberati dalle assemblee legislative regionali e approvati dell'Assemblea della Repubblica.

Analogamente, in Finlandia è garantita l'autonomia delle isole Åland. Tali isole, di lingua e cultura svedese, furono oggetto di trattative internazionali, alla fine delle quali furono assegnate alla Finlandia, a condizione che venisse loro garantito il diritto all'autogoverno e al mantenimento delle proprie tradizioni linguistiche e culturali<sup>5</sup>. Le isole Åland hanno pertanto un proprio parlamento (*lagtinget*), la competenza a decidere sugli affari interni e autonomia di bilancio.

La Danimarca, dove sono presenti quattordici contee ed un sistema di governo locale rafforzato con una legge del 2009, conferisce uno speciale regime di autonomia alle isole Faroe e alla Groenlandia, competenti in ogni settore esclusi gli affari esteri, la difesa e la politica monetaria, in base all'*Home Rule Act of the Faroe Islands* del 1948, modificato nel 1994, e al *Greenland Home Rule Act* del 1978, modificato nel 2009.

*asimmetrie regionali: modelli a confronto*, Milano 2007, p. 63 ss.

<sup>4</sup> La Costituzione portoghese in realtà prevede anche regioni amministrative mai realizzate. Cfr. R. ORRÙ, *Di revisione in revisione: la progressione del regionalismo portoghese nel senso dell'asimmetria è giunta al punto di massimo?*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea*, cit., p. 91 ss.

<sup>5</sup> S. MANCINI, *Le Åland: tra Finlandia, Svezia ed Europa*, in *Federalismi*, 2006, n. 11.

In Grecia è riconosciuta per motivi religiosi l'autonomia del Monte Athos, secondo il suo statuto. L'amministrazione è esercitata dai rappresentanti dei monasteri; allo Stato spetta esclusivamente il mantenimento dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica (art. 105 Cost.).

Il caso della Francia è il più noto ed anche il più complesso. Stato unitario per eccellenza, con tradizione di forte accentramento, ha introdotto le regioni, prima con la legge ordinaria n. 82-213 e poi con la riforma costituzionale del 2003, senza tuttavia dotarle di poteri legislativi<sup>6</sup>. Negli ultimi anni si è assistito ad un importante processo di riforme, la cosiddetta «terza fase di decentralizzazione», nella quale il decentramento resta solo amministrativo, ma è caratterizzato da vari elementi di differenziazione: in particolare, la legge n. 2014-58 ha previsto collettività territoriali capo fila, disposizioni specifiche per l'Ile-de-France, le metropoli di *Grand Paris*, Lione ed Aix-Marseille-Provence, nonché compensazioni finanziarie. Un regime specifico di autonomia continua ad essere riconosciuto alla Corsica, ai dipartimenti d'oltremare e ai territori d'oltremare.

3. Il secondo modello è quello dei sistemi federali classici: sorti per lo più su iniziativa e con l'accordo di entità originariamente sovrane e indipendenti, riconoscono il principio di parità tra gli Stati membri. Nel caso della Germania la Legge Fondamentale istituì nel 1949 una federazione su base fortemente simmetrica, come reazione all'esperienza dell'impero germanico, che, in base alla Costituzione del 1871, aveva riconosciuto una posizione di supremazia alla Prussia: il re di Prussia era infatti anche l'imperatore, mentre il primo ministro prussiano era il cancelliere imperiale; alla Prussia spettavano inoltre 17 dei 58 seggi del *Bundesrat*. La Costituzione di Weimar mantenne una struttura asimmetrica, che fu appunto superata con la Legge Fondamentale del 1949<sup>7</sup>. La scelta paritaria e simmetrica, effettuata dalla Legge Fondamentale, non è però assoluta: all'interno del *Bundesrat* i *Länder* sono rappresentati non in modo paritario (come negli Stati Uniti), ma in un numero variabile (da tre a sei), in rapporto alla popolazione<sup>8</sup>. Ulteriori elementi di asimmetria furono introdotti in base alle riforme del

<sup>6</sup> Cfr. M. CALAMO SPECCHIA, *Le asimmetrie funzionali e istituzionali del decentramento francese e l'orbita europea: una forza gravitazionale ancora troppo debole?*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea*, cit., p. 114 ss.; L. GRECO, *Le convergenze delle riforme costituzionali e le prospettive territoriali asimmetriche della décentralisation in Francia e del federalismo in Germania*, *ivi*, p. 171 ss.

<sup>7</sup> Cfr. F. PALERMO, *La coincidenza degli opposti: l'ordinamento tedesco e il federalismo asimmetrico*, in *Federalismi*, 2007, n. 3, p. 5 ss.

<sup>8</sup> Si parla a questo proposito di uguaglianza numerica o aritmetica e di uguaglianza geometrica: cfr. P. PERNTHALER, *Lo Stato federale*, cit., p. 20, p. 28, p. 117 ss.; F. PALERMO, *Differenzierter Föderalismus*, cit., p. 17.

federalismo seguite alla riunificazione, e in particolare alla riforma del 2006, che accentuò il carattere competitivo del federalismo tedesco, abolendo la competenza basata sulle leggi-cornice della federazione (quella che in Italia viene definita competenza concorrente), e accrescendo i casi di competenza concorrente “alla tedesca”, nei quali la federazione può intervenire, a certe condizioni, in luogo dei *Länder*<sup>9</sup>.

Con riferimento all'ordinamento austriaco si è osservato che esso si caratterizza sin dal suo sorgere per forti elementi di omogeneità e di accentramento, anche a causa della tradizione unificatrice dell'impero<sup>10</sup>. A tal proposito merita però osservare che importanti differenziazioni si ebbero anche all'interno dell'impero asburgico che, con l'*Ausgleich* del 1867, si trasformò in impero austro-ungarico: al suo interno erano riconosciuti i due regni dell'Austria e dell'Ungheria e l'elemento unificante era dato dal fatto che l'imperatore era re dell'Austria e dell'Ungheria. Tuttavia, mentre l'Ungheria manteneva al suo interno una politica di forte accentramento<sup>11</sup>, nel regno dell'Austria era riconosciuto il pluralismo delle nazionalità. La Legge Fondamentale n. 146 del 21 dicembre 1867 dispose in ordine a «*Die allen Ländern der österreichischen Monarchie gemeinsamen Angelegenheiten und die Art ihrer Behandlung*» (RGI 146/1867) e negli anni immediatamente successivi si pervenne a soluzioni diversificate, con l'attribuzione di un'autonomia speciale alla Galizia nel 1868, alla Boemia e al Tirolo nel 1871, nel quadro di un federalismo differenziato<sup>12</sup>. L'ordinamento austriaco attuale ha una struttura omogenea, anche se emergono alcuni elementi di differenziazione. Questi ultimi potevano essere ulteriormente sviluppati in base a proposte di riforma del sistema federale formulate sin dal 1992, che sinora non hanno però condotto a modifiche significative<sup>13</sup>.

È stato sottolineato come il federalismo in Europa si sia realizzato solo in seguito alla caduta degli imperi, eccetto la peculiare esperienza svizzera<sup>14</sup>: in effetti il federalismo tedesco e quello austriaco nascono sulle ceneri dei

<sup>9</sup> F. PALERMO, *La coincidenza*, cit., p. 8 ss.; O. CHESSA, *La specialità sarda*, cit., pp. 555-556. Sulla differenza tra il concetto di competenza concorrente in Germania e in Italia v. G. LOMBARDI, *Legislazione regionale concorrente e limite dei principi: spunti e contrappunti a proposito di una sentenza esemplare*, in *Giur. cost.*, 1982, p. 39 ss.

<sup>10</sup> P. PERNTHALER, *Lo Stato federale*, cit., p. 75 ss.

<sup>11</sup> Cfr. W. BRAUNEDER, F. LACHMAYER, *Österreichische Verfassungsgeschichte*, Wien 1976, p. 163, che parlano di una *chauvinistische Magyarisierungspolitik*.

<sup>12</sup> *O.c.*, pp. 163-164.

<sup>13</sup> P. PERNTHALER, *Lo Stato federale*, cit., p. 149 ss.; P. BUBJÄGER, *Asymmetrien im österreichischen Föderalismus?*, in F. PALERMO, C. R. HRBECK-ZWILLING, E. ALBER (a cura di), *Auf dem Weg*, cit., p. 73 ss.

<sup>14</sup> G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., p. 659.

due imperi, germanico e austro-ungarico, di cui peraltro costituiscono la continuazione in senso federale e repubblicano<sup>15</sup>. Proprio per questo, se l'omogeneità in Germania si pone come una correzione o reazione alla supremazia prussiana, che non aveva motivo di permanere all'interno di un ordinamento democratico basato sul principio di eguaglianza, gli elementi di omogeneità e di accentramento che si riscontrano in Austria sono la conseguenza dello sfaldamento del grande impero austro-ungarico multinazionale e multilinguistico, di cui la repubblica austriaca costituisce una porzione territorialmente molto ridotta e linguisticamente omogenea.

Anche in Svizzera il federalismo è improntato di massima a criteri di eguaglianza tra i cantoni. La Confederazione Elvetica è tuttavia caratterizzata da forti elementi di differenziazione, specialmente linguistica e religiosa. Le lingue ufficiali hanno un'estensione molto diversa, dato che il tedesco è parlato dal 63% della popolazione, il francese dal 22,7%, l'italiano dall'8,1%, il retoromancio dallo 0,5%% (4,5% parlano inglese e 3,2% portoghese)<sup>16</sup>. La maggioranza dei cantoni è monolingue, in due cantoni si parlano due lingue ed in uno tre. Un particolare elemento di asimmetria è costituito dai semi-cantoni, che sono sei sul totale di ventisei e che votano un rappresentante anziché due nello *Ständerat*<sup>17</sup>.

4. Il terzo modello, il più complesso, è quello costituito da Stati composti con un'asimmetria tra le diverse unità territoriali riconosciuta fin dall'inizio.

Storicamente si era avuto, come si accennava, l'esempio dell'impero germanico, in cui la Costituzione del 1871 attribuiva una posizione di supremazia alla Prussia, e quello dell'impero austro-ungarico, con soluzioni diversificate al suo interno. Oggi, in Europa, possiamo ricomprendere tra gli Stati composti sorti come asimmetrici Spagna, Belgio, Italia e Regno Unito.

La Spagna è il caso più noto ed è quello che solleva oggi maggiori problemi<sup>18</sup>. La Costituzione del 1978 riconobbe fin dall'inizio alle comunità

<sup>15</sup> Per il rilievo secondo cui il federalismo, a differenza del regionalismo, è intrinsecamente legato ad una forma di Stato repubblicana, v. ancora G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., p. 660.

<sup>16</sup> *Le lingue: fatti e cifre*, in [www.eda.admin.ch](http://www.eda.admin.ch), consultato il 27 novembre 2017; *Le lingue più parlate in Svizzera*, in [www.swissinfo.ch](http://www.swissinfo.ch), consultato il 18 ottobre 2017; *Lingue* in [www.bfs.admin.ch](http://www.bfs.admin.ch).

<sup>17</sup> Sugli elementi di asimmetria del sistema federale svizzero, che viene comunque ritenuto sostanzialmente egualitario, v. G. BIAGGINI, *Asymmetrien im schweizerischen Bundesstaat?*, in F. PALERMO, C. R. HRBECK-ZWILLING, E. ALBER (a cura di), *Auf dem Weg*, cit., p. 54 ss.

<sup>18</sup> L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Milano 2000, p. 157 ss.; C. COLINO, *Dimensionen und Wandel föderaler Asymmetrien in Spanien. Zurück an den Anfang?*, in F. PALERMO, C. R. HRBECK-ZWILLING, E. ALBER (a cura di), *Auf dem Weg*, cit., p. 81 ss.; A. HEINEMANN-GRÜDER, *Asymmetrien in multi-ethnischen Föderationen*, *ivi*, p. 50 ss.; R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo*

catalana, basca e galiziana il livello più alto di autonomia. Le altre comunità autonome ebbero i loro statuti in un tempo successivo ed aumentarono gradualmente la loro autonomia. Rimase un livello particolare, privilegiato alle comunità storiche, caratterizzate da un grande senso di identità rafforzato dalla presenza di una lingua propria, sia pure coufficiale con il castigliano. Nel corso degli anni le rivendicazioni si sono tuttavia trasferite dal piano culturale e linguistico a quello politico ed economico e sono aumentate, portando prima ad una contrastata revisione degli statuti e poi ai ben noti referendum indipendentisti. Oggi che si è arrivati ad una spaccatura così profonda tra il governo della Catalogna e quello di Madrid merita ricordare che in passato, fino agli anni '90, con Jordi Pujol a capo del partito nazionalista catalano, era lo stesso governo centrale ad assecondare una lettura della Costituzione molto favorevole all'autonomia, con l'avallo del Tribunale costituzionale. In risposta a questo atteggiamento di favore vi era l'appoggio del partito catalano al governo di Madrid, di cui quest'ultimo aveva bisogno<sup>19</sup>. Non sono passati tanti anni, ma la situazione si è completamente rovesciata.

Il Belgio, sorto come Stato unitario nel 1830, dopo essersi staccato dal Regno dei Paesi Bassi Uniti, introdusse riforme in senso regionale a partire dal 1968-1970, per poi trasformarsi in Stato federale con la Costituzione del 1993<sup>20</sup>. L'asimmetria del sistema è data non solo dalla doppia suddivisione, con comunità su base personale (francofona, fiamminga e tedesca) e regioni su base territoriale (Vallonia, Fiandre e Bruxelles capitale), ma anche dalle diverse aspirazioni del gruppo fiammingo (più attento alla distinzione tra comunità culturali) e di quello francofono (più attento alle materie legate al territorio e alle politiche economiche): come è stato osservato<sup>21</sup>, infatti,

*asimmetrico spagnolo dopo la riforma degli statuti di autonomia*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea*, cit., p. 27 ss.; E. FOSSAS ESPADALER, *Estado autonómico: plurinacionalidad y asimetría*, in A. MASTROMARINO, J. M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009, p. 89 ss.; J. M. CASTELLÀ ANDREU, *Estatuto de autonomía y asimetrías en el estado autonómico*, *ivi*, p. 121 ss.; G. POGGESCHI, *La Catalogna: dalla Nazione storica alla Repubblica immaginaria*, Napoli 2018; L. FROSINA, *La persistente crisi catalana e le ipotesi di riforma costituzionale*, in *Nomos*, 2018, n. 1; M. IACOMETTI, *La "questione catalana": un passato che sempre ritorna?*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2018, n. 4, p. 909 ss.; G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., spec. p. 668 ss.

<sup>19</sup> Cfr. E. GARCÍA, *Spagna*, in E. PALICI DI SUNI, F. CASSELLA, M. COMBA (a cura di), *Le Costituzioni dei Paesi dell'Unione Europea*, Padova 2001, p. 778; R. SCARCIGLIA, *Il regionalismo*, cit., p. 33; M. IACOMETTI, *La "questione catalana"*, cit., p. 913 e nota 26.

<sup>20</sup> Cfr. M. LEROY, *De la Belgique unitaire à l'État fédéral*, Bruxelles 1996; A. MASTROMARINO, *Belgio*, Bologna 2012, p. 87 ss.

<sup>21</sup> M. OLIVETTI, *Il federalismo*, cit., p. 73. In senso analogo cfr. K. H. LAMBERTZ, S. FÖRSTER, *Asymmetrischer Föderalismus in Belgien*, in F. PALERMO, C. R. HRBECK-ZWILLING, E.

«l'originaria preferenza dei fiamminghi per la struttura comunitaria e dei valloni per quella regionale ha condotto ad un assetto in virtù del quale nella parte settentrionale del Belgio la regione delle Fiandre è stata quasi del tutto assorbita dalla comunità fiamminga, mentre nella parte meridionale le due entità sono rimaste distinte, ma la regione vallone è diventata la struttura territoriale di maggiore rilievo, relegando in secondo piano la comunità francese».

Anche in Italia il sistema regionale nasce con una struttura duplice: si prevedono infatti un regime unitario per quindici regioni a statuto ordinario e regimi differenziati per cinque regioni, secondo statuti speciali approvati con legge costituzionale. Tale soluzione fu il frutto di un dibattito molto acceso all'Assemblea Costituente. Secondo l'on. Abozzi era ad esempio «estremamente pericoloso moltiplicare gli statuti particolari [...] verrà un giorno in cui le Regioni non si contenteranno di quello che hanno e penseranno che se c'è qualche altra Regione che ha qualcosa di più, di quel di più dovranno beneficiare anch'esse». In senso opposto l'on. Russo Perez aveva presentato, senza poi peraltro svolgerlo, il seguente emendamento: «Salve restando le autonomie regionali già concesse alla Sicilia, Sardegna, Trentino-Alto Adige/Südtirol e Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, con forme e condizioni particolari, l'autonomia potrà, con normali provvedimenti legislativi, essere concessa ad altre Regioni, quando esse ne avranno sentito ed espresso il bisogno mediante la richiesta di tanti Consigli comunali, che rappresentino almeno i due terzi delle popolazioni interessate e tale proposta sia stata approvata per referendum dalla maggioranza delle popolazioni stesse», anticipando così il comma che sarà inserito nell'art. 116 della Costituzione con la riforma del 2001.

Ma attraverso il moltiplicarsi degli statuti particolari, paventato dall'on. Abozzi e reso ora possibile dalla riforma dell'art. 116, si va verso un regionalismo ancora più differenziato o verso un ridimensionamento delle specialità esistenti?

Le ragioni della specialità si sono in effetti ridotte con l'andare del tempo<sup>22</sup>, e ciò sia per le regioni di confine con popolazioni alloglotte, sia per le due isole maggiori.

Con riferimento alle prime, vale osservare che per molti anni la tutela delle minoranze linguistiche ha riguardato, con poche eccezioni, solo quelle

ALBER (a cura di), *Auf dem Weg*, cit., p. 65 ss.

<sup>22</sup> Secondo L. ANTONINI, *Metodo della differenziazione versus metodo dell'uniformità*, in A. MASTROMARINO, J. M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato*, cit., p. 12, le ragioni della specialità, già poco trasparenti all'inizio, non sono oggi in grado di giustificare il divario che discrimina i due modelli.

presenti in Valle d'Aosta/*Vallée d'Aoste*, Trentino-Alto Adige/*Südtirol* e Friuli-Venezia Giulia, creando così delle «minoranze superprotette», in quanto tutelate, non in virtù dell'art. 6 Cost., ma di più specifiche fonti di rilievo costituzionale o internazionale<sup>23</sup>. Tale tutela, però, è ora prevista a livello generale dalla l. 15 dicembre 1999, n. 482, per tutte le lingue minoritarie parlate nel territorio nazionale.

La specialità delle due isole maggiori, legata soprattutto allo sviluppo economico, implicava, per la Sardegna, la previsione di un Piano di rinascita, e precisamente di un piano organico per favorire la rinascita economica e sociale dell'isola, disposto dallo Stato col concorso della regione (art. 13 Statuto Sardegna) e, per la Sicilia, di un fondo di solidarietà nazionale (art. 38 Statuto Sicilia). Contrariamente a queste discipline, appositamente riferite alle due regioni, poco dopo l'approvazione degli statuti speciali si procedette in senso opposto, con uno strumento come la Cassa per il Mezzogiorno, istituita con l. 10 agosto 1950, n. 646, per tutte le regioni del Sud d'Italia<sup>24</sup>.

La distanza tra i due livelli di autonomia regionale si è del resto molto attenuata con la riforma del Titolo V della Costituzione, che ha riconosciuto alle regioni a statuto ordinario un'autonomia politica e legislativa molto simile a quella delle regioni a statuto speciale. In questo quadro, risultando impensabile – politicamente prima ancora che giuridicamente – l'abolizione delle specialità esistenti<sup>25</sup>, si è introdotta la possibilità di crearne di nuove. Tale possibilità, invero di non facile attuazione<sup>26</sup>, condurrebbe ad un ulteriore ridimensionamento della distanza tra il regime delle regioni a statuto speciale e quello delle regioni a statuto ordinario: più differenziazioni, dunque, ma forse appiattimento anziché potenziamento delle specialità<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> Sul concetto di «minoranze superprotette» mi permetto di rinviare a E. PALICI DI SUNI, *La tutela giuridica delle minoranze tra Stato e Regioni in Italia*, in S. BARTOLE, N. OLIVETTI RASON, L. PEGORARO (a cura di), *La tutela giuridica delle minoranze*, Padova 1998, pp. 155-159.

<sup>24</sup> Cfr. F. LEVI, *Alcune questioni costituzionali sul piano di rinascita della Sardegna*, F. LEVI, *Studi sull'amministrazione regionale e locale*, Torino 1978, p. 319 ss.; E. PALICI DI SUNI, *Problemi vecchi e nuovi sull'attuazione del Piano di rinascita in Sardegna*, in AA. VV., *Riflessioni sulle Regioni. Atti del Convegno in memoria di Franco Levi (Torino 15 maggio 1981)*, Milano 1983; ID., *Mezzogiorno*, in S. CASSESE (a cura di), *Annuario 1982 delle Autonomie locali*, p. 380 e la bibliografia ivi citata. Secondo S. BARTOLE, *La Regione Friuli-Venezia Giulia di fronte al completamento dell'ordinamento regionale*, in *Regioni*, 1977, p. 995 ss.; ID., *Friuli-Venezia Giulia*, in *Noviss. Dig.*, Appendice III, Torino 1987, p. 112; M. BERTOLISSI, R. BIN, M. MARPILLERO, *Tra Regioni speciali e Regioni ordinarie: il caso del Friuli-Venezia Giulia*, in G. MOR (a cura di), *Le autonomie speciali alla ricerca di un'identità*, Udine 1988, spec. p. 390, anche la specialità della regione Friuli-Venezia Giulia sarebbe legata a motivi di ordine economico, più che nella presenza di gruppi alloglotti.

<sup>25</sup> Cfr. A. D'ATENA, *Passato*, cit., p. 10.

<sup>26</sup> Cfr. A. ANZON DEMMIG, *Problemi ed esperienze del regionalismo "asimmetrico"*, cit., p. 19 ss.

<sup>27</sup> Sulla diversità tra il principio di differenziazione e quello di specialità v. A. POGGI,

Alla categoria degli Stati sorti come asimmetrici fin dall'inizio mi sembra si possa collegare anche il caso del Regno Unito, che da taluno viene invece considerato nella categoria degli Stati unitari che riconoscono al loro interno alcune autonomie speciali<sup>28</sup>. Il processo di *devolution*, iniziato nel 1998, ha interessato Scozia, Galles, Irlanda del Nord e la stessa città di Londra. Resta quindi esclusa solo l'Inghilterra, nella quale è comunque compresa Londra e dove hanno sede il governo centrale, il Parlamento di Westminster e tutte le istituzioni statali. Lo stesso Regno Unito, del resto, si è formato storicamente attraverso l'unione, in tempi diversi, del Galles, della Scozia e dell'Irlanda all'Inghilterra<sup>29</sup>: un processo di incorporazione lungo e complesso, in cui le diverse comunità hanno sempre mantenuto un ruolo di primo piano<sup>30</sup> e «*the medieval territorial settlement developed by the emerging English state has remained very much alive*»<sup>31</sup>. L'ordinamento britannico si caratterizza dunque anche oggi per un ampio margine di asimmetria: può forse essere identificato come il più asimmetrico in assoluto. Alla Scozia è stato riconosciuto il potere di approvare «leggi del Parlamento scozzese» in tutte le materie non espressamente riservate al Parlamento di Westminster<sup>32</sup>, mentre l'Assemblea dell'Irlanda del Nord ha il potere di approvare atti con forza di legge denominati *Acts*: nel marzo 2010 si è raggiunta un'intesa per trasferire all'Irlanda del Nord poteri giurisdizionali e di ordine pubblico. L'Assemblea del

*Esiste nel Titolo V un "principio di differenziazione" oltre la "clausola di differenziazione" del 116 comma 3?*, in A. MASTROMARINO, J. M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato*, cit., p. 32 ss. Cfr. A. D'ATENA, *Passato*, cit., p. 14 s., che osservava come il progetto di revisione costituzionale, che è stato poi respinto con il referendum del 2016, avrebbe invece determinato una situazione di favore per le regioni a statuto speciale e «un netto peggioramento della condizione delle Regioni ad autonomia ordinaria».

<sup>28</sup> Lo classificano tra gli Stati unitari che riconoscono autonomie speciali M. OLIVETTI, *Il federalismo*, cit., p. 63; F. PALERMO, *Differenzierter Föderalismus*, cit., p. 15.

<sup>29</sup> Cfr. D. URWIN, *Territorial Structures and Political Developments in the United Kingdom*, in S. ROKKAN, D. URWIN (a cura di), *The Politics of Territorial Identity. Studies in European Regionalism*, London-Beverly Hills-New Delhi 1982, p. 22 ss.; G. LOMBARDI, *Federalismi*, in E. PALICI DI SUNI (a cura di) *Diritto costituzionale dei Paesi dell'Unione Europea*, Padova 2007, p. 82 s.

<sup>30</sup> D. UNDERDOWN, *Pride's Purge. Politics in the Puritan Revolution*, London 1971, p. 24, sottolinea come l'elemento di base, *the real starting-point*, sono sempre state le «communities in which Englishmen lived, the counties and boroughs», tanto che «*England in one sense remained a confederation of overlapping communities*». Il ritorno della monarchia dopo la Rivoluzione dipese del resto anche dal fatto che solo essa poteva garantire «*the counties without interference from Westminster*» (ivi, p. 359).

<sup>31</sup> D. URWIN, *Territorial Structures*, cit., p. 65. A questo proposito si osserva che, mentre gli Stati Uniti sono stati definiti *the first new nation*, il Regno Unito potrebbe essere qualificato come *the last old state*.

<sup>32</sup> Cfr. G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., p. 663, secondo cui nel Regno Unito l'autonomia della Scozia presenta profili tipici degli Stati federali.

Galles, secondo la legge del 1998, aveva solo poteri di normazione secondaria, ma dal 2006 si prevede che anch'essa possa esercitare una competenza legislativa primaria attraverso le cosiddette *assembly measures*; nel febbraio 2010 si decise di sottoporre ad un referendum l'attribuzione di poteri normativi ulteriori e tale referendum, tenutosi nel marzo 2011, ottenne il 63,5% dei voti favorevoli all'ampliamento.

Assai più delicato fu il referendum sulla secessione della Scozia, che si svolse il 18 settembre 2014<sup>33</sup>. A tale referendum si arrivò in base ad un'intesa tra il governo britannico e i rappresentanti scozzesi, con cui si negoziarono tempi, termini e modalità della consultazione popolare, formalizzati nello *Scottish Independence Referendum Act 2013*. Agli scozzesi fu posta questa domanda: «*Should Scotland be an independent country?*»: l'affluenza fu altissima (84,59%) e la maggioranza dei votanti (55,30%) si esprime contro l'indipendenza. Aver negoziato e concesso il referendum ha indubbiamente contribuito a rasserenare i rapporti, evitando le violente e insanabili contrapposizioni che si sono verificate in Spagna, e a convincere una maggioranza, sia pur ridotta, a non intraprendere la strada della secessione, con tutte le incertezze che essa avrebbe comportato.

5. Guardando alle conseguenze derivanti dalle asimmetrie, si può osservare che normalmente queste ultime non creano particolari problemi o tensioni negli Stati unitari che riconoscono autonomie speciali a uno o più territori. In questi casi la specialità riguarda infatti una parte ristretta del territorio, che si differenzia per motivi particolari, unanimemente o largamente riconosciuti ed accettati dal resto del Paese.

Anche negli Stati federali classici l'asimmetria non pone problemi significativi, perché costituisce un'eccezione per uno Stato che resta comunque improntato ad una concezione fondamentalmente paritaria ed omogenea<sup>34</sup>.

I problemi sorgono per gli Stati dove l'asimmetria costituisce non un'eccezione, ma la regola. In questi casi tendono a crearsi rapporti di competizione e non di collaborazione tra le diverse entità e forti tensioni tra queste ultime e il centro. Ed è proprio in tale ambito che si possono avere spinte alla secessione, come sottolineava Charles Tarlton già nel 1965<sup>35</sup>.

Spinte di tipo asimmetrico e richieste crescenti di differenziazioni all'interno di un sistema regionale o federale sono talvolta all'origine di un clima di ostilità, incompatibile con tale sistema. Come è stato detto, «*the more diverse the elements within a political system, the better it is suited for federalism [...] There is*

<sup>33</sup> Cfr. A. TORRE (a cura di), *Il Regno è ancora Unito?*, Santarcangelo di Romagna 2016.

<sup>34</sup> Per la Germania, in questo senso, F. PALERMO, *La coincidenza*, cit., p. 14.

<sup>35</sup> Ch. D. TARLTON, *Symmetry and Asymmetry*, cit., p. 873.

*a limit, however, in that the diversity can in some cases be so great that not even "federalism" can provide adequate bases for unification under a single political authority*<sup>36</sup>.

Specialità e differenziazioni devono essere infatti proporzionate e rispettare il principio della solidarietà. Quest'ultima è alla base di qualsiasi sistema statale: può essere garantita una convivenza pacifica all'interno di una comunità solo se c'è un'idea di bene comune, di *res publica*, e quindi di solidarietà e fratellanza, se è garantito quello che viene definito un «federalismo sociale» (*gesellschaftlicher Föderalismus*)<sup>37</sup>.

Proporzionalità, pluralismo, solidarietà, fratellanza devono dunque prevalere e non possono mai essere messi in forse<sup>38</sup>. È stato osservato che «lo Stato federale differenziato costituisce un obiettivo riformatore coerentemente "federalista" e quindi proprio l'opposto di un'impostazione "separatista", incentrata sulla dissoluzione dello Stato federale»<sup>39</sup>.

Alcune analogie possono essere individuate con la disciplina delle minoranze linguistiche, in cui si fronteggiano i due criteri del separatismo linguistico e del bilinguismo. Il separatismo linguistico apparentemente tutela maggiormente la lingua minoritaria, ma è allo stesso tempo all'origine di tensioni ed incomprensioni tra i diversi gruppi. Il bilinguismo, che pone sullo stesso piano lingua maggioritaria e lingua minoritaria, parrebbe proteggere meno quest'ultima, che con l'andare del tempo potrebbe essere soppiantata dalla lingua della maggioranza, ma in realtà conduce ad un clima di comprensione e di tolleranza, che tende a favorire una politica sempre più rispettosa del pluralismo culturale e linguistico. Due esempi significativi mi sembrano la Finlandia, che riconosce come lingue ufficiali il finlandese e lo svedese, benché quest'ultimo sia parlato dal 5,7% della popolazione, e la Svizzera che, con la riforma costituzionale del 1996, ha introdotto misure di sostegno a favore dell'italiano e del romancio, le più deboli tra le lingue nazionali<sup>40</sup>. Su un fronte opposto si pone il Belgio, dove le forti tensioni tra francofoni e fiamminghi hanno dato luogo ad un regime di separatismo linguistico e di netta contrapposizione tra i gruppi linguistici, che neppure la trasformazione dello Stato in senso federale ha potuto sopire<sup>41</sup>.

<sup>36</sup> *O.c.*, p. 871 ss.

<sup>37</sup> A. HEINEMANN e GRÜDER, *Asymmetrien*, cit., p. 53. Con riferimento all'Italia cfr. G. D'IGNAZIO, *Integrazione europea e tendenze asimmetriche del 'neoregionalismo' in Italia*, in G. D'IGNAZIO (a cura di), *Integrazione europea*, cit., p. 23 ss.

<sup>38</sup> Cfr. G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., p. 676.

<sup>39</sup> P. PERNTHALER, *Lo Stato federale*, cit., p. 16.

<sup>40</sup> Cfr. E. PALICI DI SUNI, *Intorno alle minoranze*, Torino 2002, p. 120 ss.

<sup>41</sup> Cfr. A. MASTROMARINO, *Belgio*, cit., p. 13 ss. e p. 38 ss.; G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., p. 674.

Di fronte alle minoranze linguistiche, così come all'interno di uno Stato composto, vi è dunque una contrapposizione tra pluralismo e separatismo, tra solidarietà e competizione, tra flessibilità e specialità.

Negli Stati composti si può avere un modello federale tendenzialmente omogeneo, con alcuni elementi di differenziazione all'interno di un quadro di pluralismo, solidarietà e pacifica convivenza nel rispetto delle differenze, o un federalismo fortemente differenziato e competitivo, che può condurre, e talvolta ha condotto, alla secessione, e dunque alla dissoluzione dello Stato federale.

Ma come comportarsi di fronte a crescenti richieste di differenziazione o di fronte a spinte secessionistiche<sup>42</sup>?

Gli esempi storici del Regno Unito e della Spagna paiono dimostrare che anche laddove si sia arrivati a richieste secessionistiche l'unica strada percorribile resta quella del dialogo e della flessibilità.

È stato osservato che la secessione «non rappresenta un “diritto” esercitabile da una comunità territoriale, ma piuttosto un'aspirazione politica da perseguire nei modi e nelle forme previste dalla Costituzione»<sup>43</sup>. Occorrono dunque procedure democratiche concordate e giuridicamente regolate<sup>44</sup> anche se, come è stato messo in rilievo, emerge «l'impossibilità strutturale di delineare norme che regolino in via definitiva l'argomento»<sup>45</sup>. La regolamentazione giuridica del referendum sull'indipendenza della Scozia è del resto intervenuta nel Regno Unito, dove manca una Costituzione scritta. Come si è visto, infatti, in seguito ad una negoziazione tra il governo britannico e i rappresentanti scozzesi, quel referendum fu disciplinato dallo *Scottish Independence Referendum Act 2013*.

A questo proposito occorre comunque considerare che nel Regno Unito tutti i referendum sono stati disciplinati di volta in volta<sup>46</sup>, proprio a causa dell'assenza di una disciplina costituzionale, e ciò anche in seguito al *Political*

<sup>42</sup> Sul punto cfr. D. E. TOSI, *Secessione e Costituzione tra prassi e teoria*, Napoli 2007; ID., *Secessione*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Aggiornamento, p. 789 ss.

<sup>43</sup> G. ROLLA, *Federalismo e Regionalismo*, cit., p. 683.

<sup>44</sup> O.c., p. 680 ss.

<sup>45</sup> D. E. TOSI, *Secessione*, cit., p. 802.

<sup>46</sup> Sui referendum svoltisi nel Regno Unito v. A. TORRE, *Un referendum per tutte le stagioni: sovranità del Parlamento e democrazia diretta nel Regno Unito* in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2005, n. 3, p. 1338 ss.; O. J. FROSINI, A. TORRE (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum nel Regno Unito*, Rimini 2012. Lo stesso referendum sull'uscita del Regno Unito dall'Unione europea fu appositamente regolato dall'*European Union Referendum Act 2015*, in cui forse non furono considerati a sufficienza alcuni aspetti che era invece opportuno stabilire, come il *quorum* per la validità del voto o una soglia minima di voti favorevoli: cfr. G. CARAVALE, *La “faglia” della Brexit*, in *Nomos*, 2016, n. 1, p. 515.

*Parties, Elections and Referendums Act 2000*, che ha dettato alcune regole procedurali, attribuendo alla Commissione Elettorale funzioni di organizzazione e di controllo. Così è avvenuto ad esempio anche per il referendum elettorale, previsto dall'accordo preventivo, sottoscritto dai conservatori di Cameron e dai liberali di Clegg per formare un governo di coalizione<sup>47</sup>, dopo che alle elezioni del 2010 nessun partito aveva ottenuto la maggioranza assoluta. Il referendum si tenne nel 2011 in base al *Parliamentary Voting System and Constituencies Act 2011*, approvato in seguito ad un compromesso tra i due partiti: fu sottoposta agli elettori la scelta tra il mantenimento del sistema maggioritario puro (*First Past the Post*) e un sistema maggioritario meno radicale, e cioè l'*Alternative Vote*, sperimentato in Australia, che consente all'elettore di prospettare un'eventuale seconda scelta, alternativa alla prima<sup>48</sup>; la proposta di modificare il sistema elettorale vigente fu tuttavia respinta con il 68,5% dei voti.

Ma la situazione è molto diversa di fronte ad una Costituzione scritta, sia nel caso in cui quest'ultima non contempli la secessione, sia nei casi (più rari) in cui la contempli. Anche in quest'ultima ipotesi gli ostacoli e i vincoli posti alla secessione la rendono di fatto difficilmente attuabile<sup>49</sup>. Qualora la Costituzione non contempli la secessione, come nel caso spagnolo, dove essa sembra anzi esclusa<sup>50</sup>, parrebbe impossibile addivenire ad una sua specifica regolamentazione.

La stessa assenza di una disciplina preventiva in materia di secessione dovrebbe tuttavia spingere ancor più verso un dialogo costruttivo, che individui sul piano politico prima che giuridico la cornice entro la quale impostare pacificamente la questione, evitando dure contrapposizioni, che non possono condurre ad altro che ad un inasprimento dei rapporti, sia all'interno delle istituzioni che nell'opinione pubblica e nella società civile.

Sotto altro profilo, asimmetrie e richieste di un federalismo sempre più differenziato in Europa aumentano anche in conseguenza dell'indebolimento degli Stati all'interno dell'Unione Europea. Spinte per una maggiore

<sup>47</sup> Cfr. C. FUSARO, *Regno Unito: L'accordo conservatori-liberaldemocratici alla base del governo Cameron. Qualche spunto d'interesse costituzionale*, in *Forum quad. cost.*, 15 maggio 2010.

<sup>48</sup> Cfr. G. CARVALE, "England does not love coalitions"? *Referendum, elezioni e bilancio del primo anno di governo di coalizione nel Regno Unito*, in *Federalismi*, 2011, n. 10, p. 5 ss.; C. MARTINELLI, *Molto rumore per nulla, ovvero il referendum elettorale nel Regno Unito*, in O. J. FROSINI, A. TORRE (a cura di), *Democrazia rappresentativa e referendum*, cit., p. 379 ss.

<sup>49</sup> Cfr. D. E. TOSI, *Secessione*, cit., p. 795 ss.

<sup>50</sup> Cfr. l'art. 2 della Costituzione spagnola, secondo cui «La Costituzione si basa sulla indissolubile unità della Nazione spagnola, patria comune e indivisibile di tutti gli spagnoli, e riconosce e garantisce il diritto alla autonomia delle nazionalità e regioni che la compongono e la solidarietà fra tutte le medesime».

autonomia e per il riconoscimento di specifiche identità si fanno infatti più pressanti in un sistema come quello dell'Unione europea, nel quale il peso degli Stati nazionali tende ad affievolirsi. L'indebolimento dei confini nazionali favorisce pertanto l'emergere di nuove identità e di nuove frontiere<sup>51</sup>.

Da questo punto di vista la politica dell'Unione Europea appare tuttavia contraddittoria.

Per un verso le istituzioni europee spingono per un maggiore decentramento, sia nei Paesi di recente adesione che a livello più generale. La politica di sostegno dell'Unione Europea verso il governo regionale e locale<sup>52</sup> ha indotto vari Paesi dell'Est europeo ad introdurre uno o più livelli intermedi di governo che garantiscano un'effettiva autonomia regionale<sup>53</sup>.

Per altro verso, proprio in relazione alle spinte secessionistiche della Catalogna le istituzioni europee hanno dimostrato di considerare ancora determinante il peso degli Stati membri<sup>54</sup>, schierandosi nettamente a favore della Spagna, perdendo forse così l'occasione di contribuire a favorire una pacifica convivenza ed un'autonomia rispettosa delle disparità esistenti all'interno degli Stati membri e all'interno della stessa Unione europea.

<sup>51</sup> Il richiamo è a G. LOMBARDI, *Spazio e frontiera tra eguaglianza e privilegio: problemi costituzionali fra storia e diritto*, in AA. VV., *Scritti su le fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova 1985, pp. 477-495, ora in G. LOMBARDI, *Scritti scelti*, Napoli 2011, pp. 539-559.

<sup>52</sup> Cfr. il documento della Commissione Europea, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and The Committee of the Regions. Empowering Local Authorities in partner countries for enhanced governance and more effective development outcomes*, Brussels, 15 maggio 2013, COM(2013) 280. Cfr. anche la *European Charter of Local Self-Government*, adottata dal Consiglio d'Europa nel 1985 A livello europeo dal 1951 opera inoltre il CEM (Council of European Municipalities), divenuto nel 1984 CEMR (Council of European Municipalities and Regions): cfr. *Local and regional government in Europe*, in [www.ccre.org/docs/Local\\_and\\_Regional\\_Government\\_in\\_Europe.EN.pdf](http://www.ccre.org/docs/Local_and_Regional_Government_in_Europe.EN.pdf). Su di esse si veda: G. BOGGERO, *Constitutional Principles of Local Self-Government in Europe*, Leiden-Boston 2018, pp. 5-17.

<sup>53</sup> Cfr. E. PALICI DI SUNI (a cura di), *Diritto costituzionale dei Paesi dell'Unione Europea*, III ed., Padova 2015, p. 100 ss.

<sup>54</sup> Cfr. M. CALAMO SPECCHIA, *Le asimmetrie*, cit., p. 152, che a questo proposito parla di «cecità» dell'UE, «non vedente» rispetto alle regioni.

GUIDO RIVOSECCHI

## L'autonomia finanziaria regionale alla prova: il diritto alla salute tra Stato e Regioni

SOMMARIO: 1. Autonomia finanziaria regionale e diritti costituzionali – 2. La perdurante inattuazione dell'art. 119 Cost. – 3. Un banco di prova particolarmente significativo: il finanziamento delle prestazioni sanitarie – 4. Segue: i nodi critici – 5. I c.d. piani di rientro dal disavanzo sanitario: livelli essenziali e sostenibilità finanziaria – 6. Contenuto essenziale e finanziamento del diritto alla salute

1. A cinquant'anni dall'istituzione delle Regioni di diritto comune e a quasi vent'anni dalla riforma del Titolo V Cost., non può non constatarsi come il modello costituzionale di autonomia finanziaria sia ben lungi dal trovare attuazione.

Tutto ciò limita le Regioni nell'identificazione e nello svolgimento delle funzioni, che, in molti casi, sono preordinate a garantire prestazioni. Anche se la potestà statutaria e i titoli di competenza legislativa non riservano alle Regioni italiane competenze generali sui diritti fondamentali, i poteri regionali possono incidere su di essi, intervenendo sugli *standard* di erogazione delle prestazioni: le Regioni, nell'esercizio delle proprie competenze, possono realizzare vere e proprie politiche sui diritti, incrementando il ventaglio dei servizi e adattandoli alla concretezza dei bisogni dei territori.

L'esercizio dei poteri regionali può quindi riflettersi sulla definizione del contenuto dei diritti, stante l'inscindibile nesso tra la dimensione quantitativa e qualitativa delle prestazioni e il godimento dei diritti a cui esse sono funzionali. L'esigibilità di ogni diritto a prestazione riconosciuto dalle norme costituzionali – e, conseguentemente, la sua effettività – dipende anche dal grado di definizione del contenuto dello stesso che si traduce nella determinazione delle prestazioni concretamente disponibili, e, quindi, azionabili da parte dei beneficiari<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Un esame della giurisprudenza comune sui livelli essenziali conferma l'esigibilità e l'azionabilità del diritto alle prestazioni fondato sull'art. 117, comma, lett. *m*), Cost.: cfr., di recente, TAR Milano, sent. 23 marzo 2017, n. 697; TAR Lazio, sent. 17 aprile 2018, n. 4214; Cons. St., sent. 30 gennaio 2018, n. 623; Cons. St., sent. 6 aprile 2017, n. 823; Cons. St., sent.

Non va peraltro dimenticato che dei tre grandi diritti sociali che assorbono larghissima parte delle risorse (salute, istruzione e previdenza), il primo e in buona parte il secondo sono affidati alla cura delle Regioni<sup>2</sup>. È conseguentemente necessario assicurare risorse regionali adeguate al soddisfacimento di questi diritti.

Come da tempo osservato negli studi di Franco Pizzetti, l'autonomia finanziaria sorregge il disegno autonomistico espresso dalla Carta costituzionale<sup>3</sup>, essendo funzionale a consentire agli enti sub-statali di esprimere scelte di indirizzo e di assicurare il finanziamento delle funzioni amministrative per realizzare politiche pubbliche. Essa, quindi, costituisce il principale strumento di attuazione dei principi di autogoverno e di differenziazione, ponendosi come uno degli elementi strutturalmente e funzionalmente idonei a connotare i sistemi autonomistici e i sistemi federali<sup>4</sup>.

Il disegno costituzionale di autonomia poggia in larga parte sulla questione finanziaria<sup>5</sup>. La disponibilità effettiva delle risorse è condizionata dal modello costituzionale di autonomia e dalle scelte del legislatore statale nell'attuarlo. Come ha ripetutamente affermato la Corte costituzionale, all'indomani della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, l'attuazione dell'art. 119 Cost. – e, più in generale, dell'intero Titolo V<sup>6</sup> – richiede la necessaria

14 settembre 2017, n. 4347. Ciò indica come il parametro costituzionale in parola non incida soltanto sul riparto delle competenze tra Stato e Regioni, ma costituisca garanzia delle situazioni giuridiche soggettive azionabili davanti al giudice come pretese nei confronti dei pubblici e privati poteri, in relazione alle scelte del legislatore sulle prestazioni esigibili. Sui livelli essenziali, quale strumento di garanzia giurisdizionale del diritto alle prestazioni azionabili, cfr. C. PANZERA, *I livelli essenziali delle prestazioni fra giurisprudenza costituzionale e giurisprudenza amministrativa*, in *Federalismo fiscale*, 2009, n. 2, p. 135 ss.; ID., *I livelli essenziali delle prestazioni secondo i giudici comuni*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 3371 ss.

<sup>2</sup> Sul punto, cfr., ad esempio, M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 3, p. 14 ss.

<sup>3</sup> Cfr. F. PIZZETTI, *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Milano 1979, *passim*, spec. p. 253 ss., il quale individua nell'art. 5 Cost. la «norma di principio dell'intero sistema costituzionale», e 293 ss. (circa l'autonomia finanziaria e tributaria quale elemento qualificante che si può trarre dallo stesso art. 5 Cost. al fine di qualificare gli enti territoriali come «limite alla sovranità dello Stato»).

<sup>4</sup> Cfr. F. PIZZETTI, *Federalismo, regionalismo e riforma dello Stato*, Torino 1996, p. 14 ss.; ID., *Un federalismo per unificare il paese e rafforzare la democrazia*, in V. NICOTRA, F. PIZZETTI, S. SCOZZESE (a cura di), *Il federalismo fiscale*, Roma 2009, p. 13 ss.

<sup>5</sup> Cfr., ad esempio, M. BERTOLISSI, *L'autonomia finanziaria regionale. Lineamenti costituzionali*, Padova 1983, *passim*, spec. p. 297 ss.

<sup>6</sup> In base allo stesso nesso tra attuazione dell'art. 119 Cost. e attuazione del Titolo V delineato dalla Corte costituzionale, la quale, ad esempio nella sent. 23 dicembre 2003, n. 370, ha affermato che «appare evidente che la attuazione dell'art. 119 Cost. sia urgente al fine di concretizzare davvero quanto previsto nel nuovo Titolo V della Costituzione, poiché

premessa dell'intervento di coordinamento del legislatore statale che deve fissare non soltanto i principi a cui i legislatori regionali sono tenuti ad attenersi, ma anche determinare le grandi linee del complessivo sistema finanziario e tributario, definendo, nel contempo, gli spazi e i limiti entro i quali può esplicarsi la potestà impositiva di Stato, Regioni ed enti locali<sup>7</sup>; sicché «non è ammissibile, in materia tributaria, una piena esplicitazione di potestà regionali autonome in carenza della fondamentale legislazione di coordinamento dettata dal Parlamento nazionale»<sup>8</sup>.

2. La Costituzione, anche in tema di finanza territoriale, così come, in linea generale, in materia di finanza pubblica, non ha accolto una determinata teoria economica<sup>9</sup>, configurando piuttosto il nostro come un modello di finanza territoriale prevalentemente «aperto» alle scelte del legislatore<sup>10</sup>, pur nei limiti di alcuni elementi prescrittivi posti dall'art. 119 Cost., a partire dal principio del finanziamento integrale delle funzioni affidate ai diversi livelli territoriali di governo.

Da ciò segue che il grado di autonomia finanziaria, capace appunto di incidere sull'autonomia politica delle Regioni, dipende dal combinarsi di alcune variabili dalle quali si desume il tasso di autonomia o di accentramento del sistema nello svolgimento delle funzioni:

- a) la scelta di un sistema di finanza autonoma o finanza derivata: la combinazione di «quanta» finanza autonoma e «quanta» finanza derivata;
- b) la distribuzione delle funzioni amministrative secondo il principio di sussidiarietà: il che implica che le funzioni siano distribuite in via preventiva rispetto al successivo e adeguato finanziamento;

altrimenti si verrebbe a contraddire il diverso riparto di competenze configurato dalle nuove disposizioni; inoltre, la permanenza o addirittura la istituzione di forme di finanziamento delle Regioni e degli enti locali contraddittorie con l'art. 119 della Costituzione espone a rischi di cattiva funzionalità o addirittura di blocco di interi ambiti settoriali.

<sup>7</sup> Sent. 26 gennaio 2004, n. 37, punto 5 cons. dir.

<sup>8</sup> *O.c.*

<sup>9</sup> Come risulta dal Rapporto della Commissione economica per l'Assemblea Costituente, presieduta da Giovanni Demaria, e dai lavori della stessa Assemblea Costituente: sul punto cfr., per tutti, S. BARTOLE, *Art. 81*, in G. BRANCA (a cura di), *Comm. Cost.*, II, *La formazione delle leggi. Art. 76-82*, Bologna-Roma 1979, p. 198 ss.; M. BERTOLISSI, *L'autonomia finanziaria regionale*, cit., p. 196 ss.; M. LUCIANI, *L'equilibrio di bilancio e i principi fondamentali: la prospettiva del controllo di costituzionalità*, in AA. VV., *Il principio dell'equilibrio di bilancio secondo la riforma costituzionale del 2012, Atti del Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 22 novembre 2013*, Milano 2014, p. 20 ss.; nonché, se si vuole, G. RIVOSCECHI, *L'indirizzo politico finanziario tra Costituzione italiana e vincoli europei*, Padova 2007, p. 221 ss.

<sup>10</sup> Al riguardo, cfr. già M. BERTOLISSI, *L'autonomia finanziaria regionale*, cit., p. 234.

c) l'esistenza o meno di vincoli di destinazione sulle risorse trasferite: sui fondi vincolati in materie di competenza regionale si è giocata una partita importante tra lo Stato e le Regioni davanti alla Corte costituzionale, perché la finanza regionale può essere anche tutta da trasferimento senza limitare l'autonomia, mentre è il vincolo posto dal legislatore statale sulle risorse trasferite che interferisce con l'autonomia stessa;

d) la funzione statale di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario dalla cui diversa intensità dipende l'effettiva autonomia nell'impiego delle risorse degli enti sub-statali.

Sullo sfondo, devono essere ovviamente tenuti presenti gli obblighi costituzionali di perequazione, quale caratteristica strutturale dei sistemi di autonomia finanziaria, funzionale ad attenuare le asperità fiscali e gli squilibri territoriali<sup>11</sup>.

Pur con i vincoli posti dall'art. 119 Cost., è il combinarsi di queste variabili che determina l'effettivo grado di autonomia finanziaria. Si pensi, da un lato, alla mancata attuazione del federalismo fiscale e, dunque, al mantenimento di una finanza territoriale quasi integralmente derivata e, dall'altro lato, ai diversi gradi di intensità assunti dal coordinamento finanziario; o, ancora, a come il legislatore statale effettua il riparto degli oneri finanziari tra centro e periferia, quando lo Stato chiede alle autonomie di realizzare risparmi di spesa, come spesso accaduto negli ultimi anni.

Nel corso della storia del regionalismo italiano, anche dopo la riforma del Titolo V del 2001, la combinazione di queste variabili da parte del legislatore statale nell'attuazione del modello costituzionale non ha mai favorito l'autonomia regionale<sup>12</sup>.

L'esigua consistenza dell'autofinanziamento regionale e la netta prevalenza di trasferimenti erariali rende gli enti sub-statali, pur autonomi nell'impiego dei fondi, dipendenti dal centro, con l'effetto di produrre la dissociazione tra potere impositivo e potere di spesa e appannare la responsabilità finanziaria dei diversi livelli territoriali di governo<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Cfr. F. PIZZETTI, *Un federalismo per unificare il paese e rafforzare la democrazia*, cit., p. 19 ss.

<sup>12</sup> Osserva significativamente S. BARTOLE, *Le prospettive della legislazione regionale*, in *Regioni*, 2006, p. 881, che, anche dopo la riforma del Titolo V, «siamo ancora sul terreno dell'autonomia di attribuzione: i poteri regionali non sono quelli che la Regione liberamente e autonomamente definisce, ma sono i poteri che le vengono attribuiti».

<sup>13</sup> Cfr. A. D'ATENA, *Le regioni, tra crisi e riforma*, in A. PACE (a cura di), *Quale, dei tanti federalismi?*, *Atti del Convegno Internazionale organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università La Sapienza, Roma, 31 gennaio - 1 febbraio 1997*, Padova 1997, p. 16, per il quale tale scissione da un lato limita la possibilità di autonoma determinazione delle politiche regionali e, dall'altro lato, determina *deficit* di responsabilità politica. Sul punto, v. anche C. PANZERA, *Autonomie*

Esemplificative, al riguardo, paiono proprio le vicende del servizio sanitario regionale, oggetto del presente contributo. L'erogazione delle prestazioni sanitarie assorbe larghissima parte delle risorse delle Regioni a statuto ordinario (circa l'80 per cento del bilancio) tramite un sistema di finanziamento che era tradizionalmente basato sul criterio della spesa storica e sul ripiano «a piè di lista» dei disavanzi accumulati nel corso degli anni.

Pertanto, sino all'introduzione del «metodo pattizio» per il finanziamento delle prestazioni sanitarie, a cui ha fatto seguito l'istituto dei c.d. piani di rientro dal disavanzo, sono sempre state le necessità di spesa a determinare le decisioni sulla quantità e sui mezzi di finanziamento, così determinando il rovesciamento delle prescrizioni costituzionali sulla distribuzione delle funzioni e delle risorse (artt. 118 e 119 Cost.)<sup>14</sup>, nonché del necessario parallelismo tra rappresentanza e tassazione<sup>15</sup>.

In linea generale, deve essere poi sottolineato che tutti i tentativi di attuazione dell'ordinamento regionale, con l'originario (1972, 1977, 1997-98) e con il vigente Titolo V non hanno mai misurato il finanziamento delle funzioni partendo dal riordino dell'amministrazione statale (e dalla definizione dei costi delle relative funzioni). Quanto detto vale anche per le c.d. leggi Bassanini, che hanno posposto il riordino del «centro», e per la legge 5 maggio 2009, n. 42, sul federalismo fiscale che, pur contenendo elementi di significativa discontinuità, a partire dall'introduzione dei costi *standard* per il calcolo del costo delle funzioni (peraltro ancora inattuati), ha privilegiato la determinazione dal «centro» delle risorse necessarie a garantire il finanziamento delle funzioni affidate a Regioni ed enti locali anziché il potenziamento del potere impositivo proprio, anche a causa della sopravvenuta crisi economico-finanziaria che ha interferito con il processo di attuazione della riforma.

Tutto ciò ha profondamente limitato le Regioni nella capacità di identificare le funzioni in relazione ai bisogni dei territori, in un sistema policentrico sempre più complesso che – come già osservata Franco Pizzetti all'indomani della riforma del Titolo V del 2001 – determinava la progressiva disarticolazione della sovranità statale tanto verso il basso (in favore del

*speciali e federalismo fiscale, tra «solidarizzazione» della responsabilità e «responsabilizzazione» della solidarietà, in Federalismo fiscale, 2011, n. 1, p. 70.*

<sup>14</sup> Per un efficace approfondimento di queste problematiche, cfr. S. CALZOLAIO, *Il modello dei Piani di rientro dal disavanzo sanitario dal punto di vista dell'equilibrio di bilancio*, in *Federalismi*, 2014, n. 23, spec. p. 4 ss.; ID., *Il rientro delle regioni dal disavanzo sanitario*, in A. MORRONE (a cura di), *La Costituzione finanziaria. La decisione di bilancio dello Stato costituzionale europeo*, Torino 2015, p. 342 ss.

<sup>15</sup> In questo senso, cfr. P. GIARDA, *Regioni e federalismo fiscale*, Bologna 1995.

sistema degli enti sub-statali) quanto verso l'alto (per la progressiva incidenza dell'Unione europea e dei processi di globalizzazione)<sup>16</sup>.

La «reazione» di fronte alle tendenze richiamate si è successivamente tradotta in un robusto accentramento finanziario e fiscale quale riflesso dei vincoli europei al governo dei conti pubblici e dei richiamati processi di mondializzazione; accentramento che si è rivelato tanto più incisivo di fronte alla perdurante crisi economico-finanziaria.

Al riguardo, si potrebbe però osservare che, pur caratterizzando larga parte degli Stati membri dell'Unione europea, l'accentramento della finanza e dei tributi di fronte agli eventi degli anni più recenti non era imposta in termini di politica economica. Al contrario, se si condivide il presupposto per il quale la soluzione della crisi richiede di unire al rigore finanziario stimoli alla crescita, stabilire vincoli di bilancio troppo rigidi per gli enti territoriali (basti pensare alle diverse declinazioni del c.d. patto di stabilità interno che si sono susseguite nel tempo) può rivelarsi controproducente, perché a livello locale è più facile attrarre investimenti e favorire la ripresa. Non è certamente un caso che, in passato, gli Stati federali o gli Stati ad ampia autonomia regionale abbiano spesso apprestato strumenti di reazione alle grandi crisi economico-finanziarie volti sì ad accentrare competenze legislative, ma anche a garantire finanziamenti agli enti sub-statali<sup>17</sup>, al fine di sostenere programmi di spesa per favorire l'identificazione delle funzioni, l'erogazione delle prestazioni e lo sviluppo economico in relazione ai bisogni dei territori<sup>18</sup>. Invece, nell'ultimo decennio, la scelta di accentrare anche le decisioni finanziarie e fiscali ha acuito uno degli aspetti più rilevanti della crisi dello Stato sociale.

3. Alla stregua di quanto detto, è possibile valutare come le relazioni finanziarie tra Stato e Regioni abbiano inciso sulla capacità delle autonomie di realizzare politiche pubbliche a beneficio dei diritti.

In questa prospettiva, il finanziamento delle prestazioni legate alla garanzia del diritto alla salute costituisce senza alcun dubbio uno dei casi

<sup>16</sup> Cfr. F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico «esplosivo»*, in *Regioni*, 2001, p. 1153 ss.

<sup>17</sup> Al riguardo, cfr. G. BOGNETTI, *L'evoluzione del federalismo moderno e i diversi modelli dello Stato federale*, in A. M. PETRONI (a cura di), *Modelli giuridici ed economici per la Costituzione europea*, Bologna 2001, p. 65; A. D'ATENA, *Profili costituzionali dell'autonomia finanziaria delle Regioni*, in S. GAMBINO (a cura di), *Il federalismo fiscale in Europa*, Milano 2014, p. 69 ss.

<sup>18</sup> Cfr. S. MANGIAMELLI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, in AA. VV., *Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Annuario 2013. Spazio costituzionale e crisi economica*, Napoli 2015, p. 124 ss.

maggiormente esemplificativi della naturale tensione tra uniformità dei diritti sociali e logica della differenziazione territoriale<sup>19</sup>.

Sul piano delle relazioni finanziarie tra Stato e Regioni, esso fornisce un banco di prova particolarmente significativo per «testare» il grado effettivo di autonomia finanziaria anzitutto sul piano quantitativo, perché esso assorbe, come si è detto, larga parte delle risorse dell'ente Regione.

In secondo luogo, sul piano qualitativo, deve essere ricordato che nelle modalità di finanziamento delle prestazioni sanitarie si esprime un particolare modello collaborativo, rivolto a favorire la partecipazione regionale all'individuazione delle prestazioni da erogare e delle relative risorse, con l'effetto di limitare l'incidenza del modello di finanza (prevalentemente) derivata e del coordinamento finanziario.

Con riferimento alla garanzia del diritto alla salute, va premesso che la trasformazione del servizio sanitario nazionale degli anni Novanta del secolo scorso ha rafforzato il livello di governo regionale anche sotto il profilo della gestione per rispondere alle esigenze di differenziazione territoriale, successivamente consolidate dalla riforma del Titolo V del 2001. La regionalizzazione del *welfare* sanitario è poi bilanciata dalla determinazione dei livelli essenziali di assistenza a garanzia del contenuto del diritto alla salute.

Le funzioni amministrative in materia sanitaria spettano in buona misura alle Regioni che devono, però, garantire i livelli essenziali fissati dallo Stato *ex art.* 117, comma 2, lett. m), Cost., essendo tale parametro rivolto a garantire la fruizione a-territoriale dei diritti sociali<sup>20</sup>.

Le Regioni sono inoltre chiamate ad erogare le prestazioni sanitarie nell'ambito di un sistema di finanza largamente derivata. Il finanziamento della sanità regionale, infatti, ancora oggi continua ad essere assicurato da quote di finanza derivata e limitatamente compartecipata, perché le risorse provengono, in larghissima parte, dal Fondo sanitario nazionale (a cui spetta anche compensare eventuali minori entrate regionali IRAP) e dalla compartecipazione all'IVA<sup>21</sup>. Peraltro, una quota delle risorse statali è vincolata al

<sup>19</sup> Sul punto, cfr., ad esempio, B. PEZZINI, *Diritto alla salute e diritto all'assistenza tra tensione all'uniformità e logica della differenziazione*, in R. BALDUZZI, G. DI GASPARE (a cura di), *Sanità e assistenza dopo la riforma del Titolo V*, Milano 2002, p. 105 ss.; R. BALDUZZI, *Un inusitato intreccio di competenze. Livelli essenziali e non essenziali*, in L. VIOLINI (a cura di), *Verso il decentramento delle politiche di Welfare. Incontro di studio "Gianfranco Mor" sul diritto regionale*, Milano 2011, p. 80 ss.

<sup>20</sup> Sul punto, cfr. A. POGGI, *Differenziazioni territoriali e cittadinanza sociale*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, IV, Napoli 2004, p. 1743 ss.

<sup>21</sup> Nel complesso, le fonti di finanziamento del fabbisogno sanitario sono così sintetizzabili: a) entrate proprie delle aziende sanitarie (ticket e ricavi derivanti dall'attività dei dipendenti); b) IRAP, destinata per il 90 per cento alla spesa sanitaria, e addizionale regionale all'IRPEF, che transitano nei conti di Tesoreria e sono erogate mensilmente alle Regioni: in

conseguimento di determinati obiettivi, tra i quali il miglioramento dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza; vincoli che si aggiungono ai finanziamenti di scopo previsti dalle singole leggi di settore e da misure annualmente contenute nella legge di bilancio<sup>22</sup>, ormai largamente diffuse anche in materia sanitaria<sup>23</sup>. Le Regioni possono incidere in modo assai limitato soltanto sulle aliquote dell'IRAP e dell'addizionale regionale all'IRPEF (destinate in quota fissa al finanziamento della sanità). Se ciò non è sufficiente a coprire la spesa sanitaria, gli enti sub-statali possono incrementare le modalità di compartecipazione degli assistiti al costo delle prestazioni sanitarie<sup>24</sup>.

In tale contesto, in cui il finanziamento del diritto alla salute è determinato in maniera esogena dal centro, nel corso del processo di formazione del bilancio dello Stato, la garanzia dell'integrale finanziamento delle funzioni preordinate a soddisfare diritti, sorretta da meccanismi perequativi espressione dei valori costituzionali di unità, eguaglianza e solidarietà, richiede evidentemente un confronto leale su quanto trasferire rispetto alle prestazioni da garantire e, dunque, le Regioni devono essere coinvolte dallo Stato nella determinazione sia dei LEA, sia dell'entità delle risorse. Anche la Corte costituzionale ha riconosciuto che la «forte incidenza» della determinazione dei livelli essenziali sulle funzioni e sulle risorse esige moduli di leale collaborazione<sup>25</sup>.

Allo scopo di assicurare la corrispondenza tra prestazioni da garantire e relativa provvista finanziaria, già la legislazione degli anni Novanta prescriveva che l'individuazione delle risorse da destinare al diritto alla salute

caso di gettito effettivo inferiore a quello stimato, il differenziale è assicurato dal Fondo di garanzia previsto dall'art. 13 d.lg. 18 febbraio 2000, n. 56, a compensazione delle minori entrate; c) contributo statale essenzialmente determinato mediante la compartecipazione all'IVA; d) contributi delle autonomie speciali, che sono tenute a concorrere in base agli accordi (in quota fissa per la Regione siciliana, per la quale l'aliquota di compartecipazione è fissata dal 2009 nella misura del 49,11 per cento del suo fabbisogno sanitario).

<sup>22</sup> Essendo stata rinviata al 2020 la soppressione dei trasferimenti statali di parte corrente alle Regioni (cfr. art. 1, comma 778, lett. c), n. 1), della legge 27 dicembre 2017, n. 205).

<sup>23</sup> Ciò oltre ai finanziamenti statali con vincolo di scopo che riguardano particolari terapie (espressamente previsti anche dal d.lg. 6 maggio 2011, n. 68) e agli specifici programmi di spesa per determinate aree geografiche talora disposti sotto forma di risorse aggiuntive *ex art.* 119, comma 5, Cost., consentiti anche dalla giurisprudenza costituzionale (cfr., ad esempio, sent. 4 marzo 2008, n. 45, con riguardo a programmi di diagnosi e terapia nel campo dell'oncologia e delle malattie rare).

<sup>24</sup> Con l'aumento dei c.d. ticket o di misure alternative per raggiungere il riequilibrio finanziario (cfr. art. 17, comma 6, del d.l. 6 luglio 2011, n. 98). Cfr. sent. 16 luglio 2012, n. 187.

<sup>25</sup> V., in particolare, sentt. 27 marzo 2003, n. 88; 31 marzo 2006, n. 136; 4 marzo 2008, n. 45; 12 luglio 2017, n. 169; 24 luglio 2019, n. 197.

dovesse essere determinata «contestualmente» ai livelli essenziali<sup>26</sup>. Tuttavia, tale principio non è stato sempre rispettato.

Al mancato rafforzamento della finanza autonoma<sup>27</sup>, ha fatto in realtà seguito un modello pattizio volto a realizzare la collaborazione tra Stato e Regioni nella determinazione dell'entità del fabbisogno sanitario nazionale, in coerenza con i vincoli di finanza pubblica e con il fabbisogno derivante dalla determinazione dei LEA, come si desume dalle intese sottoscritte in Conferenza e poi trasfuse nella legislazione finanziaria statale (nonché dai relativi piani sanitari nazionali). Ad essa segue la determinazione dei fabbisogni regionali, individuati, per ciascuna delle tre macroaree di assistenza (collettiva, distrettuale e ospedaliera), sulla base dei costi *standard* come media della spesa *pro capite* rilevata in alcune Regioni di riferimento (idonee a garantire l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza in condizione di equilibrio economico, secondo determinati parametri quantitativi e qualitativi). Anche i livelli essenziali di assistenza sono definiti e aggiornati mediante moduli procedurali basati sul principio di leale collaborazione<sup>28</sup>, con il coinvolgimento delle Regioni e, in Conferenza, vengono definite le risorse che lo Stato deve trasferire e i relativi accordi di riparto<sup>29</sup>.

Mediante questi procedimenti viene assicurata, in via di prassi, la partecipazione regionale alla determinazione e al finanziamento dei LEA con l'effetto di attenuare l'influenza delle variabili del modello di autonomia finanziaria che più limitano gli enti sub-statali (finanza derivata e coordinamento finanziario) e di rafforzare l'incidenza regionale sulla determinazione delle funzioni e delle risorse, pur in ambito di competenza legislativa statale (art. 117, comma 2, lett. m), Cost.). Ciò perché determinazione e finanziamento dei LEA sono demandati ad atti di rango sub-legislativo, su cui soltanto, contrariamente agli atti legislativi<sup>30</sup>, può essere assicurata la leale

<sup>26</sup> In questo senso, ad esempio, R. BALDUZZI, *Titolo V e tutela della salute*, in R. BALDUZZI, G. DI GASPARE (a cura di), *Sanità e assistenza dopo la riforma del Titolo V*, cit., p. 23.

<sup>27</sup> Al riguardo, deve essere ricordato che il d.lg. n. 56 del 2000 aveva previsto l'incremento della quota di finanza compartecipata e delle entrate proprie regionali anche al fine di superare i trasferimenti erariali, ma la riforma non ha trovato attuazione a causa degli ingenti disavanzi di alcuni dei servizi regionali, riconducibili, tra l'altro, alla scelta di perpetuare il criterio della spesa storica per il finanziamento delle funzioni.

<sup>28</sup> Cfr. l'art. 1, comma 554, della l. 28 dicembre 2015, n. 208, che dispone la definizione e l'aggiornamento dei LEA mediante intesa in Conferenza, sulla cui base è stato emanato il d.P.C.M. 12 gennaio 2017, recante i c.d. «nuovi LEA».

<sup>29</sup> V. l'intesa in Conferenza del 26 ottobre 2017 sul riparto delle risorse per il Servizio sanitario nazionale nell'anno 2017, in cui è prevista una quota indistinta e una quota vincolata per il finanziamento delle prestazioni.

<sup>30</sup> Con l'eccezione dei decreti legislativi determinata dalla sent. 25 novembre 2016, n. 251, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittime alcune

collaborazione, come conferma anche il procedimento di rideterminazione dei livelli stessi (d.P.C.M. 12 gennaio 2017, recante i c.d. «nuovi LEA», e successive intese in Conferenza per il finanziamento delle prestazioni).

Nondimeno, specie negli anni più recenti, anche i richiamati moduli procedurali si sono rivelati insufficienti a realizzare l'effettiva garanzia dei diritti a causa della tendenza dello Stato, nei momenti di crisi economica, ad aggirare gli obblighi collaborativi, richiedendo risparmi alle Regioni in sede di manovra annuale, con l'effetto di pregiudicare quella corrispondenza tra risorse e livello di prestazioni da erogare che si era cercato di garantire in Conferenza.

Nel contempo, essendo stata sospesa dal 2016 ogni forma di manovrabilità dei tributi regionali e delle deliberazioni comunali sui tributi locali, i vincoli alla spesa regionale finiscono per produrre l'effetto di trasferire parte del finanziamento direttamente sui cittadini con l'aumento dei ticket richiesti per mantenere il livello di erogazione delle prestazioni.

Si può pertanto riscontrare, anche oggi, la storica dissociazione tra potere impositivo e potere di spesa che ha contribuito ad appannare la responsabilità finanziaria dei diversi livelli territoriali di governo nella gestione del servizio sanitario. Le Regioni sono tuttalpiù chiamate a rispondere degli eventuali aumenti delle compartecipazioni al costo delle prestazioni sanitarie richieste agli assistiti che, però, costituiscono una sorta di necessitato strumento a cui ricorrere in caso di insufficienza delle risorse trasferite. In altre parole, l'effetto combinato della limitazione della spesa e della determinazione di vincoli di destinazione sui finanziamenti provenienti dal centro, in uno con la necessità di garantire i livelli essenziali, riduce considerevolmente il margine di autonomia delle Regioni nell'organizzazione del servizio. L'introduzione dei costi e dei fabbisogni *standard* si è risolta in strumento di razionalizzazione della spesa, ma non certo di garanzia dei diritti.

4. Nel complesso, i dati degli ultimi anni confermano diversi nodi critici nel delineato sistema di finanziamento delle prestazioni sanitarie, tanto sotto il profilo della sostenibilità economica del servizio nel lungo periodo, quanto ai fini della garanzia dell'integrale finanziamento dei LEA<sup>31</sup>.

disposizioni di una legge di delega nella parte in cui prevedevano che i decreti legislativi attuativi fossero adottati previo parere in sede di Conferenza unificata, anziché previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni (o Unificata).

<sup>31</sup> La progressiva decurtazione delle risorse destinate al finanziamento della spesa sanitaria è in ultimo avvertita dall'ente erogatore della prestazione medica che lamenta, nelle controversie instaurate davanti al giudice amministrativo, l'insufficienza dei fondi per assicurare i LEA avverso le scelte allocative dell'ente territoriale. Sul punto, i giudici amministrativi si sono espressi nel senso di ritenere che il riconoscimento del diritto alla salute non è

Un primo aspetto critico generale risiede nella circostanza che la progressiva riduzione delle risorse, effetto di scelte allocative statali, rischia di compromettere l'esigibilità delle prestazioni sanitarie su cui incide il coordinamento finanziario.

In secondo luogo, si manifestano profondi divari tra le aree del territorio nazionale, in quanto le Regioni centro-settentrionali hanno generalmente tenuto sotto controllo il fabbisogno sanitario, accrescendo i livelli di rendimento; quelle insulari e meridionali, invece, non sono riuscite a contenere le dinamiche di spesa, senza peraltro garantire determinati *standard* qualitativi dei servizi. È pertanto lungo tale direttrice che più si rilevano notevoli differenze nella gestione finanziaria e profonde asimmetrie nella qualità delle prestazioni sanitarie (e nella stessa capacità, come si dirà, di assicurare l'integrale finanziamento dei LEA)<sup>32</sup>.

Da una situazione di insoddisfacente livello di tutela dei diritti segue inoltre l'incremento della c.d. mobilità sanitaria che, pur essendo espressione dell'effettivo riconoscimento e dell'ampliamento della libertà di cura e del diritto alle prestazioni, finisce per acuire le richiamate fratture territoriali, con il conseguente aumento del divario tra Regioni che presentano tassi di elevata mobilità attiva (che esprime la capacità di attrazione degli assistiti da parte di una regione, identificando, quindi, le prestazioni sanitarie offerte ai non residenti), e Regioni ad elevata mobilità passiva (che indica l'indice di fuga dal territorio di residenza e, quindi, le prestazioni erogate ai cittadini da altra regione). Le prime (Lombardia, Veneto, Emilia-Romagna) hanno progressivamente consolidato la loro posizione di enti creditori nella

assoluto, incontrando, invece, limiti sia esterni, posti dall'esistenza di diritti costituzionali di pari rango, sia interni, posti dall'organizzazione del Servizio Sanitario Nazionale. Il più rilevante limite interno è quello finanziario, che si riflette sull'organizzazione regionale del servizio sanitario. A detta dei giudici amministrativi, a tutela dei diritti fondamentali dei cittadini e dell'interesse generale alla conservazione di un sistema sanitario pubblico, la legge prescrive il rispetto delle compatibilità finanziarie secondo gli *standard* di maggiore efficienza e, ove tali compatibilità non siano rispettate, è necessario il contenimento della spesa negli ambiti estranei o eccedenti i livelli essenziali di assistenza (cfr., di recente, TAR Sicilia, sent. 17 aprile 2018, n. 904; TAR Campania, sent. 11 aprile 2018, n. 2377; Cons. St., sent. 13 aprile 2018, n. 2229; Cons. St., sent. 22 gennaio 2018, n. 372).

<sup>32</sup> I dati maggiormente critici si manifestano in Regioni del Mezzogiorno (Molise, Puglia, Sicilia, Campania e Calabria), per il triennio 2014-2016 (cfr. il Rapporto del MEF, *Il monitoraggio della spesa sanitaria*, Rapporto n. 4, Roma, luglio 2017, anche in esito ai lavori del Tavolo di verifica degli adempimenti regionali, istituito presso il MEF, e del Comitato permanente per l'erogazione dei LEA, istituito presso il Ministero della salute, 7 ss., 54 e 86 s.), sebbene tali disfunzioni interessino anche altre Regioni: sono soltanto otto (Basilicata, Emilia-Romagna, Liguria, Lombardia, Marche, Toscana, Umbria e Veneto) quelle perfettamente in linea con le prestazioni da erogare in tutte le macroaree dei LEA.

gestione finanziaria del servizio sanitario nazionale, essendo esse rimborsate per i costi delle prestazioni offerte dalle Regioni di residenza del cittadino che fruisce di prestazioni nel loro territorio; le seconde, invece, si consolidano come cronicamente debitrice, poiché tale fenomeno – a cui sono ormai interessate la metà delle Regioni italiane – concorre ad incrementare le passività dei bilanci regionali.

La disposizione secondo la quale il finanziamento dei livelli essenziali di assistenza deve essere assicurato a costi *standard* «al lordo della mobilità passiva e al netto della mobilità attiva extraregionale»<sup>33</sup> garantisce che il finanziamento dei LEA avvenga tenendo conto della Regione di residenza degli assistiti e non già in base alla collocazione delle strutture sanitarie erogatrici. Nondimeno, anche tale previsione<sup>34</sup>, volta a contenere i divari territoriali almeno nell'erogazione delle prestazioni essenziali, non è idonea ad attenuare le forti disegualianze nell'erogazione delle prestazioni sanitarie, come dimostra il costante incremento della mobilità sanitaria stessa.

La complessità del sistema di finanziamento della sanità così delineato si è «scaricata» sulla recente giurisprudenza costituzionale.

Con riguardo al primo nodo critico, relativo alla sostenibilità finanziaria del sistema rispetto alle prestazioni da fornire, i livelli essenziali costituiscono il punto di riferimento nella definizione del contenzioso sul riparto dei costi tra Stato e Regioni.

Quanto alle leggi statali, la capacità di erogare i LEA è diventato il parametro su cui misurare la ragionevolezza dei «tagli lineari» dei finanziamenti<sup>35</sup> e delle norme di c.d. autoordinamento, con le quali viene rimesso alle Regioni, in sede di intesa in Conferenza, il riparto degli oneri annuali conseguenti alla riduzione della spesa complessiva unilateralmente fissata dallo Stato<sup>36</sup>. Analogamente, quanto alle leggi regionali, sulla capacità di erogare i LEA si misura la proporzionalità e la ragionevolezza delle scelte allocative

<sup>33</sup> Art. 27, comma 6, lett. a), del d.lg. n. 68 del 2011.

<sup>34</sup> Per la quale, nel finanziamento dei livelli essenziali, si tiene conto del debito delle Regioni in disavanzo e non del credito di quelle «a mobilità attiva».

<sup>35</sup> In questo precario contesto, la Corte ribadisce la necessità di procedere alla determinazione e all'aggiornamento dei LEA, perché ciò offrirebbe alle Regioni, «un significativo criterio di orientamento nell'individuazione degli obiettivi e degli ambiti di riduzione delle risorse impiegate, segnando il limite al di sotto del quale la spesa – sempreché resa efficiente – non sarebbe ulteriormente comprimibile» (sent. 24 marzo 2016, n. 65, punto 5.3.1 cons. dir.). In altre parole, la mancata determinazione dei livelli essenziali non può precludere l'esercizio della funzione statale di coordinamento finanziario, ma l'aggiornamento dei livelli stessi costituirebbe prezioso punto di riferimento per il finanziamento delle prestazioni. Cfr. sentt. 4 luglio 2017, n. 154; 23 maggio 2018, n. 103.

<sup>36</sup> Cfr. sentt. 4 luglio 2017, n. 154, e 23 maggio 2018, n. 103.

delle Regioni a tutela del diritto alla salute, individuando i livelli stessi il limite oltre il quale non può essere compressa la spesa costituzionalmente necessaria al soddisfacimento del diritto<sup>37</sup>.

Uno dei punti di ricaduta più significativo dei recenti orientamenti della giurisprudenza costituzionale è costituito dalla sent. 24 luglio 2019, n. 197, con la quale la Corte ha dichiarato incostituzionali due disposizioni di una legge della Regione siciliana che avevano prescritto alla Ragioneria regionale di iscrivere nelle entrate del bilancio alcuni cespiti non sorretti da idoneo titolo giuridico, così illegittimamente ampliando la capacità di spesa regionale. Nel contempo, il Giudice delle leggi ha adottato un'ordinanza istruttoria rivolta a richiedere informazioni al Governo e alla Regione per verificare il rispetto e l'adeguato finanziamento dei livelli essenziali di assistenza: tale ricorso ai poteri istruttori formali risulta particolarmente significativo in quanto per la prima volta indirizzato, in un giudizio instaurato in via principale, soprattutto nei confronti dello Stato ai fini della garanzia del rispetto dei LEA.

Quanto detto dimostra che, una volta determinati i livelli essenziali di assistenza, le risorse necessarie al finanziamento delle relative prestazioni devono ritenersi costituzionalmente vincolate, in quanto legate alla soglia di esigibilità del diritto da garantire in maniera uniforme su tutto il territorio nazionale.

Ferma restando la sostenibilità dei LEA, la Corte ha affermato che la tutela del diritto alla salute è condizionata dalle risorse a disposizione<sup>38</sup>; che l'obiettivo della tutela della salute può porsi in bilanciamento con il valore della sostenibilità finanziaria, anche quale «necessario presupposto della continuità dell'intervento pubblico nel settore», poiché «il dissesto ulteriore e perdurante del sistema porrebbe in pericolo la stessa ulteriore azione

<sup>37</sup> Cfr., ad esempio, sentt. 12 luglio 2017, n. 169, e 1° giugno 2018, n. 117, ove la Corte ha affermato la doverosità del finanziamento dei livelli essenziali di assistenza, a cui deve corrispondere «una coerente proiezione macroeconomica dei costi in termini di fabbisogno regionale» al fine di consentire l'emersione nei bilanci delle priorità allocative per fronteggiare la spesa costituzionalmente vincolata. In questa prospettiva, la giurisprudenza costituzionale ha ribadito la necessità di procedere alla determinazione e all'aggiornamento dei LEA, perché ciò offrirebbe alle Regioni, «un significativo criterio di orientamento nell'individuazione degli obiettivi e degli ambiti di riduzione delle risorse impiegate, segnando il limite al di sotto del quale la spesa - sempreché resa efficiente - non sarebbe ulteriormente comprimibile» (sent. 24 marzo 2016, n. 65, punto 5.3.1 cons. dir.). Nello stesso senso, cfr., da ultimo, sentt. 4 luglio 2017, n. 154; 23 maggio 2018, n. 103; 24 luglio 2019, n. 197, punti 3.1, 3.2 e 3.3 cons. dir.

<sup>38</sup> Dalla sent. 16 ottobre 1990, n. 455, sino alle sentt. 21 luglio 2016, n. 203, punto 8 cons. dir., e 14 luglio 2017, n. 192, punto 9.2.4 cons. dir.

pubblica di tutela della salute»<sup>39</sup>. La Corte sembra cioè – sia pure con i ricordati limiti – giustificare la contrazione delle risorse in vista di obiettivi di lungo periodo<sup>40</sup>.

Diversa è, invece, la prospettiva da cui muove l'organo di giustizia costituzionale quando l'esigenza di risparmio produce discriminazioni, ad esempio nella partecipazione degli assistiti alla spesa sanitaria<sup>41</sup>, o escludendo irragionevolmente gli stranieri dall'erogazione delle prestazioni<sup>42</sup>. In queste pronunce, che definiscono giudizi instaurati in via incidentale, il controllo di costituzionalità sul bilanciamento tra diritti e risorse è calibrato sull'egualianza rispetto all'individuazione dei beneficiari del contenuto essenziale del diritto (mentre non riguarda direttamente il livello delle prestazioni e i rapporti tra Stato e Regioni). Da questo punto di vista, la dottrina del contenuto irriducibile del diritto alla salute continua ad operare come limite al bilanciamento realizzato dal legislatore, pur con problematiche oscillazioni tra contenuto minimo e contenuto essenziale – a fronte dell'inequivoca opzione della norma costituzionale in favore della formula più ampia – e con il costante richiamo al principio di gradualità delle riforme onerose, che spesso finisce per limitare la tutela<sup>43</sup>.

In questo contesto, va evidenziato che i formanti introdotti dalla legislazione statale per rendere la spesa sanitaria più «efficiente», mediante la standardizzazione dei costi delle funzioni (che interviene quando le risorse sono già state determinate dal centro), se combinati ai «tagli» del finanziamento, rischiano di produrre l'effetto paradossale di non garantire – nel lungo periodo – neppure l'erogazione delle prestazioni concernenti i livelli essenziali. È presumibile che, in caso di costante riduzione dei finanziamenti (come accaduto in questi anni), le Regioni con i bilanci in equilibrio, avendo già reso efficiente la spesa secondo i parametri imposti dalla stessa legislazione statale, non potranno più garantire i risparmi richiesti dallo Stato con-

<sup>39</sup> Sent. 28 luglio 1995, n. 416, secondo un indirizzo poi costantemente confermato, ad esempio, nella giurisprudenza sui piani di rientro dal disavanzo sanitario: v. *infra*, § 5.

<sup>40</sup> In questa prospettiva, per una recente lettura del principio di sostenibilità dei diritti, cfr. D. PORENA, *Il principio di sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Torino 2017, *passim*, spec. p. 197 ss.

<sup>41</sup> Cfr. sentt. 03 giugno 1992, n. 247; 23 aprile 1993, n. 184; 15 luglio 1994, n. 304; 28 luglio 1995, n. 416; 16 luglio 1999, n. 309; 26 maggio 2005, n. 200.

<sup>42</sup> V., ad esempio, sent. 17 luglio 2001, n. 252; 2 dicembre 2005, n. 432, punto 5.1 cons. dir.; nonché sentt. 30 luglio 2008, n. 306, e 23 gennaio 2009, n. 11.

<sup>43</sup> Cfr., ad esempio, nell'ambito di una vasta letteratura, C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Torino 2000, p. 122 ss.; ID., *Crisi economica e diritti fondamentali*, in AA. VV., *Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Annuario 2013*, cit., p. 164; B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Milano 2001, p. 204 ss.

tenendo i costi delle singole prestazioni, ma dovranno realizzare scelte allocative che incidono sul complesso delle prestazioni e, quindi, sulla stessa erogazione dei LEA. Infatti, essendo le spese dei bilanci delle Regioni a statuto ordinario destinate alla sanità per circa l'80 per cento, è entro quello stesso perimetro che dovranno essere realizzati i risparmi richiesti dallo Stato.

Sotto il secondo profilo critico sopra richiamato (diseguaglianza tra Regioni, e, in particolare, tra Nord e Sud), è emerso un notevole divario tra Regioni «virtuose», capaci, cioè, di garantire l'erogazione delle prestazioni concernenti i livelli essenziali in condizioni di efficienza e di appropriatezza clinica e organizzativa, e Regioni che, non riuscendo a garantire la sostenibilità finanziaria del servizio, sono sottoposte a piano di rientro dal disavanzo sanitario.

5. Le Regioni che presentano problemi di sostenibilità finanziaria del servizio sanitario sono sottoposte ai piani di rientro dal disavanzo e, essendo fortemente limitate nella capacità di spesa, rischiano di non garantire l'erogazione delle prestazioni, in forza di una sorta di presunzione di inadeguatezza affermata, come si dirà appresso, dalla giurisprudenza costituzionale.

Il ricorso all'istituto in parola costituisce misura di particolare rilievo nella presente prospettiva di analisi. Esso esprime uno dei punti massimi di espansione del coordinamento finanziario, consentendo di limitare l'autonomia politica regionale per conformare l'erogazione delle prestazioni sanitarie alla garanzia dei livelli essenziali e – oggi sempre più – alla loro sostenibilità nel futuro.

A tali fini, Stato e Regioni sottoscrivono accordi che precludono l'adozione unilaterale da parte regionale di misure, amministrative o normative, incompatibili con il piano. All'inadempimento da parte regionale degli obblighi sottoscritti (frequente, anche in ragione della brevità dei termini normativamente previsti) segue la nomina di un commissario *ad acta*, le cui funzioni devono essere preservate da ogni interferenza degli organi regionali<sup>44</sup>.

La giurisprudenza costituzionale ha ampiamente corroborato questo modello<sup>45</sup>, non limitandosi a qualificare come principi di coordinamento le disposizioni che determinano il metodo negoziale e gli obiettivi dell'azione

<sup>44</sup> Come ha ripetutamente affermato la giurisprudenza costituzionale: cfr., tra le tante e in maniera particolarmente significativa, sentt. 28 marzo 2013, n. 51, e 15 dicembre 2016, n. 266.

<sup>45</sup> Sentt. 14 giugno 2007, n. 193; 2 aprile 2009, n. 94; 11 febbraio 2010, n. 40; 18 febbraio 2010, n. 52; 17 marzo 2010, n. 100; 23 aprile 2010, n. 141; 11 aprile 2011, n. 123; 12 maggio 2011, n. 163; 11 novembre 2015, n. 227; 19 gennaio 2017, n. 14; 11 maggio 2017, n. 106; 15 novembre 2018, n. 199.

di risanamento, ma la stessa disciplina contenuta nell'accordo<sup>46</sup>. Ne consegue che l'annesso piano di rientro, facendo corpo con il principio legislativo, funge da norma interposta nel giudizio di costituzionalità delle leggi regionali con esso contrastanti: ciò assicura un penetrante sindacato e, conseguentemente, condiziona le prestazioni sanitarie erogabili, determinando uno statuto giuridico sostanzialmente differenziato per le Regioni sottoposte a piano di rientro tanto sul versante della legislazione quanto su quello dell'amministrazione<sup>47</sup>. Alle misure di razionalizzazione e contenimento della spesa sanitaria previste dal piano – che possono protrarsi nel tempo mediante specifici programmi operativi – fanno seguito gli automatismi normativamente previsti che determinano l'innalzamento dell'addizionale IRPEF.

Deve essere sottolineato che tra gli effetti negativi della sottoposizione a piano di rientro riveste un ruolo non secondario l'incremento della mobilità sanitaria passiva, che a sua volta produce l'ulteriore aumento del *deficit* a carico del bilancio regionale.

In conclusione, si può osservare che l'applicazione del sistema di finanziamento dei piani di rientro finisce per incrementare il divario tra Regioni «virtuose» e Regioni in disavanzo che non riescono ad assicurare adeguata assistenza alla propria popolazione.

La giurisprudenza costituzionale ha poi ripetutamente negato che le Regioni sottoposte a piano di rientro possano prevedere livelli di assistenza aggiuntivi, perché ciò determinerebbe una palese incoerenza della legislazione regionale rispetto all'obiettivo del contenimento della spesa sanitaria<sup>48</sup>; divieto che si aggiunge alle misure di razionalizzazione e agli altri

<sup>46</sup> *Ex plurimis*, sentt. 17 marzo 2010, n. 100; 11 aprile 2011, n. 123; 12 maggio 2011, n. 163; 18 aprile 2012, n. 91; 25 maggio 2012, n. 131.

<sup>47</sup> Basti pensare, specie nel periodo più recente, alle numerose declaratorie di incostituzionalità di disposizioni legislative regionali che si discostano, anche su aspetti di dettaglio, da quanto previsto dal piano di rientro (*ex plurimis*, sentt. 11 marzo 2011, n. 78; 26 febbraio 2013, n. 28; 28 marzo 2013, n. 51; 3 maggio 2013, n. 79; 29 maggio 2013, n. 104); o a quelle pronunce che dichiarano l'illegittimità costituzionale di leggi regionali anche quando l'interferenza con l'attività svolta del commissario incaricato di attuare il piano è meramente potenziale, e, quindi, non determina un contrasto diretto con i suoi poteri (sentt. 29 maggio 2013, n. 104; 5 maggio 2014, n. 110; 11 novembre 2015, n. 227; 15 dicembre 2016, n. 266; 19 gennaio 2017, n. 1; 11 maggio 2017, n. 106; 14 luglio 2017, n. 190; 1° giugno 2018, n. 117); o, ancora, a quelle pronunce che censurano la richiamata interferenza anche in presenza di interventi non previsti dal piano, ma che possono aggravare il disavanzo sanitario regionale (sentt. 25 maggio 2012, n. 131; 29 maggio 2013, n. 104; 1° giugno 2018, n. 117).

<sup>48</sup> Cfr., in particolare, sentt. 23 febbraio 2012, n. 32, e 29 maggio 2013, n. 104. Tale orientamento, ad esempio, non ha consentito alle Regioni sottoposte a piano di rientro di attivare o prorogare funzioni inerenti alla gestione del servizio di elisoccorso di carattere

interventi di contenimento della spesa previsti dal piano. In sintesi, come efficacemente osservato, i conti sono fatti quadrare menomando l'autonomia regionale, e, con essa, i diritti fondamentali<sup>49</sup>.

Non vi è dubbio che l'istituto in esame costituisca strumento di massima efficacia conformativa dell'autonomia politica regionale, prevalentemente riconducibile al vincolo di bilancio piuttosto che alla garanzia della tutela del diritto alla salute. E su ciò si appuntano le condivisibili critiche alla giurisprudenza costituzionale che riduce e cristallizza le prestazioni erogabili e preclude qualsiasi forma di intervento del legislatore regionale volto ad innalzare il livello di tutela dei diritti, ad esempio limitando la compartecipazione alle spese sanitarie per le fasce più deboli della popolazione. La Corte ha infatti censurato l'interferenza con l'attività del commissario anche nei termini di una mera «sovrapposizione potenziale», a prescindere, cioè, dall'esistenza di un effettivo contrasto<sup>50</sup>. Avrebbe potuto essere invece precisato – seguendo più risalenti orientamenti della stessa giurisprudenza costituzionale – che l'effetto interdittivo sui provvedimenti legislativi o amministrativi regionali volti ad innalzare il livello di tutela dei diritti dovrebbe prodursi nella misura in cui essi risultino incompatibili con gli impegni assunti dalla Regione ai fini del risanamento economico-finanziario, verificandone preventivamente l'effettiva incidenza sul disavanzo<sup>51</sup>. In altre parole, in caso di dimostrata disponibilità di ulteriori risorse regionali rispetto a quelle necessarie a finanziare il piano di rientro, potrebbe essere superata la presunzione che, stando alla più rigorosa giurisprudenza costituzionale, preclude l'innalzamento del livello di tutela dei diritti<sup>52</sup>.

sanitario (sentt. 30 luglio 2008, n. 320; 23 febbraio 2012, n. 32); istituire registri tumori e centri per le cure oncologiche (sentt. 22 luglio 2010, n. 267; 30 luglio 2012, n. 214; 3 maggio 2013, n. 79); assicurare la copertura integrale delle prestazioni riabilitative per anziani e disabili (sent. 11 aprile 2011, n. 123); istituire nuovi enti nell'ambito del servizio sanitario regionale (sent. 25 maggio 2012, n. 131); o, ancora, prevedere la corresponsione, in favore dei cittadini affetti da patologie oncologiche, di rimborsi con relativa assunzione di oneri ulteriori a carico del bilancio regionale per garantire un livello di assistenza aggiuntiva (sent. 29 maggio 2013, n. 104); o, infine, accreditare strutture private per garantire il fabbisogno ospedaliero e incrementare le prestazioni aggiuntive (sent. 1° giugno 2018, n. 117).

<sup>49</sup> Cfr. A. RUGGERI, *Summum ius summa iniuria, overrosia quando l'autonomia regionale non riesce a convertirsi in servizio per i diritti fondamentali (a margine di corte cost. n. 325 del 2011)*, in ID., *"Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti*, XVI, *Studi dell'anno 2012*, Torino 2013, p. 10.

<sup>50</sup> Cfr. sentt. 2 dicembre 2011, n. 325; 29 maggio 2013, n. 104; 05 maggio 2014, n. 110; 11 novembre 2015, n. 227; 15 dicembre 2016, n. 266; 19 gennaio 2017, n. 14; 11 maggio 2017, n. 106; 14 luglio 2017, n. 190; 1° giugno 2018, n. 117.

<sup>51</sup> Cfr. sentt. 25 maggio 2012, n. 131; 28 marzo 2013, n. 51; 28 maggio 2014, n. 141.

<sup>52</sup> In questo senso, la giurisprudenza del Consiglio di Stato che, dalla richiamata giurisprudenza costituzionale sui piani di rientro «ricava che una delimitazione o anche una

È vero però che il piano di rientro dal disavanzo sanitario, essendo espressione di poteri sostitutivi straordinari, fondati sull'art. 120, comma 2, Cost., si esplica al di fuori del paradigma della sussidiarietà, nei casi in cui valori costituzionalmente protetti potrebbero essere pregiudicati, al punto tale da giustificare l'intervento statale anche *contro* l'autonomia, quando essa non è in grado di garantire i diritti a beneficio dei quali dovrebbe operare<sup>53</sup>. In questa prospettiva, si potrebbe pertanto concludere che dal punto di vista di chi subisce l'intervento sostitutivo si realizza una sorta di *trade-off* tra autonomia e diritti a prestazione: alla rinuncia all'autonomia, più o meno imposta, corrisponde l'intervento statale per ripristinare il livello essenziale di tutela pregiudicato dall'insoddisfacente cura degli interessi cui l'amministrazione regionale è preposta.

Peraltro, se la situazione delle Regioni «virtuose» e di quelle sottoposte a piani di rientro sono assai differenti, in entrambe si corre, paradossalmente, il rischio di non assicurare i livelli essenziali. Nell'un caso, le Regioni in equilibrio di bilancio, avendo già reso la spesa «efficiente», verificano per prime la soglia di riduzione dei finanziamenti incompatibile con l'erogazione dei LEA; nell'altro, il diritto alla salute rischia di essere compromesso dall'irresponsabile gestione del servizio sanitario regionale, poiché i progressivi disavanzi ne pregiudicano la sostenibilità e la stessa capacità di erogare i livelli essenziali.

Entrambe le tendenze così illustrate sono il risultato di un procedimento di finanziamento della sanità ancora in larga parte determinato dal centro e soprattutto caratterizzato dallo scarso coordinamento tra la preventiva determinazione dei LEA e delle risorse e i successivi processi di convergenza basati sulla standardizzazione dei costi delle funzioni e sui limiti imposti alla spesa regionale per effetto del coordinamento finanziario.

6. L'individuazione del contenuto essenziale del diritto alla salute costituisce la premessa per la determinazione della soglia di spesa costituzionalmente necessaria a garanzia del diritto.

Come si è sopra accennato, nella giurisprudenza costituzionale la tecnica del bilanciamento come strumento di individuazione del contenuto minimo/essenziale non consente di garantire sempre adeguata tutela, poiché

riduzione delle prestazioni che sono al di sopra dei livelli essenziali non costituisce una loro violazione, ma al contrario, per una Regione sottoposta al Piano di rientro, costituisce un obbligo o un atto necessario, *che può essere evitato solo previa dimostrazione della sua inutilità* (Cons. St., sent. 6 febbraio 2015, n. 604; corsivo nostro).

<sup>53</sup> Cfr. S. PAJNO, *I poteri sostitutivi in materia di acqua e rifiuti nella recente esperienza. Un primo bilancio*, in *Federalismi*, 2018, n. 9, p. 9 ss.

è la Corte stessa a stabilire fin dove, di volta in volta, debba estendersi il nucleo irriducibile del diritto alla salute. Tale orientamento si manifesta negli argomenti a cui ricorrono i Giudici costituzionali, utilizzati sia per censurare sia per «salvare» la legislazione che realizza il bilanciamento tra tutela del diritto ed equilibrio finanziario: il principio di gradualità delle riforme onerose, spesso richiamato per escludere l'inadeguatezza e l'incompletezza delle norme scrutinate; il contenuto minimo/essenziale del diritto, richiamato, come si è detto, sia per affermare sia per escludere l'incostituzionalità delle norme che determinano lesioni del nucleo essenziale del diritto.

Negli anni in cui si è sviluppata la giurisprudenza costituzionale sui diritti finanziariamente condizionati, dopo aver affermato che la tutela dei diritti a prestazione è condizionata dall'organizzazione e dai mezzi di provvista<sup>54</sup>, la Corte ha progressivamente spostato i termini del controllo sul bilanciamento realizzato dal legislatore in favore dell'equilibrio di bilancio, valorizzando l'argomento delle risorse disponibili<sup>55</sup>.

In definitiva, quando la Corte non aderisce alla teoria assoluta (che individua una soglia invalicabile opponibile alla discrezionalità del legislatore), ma alla teoria relativa del nucleo essenziale dei diritti (che tende a determinare tale contenuto nel giudizio di bilanciamento)<sup>56</sup>, il contenuto incompressibile rischia di diventare maggiormente poroso e la soglia opponibile alla discrezionalità del legislatore diventa meno invalicabile. Si pone pertanto il problema di assicurare il controllo sul bilanciamento realizzato dal legislatore tra tutela della salute ed equilibrio di bilancio.

Nel caso del diritto alla salute, la determinazione dei livelli essenziali di assistenza ha innalzato il livello di garanzia rispetto al nucleo essenziale del diritto, anche se, quando le risorse finanziarie sono scarse, il livello essenziale tende ad appiattirsi sul nucleo essenziale. In questo contesto di crisi, la determinazione del livello essenziale costituisce presidio fondamentale a garanzia del finanziamento del diritto.

Le risorse destinate al finanziamento del contenuto essenziale del diritto, incluso nel livello essenziale, devono ritenersi indisponibili al legislatore, in quanto rivolte ad assicurare l'effettività del nucleo irriducibile del diritto;

<sup>54</sup> Dalla sent. 16 ottobre 1990, n. 455, sino alle sentt. 21 luglio 2016, n. 203, punto 8 cons. dir.; 14 luglio 2017, n. 192, punto 9.2.4 cons. dir.

<sup>55</sup> In particolare: dalla sent. 16 ottobre 1990, n. 455, alla sent. 21 luglio 2016, n. 203, punto 8 cons. dir.

<sup>56</sup> In questo senso, cfr., ad esempio, O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento*, in *Giur. cost.*, 1998, p. 1178 ss., spec. p. 1180 ss., secondo il quale «i diritti sociali acquistano lo *status* di situazioni soggettive garantite nella misura “discrezionalmente” determinata dal legislatore nel “ragionevole bilanciamento” con interessi costituzionali concorrenti».

quelle, invece, destinate al finanziamento delle prestazioni concernenti i livelli essenziali (che dovrebbero innalzare il livello di tutela rispetto al nucleo irriducibile) devono ritenersi costituzionalmente vincolate. La differenza tra le prime e le seconde può essere riassunta in questi termini: il legislatore non potrebbe non destinare le risorse costituzionalmente indisponibili alla tutela del contenuto essenziale del diritto; il legislatore potrebbe invece operare una «indiretta» riduzione delle risorse costituzionalmente vincolate, semplicemente rideterminando al ribasso i LEA, quale scelta di indirizzo politico, da cui discenderebbe una riduzione delle risorse ad essi destinate.

In un sistema a finanza territoriale prevalentemente derivata come il nostro, in cui le risorse regionali ancora dipendono in larga parte dai trasferimenti erariali, deve essere considerato che le scelte allocative del legislatore rivolte a garantire il diritto alla salute si inseriscono nell'«intreccio» delle relazioni finanziarie tra Stato e Regioni.

La Corte costituzionale è quindi chiamata anzitutto a controllare che i diritti, almeno nel loro nucleo essenziale, siano adeguatamente finanziati, perché «è la garanzia dei diritti incompressibili [intesa quale nucleo incompressibile] ad incidere sul bilancio e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione»<sup>57</sup>.

In secondo luogo, la Corte deve controllare che nelle relazioni finanziarie tra Stato e autonomie territoriali sia assicurato un adeguato finanziamento delle funzioni distribuite tra i diversi livelli territoriali di governo per l'erogazione delle prestazioni.

Quanto detto trova conferma nella più recente giurisprudenza costituzionale, che ha cercato di sviluppare soluzioni e strategie argomentative volte a garantire non soltanto, come accadeva in passato, il principio collaborativo nelle relazioni finanziarie tra Stato e Regioni<sup>58</sup>, ma anche, per quanto qui soprattutto interessa, la certezza delle risorse costituzionalmente necessarie a garanzia dei diritti.

In particolare, la Corte ha tentato di preservare la necessaria stabilità delle relazioni finanziarie tra Stato e Regioni, muovendo dal principio di connessione tra funzioni e risorse *ex art. 119, comma 4, Cost.* affermando: che la riduzione dei finanziamenti, quando incide sulle prestazioni e sui diritti, deve essere di carattere transitorio e temporaneo<sup>59</sup>; che le proroghe dei

<sup>57</sup> Così, sent. 16 dicembre 2016, n. 275, punto 11 cons. dir.

<sup>58</sup> Sul punto, cfr., ad esempio, A. SIMONCINI, *Livelli essenziali delle prestazioni e diritto alla salute dopo la legge n. 42 del 2009: basta la «leale collaborazione»?*, in L. VIOLINI (a cura di), *Verso il decentramento delle politiche di Welfare*, cit., p. 121 ss., il quale dubita che, una volta mutato il sistema di finanziamento, gli istituti della leale collaborazione possano sempre costituire garanzia adeguata dei livelli essenziali di assistenza.

<sup>59</sup> Significativa, in questo senso, la sent. 23 maggio 2018, n. 103, punto 6.4.2 cons. dir.;

limiti al finanziamento regionale devono collocarsi entro le compatibilità finanziarie definite nell'ambito di un trasparente confronto tra Governo e Parlamento, perché le ricadute sui servizi erogati devono essere valutate in sede politica, affinché vi sia piena consapevolezza e assunzione di responsabilità<sup>60</sup>.

In definitiva, secondo questi significativi orientamenti della giurisprudenza costituzionale, la capacità di erogare le prestazioni concernenti i livelli essenziali di assistenza è diventata il parametro su cui misurare la ragionevolezza e la proporzionalità delle leggi che ne devono assicurare il necessario finanziamento, perché, una volta determinati, i livelli essenziali indicano la necessaria soglia di tutela da garantire in tutto il territorio nazionale e il finanziamento delle prestazioni in essa incluse deve ritenersi costituzionalmente vincolato, a meno di pregiudicare l'eguaglianza dei diritti che si è scelto di garantire.

nonché, tra le tante, sentt. 19 luglio 2012, n. 193; 16 giugno 2016, n. 141; 4 luglio 2017, n. 154; 12 luglio 2017, n. 169; 11 gennaio 2019, n. 6, punto 2 cons. dir.

<sup>60</sup> Cfr., in particolare, sent. 23 maggio 2018, n. 103, punto 6.4.2 cons. dir.



ANTONINO SPADARO

## Appunti sul «regionalismo differenziato»: una «buona idea» che può diventare un «disastro»

*«A chi ha sarà dato e sarà nell'abbondanza; e a chi non ha sarà tolto anche quello che ha» (Mt. 13,12)*

SOMMARIO: 1. Premessa: un tentativo di sintesi – 2. L'Italia o le Italie? – 3. Come siamo giunti all'autonomia regionale differenziata? – 4. La provocazione di una differenziazione «alla rovescia» – 5. Le contraddizioni genetiche, o equivoci, presenti nella normativa – 6. La nota dolente: i profili finanziari – 7. *Rebus sic stantibus*, che fare? a) sul piano procedimentale – 8. (*segue*): b) sul piano sostanziale – 9. Avremo 3 «modelli» (ordinarie, speciali e differenziate) o 4 (ordinarie, speciali, differenziate e metropolitane) di Regioni? Necessità di riformare l'intero sistema delle autonomie locali – 10. Conclusioni provvisorie

1. Com'era largamente prevedibile, di fronte alla semplice ipotesi di realizzare un'importante riforma – di forte impatto politico e di sicuro rilievo costituzionale qual è il c.d. regionalismo differenziato o asimmetrico – ben prima che si disponesse di testi normativi in versione finale e non controversa, la dottrina si è lanciata nell'esame delle bozze di intesa disponibili, letteralmente sbizzarrendosi nei più svariati commenti, con una quantità sorprendente di articoli, saggi e persino raccolte monografiche, che hanno cercato di approfondire quasi tutti gli aspetti (costituzionali, legislativi, amministrativi, fiscali, persino quelli legati alla libertà religiosa), fino ad arrivare all'inevitabile appello di alcuni costituzionalisti<sup>1</sup>.

In genere sono restio a commentare riforme di rilievo costituzionale ancora *in itinere*, per varie ragioni, non ultima quella per cui – in un Paese come l'Italia, dove le riforme continuamente si invocano e si promettono, ma raramente si fanno (o, se si fanno, spesso poi vengono bocciate dagli elettori in sede referendaria) – il rischio reale è quello di affannarsi a vuoto. Inoltre, non è raro che – se e quando, poi, effettivamente una riforma prende vita – ci si debba confrontare con un testo ben diverso che per altro, quasi sempre, si rivela essere una... «riforma riformanda».

<sup>1</sup> Cfr. *Appello di 30 costituzionalisti - Regionalismo differenziato, ruolo del Parlamento e unità del Paese*, in *Federalismi*, 2019, n. 5.

In questo caso, penso invece che – nonostante il mutamento della maggioranza di governo, piaccia o no e prima o poi – la riforma del c.d. regionalismo differenziato si farà, vuoi perché non esige il ricorso alla complessa procedura della legge costituzionale (apparentemente il dettato costituzionale, novellato nel 2001, non viene modificato), vuoi perché è l'unica alternativa materialmente praticabile per le Regioni più avanzate del Nord Italia, sempre più distanti oggi dalle altre (soprattutto meridionali), per far fronte alla (non esplicita, ma strisciante e ricorrente) tentazione separatista/secessionista.

I rischi connessi a questa tentazione non vanno esasperati istericamente, ma nemmeno sottovalutati superficialmente, andando essi ben oltre il nostro Paese: penso al problema irrisolto della Catalogna o agli effetti, davvero imprevedibili, che soprattutto una *hard Brexit* può produrre sull'unità del Regno Unito. Benché si tratti di fenomeni certo diversi, è in questo particolare contesto storico – un Vecchio Continente in cui si agitano i demoni della divisione identitaria o del semplice egoismo economico – che si colloca la discussione italiana sul c.d. «regionalismo differenziato», una «buona idea» che potrebbe facilmente trasformarsi in un «disastro».

Quindi occuparsene, anche se il processo riformatore è incerto ed ancora *in itinere*, forse non è del tutto vano.

In questa sede cercherò soltanto di fare un veloce *excursus* sul tema, riproponendone in modo molto essenziale i tratti salienti, senza quindi pretesa di delineare esaustivamente lo stato dell'arte in merito e senza indicare, di volta in volta e punto per punto, la copiosa dottrina esistente (comunque riportata, almeno in parte, nella bibliografia finale), nella speranza che anche la voluta semplificazione derivante da questo estremo sforzo di «sintesi» possa aiutare.

2. Probabilmente capiremmo ben poco del «regionalismo differenziato» di cui parla l'art. 116, comma 3, Cost., se ne riconducessimo l'origine, e dunque le ragioni, semplicemente alla contingente necessità che nel 2001 il centro-sinistra aveva di «cavalcare» il tema dell'espansione dell'«autonomia» regionale, di fronte ad un'opinione pubblica pressata dall'assordante ed eversiva propaganda secessionista della Lega Nord di Umberto Bossi.

Certo, questo è un fattore storico noto e non controvertibile, ma l'affrettata l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, di riforma del Titolo V della Parte II della nostra Carta, almeno nella redazione del terzo comma dell'attuale art. 116, andava incontro ad un'esigenza autentica ben più profonda e risalente: quella di distinguere e quindi «riconoscere» giuridicamente – al di là della preesistente specialità – le reali, grandi differenze di fatto esistenti fra i diversi territori italiani. È vero, dunque, come ha ricordato R. Bin, che «la vera

stranezza», lo «scandalo» del sistema regionale non sta nella «specialità» di alcune Regioni, ma nella parificazione di tutte le altre, nella «ordinarietà» delle Regioni di diritto comune».

Si trattava, quindi, di rimediare alla nobile, ma in questo caso un po' improvvida, mano del Costituente che – a parte le poche (e, si vedrà, discutibili) Regioni speciali – si era accontentato dei vecchi compartimenti statistici elaborati da Pietro Maestri (1816-1871) per il Regno d'Italia, ignorando quindi «gli» Abruzzi, «le» Calabrie, «le» Puglie, ecc. È noto che il processo di unificazione giuridico-politica – che all'inizio è stato in larga misura di «piemontesizzazione» – non è mai riuscito a cancellare le ricordate, straordinarie «diversità» (che in fondo sono la vera ricchezza) d'Italia. A ben vedere, persino parlare seccamente d'Italia è, forse, una semplificazione, dovendosi più correttamente discutere, come segnalavo altrove, di «Italie» al plurale.

Dal punto di vista della teoria generale del diritto e dello Stato, si tratta di un dato fisiologico, quasi banale: è proprio degli ordinamenti multilivello (non solo in senso inter-nazionale, ma anche intra-nazionale) caratterizzarsi appunto per la differenziazione fra i diversi livelli. Del resto – al di là dell'art. 116, comma 3, che parla solo di «forme e condizioni particolari di autonomia», ma non di differenziazione – va sottolineato che il principio di «differenziazione» è espressamente enunciato (insieme a quelli di sussidiarietà e adeguatezza) nell'art. 118, comma 1, Cost.

In questo senso, un vero Stato sociale/costituzionale dovrebbe caratterizzarsi per un buon «equilibrio» fra le istanze di valorizzazione delle diversità territoriali (differenziazione) e di omogeneizzazione dei servizi sociali e della qualità della vita per tutti i residenti, non solo cittadini, nel territorio dello Stato (solidarietà nazionale). Ricordo che purtroppo, a differenza della Germania – la quale è riuscita, in circa 20 anni (1989-2009) a unificare economicamente i Länder tedeschi dell'Est con quelli dell'Ovest, sia pure facendone pagare il costo anche agli altri Paesi UE – l'Italia ancora non è stata capace, in più di 150 di storia (1861-2019), a colmare le differenze soprattutto economiche fra Regioni del Nord e quelle del Sud.

Va dunque detto senza troppi giri di parole che, finché non sarà affrontata adeguatamente anche la questione della «omogeneizzazione» (che in gran parte coincide con l'irrisolta «questione meridionale») – uno dei due elementi del pendolo su cui si dovrebbe reggere l'equilibrio dello Stato sociale/costituzionale – la «differenziazione» regionale costituirà una risposta imperfetta e largamente parziale (riguardando essenzialmente la sola «questione settentrionale») ai problemi italiani.

3. Accade spesso nel nostro Paese che si dia vita sulla carta ad innovazioni profonde, vere grandi riforme, ma che queste vengano concretamente attuate con decenni, o comunque molti anni, di ritardo. Come si sa, è il caso delle stesse Regioni – previste nel 1948, ma nate, e solo in parte, con ben 22 anni di ritardo, nel 1970 – e ora anche del regionalismo differenziato, previsto nel 2001 ma destinato a concretizzarsi, sempre che tutto vada bene e solo in parte, 10 anni dopo, nel 2020-2021.

Per quanto lo sviluppo dei territori italiani sia «a macchia di leopardo» e dunque non possa essere banalizzato geograficamente attraverso la semplificazione dualistica Nord/Sud, è un fatto che, nel frattempo, in questo lungo periodo (e soprattutto dall'inizio della crisi economica: 2007), sia ricominciata una cospicua emigrazione di italiani dal Sud al Nord (oltre che, ovviamente, all'estero).

In questo contesto storico così travagliato, Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna hanno «scoperto» l'esistenza dell'art. 116, comma 3, Cost. – che in fondo configura un particolare tipo di regionalismo progressivo – soltanto molti anni dopo il 2001. Ed è solo nel 2017 che oltre 2 milioni di veneti (hanno votato più del 50 % degli aventi diritto) e 3 milioni di lombardi (hanno votato un terzo degli aventi diritto) si sono espressi con un «sì» al connesso referendum regionale.

La tentazione separatista/secessionista cui si accennava nel § 1 emerge chiaramente soprattutto in Veneto, dove i sei quesiti referendari erano in parte eversivi («vuoi che il Veneto diventi una Repubblica indipendente e sovrana»; «Vuoi che la Regione del Veneto diventi una regione a statuto speciale»; «Vuoi che una percentuale non inferiore all'ottanta per cento dei tributi pagati annualmente dai cittadini veneti all'amministrazione centrale venga utilizzata nel territorio regionale in termini di beni e servizi»; «Vuoi che la Regione mantenga almeno l'ottanta per cento dei tributi riscossi nel territorio regionale»; «Vuoi che il gettito derivante dalle fonti di finanziamento della Regione non sia soggetto a vincoli di destinazione; vuoi che alla Regione del Veneto siano attribuite ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia?»). Come si sa, con la sent. 25 giugno 2015, n. 118, la Corte costituzionale li ha dichiarati illegittimi, tranne l'ultimo, ricordando altresì che devono esistere «legami di solidarietà tra la popolazione regionale e il resto della Repubblica».

In seguito, nel 2018, il governo Gentiloni, in modo sorprendentemente frettoloso, firmava protocolli di intesa per l'autonomia differenziata delle 3 Regioni ricordate e dopo, per effetto emulativo, 7 Regioni ordinarie (Campania, Liguria, Lazio, Marche, Piemonte, Toscana e Umbria) avviavano le trattative – sempre a due: Stato e singola Regione, nella logica pattizia (o «contrattualistica») che storicamente ha sempre visto le Regioni come parte

debole) – per ottenere ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia. Altre 3 Regioni (Basilicata, Calabria, Puglia) assumevano iniziative «preliminari». Soltanto 2 Regioni (Abruzzo e Molise) non invocano l'art. 116, comma 3, Cost. In breve, pur manifestandosi forti riserve in alcune Regioni meridionali<sup>2</sup>, in pratica «tutte» le Regioni ordinarie – ove si consideri sostanzialmente Abruzzo e Molise come un unico territorio regionale – si sono imbarcate, per un verso o per l'altro, nell'avventura del regionalismo differenziato. Ferme restando le ricordate perplessità, evidentemente – nell'attuale caos giuridico e politico – nessuno vuole perdere un'eventuale opportunità. Così una normativa chiaramente riservata a «pochi» diventa terreno di caccia per «tutti».

4. Non a torto, Stelio Mangiameli ricordava – proprio pensando al «divario» causato dall'autonomia regionale nel Sud – che «non ogni forma di differenziazione sociale ed economica sia colmabile attraverso il principio di autonomia». Si potrebbe quindi rovesciare paradossalmente la considerazione svolta nel § precedente, anche se in modo politicamente scorretto: la «differenziazione» potrebbe in effetti riguardare tutte le Regioni, a condizione di riconoscere che l'espressione «forme e condizioni particolari di autonomia» equivalga, per alcune Regioni, ad espansione e, per altre, invece a riduzione delle materie gestibili. Ovviamente non è questo che dice/permite l'art. 116, comma 3, Cost., il quale invece immagina solo un'espansione (non certo riduzione) di competenze.

Non si può qui indugiare troppo sul punto, ma esso dovrebbe indurre a riflettere: in via del tutto astratta, infatti, almeno a mio giudizio, dovrebbe esserci un nesso di «diretta proporzionalità» fra «competenze» ricevute e «capacità di gestione» delle stesse, non in senso statico e sincronico – una volta per sempre –, ma in senso dinamico e diacronico, ossia in modo elastico e controllabile nel tempo. Altrimenti detto: se è vero che a maggiori capacità di gestione dovrebbero corrispondere maggiori competenze, è anche vero che a minori capacità di gestione dovrebbero corrispondere minori competenze. Questa elasticità – *in melius* ed *in peius* – dovrebbe riguardare tutte le Regioni, non solo quelle – per lo più meridionali – che hanno persino difficoltà a gestire le semplici competenze introdotte con la novella costituzionale del 2001, ma anche quelle – al momento settentrionali – che

<sup>2</sup> Ricordo che la Risoluzione del Cons. reg. calabrese del 30 gennaio 2019, poi condivisa da altre Regioni meridionali, fra l'altro, recita: «l'attribuzione di particolari condizioni di autonomia per le Regioni richiedenti si tradurrebbe nell'utilizzo regionale di una parte assai consistente del gettito fiscale, con un pesante squilibrio nella ripartizione delle risorse nazionali».

oggi chiedono la differenziazione, ma domani potrebbero non essere più in grado di gestire le maggiori competenze ricevute.

Certo, non è facile stabilire cosa si debba intendere per «capacità di gestione», come si debba «procedimentalizzare» un simile accertamento e a chi spetti, di volta in volta, la «valutazione». Ma, in fondo, mi sembra che proprio in questa direzione già ora si muova il combinato disposto dei principi costituzionali di «sussidiarietà» – anche rovesciata o bidirezionale (dal basso verso l'alto) – e di «sostituzione» (artt. 118 e 120, ult. comma, Cost.), i quali a loro volta devono sottintendere sempre quello più generale di «solidarietà politica, economica e sociale» (artt. 2 e 119, comma 5, Cost.). Non è dunque in discussione la natura solidale dell'ordinamento, anzi, ma il fatto che la solidarietà non può supplire, né tanto meno avallare, ingiustificate inefficienze, o peggio inerzie, di enti costituzionali, le Regioni, che svolgono essenziali funzioni pubbliche, cui sono connessi importanti servizi sociali. Per continuare la «provocazione», è un po' come quando nel Vangelo si dice: «A chi ha sarà dato e sarà nell'abbondanza; e a chi non ha sarà tolto anche quello che ha» (Mt. 13,12)

Il fatto è che l'art. 116, comma 3, Cost. prevede un regionalismo meno progressivo di quanto si pensi, ma semmai un regionalismo rigido, che vede le Regioni famelicamente intente ad acquisire più competenze possibili una volta per sempre. Si immagina un «elenco» di materie al quale le Regioni interessate possono attingere concordando quelle su cui pretendono di operare, ma manca purtroppo una clausola di periodico «controllo» sia per vagliare la richiesta di ulteriori estensioni che per determinare eventuali riduzioni (con effetto sanzionatorio). Dunque, anche nel caso del regionalismo differenziato sembra carente l'eterna – e allo stato irrisolta – questione dei «controlli» sugli enti locali, che non possono essere *in toto* lasciati all'episodico intervento della magistratura e che dovrebbero invece essere previsti, ordinari e continuativi, mentre l'azione sussidiaria/sostitutiva/sanzionatoria concepita dal legislatore costituzionale (art. 120 Cost.) comprensibilmente ha carattere occasionale, straordinario e temporaneo. Almeno in parte, osta al meccanismo di flessibilità invocato proprio la natura «pattizia» (legge rinforzata) della normativa in esame: in assenza di controlli adeguati (regolari e disciplinati per tempo), ben difficilmente un ente chiederà/accetterà una riduzione di competenze. Ad ogni modo, con o senza controlli, di fronte all'applicazione concreta del regionalismo differenziato, va messo in conto il rischio di conflitti e, quindi, l'incremento del lavoro della Corte costituzionale.

Naturalmente, l'istituzione di un regionalismo differenziato «flessibile» – nel senso qui accennato di un'articolazione/applicazione anche «alla rovescia» – può funzionare solo a condizione che le aree economicamente

deprese, al momento soprattutto del Sud, non vengano semplicemente «punte» per l'inefficienza mostrata con mere riduzioni di competenze (quali che siano i meccanismi adottati: sostitutivi, commissariamenti, ecc.). È servito, e servirebbe, a ben poco: contestualmente le aree depresse dovrebbero invece essere «aiutate» (secondo il principio costituzionale di sussidiarietà) con adeguate risorse, volte a realizzare l'omogeneizzazione della qualità dei servizi sociali (L.E.P.) nelle diverse aree territoriali del Paese.

E qui sta il dilemma, apparentemente insolubile, in cui ci troviamo: servono «più» risorse per le aree avanzate, ma anche «più» risorse per le aree depresse del Paese. I profili finanziari sono la nota dolente di una buona, dunque non iniqua, differenziazione (cfr. § 6). Nel quadro dell'equilibrio giuridico-politico necessario allo Stato sociale di cui si parlava (cfr. § 2), quel che vale nei rapporti fra persone e formazioni sociali, dovrebbe valere anche per gli enti territoriali: si tratta sempre di premiare il merito e favorire la competizione, senza però dimenticare solidarietà e condivisione.

Sorvolando ora sulle ardite (e forse pericolose nell'attuale contesto politico) riflessioni su una differenziazione «alla rovescia», ricordo che le materie potenzialmente rimesse in gioco dall'art. 116, comma 3, novellato sono moltissime e rilevanti: non solo quelle di potestà concorrente di cui all'art. 117, comma 3<sup>3</sup>, ma anche alcune di potestà esclusive dello Stato<sup>4</sup>. Si può intuire la delicatezza e complessità del punto sol riflettendo sul fatto che andrebbero presi in esame sia i dati quantitativi (numero astratto di materie previste), sia quelli qualitativi (margini di manovra regionale sulle materie). Al momento, Veneto e Lombardia pare abbiano avanzato richieste in tutte, o quasi, le materie richiedibili (rispettivamente pare 23 e 20) e rivendicato persino i c.d. residui fiscali, su cui cfr. *infra* § 6. L'Emilia-Romagna ha avanzato meno pretese sul numero delle materie (pare 16), ma in pratica la quasi intera gestione della sanità.

<sup>3</sup> Per comodità, di seguito le riporto: rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale

<sup>4</sup> Si tratta, com'è noto, di: l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa, limitatamente all'organizzazione della giustizia di pace; n) norme generali sull'istruzione; s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

5. È noto che le materie – quasi sempre e quasi tutte definite/limitate da semplici, ma penetranti, leggi dello Stato – sono, almeno in parte, meri «gusci vuoti» da riempire. Tuttavia, nessun osservatore sereno e onesto può negare che alcune materie cui il terzo comma dell'art. 116 Cost. rinvia, a maggior ragione se inserite in «settori organici» o «macroaree» (come nel caso del Veneto e della Lombardia), siano assolutamente «inconferenti» rispetto alla dimensione territoriale regionale, del tutto inadeguata alla disciplina di settore. Mi riferisco, almeno, a: grandi reti di trasporto e di navigazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; norme generali sull'istruzione; tutela dell'ambiente...

Senza negare limitati margini di intervento regionale, si tratta chiaramente di campi che possono essere regolati adeguatamente solo da discipline di carattere nazionale e che quindi men che meno potrebbero essere interamente regionalizzati. Non v'è dubbio che i gravi problemi che discendono proprio da tale normativa «equivoca» siano i difetti genetici del regionalismo differenziato.

Invero non sorprende più di tanto che il legislatore costituzionale del 2001, vista la fretta che lo animava, non abbia tenuto conto di questi aspetti, quanto preoccupa seriamente che una parte dell'attuale classe politica non «comprenda» (o non voglia comprendere) la gravità che – per l'esistenza stessa della nostra forma di Stato (la Repubblica «una e indivisibile» di cui all'art. 5 Cost.) – discenderebbe da un'interpretazione *in malam partem*, dunque paradossalmente incostituzionale dell'art. 116, comma 3. Si pensi soprattutto ai campi dell'istruzione e alla sanità.

Perciò, come non sembra ragionevole che quasi tutte le Regioni (anche quelle più disastrose e meno efficienti) chiedano un'espansione delle loro competenze *ex* art. 116, comma 3, Cost., così è «costituzionalmente» immaginabile che chi, invece a ragione, esige un accrescimento dell'autonomia lo possa fare rimettendo in discussione la natura intrinsecamente e tecnicamente “nazionale” di alcune materie.

Le considerazioni svolte sembrerebbero (anzi sono) ovvietà, ma evidentemente non è così per tutti: le pulsioni irrazionali delle spinte politiche rimettono in discussione persino dati tecnico-giuridici che, se definire oggettivi è forse troppo forte nelle scienze sociali, certo possono essere definiti almeno intersoggettivi: su di essi, insomma, v'è un ampio, larghissimo consenso. Chi può negare, facendo un esempio, che «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» non sia, non possa essere – se non per una limitatissima parte – un campo di intervento regionale?

In relazione alla delicata questione delle materie da assegnare alle Regioni, il semplice cittadino, l'uomo della strada, spesso viene manipolato

politicamente ed indotto ad assumere posizioni estreme, semplicistiche e superficiali, riconducibili a formulette di comodo (per esempio: + materie = + autonomia regionale e – solidarietà nazionale o, specularmente, – materie = – autonomia regionale e + solidarietà nazionale). Analisi appena più approfondite, sulla base di un minimo di competenze tecnico-giuridiche, svelano invece l'estrema complessità dei problemi da affrontare e l'impossibilità di soluzioni semplificate, drammaticamente a senso unico. Come non capire che in pratica, anche se non sempre emerge con evidenza, è in discussione il minimo di *welfare* che ancora residua «per tutti» nel nostro Paese, la sopravvivenza dell'«unità giuridica ed economica» della Repubblica (art. 120, comma 2 Cost.) e la stessa natura sociale-costituzionale dello Stato?

6. In astratto, è senz'altro comprensibile che gli enti regionali che si mostrano più efficienti ed amministrativamente più capaci possano, anzi debbano, ricevere dallo Stato più competenze. Ma ovviamente non basta: non avrebbe senso concedere maggiori attribuzioni senza fornire contemporaneamente conseguenti maggiori risorse. Del resto, l'art. 14 della l. 5 maggio 2009, n. 42, sul federalismo fiscale espressamente dice: «con la legge con cui si attribuiscono, ai sensi dell'art. 116, comma 3, Cost., forme e condizioni particolari di autonomia a una o più regioni si provvede altresì all'assegnazione delle necessarie risorse finanziarie, in conformità all'art. 119 Cost. e ai principi della presente legge».

In concreto, come si sa, le cose sono terribilmente più complicate.

Hai voglia a dire, come fa il Presidente della regione Piemonte, Chiamparino, che «c'è un equivoco di fondo. L'art. 116 Cost. non prevede che uno possa toccare la quota fiscale che ogni Regione lascia allo Stato centrale. Prevede solo che, a fronte di maggiori competenze, uno abbia maggiori risorse per farvi fronte». Ma il punto è proprio questo: con un debito pubblico qual è quello italiano, altissimo e apparentemente incontrollabile, «chi» fornisce le maggiori risorse?

Tutti, o quasi, i governi italiani cercano di reperire risorse appellandosi al taglio delle spese c.d. inutili e al recupero dell'estesa evasione fiscale, ma finora senza risultati degni di nota. Alla fine, il rischio è che le alternative rimangano solo due, entrambe però sembra impraticabili: o aumenterà ulteriormente e irresponsabilmente il debito pubblico a scapito delle generazioni future – ma è lecito dubitare che ciò possa accadere, non tanto per i vincoli derivanti dall'adesione italiana all'Unione Europea, quanto per gli interessi miliardari da pagare agli acquirenti stranieri dei nostri titoli di Stato – o le «altre Regioni» dovranno sobbarcarsi il peso finanziario a favore di quelle «differenziate», accentuando così giuridicamente non semplicemente

le differenze, che in fondo di fatto già esistono, ma le disparità e le disuguaglianze incostituzionali, destinate per di più ad aumentare. Insomma: quando la coperta è corta, se viene tirata da un lato, inevitabilmente si scopre dall'altro.

Per fortuna il regionalismo differenziato deve fare i conti – e in parte ciò è detto espressamente nell'art. 116, comma 3, Cost. – con diversi vincoli costituzionali da rispettare. In particolare, come si sa, due:

- l'art. 119, commi 3 e 5, Cost. i quali prevedono: «La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante [...] Per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni».

- gli artt. 117, comma 2, lett. m), e 120, comma 2, Cost. che richiamano un'ulteriore garanzia: i livelli essenziali delle prestazioni (c.d. L.E.P.), i quali – non è male ricordarlo – sono previsti per «tutti» i cittadini e dunque «devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale», senza distinzione fra Nord e Sud. Purtroppo, com'è noto, al momento sono definiti solo per la sanità, ma non per istruzione, assistenza sociale e trasporto pubblico locale. Inoltre, di fatto – in deroga alla Costituzione – per fruirne effettivamente spesso dal Sud si deve andare al Nord: basti pensare al c.d. turismo sanitario.

In questo contesto – tecnicamente ben più complesso della veloce descrizione qui fatta per l'intento semplificatorio che animano questi appunti – si innesta un gioco al rialzo irresponsabile di buona parte della classe politica. L'aggettivo «irresponsabile» può sembrare forte, ma come definire diversamente l'avvio delle procedure preliminari per un'eventuale intesa differenziata con lo Stato da parte di una Regione come la Calabria, in parte inadeguata già a svolgere le semplici funzioni previste dalla riforma costituzionale del 2001 e da 9 anni addirittura commissariata proprio nella sanità (i 3/4 della spesa media regionale, che vede – solo nel 2017 – «trasferiti» dalla Regione al Nord ben 319 milioni di euro)? E, in modo analogo, come definire diversamente la speculare richiesta del c.d. «residuo fiscale» da parte di Presidenti di Regioni del Nord (per esempio, Luca Zaia, governatore del Veneto), secondo cui gli 8 o 9/10 del gettito fiscale prodotto nel territorio regionale dovrebbero restare in loco?

In particolare, quest'ultima richiesta chiaramente non regge sul piano costituzionale, come ricorda la Corte costituzionale – sentt. 5 aprile 2016,

n. 69; e 13 aprile 2016, n. 83 –, la quale, per altro, è ben ferma nel ribadire l'impossibilità già per le Regioni speciali di sottrarsi ai vincoli di perequazione e solidarietà nei confronti delle altre Regioni – cfr., da ultimo, sentt. 15 luglio 2015, n. 155; 23 maggio 2018, n. 103; e 9 aprile 2019, n. 77. E, con ogni evidenza, ciò che vale per le Regioni speciali a maggior ragione dovrebbe valere per le semplici Regioni «differenziate».

In sintesi, sembra che le bozze di intese prevedano, fra l'altro:

- un finanziamento iniziale pari alla spesa storica dello Stato nella Regione;
- il ricalcolo di tale finanziamento sulla base dei fabbisogni standard determinati da un apposito Comitato Stato-Regioni che il governo si impegna a costituire;
- la previsione che comunque, entro tre anni dall'approvazione della legge, l'ammontare di risorse assegnate alla Regione per l'esercizio delle nuove funzioni non possa essere inferiore al valore medio nazionale pro capite della spesa statale per l'esercizio delle stesse;
- il riconoscimento che ogni variazione di gettito maturato nel territorio regionale rispetto alla spesa storica o a quanto riconosciuto in base ai fabbisogni standard resti di competenza della Regione.

Si comprende subito che i problemi suscitati dai dati disponibili (normative, bozze di intese, ecc.) sono molti e di non facile soluzione.

È senz'altro giusto il principio generale dell'autonomia finanziaria secondo cui le risorse degli enti territoriali (tributi propri e quote dei tributi erariali) devono essere in grado di far fronte integralmente alle funzioni pubbliche loro attribuite, ma chiaramente già oggi tale principio funziona effettivamente (o comunque assai meglio) nelle Regioni del Nord, più ricche e quindi con maggior gettito: esse gestiscono, e sempre più gestiranno, più spesa pubblica con minori imposizioni fiscali.

Inoltre, la sostituzione, dopo 3 anni, della «spesa storica» con il «valore medio della spesa pro capite nazionale», visti i livelli di spesa pro capite statale nelle 3 Regioni che hanno steso una bozza d'intesa, determina un illegittimo trasferimento di risorse aggiuntive a scapito delle «altre» Regioni, in violazione proprio dei vincoli costituzionali volti a rimuovere gli squilibri (art. 119).

Va pure sottolineato che l'attuazione del federalismo fiscale (l. n. 42 del 2009) è stata pessima: per esempio, come ricorda M. Esposito, già oggi lo Stato finanzia gli asili-nido di Reggio Calabria, città più popolosa, con soli 90.000 euro e quelli di Reggio Emilia, più piccola, con ben 9 milioni di euro! Incredibile, ma vero.

È facile intuire che un cattivo regionalismo differenziato accentuerà tutte queste inaccettabili disuguaglianze. Né può trascurarsi il fatto che i fabbisogni essenziali riguardano solo i L.E.P., ossia solo una parte delle «nuove» attribuzioni regionali e che si potranno conoscere i reali effetti finanziari del regionalismo differenziato solo «dopo» che i d.P.C.M. disciplineranno le singole intese.

Del resto, tutto è ancora molto, molto incerto. Per esempio, che fine farà il personale amministrativo legato alle nuove competenze regionali: rimane allo Stato o viene trasferito alle Regioni? E, se viene trasferito, come e che in che misura?

In questo clima, ancor più confuso dal recente mutamento della maggioranza parlamentare, numerose sono state le critiche sui «tempi» del procedimento volto alla creazione di Regioni differenziate – troppo breve per alcuni, troppo lungo per altri – ma non v'è dubbio che l'incerta tempistica sia legata proprio alle difficoltà in materia finanziaria, vero punto dolente e tuttora irrisolto delle bozze di intese, le cui lacune per altro riguardano l'intero ordinamento e trascendono di molto la semplice normazione della differenziazione (cfr. § 9).

È diffuso fra gli studiosi il riconoscimento che bisognerà, dunque, trovare un equilibrio – ben difficile da conseguire – fra le istanze di maggiore «autonomia finanziaria» delle Regioni interessate (anche sotto forma di una vera «autonomia tributaria» regionale, allo stato quasi inesistente) e le ineludibili esigenze di coordinamento della finanza pubblica e di controllo del debito pubblico.

7. Affinché il regionalismo differenziato possa «funzionare», nel rispetto della Costituzione vigente, occorre innanzitutto che vengano rispettate – almeno a giudizio di parte della dottrina – alcune procedure. Sempre in modo assai sintetico, ricordo:

1) le singole Regioni scelgano se far condurre le trattative alle Giunte o ai Consigli regionali (fermo restando che questi ultimi dovranno sempre essere coinvolti ed approvare gli atti);

2) siano eventualmente sentite con referendum le popolazioni regionali, ma soprattutto – come del resto espressamente previsto dall'art. 116, comma 3, Cost. – vengano coinvolti/consultati gli enti locali direttamente o indirettamente attraverso il Consiglio delle Autonomie Locali (parere obbligatorio, ma non vincolante), pena l'incremento del neo-centralismo regionale (dopo il vetero-centralismo statale);

3) una «legge statale di principio» (sulla normazione comune a tutte le Regioni interessate: «disposizioni generali») disciplini in genere le bozze di

intese (per ora solo informalmente note), prima che queste vengano approvate con le singole «leggi statali rinforzate» presentate dal Consiglio dei Ministri per ogni intesa (i cui atti preparatori, recepiti con d.P.C.M., spettano a Commissioni paritetiche: 9 designati dal Ministro per gli affari regionali e 9 dalla Giunta regionale). Potrebbe dirsi che il valore di una legge statale di principio «semplice» sia solo persuasivo, e non vincolante, rispetto alla legge statale «rinforzata» successiva che recepisce la singola bozza d'intesa: non ne sono del tutto convinto, ma conviene comunque predisporre tale di fonte di carattere più generale;

4) il Parlamento in qualche modo «partecipi» – senza essere costretto a una scelta unica («prendere o lasciare») – al disegno di legge rinforzata di iniziativa governativa che recepisce l'intesa fra Governo e Giunta regionale. A tal fine, il Consiglio dei ministri dovrebbe presentarlo prima nelle Commissioni parlamentari (come accade per gli schemi dei decreti delegati), per poi eventualmente – se modificato dalle Commissioni parlamentari – ripresentarlo solo dopo averne di nuovo concordato il contenuto con la Regione interessata. In tal modo, il Parlamento approverebbe, o rigetterebbe, in modo secco (senza emendamenti diretti) un testo frutto di una «negoiazione» fra Stato e Regione, ma comunque già condiviso nella procedura (perché già emendato sulla base delle indicazioni parlamentari). Non sarebbe male, in ogni caso, che ogni intesa preveda un costante monitoraggio/controllo nel tempo, da parte del tandem Governo/Parlamento, sull'effettiva capacità di gestione delle competenze regionali (cfr. § 4).

8. Oltre le procedure molto velocemente ricordate nel § precedente, affinché il regionalismo differenziato possa «funzionare» nel rispetto della Costituzione vigente, occorre che esso soddisfi alcune condizioni «sostanziali». Al solito, in modo assai sintetico, ricordo che – almeno ad avviso di parte della dottrina – occorre che:

1) sia limitato solo a poche Regioni – quelle effettivamente in grado di svolgere, con chiara efficienza amministrativa, «funzioni ulteriori» – pena la violazione della Costituzione che prevede le Regioni a Statuto ordinario e solo occasionalmente Regioni differenziate. La Carta fa inoltre un elenco tassativo delle Regioni a Statuto speciale, nate per ragioni «qualitative» (storico-identitarie) e non, come quelle differenziate, per motivi «quantitativi» (accrescimento del numero delle materie). Del resto, se tutte le Regioni ordinarie diventassero differenziate (c.d. regionalismo differenziato diffuso), non avremmo più Regioni a Statuto ordinario: la differenziazione sarebbe, dunque, solo un modo di introdurre surrettiziamente nuove Regioni a Statuto speciale, violando la specifica procedura costituzionale prevista;

2) riguardi necessariamente, per ogni Regione interessata, non «tutte» le materie in teoria previste dalla Costituzione (art. 116, comma 3, nella sua formulazione sciaguratamente generica), ma solo quelle che realmente sarebbero meglio gestite a livello regionale, caso per caso, si è detto: come un «abito cucito su misura». Naturalmente – con un’interpretazione a mio avviso *in malam partem* – le Regioni «possono» sempre chiedere tutte le materie, ma non hanno certo un automatico «diritto ad ottenerle». Infatti, lo Stato – prima attraverso la procedura negoziata dal *tandem* Governo/Parlamento e, poi, l’eventuale intervento sanzionatorio della Corte costituzionale – dovrà valutare se la richiesta è ragionevole alla luce di un’interpretazione *in bonam partem* fondata sull’art. 5 Cost., dunque tenendo conto delle esigenze dell’unità-indivisibilità della Repubblica: si pensi alle ripercussioni negative sulle altre Regioni derivanti dall’ingente trasferimento di risorse conseguente alla assegnazione di tutte le materie. La richiesta, rispettivamente da parte di Veneto e Lombardia, pare sia di 23 e 20 materie. Come si accennava nel punto 1, ciò equivale di fatto a una scorciatoia per diventare Regioni a Statuto speciale, in violazione della Costituzione, non diretta (l’art. 116 formalmente non pone limiti), ma indiretta (sotto forma di irragionevolezza, perché senza le ragioni storiche e le garanzie costituzionali della specialità: Statuto approvato con legge costituzionale). Né può ignorarsi il fatto che le Regioni speciali attualmente gestiscono, in qualche caso, persino meno materie o comunque con minor competenze (con l’eccezione forse dell’istruzione, in Trentino-Alto Adige e in Val d’Aosta già ampia);

3) le nuove attribuzioni regionali riguardino interamente le funzioni amministrative – a condizione, però, che esse vadano poi, a loro volta, in gran parte devolute agli enti locali (pena la violazione dell’art. 118 Cost.) – e naturalmente, ma direi in via attrattiva, le funzioni legislative regionali integrative/facoltative. Ad avviso di chi scrive, la potestà legislativa regionale potrebbe espandersi nel caso delle materie attualmente concorrenti (art. 117, comma 3), ma dovrebbe comunque incontrare il limite dei principi fondamentali (e/o dell’interesse nazionale e non solo, dovendosi valutare anche quello ultra-nazionale dell’UE) indicati con legge dello Stato nel caso delle materie attualmente di esclusiva competenza statale (art. 117, comma 2), pena l’incostituzionalità di cui al punto 2. Attualmente le bozze di intesa sembra prevedano, in modo discutibile, che saranno le Regioni a «sostituire», quando vorranno, con proprie leggi quelle dello Stato;

4) il legislatore statale definisca bene prima i «livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» e i c.d. «fabbisogni standard» (al momento non sempre definiti), pena la violazione di parti fondamentali della Cost. (art. 2: differenziazione non significa «asimmetria» nei diritti, ecc.);

5) non vengano violati i principi costituzionali di coesione sociale e solidarietà (art. 119), unità e indivisibilità (art. 5), nonché unità giuridica ed economica della Repubblica (art. 120), ecc.

Come si vede, le condizioni «sostanziali» da soddisfare, almeno quelle richieste (a mio avviso giustamente) da molti commentatori, non sono di poco momento e probabilmente su di esse, molto più che sul rispetto delle mere procedure, si giocherà l'effettiva attuazione del terzo comma dell'art. 116 Cost.

9. È bene ricordare che il c.d. «federalismo all'italiana» si regge storicamente almeno su tre piedi: Regioni, Province (o Città metropolitane) e Comuni. Ora, sarebbe indice di grave superficialità pensare che sia possibile seriamente attuare l'art. 116, comma 3, Cost. – permettendone un razionale e durevole svolgimento – senza una più generale revisione dell'insieme delle autonomie territoriali italiane, ordinamento che in altra sede ho definito «impazzito».

Ricordo che già le 5 Regioni a Statuto speciale individuano non un unico modello ma, a ben vedere, 5 tipi diversi tipi di autonomia speciale (se non addirittura 7, tenendo conto delle due Province autonome del Trentino-Alto Adige). Non si può qui approfondire il tema, ma – fermo restando che la presenza di Regioni a Statuto speciale costituisce un elemento imprescindibile della nostra forma di Stato – è lecito chiedersi se, e in che misura, tutte e 5 oggi abbiano ancora senso. Certo, il protrarsi pluridecennale della loro esistenza, ormai consolidata, rende ardua ogni ipotesi di revisione costituzionale.

Tuttavia – a differenza del Trentino-Alto Adige, del Friuli-Venezia Giulia e della Valle d'Aosta, enti nati per precise ragioni identitarie ed etno-linguistiche – non pare che la semplice insularità sia sufficiente a giustificare l'attuale specialità sarda e siciliana, che solo in passato si poteva giustificare per altri tratti peculiari («lingua» sarda, banditismo, rischio di separatismo, ecc.). Per queste due Regioni-isole meridionali si potrebbe dunque immaginare, senza troppa fatica, uno statuto giuridico più vicino a quello delle «semplici» Regioni differenziate.

Ci sono, poi, le Regioni ordinarie, delle quali quanto prima almeno tre (Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna) legittimamente ambiscono a diventare differenziate.

Senza indugiare su Roma Capitale, col suo speciale statuto giuridico, e sulle Province, in gran parte ancora esistenti, ricordo che formalmente sono state anche create, da ultimo, ben 10 città metropolitane, tutte solo «sulla carta», in quanto quelle vere – per ragioni storico-politiche, economiche e

demografiche – sono soltanto tre: Roma, Milano e Napoli. Le competenze di questi tre nuovi enti, che sostituiscono le vecchie Province, sono incomprendibilmente ben inferiori a quelle delle Regioni.

Ma, del resto e per dirla tutta, sono incomprensibili anche i poteri «legislativi» di alcune pseudo-Regioni. Infatti, come anche altrove ricordavo, è lecito chiedersi perché la Valle d'Aosta, con una superficie ristretta di 3263 km<sup>2</sup> e appena 128.062 abitanti, può dotarsi di atti giuridici primari e la città metropolitana, per di più capitale, di Roma, con 4 milioni di abitanti concentrati su 5.380,95 km<sup>2</sup>, no? Ma, anche sorvolando sulla Valle d'Aosta (la cui specialità è forse giustificabile per ragioni storico-linguistiche) e prendendo in esame solo le Regioni a regime ordinario, perché ben 3 altre Regioni con meno di 1 milione di abitanti – Molise con 312.726 abitanti, Basilicata con 574.752 abitanti e Umbria con 893.957 abitanti – possono darsi leggi e le Città metropolitane di Milano, con quasi 4 milioni di abitanti, e Napoli, con più di 3 milioni di abitanti, no? Senza contare che in ben altre 7 Regioni il numero di abitanti oscilla soltanto fra uno e due milioni (Trentino, Friuli-Venezia Giulia, Abruzzo, Marche, Liguria, Sardegna e Calabria). La cosa mi pareva, e mi pare, semplicemente irrazionale prim'ancora che opinabile e irragionevole.

Quindi, sorvolando sulle stesse (non trascurabili) diversità «interne» alle Regioni speciali, ci potremmo trovare presto di fronte a tre «modelli» di Regione: ordinarie (alcune delle quali troppo piccole), speciali (alcune delle quali ingiustificate) e differenziate (si spera poche), accompagnati dal coesistente/parallelo «disordine» dei poteri delle Province, Città metropolitane e Comuni, le cui competenze sovrapposte sarebbero, almeno in alcuni casi, incomprensibilmente troppo estese o troppo esigue.

Ad avviso di chi scrive, dunque, occorrerebbe studiare con grande attenzione una riforma generale – ovviamente anche di rango costituzionale – di tutte le autonomie locali, che definire «sistema» oggi è a dir poco eufemistico. Il legislatore riformatore dovrebbe rivedere contestualmente Costituzione e leggi, con l'immane compito di mettere ordine nell'attuale caos territoriale/istituzionale, eliminando finte città metropolitane (per esempio Reggio Calabria) e pseudo-Regioni (per esempio, il Molise), per valorizzare invece le cripto-Regioni (per esempio, l'area metropolitana romana, milanese e napoletana), al fine generale di adeguare finalmente il *nomen* (istituzionale) alla *res* (territoriale).

Si tratta davvero di un «vasto programma», che esigerebbe non poca fantasia e molta audacia: vedrebbe ridotto il numero delle Regioni ordinarie (senza Basilicata, Molise...) e speciali (senza Sicilia e Sardegna), ma accresciuto quello delle Regioni differenziate (comprendendovi anche le due isole). Inoltre – in analogia al modello tedesco, con solo 3 vere città

metropolitane rappresentate al *Bundesrat* (Berlino, Brema ed Amburgo) – sarebbero espansive significativamente le funzioni delle uniche tre vere città metropolitane italiane (Roma, Milano, Napoli), destinate a trasformarsi da cripto-Regioni a 3 nuove Regioni, senza escludere eventualmente persino l'ipotesi di creazione di nuovi «enti interregionali» («area dello Stretto» fra Reggio Calabria e Messina?). Avremmo, in tal modo, non 3, ma 4 modelli di Regione: ordinarie, speciali, differenziate e metropolitane.

Anche escludendo – fra le ipotesi qui accennate – quelle più ardite e discutibili, l'idea di dar vita a macro-Regioni (di fatto omogenee), eliminare pseudo-Regioni (di fatto quasi irrilevanti) e valorizzare cripto-Regioni (di fatto importanti) rimane comunque, come si diceva, un «vasto programma» che è molto improbabile si riuscirà mai a realizzare.

Ma qualcosa bisognerà pur fare, se non si vuole che il Paese viva contraddizioni istituzionali insanabili e, prima o poi, imploda.

Perciò, anche a voler immaginare un piano di riforma meno impegnativo di quello descritto, non si può pensare di dar vita seriamente a un regionalismo differenziato, senza «prima» almeno:

a) revisionare il sistema delle Conferenze, Stato-Regioni e Stato-città (i DPCM sulle intese sono sottoposti al parere della Conferenza unificata Stato-Regioni-città e delle commissioni parlamentari);

b) valutare bene l'impatto del regionalismo differenziato sul riparto di competenze fra UE e Stato;

c) e, soprattutto, attuare pienamente l'art. 118 Cost. Ciò significa l'approvazione di una «riforma organica» che modifichi contestualmente e armonicamente, se e quando necessario anche accorpandole, almeno 3 normative:

c<sub>1</sub>) quella sugli Enti Locali con il d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267, il TUEL, che precede la novella costituzionale del 2001;

c<sub>2</sub>) l'equivoca l. n. 42 del 2009 sul federalismo fiscale;

c<sub>3</sub>) la l. 7 aprile 2014, n. 56, la c.d. legge Delrio, rimasta in sospenso per la mancata abolizione delle Province.

Inutile negare l'evidenza che anche soltanto la realizzazione dell'ultimo, articolato, punto «c» – che ogni amministratore locale sa bene essere ormai improcrastinabile – esige tempi lunghi e una forte determinazione politica, di cui al momento non si scorge traccia. Ma non bisogna mai disperare.

10. Troppi «se» e troppi «ma» circondano l'ipotesi di attuazione concreta dell'art. 116, comma 3, Cost., al punto che non pochi ritengono – viste le

difficoltà incontrate – che il progetto non avrà alcun seguito reale. Ma, esattamente come sarebbe un guaio molto serio un'attuazione frettolosa, parziale ed imperfetta (dunque incostituzionale) del terzo comma dell'articolo – che probabilmente genererebbe una pericolosa «rivolta» delle Regioni meridionali ulteriormente discriminate – così sarebbe anche un guaio fingere che tale disposizione non esista, andando avanti come se nulla fosse, ciò che aprirebbe le porte alla più eversiva propaganda «secessionista» nelle Regioni del Nord.

È vero che la «questione settentrionale» costituisce solo il riflesso tardivo di una troppo presto dimenticata, e mai risolta, «questione meridionale», ma è pure vero che le istanze di maggiore autonomia che provengono dalle aree più sviluppate del Paese non possono essere ignorate. Piaccia o no, esiste già un regionalismo differenziato, naturalmente non di diritto, ma di fatto, per le disparità economiche, sociali e di efficienza amministrativa esistenti fra le Regioni italiane. In particolare, a ragione è stato ricordato il dato che in Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto risiedono quasi 20 milioni di cittadini (1/3 della popolazione italiana), con enormi capacità produttive (oltre il 40% del PIL e più del 54% delle esportazioni italiane), i quali legittimamente aspirano a maggiori competenze e maggiori risorse.

La situazione al momento è di «stallo» perché, come s'è detto, concedere più risorse per le Regioni che le chiedono, senza sminuire quelle destinate alle altre Regioni e senza creare intollerabili discriminazioni, disuguaglianze e squilibri finanziari, equivale – almeno *rebus sic stantibus* – a una sorta di «quadratura del cerchio». Eppure, non ci sono alternative: come ricorda la Conferenza delle Regioni, il principio costituzionale di «differenziazione» (art. 118) va coniugato con quello, anch'esso costituzionale, di «deale collaborazione» (art. 120). Bisogna dunque provarci. Spero mi si comprenda quando dico che la creazione del regionalismo differenziato di diritto, per avere un senso e una legittimazione costituzionale, paradossalmente dovrebbe riuscire ad attenuare il regionalismo differenziato di fatto.

A tal fine, occorrerebbe un grande sforzo politico/economico e giuridico. Lo sforzo politico/economico è quello di affrontare seriamente, con significativi programmi di ristrutturazione, investimenti produttivi, agevolazioni e trasferimento di risorse, la c.d. questione meridionale (cfr. § 2). Finché il Sud sarà considerato una «palla al piede» (piuttosto che una parte privilegiata del mercato) del Nord, il nostro Paese non potrà veramente dirsi sano e pacificato.

Lo sforzo giuridico – che inevitabilmente tange l'attuale dettato costituzionale – non dovrebbe temere di fare i conti anche con una differenziazione «alla rovescia» (cfr. § 4), se vuole riuscire nell'ardua impresa di

smussare razionalmente le speculari richieste degli uni (differenziazione regionale) e degli altri (solidarietà inter-territoriale, dunque nazionale). Ma ciò è letteralmente impossibile senza «almeno» una più ampia riforma – innanzitutto costituzionale – di tutti gli Enti Locali e del c.d. federalismo fiscale (un cenno in merito è presente nel programma del Governo Conte II, al n. 20), nel cui alveo si dovrebbero collocare le stesse leggi rinforzate che riceveranno le bozze d'intesa.

Naturalmente, ove alla fine di questo processo certo non breve ci trovassimo in carenza di una normativa costituzionalmente adeguata, restano sempre – *extrema ratio* – una serie di garanzie che non andrebbero dimenticate:

a) nel caso improbabile di una normativa addirittura eversiva il Presidente della Repubblica potrebbe non autorizzare la presentazione alla Camera del disegno di legge governativa di recepimento della bozza d'intesa, *ex art. 87 Cost.*;

b) ove la legge rinforzata presenti aspetti di manifesta incostituzionalità, il Capo dello Stato potrebbe comunque rinviarla, con un messaggio motivato, alle Camere per una nuova deliberazione, *ex art. 74 Cost.*;

c) al di là del giudizio in via incidentale, sempre possibile, non è improbabile che altre Regioni, indirettamente ma chiaramente lese dalla normativa, possano adire in via principale la Corte costituzionale e che questa faccia un intervento sanzionatorio di tipo ablativo (o additivo?).

Infine, ancora non può essere del tutto esclusa l'ipotesi della promozione di un referendum abrogativo della/e disciplina/e, anche se si tratta di leggi rinforzate. Naturalmente sappiamo che la Corte, con la sent. 7 febbraio 1978, n. 16, non ha ammesso il referendum abrogativo della legge di esecuzione dei Patti lateranensi proprio per la loro natura di fonte rinforzata (dunque modificabile solo sulla base di un accordo fra le parti, salvo legge costituzionale). Ma forse l'automatica equiparazione delle attuali intese Stato-Regioni con il concordato Stato-Chiesa e le intese Stato-culti è troppo affrettata. A ben vedere, si tratta di fonti simili, ma non esattamente uguali: l'interpretazione della Corte costituzionale a riguardo potrebbe riservarci delle sorprese. Non va sottovalutato il fatto, per esempio, che la natura della relazione «pattizia» di cui all'art. 7 (ma in fondo anche 8) Cost. è fra ordinamenti originari, ossia fra pari, mentre ben diversa è la natura del rapporto fra Stato e Regioni, ordinamenti non in posizione di parità, perché l'uno originario e gli altri derivati.

Queste sono le conclusioni, del tutto provvisorie, cui sembra di poter giungere.

Ci vuol poco, del resto, perché l'evoluzione del regionalismo italiano degeneri in involuzione: siamo infatti passati dal regionalismo «garantista» dei primi tempi (in cui Stato e Regioni restavano rigidamente separati) al regionalismo «cooperativo» (invocato prima dalla giurisprudenza costituzionale e poi recepito nella riforma del Titolo V del 2001), ed è plausibile che il successivo regionalismo «differenziato» o «asimmetrico» si trasformi, se non ben regolato e dunque iniquo e «confuso», quasi subito brutalmente in regionalismo «competitivo». L'auspicio di molti è che si tratti di una «competizione virtuosa», una sorta di «emulazione» delle Regioni più avanzate da parte dei territori più inefficienti, ma – anche senza paventare secessioni striscianti o di fatto – non è affatto detto che finisca così.

Purtroppo, anche le buone idee, se mal realizzate – o semplicemente se non realizzate – possono tramutarsi in disastro.

Bibliografia

AA.VV., Atti, in corso di stampa, del Convegno organizzato il 29 maggio 2019 dall'ISSiRFA - CNR su *Differenziazione e asimmetria nel regionalismo italiano*.

AA.VV., Atti, in corso di stampa, del IV Convegno della rivista *Diritti regionali* su *Regionalismo differenziato e specialità regionale: problemi e prospettive*, svoltosi presso l'Università degli Studi di Torino del 21 giugno 2019.

S. AGOSTA, *L'infanzia "difficile" (... ed un'incerta adolescenza?) del nuovo art. 116, comma 3, Cost. tra proposte (sempre più pressanti) di revisione costituzionale ed esigenze (sempre più sentite) di partecipazione regionale alla riscrittura del quadro costituzionale delle competenze*, in *Federalismi*, 2003, n. 13.

L. ANTONINI, *Il principio di leale collaborazione e la remuntada delle Regioni nei rapporti finanziari con lo Stato: brevi riflessioni a margine di alcune recenti sentenze della Corte costituzionale*, in *Federalismi*, 2018, n. 12.

A. ANZON DEMMIG, *Quale "regionalismo differenziato"?*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1.

E. BALBONI, *Per scongiurare la "secessione dei ricchi" basterebbe la buona amministrazione*, in *Forum quad. cost.*, 28 febbraio 2019.

V. BALDINI, *Il regionalismo differenziato: un pericolo per l'unità dello Stato? Profili teorici e di diritto positivo*, in *Diritti fondamentali*, 2019, n. 2.

R. BALDUZZI, D. SERVETTI, *Regionalismo differenziato e materia sanitaria*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 2.

F. BALSAMO, *Regionalismo differenziato e libertà religiosa*, in *Federalismi*, 2019, n. 18.

S. BARGIACCHI, *L'iter parlamentare del disegno di legge di differenziazione: tra esigenze bilaterali e la necessaria centralità del Parlamento*, in *Federalismi*, 2019, n. 18.

G. BERNABEI, G. MONTANARI (a cura di), *Regionalismo differenziato e coordinamento della finanza pubblica*, Padova 2019.

G. BERNABEI, *L'autonomia differenziata nel contesto della finanza locale*, in *Federalismi*, 2019, n. 18.

R. BIFULCO, M. CECCHETTI, *Le attuali prospettive di attuazione dell'art. 116, comma 3, della Costituzione: una ipotesi di intesa nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema»*, in *Regioni*, 2017, n. 4.

R. BIN, *Prospettive della specialità*, in *Regioni*, 2016, n. 3.

R. BIN, *L'insostenibile leggerezza dell'autonomia "differenziata": alleggerimento verso l'eversione*, in *Forum quad. cost.*, 16 marzo 2019.

R. BIN, *Le materie nel dettato dell'art. 116 Cost.*, in *Forum quad. cost.*, 26 giugno 2019.

G. BOGGERO, *Il referendum come "motore" della differenziazione*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2.

L. BRUNETTI, *I possibili effetti dell'attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost. sulla disciplina del "terzo settore" (d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117). Quale destino per la legislazione statale?*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

R. CALVANO, *Una crisi gattopardesca non allontana le prospettive dell'autonomia differenziata: i rischi in materia di istruzione*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

M. CAMELLI, *Regionalismo differenziato oggi: risultati incerti, rischi sicuri*, in *Astrid rass.*, 2018, n. 10.

M. CAMELLI, *Flessibilità, autonomia, decentramento amministrativo: il regionalismo oltre l'art.116.3 Cost.*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 10.

A. CANDIDO, *Prove di regionalismo differenziato. La richiesta della Regione Emilia-Romagna*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

B. CARAVITA, *Ipotesi per l'introduzione di elementi di differenziazione e di specialità nello status delle regioni ordinarie*, in *Federalismi*, 2008, n. 23.

B. CARAVITA, *Un doppio binario per l'approvazione del regionalismo differenziato?*, in *Federalismi*, 2019, n. 13.

M. CARLI, *Vizi e virtù dei referendum consultivi in Lombardia e Veneto*, in *Osservatorio fonti*, 2017, n. 3.

E. CARLONI, *Teoria e pratica della differenziazione: federalismo asimmetrico ed attuazione del Titolo V*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1.

E. CARLONI, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *Federalismi*, 2019, n. 6.

C. B. CEFFA, *Regionalismo differenziato e garanzia dei diritti sociali: profili di compatibilità costituzionale e potenziali benefici*, in *Diritti fondamentali*, 2019, n. 2.

E. DI CARPEGNA BRIVIO, *L'applicazione del regionalismo differenziato per la sperimentazione delle politiche pubbliche*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura parlamentare di approvazione del c.d. regionalismo differenziato ex art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata ex art. 116 comma 3 Cost: profili procedurali di dubbia legittimità e possibile violazione dei diritti*, in *Osservatorio fonti*, 2018, n. 2.

E. CATERINI, E. JORIO, *Regionalismo differenziato: il caso della sanità*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 3.

M. CECCHETTI, *La differenziazione delle forme e condizioni dell'autonomia regionale nel sistema delle fonti*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2002*, Torino 2003.

M. CECCHETTI, *Attualità e prospettive della “specialità” regionale alla luce del “regionalismo differenziato” come principio di sistema*, in *Federalismi*, 2008, n. 23.

T. CERRUTI, *Regioni speciali e differenziate: verso una convergenza?*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

O. CHESSA, *Il regionalismo differenziato e la crisi del principio autonomistico*, in *Astrid rass.*, 2017, n. 14.

G. CHIARA, *Il regionalismo differenziato tra attese federaliste deluse e rischi di eccessi*, in *Forum quad. cost.*, 6 luglio 2019.

F. CORTESE, *La nuova stagione del regionalismo differenziato: questioni e prospettive, tra regola ed eccezione*, in *Regioni*, 2017, n. 4.

F. G. CUTTAIA, *Il referendum consultivo regionale sulla maggiore autonomia del Veneto e il problema della sua eventuale concomitanza con il referendum confermativo nazionale sulle riforme costituzionali*, in *Federalismi*, 2016, n. 15.

G. D'AMICO, *La finanza delle Regioni speciali tra mancata attuazione degli statuti e accordi “riparatori”*, in *Regioni*, 2016, n. 1.

G. D'ANGELO, *L'utile “fine del monopolio delle scienze ecclesiasticistiche”. Prime riflessioni su diritto ecclesiastico e autonomia differenziata delle Regioni ordinarie*, in *Stato e Chiese*, 2019, n. 10.

A. D'ATENA, *Dove va l'autonomia regionale speciale? Prime riflessioni sulle tendenze evolutive in atto (con particolare riguardo alla Sardegna e alla Valle d'Aosta)*, in *Riv. dir. cost.*, 1999.

A. D'ATENA, *Audizione resa alla Commissione parlamentare per le questioni regionali il 29 novembre 2017*, in *Atti Parlamentari. XVII Legislatura, discussioni, questioni regionali*.

ID. *L'art. 116, u. co., Cost. alla prova dell'applicazione. Profili procedurali*, in *Rass. parl.*, 2018, n. 1.

G. D'IGNAZIO, *Regionalismo asimmetrico e riforma della Costituzione*, in D. DOMINICI, G. FALZEA, G. MOSCHELLA (a cura di), *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo*, Milano 2004.

G. D'IGNAZIO, *Integrazione europea e tendenze asimmetriche del neoregionalismo in Italia*, in *Federalismi*, 2007, n. 4.

E. DE MARCO, *I problemi ancora irrisolti (o rinviati?) del regionalismo differenziato*, in *Federalismi*, 8 maggio 2002

G. DE MARTIN, *A voler prendere sul serio i principi costituzionali sulle autonomie territoriali*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

G. DEMURO, *Quale futuro per l'autonomia speciale? Un'analisi economico-giuridica*, in F. BASSANINI, F. CERNIGLIA, A. QUADRO CURZIO, L. VANDELLI (a cura di), *Territori e autonomie*, Bologna 2016.

G. DI COSIMO, *Sui contenuti del regionalismo differenziato*, in *Istituz. feder.*, 2008, n. 1.

R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Federalismi*, 2019, n. 5.

L. ELIA, *Prefazione*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, Torino 2003.

M. ESPOSITO, *Zero al sud*, Soveria Mannelli 2019.

G. FALCON, *Il regionalismo differenziato alla prova, diciassette anni dopo la riforma costituzionale*, in *Regioni*, 2017, n. 4.

F. FURLAN, *Il regionalismo asimmetrico a pochi passi dalla meta: quali le questioni ancora aperte?*, in *Forum quad. cost.*, 2018, n. 11.

F. GALLO, *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *Federalismi*, 2018, n. 10.

D. GALLIANI, *Brevi osservazioni su due concetti apparentemente opposti ma probabilmente speculari: specialità e regionalismo differenziato*, in *Istituz. feder.*, 2003, n. 2.

S. GAMBINO, *Regionalismo (differenziato) e diritti. Appunti a ri-lettura del novellato titolo V Cost., fra unità repubblicana, principio di eguaglianza ed esigenze autonomistiche*, in *Astrid rass.*, 4 marzo 2019.

A. GIANNOLA, G. STORNAIUOLO, *Un'analisi delle proposte avanzate sul federalismo differenziato*, in *Riv. econ. Mezzogiorno*, 2018, nn. 1-2.

A. GIARDINA (a cura di), *Storia mondiale dell'Italia*, Roma-Bari 2017.

A. GUAZZAROTTI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

A. P. GRIFFI, *Regionalismo differenziato e uso congiunturale delle autonomie*, in *Dir. pubbl eur. Rass. online*, 2019, n. 1.

C. IANNELLO, *Asimmetria regionale e rottura dell'unità nazionale*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2018, n. 2.

C. IANNELLO, *La piena sovranità del parlamento nella determinazione dei contenuti e dei limiti dell'autonomia differenziata* in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

A. LUCARELLI, *Regionalismo differenziato e incostituzionalità diffuse*, in *Dir. pubbl. eur.*, 2019, n. 1.

G. MACCIOTTA, *L'attuazione dell'articolo 116, 3 comma della Costituzione: un quadro di riferimento*, in *Astrid rass.*, 2018, n. 10.

M. MANCINI, *La via veneta al regionalismo "differenziato", tra ottimismo della volontà e pessimismo della ragione (costituzionale). Profili procedurali*, in *Federalismi*, 2019, n. 17.

S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, n. 4.

S. MANGIAMELI, *I problemi della differenziazione e della omogeneità nello Stato regionale (febbraio 2019)*, in *www.issirfa.cnr.it*.

S. MANGIAMELI, *L'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna. Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), 2017.

T. MARTINES, *Dal regionalismo garantista al regionalismo cooperativo: un percorso accidentato*, in AA.VV., *Una riforma per le autonomie*, Milano 1986, ora in ID., *Opere*, III, *Ordinamento della Repubblica*, Milano 2000.

T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, A. MORELLI, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano 2018.

L. MICHELOTTI, *A dieci anni dalla costituzionalizzazione del regionalismo asimmetrico: una mano sul freno a leva oppure un piede sull'acceleratore per l'art. 116, terzo comma, Cost.?*, in *Regioni*, 2012, nn. 1-2.

D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 Cost., conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 1.

A. MORELLI, *Ascese e declini del regionalismo italiano. Quali prospettive dopo i referendum di Lombardia e Veneto*, in *Regioni*, 2017, n. 3.

A. MORELLI, *Dinamiche del regionalismo differenziato e declinazioni congiunturali dell'autonomia territoriale*, in *Dir. pubbl. eur.*, 2019, n. spec. 2.

A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art.116, comma 3, Cost.*, in *Federalismo fiscale*, 2007, n. 1.

V. NASTASI, *Il regionalismo differenziato e i problemi ermeneutici sorti in seguito alle recenti iniziative di attuazione dell'articolo 116, comma 3, della Costituzione*, in *Forum quad. cost.*, 31 maggio 2018.

M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6.

F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" per Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna?*, in *Federalismi*, 2019, n. 6.

F. PALERMO, *Asimmetria come forma e formante dei sistemi composti*, in *Istituz. feder.*, 2018, n. 2.

F. PALERMO, *Lo stato delle asimmetrie regionali in chiave comparata. Miti, realtà e qualche chiave di lettura*, in *Dir. pubbl. eur.*, 2018, n. 2.

F. PALERMO, *Il ruolo dello Stato nel regionalismo asimmetrico*, in *Federalismi*, 2019, n. 15.

S. PAJNO, G. RIVOSECCHI, *La problematica riforma costituzionale delle autonomie speciali*, in *Regioni*, 2016, n. 2.

C. PANZERA, *Mediazione politica e immediatezza giuridica dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Regioni*, 2013, nn. 5-6.

C. PANZERA, *Autonomie speciali e federalismo fiscale, tra "solidarizzazione" della responsabilità e "responsabilizzazione" della solidarietà*, in *Federalismo fiscale*, 2011,

n. 1.

C. PANZERA, A. RAUTI, C. SALAZAR E A. SPADARO (a cura di), *Metamorfosi della cittadinanza e diritti degli stranieri*, Napoli 2016.

F. PALLANTE, *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e veneto, Lombardia ed Emilia Romagna*, in *Federalismi*, 2019, n. 20.

C. PELLEGRINO, *Autonomia regionale differenziata per politiche specifiche: l'energia e la Regione Basilicata*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

A. PETRETTO, *Federalismo differenziato e finanza delle regioni a statuto ordinario: due riforme necessariamente concomitanti*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 13.

G. PICCIRILLI, *Gli "accordi preliminari" per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Dir. reg.*, 2018, n. 2.

P. PINNA, *Tre discorsi sulla specialità regionale sarda*, in *Regioni*, 2018, n. 4.

S. PIPERNO, *Sui profili finanziari dell'"atto secondo" del regionalismo asimmetrico*, in *Centro Studi sul Federalismo*, 20 marzo 2019.

A. PIRAINO, *Ancora su regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento ed unità e indivisibilità della Repubblica*, in *Federalismi*, 2019, n. 18.

A. M. POGGI, *Esiste nel Titolo V un "principio di differenziazione" oltre la clausola di differenziazione del 116 comma 3?*, in A. MASTROMARINO, J. M. CASTELLÀ ANDREU (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano 2009.

L. RONCHETTI, *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano 2018.

G. RIVOSECCHI, *Poteri, diritti e sistema finanziario tra centro e periferia*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

A. RUGGERI, *Prospettive di una "specialità" diffusa delle autonomie regionali*, in *Nuove autonomie*, 2000, n. 6.

A. RUGGERI, *La "specializzazione" dell'autonomia regionale: se, come e nei riguardi di chi farvi luogo*, in *Istituz. feder.*, 2012, n. 2.

A. SAITTA, *Audizione resa il 13 giugno 2019 innanzi alla Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale sull'attuazione e le prospettive del federalismo fiscale e sulle procedure in atto per la definizione delle intese ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*, in *Osservatorio AIC*, 2 luglio 2019.

G. SILVESTRI, *Le autonomie regionali speciali: una risorsa costituzionale da valorizzare*, in *www.cortecostituzionale.it*, 26 maggio 2014.

G. SOBRINO, *La proposta di differenziazione regionale del Piemonte e le sue motivazioni e prospettive: verso un Piemonte "più vicino" alla Valle d'Aosta? Spunti per un confronto tra il modello regionale "differenziato" piemontese e l'esperienza della specialità valdostana, con particolare riferimento alle forme di gestione dei piccoli comuni ed alla tutela dei territori montani*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3.

A. SPADARO, *Sui principi di continuità dell'ordinamento, di sussidiarietà e di cooperazione fra Comunità/Unione europea, Stato e regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1994, n. 4.

A. SPADARO, *Dal generico (e angusto) localismo al maturo (e ideale) regionalismo di Temistocle Martines*, in *Dir. reg.*, 2016, n. 3.

A. SPADARO, *Le Città metropolitane, tra utopia e realtà*, in *Federalismi*, 2015, n. 25.

A. SPADARO, *La sentenza cost. n. 50/2015. Una novità rilevante: talvolta la democrazia è un optional*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 3.

A. SPADARO, *La pericolosa anomalia della "contrattazione" Stato-Regioni: una storia senza fine...*, in *AA.VV., Studi in onore di Giuseppe de Vergottini*, Padova 2015.

A. SPADARO, *Le evoluzioni contemporanee dello Stato di diritto*, in *Stato*, 2017, n. 8.

A. SPADARO, *Riflessioni sparse sul regionalismo italiano: il caso delle Regioni meridionali*, in *Regioni*, 2017, nn. 5-6, p. 899 ss.

G. TARLI BARBIERI, *Verso un regionalismo differenziato o verso un regionalismo confuso? appunti sulla (presunta) attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost.*, in *Osservatorio fonti*, 2019, n. 2.

R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Regioni*, 2017, n. 4.

C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: un tentativo di lettura alla luce dell'art. 116, comma 3 della Costituzione*, in *Federalismi*, 2018, n. 18.

L. VANDELLI, *Il regionalismo differenziato tra peculiarità territoriali e coesione nazionale*, in *Astrid rass.*, 2018, n. 11.

G. VERDE, *Quale futuro per l'autonomia speciale della Regione siciliana?*, in *Federalismi*, 2016, n. 16.

G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Roma-Bari 2019.

L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, 2018, n. 4.

M. VILLONE, *Italia, divisa e diseguale. Regionalismo differenziato o secessione occulta?*, Napoli 2019.

A. ZANARDI, *Alcune osservazioni sui profili finanziari delle bozze di intesa sull'autonomia differenziata*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 5.

A. ZANARDI, *Le criticità del finanziamento dell'autonomia differenziata*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 14.



VINCENZO TONDI DELLA MURA

## Per un regionalismo differenziato rispettoso della coesione nazionale. Prime note

SOMMARIO: 1. Premessa: un'irrisolta questione di metodo politico e costituzionale – 2. L'elasticità dell'art. 116, comma 3, Cost. e l'orientabilità della disposizione nel senso della realtà storica, anziché dell'astrazione ingegneristica - 2.1. (segue): le tre costanti della storia regionale italiana: strumentale al mantenimento dello *status quo* nazionale, compromissoria e stato-centrica - 2.2. Segue: le diverse costanti della differenziazione regionale: strumentale agli interessi delle regioni richiedenti, conflittuale verso le altre regioni e contraria alla centralità dello Stato e dei relativi apparati ministeriali – 3. L'estensione del metodo bilaterale anche alla fase pre-negoziale del procedimento duale di differenziazione regionale: la predeterminazione legislativa di oggettivi parametri idonei a vincolare la sfera discrezionale sia del Governo in sede negoziale e sia del Parlamento in sede di ratifica dell'intesa

1. C'è un'irrisolta questione di metodo politico e costituzionale, che l'iniziativa in tema di regionalismo differenziato promossa da tre regioni del nord (Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna) ha scopercchiato, rendendola cruciale e ineludibile: se le grandi riforme legislative, fra cui quelle sulle trasformazioni del regionalismo italiano, debbano o meno essere scritte «insieme»; se necessitino o meno di presupposti comuni e condivisi, con riguardo tanto all'interpretazione delle previe regole fondanti, quanto alla valutazione dei dati economico-sociali coinvolti; se, in definitiva, la relativa fattibilità debba o meno essere parametrata in relazione alla conseguente tenuta della coesione nazionale.

La questione era già stata affrontata da Franco Pizzetti, sia pure in termini più generali, a ridosso della riforma costituzionale del Titolo V. Considerando il «compromesso» avvenuto in Commissione Bicamerale fra maggioranza e opposizione in ordine alla soluzione poi recepita dalla successiva legge di revisione, egli evidenziava con la consueta lucidità che, «se è vero che è certamente meglio “scrivere” le regole insieme [...] è vero anche che, una volta che le regole siano state scritte, è altrettanto importante “interpretarle”, “attuarle” e “applicarle”, secondo criteri e modalità condivisi»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> F. PIZZETTI, *L'ordinamento costituzionale italiano fra riforme da attuare e riforme da completare*,

Il tutto, a meno che non s'intenda elaborare dette riforme sulla falsariga di quel costituzionalismo coercitivo e ansiogeno, che ha caratterizzato tanta parte del trascorso trentennio; a meno che non si ritenga d'insistere nell'impiego di un riformismo *take-away*, intollerante a ogni critica e assertivamente garante di un illusorio cambiamento chiavi in mano; a meno che, insomma, non si voglia degradare ulteriormente l'approccio riformista, sino a scivolare dalla stagione dell'«ingegneria istituzionale» a quella, ancora più incongruente, del «rancore istituzionale»: l'una, espressiva dell'ottimismo della ragione, per la quale le regole presentano in sé la forza di creare un sistema virtuoso indipendentemente dal contesto nel quale sono esportate e trapiantate<sup>2</sup>; l'altra, espressiva del senso di smarrimento, inquietudine, paura e rancore<sup>3</sup> presente nel Paese, per la quale le regole sono funzionali all'intervento salvifico dell'«uomo forte» individuato dall'ultimo Rapporto del Censis<sup>4</sup> ai fini del risanamento del sistema politico amministrativo<sup>5</sup>. E ciò, sia pure al costo d'ignorare ogni ipotesi d'intermediazione politica e sociale, sino a imporre a un tessuto sociale oramai ridotto in una «massa pastosa di coriandoli»<sup>6</sup> le pretese di una sola parte politica o territoriale.

Venendo all'iniziativa in tema di regionalismo differenziato, solo in apparenza la questione politico-costituzionale sottesa può essere dissimulata dall'altra, astrattamente meno dirompente, sulla natura del relativo processo: se quest'ultimo possa essere inteso riduttivamente come tecnico-amministrativo, così da poter consistere nella previa iniziativa della popolazione regionale e nel conseguente negoziato con il Governo centrale, da rimettere alla ratifica finale del Parlamento secondo un sindacato necessariamente condizionato dalle più generali contingenze della maggioranza di

Torino 2003, p. 28.

<sup>2</sup> Le istituzioni, in tale prospettiva, private d'ogni collegamento con l'ambiente d'appartenenza, sono considerate alla stregua di qualsiasi altro congegno, sino ad essere apprezzate quali meri meccanismi «esportabili» e «trapiantabili» anche in sistemi diversi da quello d'afferenza. Si v. in tal senso, G. SARTORI, *Ingegneria costituzionale comparata. Strutture, incentivi ed esiti*, Bologna 1995, p. 9 ss.; ID., *Democrazia. Cosa è*, Milano 2007, p. 341. In senso critico, sia consentito il rinvio a V. TONDI DELLA MURA, *La riforma delle Unioni di comuni fra «ingegneria» e «approssimazione» istituzionali*, in *Federalismi*, 2012, n. 2.

<sup>3</sup> Fondazione Censis, *51° e 52° Rapporto sulla situazione sociale del Paese. 2017 e 2018*, in [www.censis.it](http://www.censis.it).

<sup>4</sup> Fondazione Censis, *53° Rapporto annuale sulla situazione sociale del Paese. 2019*, in [www.censis.it](http://www.censis.it).

<sup>5</sup> D. DI VICO, *Censis, perché gli operai (baluardo della sinistra) ora sognano l'«uomo forte»*, in *Corriere della Sera*, 6 dicembre 2019; E. GALLI DELLA LOGGIA, *L'uomo forte e il declino del Paese moderato*, in *Corriere della Sera*, 9 dicembre 2019.

<sup>6</sup> Fondazione Censis, *41° Rapporto annuale sulla situazione sociale del Paese. 2008*, in [www.censis.it](http://www.censis.it).

governo; ovvero, al contrario, se detto processo debba essere inteso come propriamente politico, come un processo di grande – anzi, di «capitale» – significato politico<sup>7</sup>, così da restituire all'organo di rappresentanza nazionale il compito di sindacare puntualmente e compiutamente il merito delle relative ricadute economiche e sociali sull'intero Paese.

In realtà, per l'analogia delle implicazioni coinvolte, la questione rimanda a quella già affrontata dalla Consulta (sent. 21 ottobre 2011, n. 278) con riguardo alla delimitazione della «popolazione interessata» alla consultazione referendaria prescritta per il procedimento di distacco di una parte di territorio da una Regione e per la conseguente creazione di una nuova Regione (art. 132, comma 1, Cost.). Fermo restando il «polimorfismo» del relativo concetto, soggetto a interpretazioni diverse a seconda del procedimento di variazione territoriale che viene concretamente in considerazione negli artt. 132 e 133 Cost.<sup>8</sup>, la Corte ha inteso favorire una soluzione il più possibile inclusiva e partecipata in ragione della politicità degli interessi coinvolti<sup>9</sup>. Ha considerato «interessate» alla specie non solo le «popolazioni per le quali vi sarebbe una variazione di status regionale ma anche quelle che, pur immodificata tale loro condizione, indubbiamente subirebbero gli effetti della variazione di quella degli altri», sino a ritenere eventualmente ammissibile pure «il coinvolgimento dell'intero corpo elettorale statale». Ciò in ragione delle «rilevanti conseguenze» derivanti dalla trasformazione territoriale «sul tessuto politico, sociale, economico ed amministrativo non della sola porzione di territorio che si distacca dalla Regione ma, inevitabilmente, anche su quello della residua parte di essa». La creazione di una nuova regione, infatti, oltre a rendere necessaria la gravosa istituzione di una completa struttura politico-amministrativa di supporto, impone un sensibile ridimensionamento dell'analogia struttura della Regione cedente, sino a provocare «nuove o maggiori spese per la cui copertura potrebbero determinarsi effetti anche sulla popolazione non soggetta alla modifica». Di qui, per l'appunto, la decisione d'intendere il concetto di «popolazione interessata» in senso ampio, estendendola progressivamente da quella richiedente, a quella residente nelle zone regionali residue, sino eventualmente a quella dell'intero corpo elettorale statale, così da consentire all'intera comunità una valutazione non solamente tecnico-amministrativa, ma soprattutto politica e il più possibile partecipata e corale.

<sup>7</sup> M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto del regionalismo italiano*, in *Piemonte auton.*, 2018, n. 3, p. 1; F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato: quali «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» per Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna?*, in *Federalismi*, 2019, n. 6.

<sup>8</sup> Su cui anche Corte cost., sent. 25 settembre 2019, n. 214, punto 4 cons. dir.

<sup>9</sup> Corte cost., sent. 21 ottobre 2011, n. 278, spec. punto 3.3 cons. dir.

Entrando nel merito dell'analogia, deve ritenersi che quanto stabilito dalla Corte in ordine alle richieste di nuova autonomia regionale (art. 132, comma 1, Cost.) possa essere esteso alle richieste di autonomia differenziata (art. 116, comma 3, Cost.), in entrambi i casi essendo essenziale il riferimento agli interessi della comunità più comprensiva. Al pari del primo tipo di richieste, infatti, anche quelle del secondo tipo sono tali da provocare nei loro effetti «rilevanti conseguenze» sul tessuto politico, sociale, economico ed amministrativo del resto delle regioni italiane; di talché l'ambito del relativo dibattito «interessa» non solo le popolazioni regionali richiedenti la particolare autonomia (nuova o differenziata che sia), ma anche quelle residenti nelle altre regioni e, dunque, l'intero corpo elettorale statale.

Del resto, se il regionalismo differenziato incide sull'assetto della forma di Stato, la relativa trasformazione non può esulare da una valutazione il più possibile condivisa, complessiva e pienamente politica. Al pari della specialità, di conseguenza, anche la differenziazione non può costituire un modo offerto alle Regioni per «andare per la propria strada»; per contro, essa concerne «uno schema di esercizio dell'autonomia dalla valenza non meramente economicista, come vorrebbe chi lo lega solo ai principi di efficienza ed efficacia, bensì di valore politico, poiché costituisce un modello più responsabile e più prossimo della gestione del potere, destinato a produrre dei benefici anche alla comunità nazionale»<sup>10</sup>.

2. Il riferimento alla «popolazione interessata» a valutare il merito delle richieste di differenziazione, può contribuire a dirimere molti degli «elementi problematici» insiti nell'art. 116, comma 3, Cost.<sup>11</sup>, orientandone la soluzione in senso conforme alla base materiale dell'ordinamento, anziché alle astratte opzioni ingegneristiche variamente prospettabili.

Il rilievo trova conferma, anzitutto, sul piano delle regole dell'ermeneutica costituzionale, muovendo da considerazioni inerenti alla struttura della disposizione costituzionale. La redazione «sommaria»<sup>12</sup>, «farraginosa»<sup>13</sup> se non proprio carente della disposizione, certamente ascrivibile all'inadeguata

<sup>10</sup> S. MANGIAMELI, *L'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, con particolare riferimento alle recenti iniziative delle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*. Indagine conoscitiva della Commissione parlamentare per le questioni regionali. Audizione del 29 novembre 2017, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it); ID., *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, p. 661 ss.

<sup>11</sup> L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, 2018, n. 4, spec. p. 323.

<sup>12</sup> F. PALLANTE, *Nel merito del regionalismo differenziato*, cit., p. 1.

<sup>13</sup> M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto del regionalismo italiano*, cit., p. 4.

attenzione ricevuta nel corso dei lavori preparatori<sup>14</sup>, non ne dimostra soltanto l'inevitabile «debolezza» variamente riscontrata in dottrina<sup>15</sup>; piuttosto, induce a rappresentare le ragioni di quell'elasticità propria delle norme costituzionali poste allo snodo dei grandi tornanti storici; possono essere intese come sintomatiche di quella struttura a «fattispecie aperta»<sup>16</sup> suscettibile di legittimare e orientare programmi e indirizzi diversi a seconda dell'evoluzione sociale e politica registrata<sup>17</sup>. Di talché, paradossalmente, la formulazione della disposizione «a tratti aperta, se non ambigua»<sup>18</sup>, può favorire lo sviluppo di quelle «virtualità multiple» insite nell'elasticità delle norme costituzionali; virtualità che «inducono a leggere la Carta costituzionale non come testo “separato” ma come parte irradiante di un più ampio “ordinamento costituzionale”, alimentato dalla “base materiale”, in continua evoluzione, su cui essa si appoggia»<sup>19</sup>.

Il ruolo da riconoscere ai soggetti istituzionali coinvolti nel procedimento di differenziazione, per tale via, può essere diversamente articolato e definito a seconda del modello di sistema regionale perseguito: conflittuale, o compromissorio.

Nel primo senso, il ruolo di negoziatore del Governo sarebbe da intendere come privo di sostanziali vincoli, così da condizionare la successiva ratifica parlamentare all'esito dell'inevitabile conflitto fra la maggioranza di governo e le forze di opposizione, se non proprio fra i partiti della stessa maggioranza governativa.

Nel secondo senso, al contrario, il ruolo di negoziatore del Governo sarebbe da intendere come vincolato a precisi parametri legislativi previamente individuati dal Parlamento, così da condizionare la successiva ratifica parlamentare all'esito di una valutazione dell'organo legislativo dal

<sup>14</sup> D. GIROTTI, *L'autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario. Tentativi di attuazione dell'art. 116, comma 3, Cost., e limiti di sistema*, Torino 2019, p. 31.

<sup>15</sup> L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane dopo il referendum*, cit., p. 327; A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato. Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Federalismo Fiscale*, 2007, n. 1, spec. p. 140; N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato: linee di sviluppo a Costituzione invariata e prospettive alla luce della revisione del Titolo V*, in AA. VV., *Problemi del federalismo*, Milano 2001, p. 57.

<sup>16</sup> L. ELIA, voce *Governo (forme di)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano 1970, p. 640.

<sup>17</sup> Si v. per tutti V. ONIDA, *Le Costituzioni. I principi fondamentali della Costituzione italiana*, in G. AMATO, A. BARBERA (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, I, *Diritto pubblico generale*, Bologna 1997, p. 97.

<sup>18</sup> C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: una differenziazione solidale?* in *Federalismi*, 2018, n. 7, p. 318.

<sup>19</sup> A. BARBERA, voce *Costituzione della Repubblica italiana*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano 2015, spec. p. 264 e p. 354 ss.; nonché G. AMATO, *L'elasticità delle Costituzioni rigide*, in *Nomos*, 2016, n. 1.

contenuto già tendenzialmente prestabilito e, dunque, suscettibile di maggiore condivisione.

Ed è rispetto all'alternativa prospettata, per l'appunto, che l'acquisita elasticità della disposizione trova la propria ragion d'essere; consente di orientarne l'interpretazione sul piano della realtà storica, anziché su quello dell'astrazione ingegneristica.

Il tema, in realtà non è nuovo, concernendo l'eterno dilemma fra gli astratti principi e i concreti interessi. Già la patristica evidenziava che lo Stato è un'associazione di uomini, unita non tanto dall'astratto consenso verso la vera giustizia, quanto piuttosto dalla concreta e «concorde comunione dei beni che ama». Sicché, riprendendo i termini della serrata critica mossa da Agostino verso la definizione di popolo sostenuta da Cicerone nel *De re publica*<sup>20</sup>, essa ribadiva che per conoscere la natura di un popolo occorre considerare ciò che lo stesso massimamente ama. E poiché nella condizione umana successiva al peccato originale tutti gli uomini amano i beni terreni e temporali, ossia ciò che è loro utile, più di ciò che è giusto, detta dottrina aggiungeva che lo Stato, nato per favorire la concordia e la pace dei suoi cittadini, si cura di regolare l'uso di questi beni in maniera che il loro abuso non danneggi gli altri<sup>21</sup>. Priorità della politica, per tale via, era quella di contribuire al compito dello Stato, di assicurare la pace, il benessere e lo sviluppo dei popoli.

Trova così motivo di riflessione la storia della regionalizzazione italiana, la cui scansione è stata caratterizzata dal concorrere di talune costanti per la prima volta non reperibili nel processo di differenziazione in corso.

2.1. La prima costante della storia regionale italiana attiene alla strumentalità con cui sono state intese le regioni in relazione al mantenimento del regime politico nazionale di volta in volta dominante<sup>22</sup>. La misura dello scollamento storicamente registrato fra regionalismo e regioni<sup>23</sup>, fra l'art. 5 e il Titolo V della Costituzione, fra le rivendicazioni regionali e le soluzioni adottate, è sempre stata connessa al consolidamento dello *status quo* nazionale; è sempre stata speculare agli interessi della grande politica nazionale.

<sup>20</sup> AGOSTINO, *De civitate Dei*, XIX, p. 24

<sup>21</sup> N. CIPRIANI, *Il ruolo della Chiesa nella società civile: la tradizione patristica*, in J. JOBLIN, R. TREMBLAY (a cura di), *I cattolici e la società pluralista*, Bologna 1996, p. 145.

<sup>22</sup> Sia consentito il rinvio a V. TONDI DELLA MURA, *La strumentalità delle regioni dall'Unità in poi*, in AA. VV., *Studi in onore di Antonio D'Atena*, Milano 2015, p. 3094 ss.

<sup>23</sup> E ciò, fermo restando che nella storia italiana regionalismo e regioni siano stati «parabole rimaste in larga parte separate, e per certi aspetti addirittura in relazione di alternatività», M. CAMMELLI, *Regioni e regionalismo: la doppia impasse*, in *Astrid rass.*, 7 novembre 2012, p. 15 e p. 18, nonché in *Regioni*, 2012, n. 2.

Non per nulla, a ogni fase di discontinuità politico-istituzionale nazionale ha corrisposto una pari iniziativa riformatrice in ambito regionale.

La seconda costante, del pari, attiene al carattere politicamente compromissorio che ha contraddistinto la relativa evoluzione. Proprio perché strumentali al rafforzamento del regime politico nazionale, le distinte fasi di regionalizzazione sono state realizzate sempre in senso condiviso e consensuale.

Quanto rilevato per entrambe le costanti trova significative conferme nella disamina di alcuni fra i passaggi salienti della storia regionale.

Già durante l'Assemblea costituente la previsione delle regioni costituì la risposta compromissoria a un'istanza indefinita nell'*an* e conflittuale nel *quomodo*. Il relativo accordo politico, favorito dall'abile contributo di Gaspare Ambrosini<sup>24</sup>, fu orientato verso un impianto regionale inevitabilmente debole, «elastico» e rimesso al concreto intervento del legislatore statale, chiamato a riscrivere quelle «pagine bianche» appositamente predisposte dal Costituente<sup>25</sup>, così da adeguarle all'evoluzione intercorsa; ciò a riprova del fatto che «di fronte ad ogni posizione di favore o contro l'autonomia regionale» restano determinanti i molteplici interessi politici ed economico-sociali delle forze variamente coinvolte<sup>26</sup>.

E così, l'istituzione delle regioni negli anni '70 (specialmente con i decreti legislativi del 1972 e il d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616) valse soprattutto a compensare le forze di sinistra del torto geopolitico della *conventio ad excludendum*, finalizzata a sancire l'esclusione delle stesse dall'esecutivo statale. In tal senso, essa giovò a ridare credibilità politica al circuito della rappresentanza democratica, consentendo a dette forze di partecipare attivamente a quell'ampia area di governo in senso lato, «comprendente il parlamento, le magistrature e gli enti locali»<sup>27</sup>.

<sup>24</sup> U. DE SIERVO, *Sturzo e Ambrosini nella progettazione delle Regioni*, in N. ANTONIETTI, U. DE SIERVO (a cura di), *Ambrosini e Sturzo. La nascita delle Regioni*, Bologna 1998, p. 67 ss.; G. VERDE, *Gaspare Ambrosini e la realizzazione delle Regioni*, *ivi*, p. 151.; F. TERESI, *Gaspare Ambrosini alla Costituente padre delle regioni*, in *Nuove auton.*, 1996, p. 143 ss.

<sup>25</sup> L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, in *Foro amm.*, 1971, III, p. 3 ss., spec. p. 36: «si può riferire alle materie regionali ciò che molti autori hanno notato per l'intera disciplina costituzionale delle regioni: ossia che si tratta di una pagina bianca, o quanto meno di un tema da svolgere con ampia discrezionalità».

<sup>26</sup> E. ROTELLI, *Dal regionalismo alla Regione*, in ID. (a cura di), *Dal regionalismo alla Regione*, Bologna 1973, pp. 13 e 27.

<sup>27</sup> A. PIZZORUSSO, *Delegificazione e sistema delle fonti*, in *Foro it.*, 1985, V, p. 237; ID., *Impressioni sul rapporto del ministro Giannini sui problemi dell'amministrazione dello Stato*, in *Regioni*, 1980, p. 339. Si v. inoltre: S. BARTOLE, *Art. 115*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione, Le regioni, le province, i comuni*, I, *Art. 114-120*, Bologna 1985, pp. 17-19; G. BOGNETTI, *Per una storia autentica e integrale della Costituzione repubblicana e della sua evoluzione (appunti a margine*

Detto modello regionale, tuttavia, in quanto condizionato dal permanere della «favorevole congiuntura politica»<sup>28</sup> che ne aveva provocato il sorgere, non avrebbe potuto resistere all'emergere dei fattori determinanti la successiva crisi di regime; proprio negli anni '80, del resto, la giurisprudenza costituzionale iniziò a riconoscere all'autonomia politica delle regioni una portata più ampia di quella iniziale, avviando un modello di regionalismo cooperativo fondato sulla leale collaborazione fra Stato e regioni<sup>29</sup>.

E così, il «crollo della comune casa partitocratica»<sup>30</sup> degli anni '90 spazzò via la possibilità di tenuta di quel modello. Il tema della riforma regionale si impose «con prepotenza»<sup>31</sup> nell'«infinita» transizione<sup>32</sup> che prese avvio da quegli accadimenti, assumendo una valenza simbolica, se non proprio tauturgica, quale segno di una vagheggiata discontinuità col passato sistema. E tuttavia, al netto del surreale contenuto riformatore (secessione, *devolution* e via dicendo)<sup>33</sup> e dei tratti folcloristici di contorno<sup>34</sup>, esso valse a convogliare le spinte dell'antipolitica nei circuiti istituzionali del parlamentarismo; servì a incanalare la sommaria protesta verso il precedente regime nella formalizzazione di proposte legislative e costituzionali, che, sebbene destinate a rimanere prive di riscontro, si dimostrarono pur sempre funzionali a rinsaldare le ragioni del parlamentarismo.

Ancora una volta, in altri termini, il tema della riforma regionale fu inteso non in sé, per le insite potenzialità a vantaggio dello sviluppo economico e sociale dei singoli territori, bensì in relazione alle necessità della politica nazionale, quale occasione privilegiata per uscire dalla crisi in corso. Di qui il

*di un libro di S. Bartole*), in *Rivista AIC.*, 2006, p. 32; L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Bologna 2004, p. 252; nonché sia consentito il rinvio a V. TONDI DELLA MURA, *Il patto costituzionale fra teologia politica e teologia della politica*, in *Quad. cost.*, 2015, n. spec. p. 496 ss.

<sup>28</sup> T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano 2012, p. 298.

<sup>29</sup> P. CARROZZA, *Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali (la via italiana al regionalismo cooperativo)*, in *Regioni*, 1989, p. 473 ss.; M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, in *Regioni*, 1994, p. 1311 ss.

<sup>30</sup> A. MANZELLA, *Il crollo della casa comune partitocratica*, in *Micromega*, 1992, n. 4, p. 57.

<sup>31</sup> A. D'ATENA, *Il regionalismo nella vicenda costituzionale italiana*, in S. LABRIOLA (a cura di), *Valori e principi del regime repubblicano. 1. Sovranità e democrazia*, II, Roma-Bari 2006, p. 500.

<sup>32</sup> L. ELIA, *Dinamica «esclusione/integrazione» e forma di governo*, in *Giur. cost.*, 1999, p. 1487.

<sup>33</sup> A. PIZZORUSSO, *Postfazione*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione, Leggi costituzionali e di revisione costituzionale. 1994-2005*, Bologna 2006, p. 512.

<sup>34</sup> Il riferimento è alle varie iniziative identitarie della Lega Nord, fra le quali il «rito dell'ampolla», le nozze con riti celtici, i raduni di Pontida ecc., poste come fattore di unità etnica e d'identificazione simbolica: A. CAVADI, *Il Dio dei leghisti*, Cinisello Balsamo 2012, p. 15 ss.; M. AIME, *Verdi tribù del nord. La Lega vista da un antropologo*, Roma-Bari 2012, p. 7 ss.

processo di regionalizzazione permanente che ha caratterizzato la «Seconda Repubblica», nel quale il pendolo dell'unità ha oscillato con pari vigore e senza apparente contraddizione dalle spinte in senso federalista a quelle in senso neo-centralista.

Quanto alle spinte del primo tipo, si pensi soprattutto alla riforma costituzionale del 2001, fatta approvare dall'ultimo governo di centro sinistra della XIII legislatura (Amato II) alla vigilia dello scioglimento delle Camere e con pochissimi voti di scarto; ciò – ancora una volta – a riprova dell'uso strumentale della riforma, portata a termine dai promotori allo scopo di lucrare elettoralmente le preferenze dell'elettorato leghista già orientato verso l'opposto schieramento. E tuttavia, nonostante le conflittualità che ne hanno segnato l'approvazione, la riforma è stata pur sempre espressiva di un'opzione politica che si è dimostrata variamente condivisa: oltre a recepire un testo elaborato in modo congiunto nella precedente legislatura (Commissione bicamerale «D'Alema»), essa è stata approvata da un'ampia maggioranza referendaria (circa il 64% dei consensi a fronte di una percentuale dei votanti di appena il 34% degli aventi diritto) all'esito di una consultazione promossa da entrambi gli schieramenti con una scelta al limite del plebiscito<sup>35</sup>. Infine, sempre con riguardo alle spinte in senso federalista, si pensi all'approvazione quasi unanime della legge delega sul federalismo fiscale (l. 5 maggio 2009, n. 42), nonché alla conseguente emanazione dei successivi nove decreti legislativi, formulati nell'apposita Commissione parlamentare con un consenso quasi sempre trasversale.

Quanto alle opposte spinte in senso neo-centralista, si pensi al disegno di legge costituzionale presentato senza fortuna dal Governo Monti nella fase terminale della XVI legislatura<sup>36</sup>, nel quale il principio di unità era impiegato quale strumento statale di uniformità e di appiattimento, al fine di prevenire e condizionare ogni tendenza di non allineamento regionale. Come pure, si pensi al testo di riforma costituzionale Renzi-Boschi<sup>37</sup>, approvato nella XVI legislatura e platealmente respinto in sede referendaria

<sup>35</sup> M. LUCIANI, *Pretesto costituzionale*, in *La Stampa*, 23 marzo 2001.

<sup>36</sup> D.d.l. cost. *Disposizioni di revisione della Costituzione e altre disposizioni costituzionali in materia di autonomia regionale*, presentato dal Presidente del Consiglio (Monti) di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione (Patroni Griffi), XVI legislatura, 15 ottobre 2012, A.S. n. 3520.

<sup>37</sup> D.d.l. cost. *Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione*, presentato dal Presidente del Consiglio dei ministri (Renzi) e dal Ministro per le riforme costituzionali e i rapporti con il Parlamento (Boschi), comunicato alla Presidenza del Senato l'8 aprile 2014, XVII legislatura, A.S. n. 1429.

all'esito di una lacerante consultazione (oltre il 59% dei voti contrari a fronte di una percentuale dei votanti pari al 65% degli aventi diritto); il testo prevedeva una riduzione delle materie regionali e una ridefinizione degli ambiti autonomistici, quasi a far derivare i problemi costituzionali della Repubblica dal riparto della legislazione e dal bicameralismo paritario<sup>38</sup>.

Venendo, infine, alla terza costante della storia regionale italiana, essa attiene alla centralità del ruolo riservato allo Stato; centralità mantenuta in continuità con l'originaria consequenzialità fra unificazione amministrativa, uniformità territoriale e unitarietà statale<sup>39</sup>. Le difficoltà politiche derivanti dalle contingenze compromissorie della politica sono risultate aggravate da quelle culturali connesse al sofferto adattamento fra il vecchio impianto formalistico e centralistico statutario e le sopravvenute esigenze dei principi di autonomia e pluralismo. E così il rapporto fra l'art. 5 e il successivo titolo V, ovvero fra l'originaria prospettiva politico-culturale e la relativa traduzione sistemica, è rimasto incompiuto tanto nella Costituzione del 1948 quanto nella successiva revisione del 2001.

Nel primo caso, il processo di regionalizzazione è stato coerente con il corrispondente impianto di sovranità post-bellica; la centralità riconosciuta allo Stato è stata funzionale a una prospettiva tutta interna ai confini sovrani, così da mantenere allo stesso il ruolo di «custode del proprio mercato» e di protettore degli «interessi nazionali» nei confronti delle regioni e delle autonomie locali<sup>40</sup>.

Nel secondo caso, del pari, il processo di regionalizzazione è stato coerente con le diverse urgenze di un sistema oramai europeizzato e globalizzato. L'ordinamento è stato certamente organizzato intorno al canone della «competenza», piuttosto che della «supremazia», sino a venire «orientato alla differenziazione con margini consistenti per l'uniformità, al fine di assicurare l'omogeneità delle condizioni di vita di tutto il Paese»<sup>41</sup>. Ciò, tuttavia, è

<sup>38</sup> Sia pure in senso diverso, si v. per tutti: S. MANGIAMELLI, *Titolo V – Il nuovo art. 117*, Intervento al Seminario *Gli snodi della riforma costituzionale su Senato, Titolo V e assetto degli enti locali*, Milano, 28 novembre 2014, ora in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), aprile 2015; R. BIN: *L'elezione indiretta del Senato: la peggiore delle soluzioni possibili*, in *Astrid rass.*, 2015, n. 6, p. 8; nonché sia consentito il rinvio a V. TONDI DELLA MURA, *Il paradosso del «Patto del Nazareno»: se il revisore costituzionale resta imbrigliato nella persistenza di un mito*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 2.

<sup>39</sup> G. BERTI, *Art. 5*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali, Art. 1-12*, Bologna 1975, p. 278 ss.; A. MANGIA, *Unità, pluralismo e principi costituzionali*, in ID. (a cura di), *«Tutta Italia un giuro uni». Unità, pluralismo e principi costituzionali*, Milano 2011, p. 15 ss.

<sup>40</sup> Così, diffusamente, S. MANGIAMELLI, *La nuova parabola del regionalismo italiano: tra crisi istituzionale e necessità di riforme*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), ottobre 2012, p. 6.

<sup>41</sup> O.c., p. 8; S. MANGIAMELLI, *Il Titolo V della Costituzione alla luce della giurisprudenza costituzionale e delle prospettive di riforma*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 2.

rimasto privo di attuazione anche a motivo della conflittualità della nuova stagione politica, con il conseguente prevalere delle precedenti insistenze dell'apparato burocratico statale e con l'inevitabile incremento del contenzioso innanzi alla Corte costituzionale. Di qui lo sviluppo di un orientamento giurisprudenziale che ha di fatto riproposto nel nuovo regionalismo tutti i limiti di ordine giuridico propri del primo regionalismo.

2.2. Le iniziative delle tre regioni del nord hanno segnato un distacco netto e plateale dalla caratterizzazione delle precedenti costanti della storia della regionalizzazione italiana<sup>42</sup>; hanno dimostrato una concezione riformatrice opposta alla passata, che spiega il modo dirompente e lacerante con cui il tema della differenziazione è stato percepito dal resto del Paese. La strumentalità delle iniziative regionali non è stata più rapportata al mantenimento dello *status quo* nazionale, bensì al relativo sovvertimento, sia pure soltanto indirettamente considerato. L'insistenza sullo sviluppo degli interessi territoriali presi a riferimento è stata brandita in modo avulso da quello delle altre regioni e indifferente alle relative conseguenze, così da apparire impiegato alla stregua di un «grimaldello» – per riprendere la terminologia degli anni '90 nei riguardi del ciclo di referendum elettorali<sup>43</sup> – volto a provocare indirettamente la trasformazione della forma di stato regionale<sup>44</sup>.

Comprensibili, dunque, le contestazioni opposte da parte delle regioni residue al complessivo disegno di differenziazione; un disegno accusato d'incidere surrettiziamente sulla sostenibilità dell'autonomia regionale costituzionalmente sperimentata, sino a porre in discussione i presupposti dell'effettiva eguaglianza fra i cittadini nella fruizione di alcuni grandi servizi pubblici nazionali.

Sul piano economico, le contestazioni hanno preso le mosse dalla straordinaria forza economico-sociale delle tre grandi regioni richiedenti, considerando che le stesse cumulano fra loro (dati 2016) un po' meno di un terzo della popolazione (19.350.000), ma un po' più del 40% del PIL nazionale

<sup>42</sup> Quanto alla documentazione istituzionale, si v.: Dossier n. 565 del Servizio Studi del Senato, *Il regionalismo differenziato con particolare riferimento alle iniziative di Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, XVII Legislatura, novembre 2017; Dossier n. 16 del Servizio Studi del Senato, *Il regionalismo differenziato e gli accordi preliminari con le regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto*, XVIII Legislatura, maggio 2018; Dossier n. 104 del Servizio Studi del Senato, *Il processo di attuazione del regionalismo differenziato*, XVIII Legislatura, marzo 2019.

<sup>43</sup> F. LANCHESTER, *La legislazione elettorale tra forma di Stato e forma di governo*, in D. CASTELLANO, G. CORDINI (a cura di), *L'incerta transizione. Riforme istituzionali e teoria giuridica*, Napoli 2000, p. 55.

<sup>44</sup> S. STAIANO, *Autonomia differenziata, la lezione del 2001: no a riforme fatte per paura*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3;

(658.359 miliardi) e il 54,3% delle esportazioni (226.425 miliardi)<sup>45</sup>. L'attenzione è stata posta sui rischi derivanti al resto delle regioni italiane da una differenziazione unidirezionale, solamente favorevole alle pretese economico-fiscali di quelle richiedenti. Sia pure con varietà d'intenti, è stato così denunciato il rischio di una riforma regionale suscettibile di «cristallizzare diritti di cittadinanza diversi a seconda della regione di residenza e la sostanziale rinuncia, da parte dello Stato, al perseguimento dell'unità economica e sociale del Paese»<sup>46</sup>; è stata lamentata la mancata consapevolezza di un contesto nazionale «sempre più caratterizzato da alcuni elementi critici decisivi, che ne minano la sostenibilità, non solo finanziaria, ma di tenuta unitaria del Paese»<sup>47</sup>; è stato paventato l'avverarsi di un federalismo competitivo destinato a rendere problematici non solo gli equilibri di bilancio e l'assetto efficiente della pubblica amministrazione, ma anche la forma della Repubblica<sup>48</sup>; sono state rappresentate le criticità di una «secessione dei ricchi»<sup>49</sup>, tale da aggravare le sorti di un Mezzogiorno già pregiudicato dagli effetti di un federalismo fiscale rapace, privo di benefici («Zero al Sud»<sup>50</sup>) e

<sup>45</sup> S. MANGIAMELLI, *L'attuazione dell'articolo 116, terzo comma*, cit. Nello stesso senso, fra gli altri: A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento ed unità e indivisibilità della Repubblica*, in *Federalismi*, 2019, n. 8, p. 22; M. ROMEO, *Regionalismo differenziato: in Calabria è stata approvata una risoluzione per promuovere un regionalismo "solidale"* in *Dir. reg.*, 2019, n. 1, p. 6; A. SPADARO, *Appunti sul "regionalismo differenziato": una buona idea che può diventare un disastro*, in *Federalismi*, 2019, n. 19, p. 18.

<sup>46</sup> SVIMEZ, Audizione del 1° aprile 2019 nel corso dell'*Indagine conoscitiva sul processo di attuazione del «regionalismo differenziato» ai sensi dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*, Commissione parlamentare per le questioni regionali, Atti Parlamentari, XVIII Legislatura, 1 aprile 2019, p. 38 ss. Si v. inoltre F. MARTINELLI, *I divari Nord-Sud nei servizi sociali in Italia. Un regime di cittadinanza differenziato e un freno allo sviluppo del Paese*, in *Riv. Econ. Mezzogiorno*, 2019, n. 1, p. 41 ss.

<sup>47</sup> L. BIANCHI, M. VOLPE, *Regionalismo differenziato e diritti di cittadinanza in un Paese diviso*, in *Riv. Econ. Mezzogiorno*, 2019, n. 1, p. 3; G. FORGES DAVANZATI, *Autonomia differenziata: la difficile compatibilità fra le dinamiche del capitalismo italiano e la tenuta dello Stato unitario*, in *Nuovo Quotidiano di Puglia*, 7 marzo 2019.

<sup>48</sup> Svimez, *Il regionalismo differenziato: sviluppo ed equità*, in *Astrid rass.*, 7 maggio 2019; A. SACCHI, D. SCALERA, A. ZAZZARO, *Decentramento, qualità istituzionale e fornitura di servizi pubblici: alcune evidenze empiriche*, in *Riv. Econ. Mezzogiorno*, 2019, n. 1, p. 81 ss.

<sup>49</sup> G. VIESTI, *Verso la secessione dei ricchi? Autonomie regionali e unità nazionale*, Bari-Roma 2019; ID., *Autonomia differenziata. Un processo distruttivo*, in *Mulino*, 2019, n. 3; ID., *Le grandi criticità delle richieste di autonomia regionale differenziata*, audizione presso la Commissione Bicamerale sul Federalismo Fiscale, 13 giugno 2019, ora anche in *Astrid rass.*, nonché in senso critico, fra gli altri, R. BIN, *La "secessione dei ricchi" è una fake news*, in *laCostituzione.info*, 16 febbraio 2019.

<sup>50</sup> Oramai nota e incontestata è l'indagine svolta da M. ESPOSITO, *Zero al Sud. La storia incredibile (e vera) dell'attuazione perversa del federalismo fiscale*, Soveria Mannelli 2018, con l'accusa di aver fatto dipendere dalla spesa storica e non dal fabbisogno reale o dai livelli minimi delle

progressivamente provato da una «Fuga dal sud» senza scampo<sup>51</sup>. Lapidarie restano le recenti parole del Presidente del Consiglio, Giuseppe Conte, a proposito di quell'emorragia di laureati «che depauperava le famiglie, limita la capacità di crescere delle imprese e impoverisce tutto il Paese, in particolare nel Mezzogiorno. Le persone emigrate dal Sud sono state oltre 2 milioni nel periodo tra il 2002 e il 2017, di cui oltre 130 mila nel solo 2017. Di queste ultime, oltre 66 mila sono giovani, di questi 22 mila sono laureati. Il saldo migratorio, al netto dei rientri, è negativo per 852 mila unità, è un dato che fa riflettere»<sup>52</sup>. Parole, che rendono altrettanto urgente la speculare «questione settentrionale» richiamata nei medesimi giorni dall'ex Presidente del Consiglio, Enrico Letta, al fine di riaffermare l'esigenza di una complessiva unità e umiltà nazionali<sup>53</sup>.

Sul piano costituzionale, del pari, le contestazioni hanno preso le mosse dalla questione cruciale delle richieste regionali, riguardante sostanzialmente «quell'insidioso collegamento tra l'ammontare finanziario da trasferire alle regioni richiedenti e il gettito dei tributi maturato nel territorio regionale»<sup>54</sup>.

prestazioni per tutti i cittadini italiani, i finanziamenti statali dei servizi pubblici; si v. inoltre C. SCAMARDELLA, *Le colpe del Sud. Ripensare la questione meridionale per il Mezzogiorno, la Puglia, il Salento*, San Cesario di Lecce 2019.

<sup>51</sup> Svimez, *Rapporto 2019 sull'economia e la società del Mezzogiorno. Il Mezzogiorno nella nuova geografia europea delle disuguaglianze*, in <http://lncx.svimez.info/svimez/rapporto-2019-tutti-i-materiali/>: «Dall'inizio del nuovo secolo hanno lasciato il Mezzogiorno 2 milioni e 15 mila residenti, la metà giovani con un'età fino a 34 anni, quasi un quinto laureati». Di qui l'allarme sulla «trappola demografica». In Italia nel 2018 si è raggiunto «un nuovo minimo storico delle nascite», per il quale al Sud sono nati circa 157 mila bambini, 6 mila in meno del 2017; a ciò si aggiunge «che il contributo garantito dalle donne straniere non è più sufficiente a compensare la bassa propensione delle italiane a fare figli». Si tratta di un dato che influisce sul gap occupazione tra Sud e Centro-Nord, che dunque «si riallarga»: nell'ultimo decennio è aumentato dal 19,6% al 21,6%. «Ciò comporta che i posti di lavoro da creare per raggiungere i livelli del Centro-Nord sono circa 3 milioni». Secondo Svimez, l'Associazione per lo sviluppo dell'industria nel Mezzogiorno, «la crescita dell'occupazione nel primo semestre del 2019 riguarda solo il Centro-Nord (+137 mila), cui si contrappone il calo nel Mezzogiorno (-27 mila)».

<sup>52</sup> G. CONTE, *Intervento del Presidente del Consiglio alla Cerimonia di inaugurazione della 83esima Fiera del Levante*, Bari, 14 settembre 2019, in <http://www.governo.it/it/articolo/intervento-del-presidente-conte-alla-fiera-del-levante/12812>.

<sup>53</sup> E. LETTA, *Renzi esce dal Pd? Non ha senso. Si all'intesa con il M5S per le Regionali*, in *Corriere della Sera*, intervista a cura di M. Guerzoni, 14 settembre 2019.

<sup>54</sup> M. DOGLIANI, *Quer pasticciaccio brutto*, cit., p. 1. Con pari accenti, F. GALLO, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 9, p. 10; ID., *L'incerto futuro del regionalismo differenziato sul piano finanziario*, in *Federalismi*, 2018, n. 10, p. 8 ss. Più in generale, sui rischi potenzialmente derivanti dalla realizzazione dell'autonomia differenziata: G. ARMAO, *La degradazione dei diritti sociali, l'aggravamento del divario nord-sud e le prospettive del regionalismo differenziato*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2; V. BALDINI, *Unità dello Stato e dinamiche della Autonomie territoriali*, in *Federalismi*, 2019, n. 13; E. GROSSO, A. POGGI, *Il regionalismo differenziato: potenzialità e aspetti*

La determinazione delle risorse destinate al finanziamento delle nuove competenze regionali è risultata condizionata non più solo dall'ammontare dei costi standard e dall'ammontare della popolazione (due dati oggettivi e universali), ma anche dall'ammontare del gettito dei tributi maturato nel territorio della regione richiedente; con la conseguenza di assoggettare le funzioni vitali per tutti i cittadini italiani a un finanziamento diverso a seconda della maggiore ricchezza del territorio di residenza. E ciò secondo un'attualizzazione odiosa e paradossale del principio evangelico: «a chi ha sarà dato e a chi non ha sarà tolto anche quello che ha»<sup>55</sup>.

Di qui, la conseguente caratterizzazione delle altre due costanti della regionalizzazione italiana in senso opposto a quelle precedenti.

Per un verso, le iniziative regionali sono state realizzate in modo non più consensuale e compromissorio, bensì conflittuale e in contrasto con le opposte motivazioni territoriali e politiche. Esse sono state avanzate alla stregua di un diritto potestativo collettivo e pieno da far valere nei riguardi degli altri attori istituzionali (Governo, Parlamento, regioni residue e lo stesso Presidente della Repubblica) riduttivamente considerati in un'inverosimile situazione di soggezione costituzionale. E ciò, quasi che la disposizione costituzionale possa prefigurare un esito politico-legislativo ineluttabile; quasi che l'alternativa al mantenimento di uno Stato centrale fondato sulla conservazione del tradizionale assetto ministeriale post-bellico possa essere quello di legittimare un regionalismo differenziabile sulla scorta di singole pretese avulse dall'intero sistema costituzionale. E anzi, l'aver ricevuto lo stigma popolare dall'esito positivo dei *referendum* confermativi indetti nelle Regioni Lombardia e Veneto<sup>56</sup>, ha ulteriormente rafforzato dette iniziative;

*problematici*, in *Piemonte auton.*, 2018, n. 2; E. CA TELANI, *La tutela dei diritti sociali fra Europa, Stato e Autonomie locali. I rischi della differenziazione*, in *Federalismi*, 2018, n. 5; I. A. NICOTRA, *Le Regioni tra uniformità e differenze: autonomia responsabile o egoismi dei territori*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 1; F. PALLANTE, *Ancora nel merito del regionalismo differenziato: le nuove bozze di intesa tra Stato e Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna*, in *Federalismi*, 2019, n. 20; F. PASTORE, *Brevi considerazioni su unità e indivisibilità della Repubblica italiana*, in *Diritti fondamentali*, 2019; Osservatorio sul Regionalismo differenziato, in *Roars.it*, 26 agosto 2019; Università di Napoli Federico II - *Contro questo regionalismo differenziato per un sistema universitario equo ed efficiente*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it); A. SAITTA, *Riflessioni in tema di regionalismo differenziato*, in *Astrid rass.*, 2019, n. 14; A. SPADARO, *Appunti sul "regionalismo differenziato"*, cit.; S. STAIANO, *I differenziatori dissolutivi del Nord e l'albeare operoso del Mezzogiorno*, in *Il Quotidiano del Sud*, 14 agosto 2019; ID., *Autonomia differenziata, la lezione del 2001*, cit.; M. VILLONE, *Italia, divisa e diseguale. Regionalismo differenziato o secessione occulta?* Napoli 2019.

<sup>55</sup> MATTEO 25, 14-30.

<sup>56</sup> La legittimità del ricorso al referendum consultivo per l'attivazione della procedura prevista dall'art. 116, comma 3, è stata riconosciuta dalla Corte costituzionale che, con la sent. 25 giugno 2015, n. 118, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità

ha trasmesso loro quel baluginio di potere costituente che ogni iniziativa referendaria conserva<sup>57</sup>, specialmente se nella prospettiva della trasformazione sostanziale della forma di Stato regionale.

Per altro verso, del pari, dette iniziative hanno implicitamente posto in discussione non solo la tenuta della distinzione costituzionale fra autonomia ordinaria e speciale, quanto la stessa centralità del ruolo storicamente riconosciuto allo Stato e ai relativi apparati ministeriali.

Quanto al primo profilo, la questione era già stata ampiamente dibattuta all'indomani dell'approvazione della riforma costituzionale. Fu Leopoldo Elia fra i primi e più autorevoli commentatori a contestare la linearità della disposizione costituzionale, ritenendo il procedimento introdotto dal terzo comma dell'art. 116 contrastante con il principio di rigidità costituzionale, in quanto suscettibile d'incidere sul riparto di competenze fra Stato e Regioni eludendo le garanzie del procedimento di revisione<sup>58</sup>. Non devono dunque sorprendere le conclusioni rese dal DAGL nell'«Appunto» fornito alla Presidenza del Consiglio in ordine alla legittimità degli schemi d'intesa elaborati nel maggio 2019<sup>59</sup>. Lo studio ha denunciato un uso distorto del

costituzionale sul referendum consultivo previsto dell'art. 2, comma, 1, n. 1), della l.r. Veneto n. 15 del 2014, avente come quesito “Vuoi che alla Regione del Veneto siano attribuite ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia?”, sulla base della considerazione che la consultazione referendaria si pone come atto preliminare ed esterno rispetto a quanto previsto dall'art. 116 Cost. Analogo il quesito posto sulla base della deliberazione n. 638 del 17 febbraio 2015 agli elettori lombardi, i quali sono stati chiamati a esprimersi su un altrettanto generico “Volete voi che la Regione Lombardia, nel quadro dell'unità nazionale, intraprenda le iniziative istituzionali necessarie per richiedere allo Stato l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, con le relative risorse, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 116, terzo comma della Costituzione?”. Si v. al riguardo: G. BOGGERO, *Il referendum come “motore” della differenziazione*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 2; O. CARAMASCHI, *Il referendum per l'autonomia di Lombardia e Veneto: riflessioni sul valore del referendum consultivo*, in *Diritti fondamentali*, 2019, n. 1; A. LAURO, *Tamquam non essent: riflessioni a margine dei referendum lombardo-veneti del 22 ottobre 2017*, in *Forum quad. cost.*, 15 novembre 2017; A. MORRONE, *Populismo referendario. La strada impervia della secessione all'italiana*, in *Federalismi*, 2017, n. 20; D. TRABUCCO, *Referendum consultivi e regionalismo differenziato: verso un regime di semispecialità?*, in *Diritti fondamentali*, 2019, n. 1; C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord*, cit., p. 320; L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane*, cit., p. 320 ss.

<sup>57</sup> C. MEZZANOTTE, *Relazione generale. I rapporti fra Parlamento e altre istituzioni*, in *Annuario 2000. Il Parlamento. Atti del XV Convegno Annuale*, Padova 2001, p. 297 (ma già ID., *Referendum e legislazione*, relazione al Convegno nazionale dell'Associazione Italiana Costituzionalisti, *Democrazia maggioritaria e referendum*, Siena, 3-4 dicembre 1993).

<sup>58</sup> L. ELIA, *Introduzione*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino 2001, p. 18 ss.

<sup>59</sup> Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi, *Appunto per il Presidente del Consiglio dei Ministri, Applicazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione – Schemi di intesa sulle ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia nelle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna*, Roma

procedimento per l'autonomia differenziata, destinato ad aggirare il modello regionale sancito dal Titolo V. Ha lamentato il pericolo derivante dall'ampiezza esponenziale dell'elenco di materie oggetto delle richieste "forme ulteriori di autonomia", tale da «determinare, di fatto, la creazione di nuove Regioni a statuto speciale per il tramite delle procedure di cui all'articolo 116, terzo comma, Cost.»; con la conseguenza che, ove replicata da tutte le Regioni di diritto comune, «il riparto di competenze di cui all'articolo 117 Cost. finirebbe per essere sostanzialmente alterato, mediante la soppressione implicita della competenza concorrente, in assenza di un intervento di modifica a livello costituzionale».

Quanto al secondo profilo, spetta ancora una volta al DAGL il merito di non avere avuto remore nel denunciare quello che nella prospettiva statale costituisce la questione dirimente per un'effettiva differenziazione regionale. Riflettendo sugli effetti derivanti da un'eventuale alterazione del riparto di competenze, il Dipartimento ha richiamato il «convitato di pietra» sotteso al tutto; ha paventato «il ripercuotersi» di una tale alterazione «sugli uffici e sulle strutture dell'amministrazione statale centrale e periferica, preposte allo svolgimento delle funzioni legislative e amministrative trasferite»; ha così evidenziato la necessità di valutare il «potenziale impatto che il riconoscimento di ampie forme di autonomia differenziata ad un numero crescente di Regioni di diritto comune è suscettibile di determinare sulle amministrazioni statali interessate, in termini di soppressione o di ridimensionamento degli uffici e delle strutture».

La questione, a ben vedere, non è tanto quella di negare che un compiuto processo di differenziazione possa implicare di per sé una pari redistribuzione dei compiti da riconoscere alle istituzioni statali (Parlamento e Governo); che, dunque, possa riservare a dette istituzioni un ruolo di raccordo sia per coordinare la realizzazione delle politiche pubbliche richiedenti una partecipazione dei diversi livelli di governo, sia per consentire alle Regioni di meglio partecipare alle decisioni dirette alla formazione e all'attuazione degli atti normativi e delle politiche dell'Unione europea<sup>60</sup>. La questione,

19 giugno 2019, ora anche in *Astrid rass*. In termini simili e in tempo non sospetto, del resto, Mangiameli indicava come condizione per la conclusione dell'intesa governativa, il fatto che «le singole regioni richiedano poteri limitati nelle materie richiamate dall'articolo 116, comma 3, e solo per poche materie, in modo che l'asimmetria non risulti dirompente per l'amministrazione statale», in S. MANGIAMELI, *Il regionalismo italiano dopo la crisi e il referendum costituzionale. Appunti per concludere una lunga transizione*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), marzo 2017.

<sup>60</sup> Su tali presupposti si v. diffusamente S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, cit., spec. p. 662 ss.; A. NATALINI, *Il regionalismo differenziato: opportunità per riformare le amministrazioni pubbliche o rischio di incrementare le complicazioni burocratiche*, in *Astrid rass*, 19 luglio 2018.

piuttosto, è che un tale sovvertimento organizzativo, concernente per così dire la stessa «autocoscienza» dello Stato centrale, possa prescindere da una più generale riflessione di carattere sistemico ed essere trattata in modo indiretto e avulso da una complessiva prospettiva di riforma, venendo affidata agli esiti contingenti di singole negoziazioni fra Governo e regioni.

3. L'inversione delle costanti caratterizzanti i processi di trasformazione della regionalizzazione italiana, evidenzia l'avvenuta maturazione di due modelli di sviluppo regionale irrimediabilmente alternativi: l'uno, strumentale al mantenimento dello *status quo* nazionale, consensuale e stato-centrico; l'altro, strumentale agli interessi delle regioni richiedenti, conflittuale e avverso alla centralità statale. Sicché è proprio rispetto a detta alternativa che l'acquisita elasticità dell'art. 116, comma 3, Cost. può spiegare la propria ragion d'essere; può consentire di orientare l'interpretazione della disposizione nell'uno o nell'altro senso, ponendola o meno in relazione alla tenuta della coesione nazionale e al rapporto fra le minoranze territoriali: quelle delle regioni richiedenti, forti del proprio progetto di sviluppo e indifferenti alle esigenze delle regioni residue; quelle delle regioni restanti, preoccupate per i rischi dello stato sociale nazionale e del proprio futuro all'interno del nuovo assetto regionale. Di rimando, detta elasticità può consentire di calibrare diversamente il ruolo dei soggetti istituzionali coinvolti nel procedimento di differenziazione, raccordandolo al carattere consensuale da attribuire o meno alla fase di negoziazione e di successiva ratifica delle singole intese.

E tuttavia, la scelta della prospettiva ermeneutica da adottare, a meno di essere demandata a valutazioni di astratta ingegneria, non può prescindere dalla considerazione degli interessi delle popolazioni coinvolte, tanto più che queste ultime, riprendendo l'analogia con la citata giurisprudenza costituzionale, non sono solamente quelle delle regioni richiedenti, bensì anche quelle delle regioni residue, sino a comprendere l'intero corpo elettorale statale.

Il rilievo dimostra la difficoltà di raccordare il principio del prevalente interesse territoriale con quello della rappresentanza nazionale. Astrattamente, il raccordo appare favorito dalle due condizioni di ordine formale presenti nel terzo comma dell'art. 116 Cost.: da un lato, la previsione della maggioranza assoluta necessaria ad approvare la legge di ratifica dell'intesa fra Stato e regione richiedente, tale da accordare a detta legge il carattere di fonte legislativa atipica (per l'oggetto della deliberazione) e rinforzata (per il tipo di maggioranza)<sup>61</sup>; dall'altro, la qualificazione del procedimento di

<sup>61</sup> Si v. per tutti S. MANGIAMELI, *L'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*,

ratifica fra quelli c.d. duali<sup>62</sup>, nei quali il contenuto della decisione parlamentare è condizionato e talvolta posto in concorrenza con la volontà di altri soggetti dell'ordinamento variamente legittimati a porre limiti e vincoli alla discrezionalità del legislatore<sup>63</sup>.

In realtà, si tratta di condizioni inidonee a risolvere la tensione fra gli opposti principi. Esse sono incapaci di scongiurare l'eventualità che, in caso di coincidenza di maggioranza politica fra Governo e regione richiedente, il primo possa forzare il negoziato a favore della seconda, accogliendo richieste dalla dubbia legittimità e dall'improbabile riscontro politico nazionale, così da alimentare aspettative di ratifica parlamentare di difficile realizzazione; aspettative destinate a scaricare il peso politico della relativa smentita sul Parlamento in sede di ratifica, ovvero – peggio ancora – sul Presidente della Repubblica in sede di promulgazione, ponendo a repentaglio la tenuta della coesione nazionale.

Il rimedio all'eventualità prospettata presuppone la configurazione in capo al Parlamento di un ruolo non solo conforme alle condizioni formali prescritte dall'art. 116, comma 3, Cost., quanto, più ancora, capace di reggere alle pressioni trasversali proprie delle dinamiche politiche e territoriali; un ruolo idoneo a sventare l'aggravarsi esponenziale delle tensioni sociali e nazionali connesse all'affermazione dell'incipiente differenziazione regionale. Più che l'astratta centralità del Parlamento, intesa in modo avulso dal sovrapporsi degli interessi coinvolti, conta insomma la relativa capacità di delimitare preliminarmente l'autonomia negoziale del Governo, così da impedirne uno sviluppo indiscriminato e da ricondurne il compimento al raggiunto equilibrio fra il prevalente interesse regionale e quello espresso dalla rappresentanza nazionale.

Da tale punto di vista, risulta ininfluyente e fuorviante il coinvolgimento del Parlamento nell'attività di negoziazione con la Regione richiedente. È certamente necessario che la fase di stipulazione dell'intesa sia il più possibile ponderata, valutata e aperta anche a un confronto, sia pure informale, con le forze parlamentari<sup>64</sup>; sicché, come ha evidenziato la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, è «quanto mai utile che il Parlamento non sia posto nelle condizioni di esprimersi solamente a conclusione del processo, per ratificare o meno l'intesa raggiunta da Governo

cit., p. 10.

<sup>62</sup> S. BARGIACCHI, *L'iter parlamentare del disegno di legge di differenziazione: tra esigenze bilaterali e la necessaria centralità del Parlamento*, in *Federalismi*, 2019, n. 18.

<sup>63</sup> G. PICCIRILLI, *L'emendamento nel processo di decisione parlamentare*, Padova 2008, p. XXII; nonché più in generale A. MANZELLA, *Il Parlamento*, Bologna 2003, p. 339 ss.

<sup>64</sup> C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord*, cit., p. 331.

e Regione. Il Parlamento è – e deve essere – un co-decisore necessario»<sup>65</sup>. Al contempo, tuttavia, valgono le opposte ragioni ostative di merito e di prassi: da un lato, la difficoltà di conciliare la natura collegiale e plurale dell'organo politico con la dettagliata definizione del complesso negoziato di differenziazione regionale<sup>66</sup>; dall'altro, la considerazione che la sede di raccordo e negoziazione fra i livelli di governo pertiene ormai al sistema delle Conferenze, facente capo agli esecutivi con la piena condiscendenza del Parlamento<sup>67</sup>. Del resto, occorre pure ricordare che la competenza a condurre le fasi di trattativa e stipula di un procedimento destinato a concludersi con la delibera parlamentare di ratifica dell'intercorsa attività negoziale è attribuita, in via legislativa o di prassi, all'organo esecutivo<sup>68</sup>. Il riferimento non è solo alla legge di stabilità per il 2014, che prescrive al Governo il compito di «attivarsi» in ordine alle iniziative delle regioni (art. 1, comma 571, l. 27 dicembre 2013, n. 147), con ciò rendendolo determinante per la conclusione dell'intesa se non proprio per la successiva ratifica<sup>69</sup>. Più ancora, il riferimento è alle prescrizioni costituzionali riguardanti le intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica (art. 8), la procedura di ratifica dei trattati internazionali (art. 80) e quella di modifica dei Patti lateranensi (art. 7, comma 2), rispetto alle quali il ruolo di negoziatore del Governo è sancito in via legislativa (art. 2, comma 3, lett. l), l. 23 agosto 1988, n. 400), o di fatto.

In pari modo, è altresì influente e fuorviante riconoscere al Parlamento un ampio potere emendativo dell'intesa intercorsa fra Governo e regione.

<sup>65</sup> Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, *Relazione semestrale ai sensi dell'articolo 3, comma 5, della legge 5 maggio 2009, n. 42*, in *Commissione bicamerale*, 18 gennaio 2015, p. 32: «È in ogni caso da valutare con attenzione il rilievo da riconoscere al Parlamento fin dalle prime fasi, rilievo che – implicitamente – è stato riconosciuto in questo caso dallo stesso governo nel momento in cui ha ritenuto di confrontarsi con la Commissione parlamentare e di riferire in corso d'opera sullo stato dell'arte. Appare infatti quanto mai utile che il Parlamento non sia posto nelle condizioni di esprimersi solamente a conclusione del processo, per ratificare o meno l'intesa raggiunta da Governo e Regione. Il Parlamento è – e deve essere – un “codecisore necessario”».

<sup>66</sup> A. ANZON, *I poteri delle regioni. Lo sviluppo attuale del secondo regionalismo*, Torino 2008, p. 208 ss.

<sup>67</sup> B. RANDAZZO, *L'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, XVIII Legislatura, Audizione del 13 giugno 2019, Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, in [www.camera.it](http://www.camera.it).

<sup>68</sup> D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura parlamentare di approvazione del c.d. regionalismo differenziato ex art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Dir. reg.*, 2019, n. 3, p. 7 ss.

<sup>69</sup> Così M. MEZZANOTTE, *La legge di stabilità 2014 e l'art. 116, comma 3*, in *Forum quad. cost.*, 14 luglio 2014, che sottolinea la centralità del ruolo del Governo oltre che nella sola fase preparatoria anche in quella successiva della predisposizione di un d.d.l. volto a dare maggiore autonomia alla regione interessata.

Vale al riguardo la prassi in tema di procedimenti duali (artt. 7, 8 e 80), che esclude ogni possibilità di apporre modifiche a quanto già convenuto nella previa fase di accordo, con la conseguenza di riservare alle Camere la sola scelta di approvare o respingere l'intero disegno di legge<sup>70</sup>. Anche con riguardo al procedimento di differenziazione, dunque, la natura pattizia dell'accordo rimesso alla ratifica parlamentare è tale da tramutare ogni proposta di modifica unilaterale in un'implicita dichiarazione di risoluzione del testo convenuto, provocando la riapertura del negoziato da svolgere secondo l'indirizzo espresso dall'approvata modifica. Il tutto, con l'inevitabile effetto di drammatizzare l'intero *iter* di ratifica parlamentare, caricando ogni votazione su singoli articoli del peso politico e giuridico della relativa votazione definitiva<sup>71</sup>.

Né vale al riguardo la proposta variamente avanzata in dottrina<sup>72</sup>, di anticipare l'esame parlamentare del testo negoziale a una fase precedente l'iniziativa legislativa, così da consentire alle Camere di adottare formule d'indirizzo da rivolgere al Governo per la rinegoziazione dell'intesa. Dette formule, infatti, in quanto giuridicamente non vincolanti, sono suscettibili di esprimere una forza prescrittiva solamente politica, tale insomma da non risparmiare al Parlamento la paventata drammatizzazione del seguente *iter* di ratifica legislativa.

Se, dunque, il rimedio alle prevedibili tensioni fra il prevalente interesse regionale e le complessive esigenze della rappresentanza nazionale necessita di una capacità del Parlamento di delimitare in via giuridica e non solo politica la previa autonomia negoziale del Governo, occorre riconsiderare la natura duale del procedimento di differenziazione e le relative potenzialità sottese.

Nella specie, infatti, non rileva soltanto la richiamata prassi parlamentare, che esclude ogni modifica unilaterale del testo negoziato, limitando l'apporto delle Camere alla relativa integrale approvazione o reiezione. Piuttosto, come ha evidenziato la Corte costituzionale proprio in tema d'intesa

<sup>70</sup> Sulla non emendabilità dell'intesa si v. fra gli altri: D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura parlamentare*, cit., p. 17; M. OLIVETTI, *Il regionalismo differenziato alla prova dell'esame parlamentare*, in *Federalismi*, 2019, n. 6, p. 26 ss.; N. ZANON, *Per un regionalismo differenziato*, cit., p. 57; E. CATELANI, *Nuove richieste di autonomia differenziata ex art. 116 comma 3 Cost.: profili procedurali di dubbia legittimità e possibile violazione dei diritti*, in *Osservatorio fonti*, 2018, n. 2, p. 15; S. MANGIAMELLI, *L'attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione*, cit.; G. PICCIRILLI, *Gli "Accordi preliminari" per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Dir. reg.*, 2018, n. 2, p. 24.

<sup>71</sup> A. MORRONE, *Il regionalismo differenziato*, cit., p. 165; A. PIRAINO, *Ancora sul regionalismo differenziato*, cit., 20; L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane*, cit., p. 331.

<sup>72</sup> D. CASANOVA, *Osservazioni sulla procedura parlamentare*, cit., p. 23 ss.

con le confessioni acattoliche, il «metodo bilaterale [...] evoca l'incontro della volontà delle due parti già sulla scelta di avviare le trattative»; in tal senso, conforma a sé non solo la fase negoziale governativa e quella della successiva ratifica parlamentare, quanto anche quella pre-negoziale riguardante la delimitazione degli ambiti discrezionali da riconoscere al Governo. E così, «se il legislatore decidesse, nella sua discrezionalità, di introdurre una compiuta regolazione del procedimento di stipulazione delle intese, recante anche parametri oggettivi, idonei a guidare il Governo nella scelta dell'interlocutore, [...] il rispetto di tali vincoli costituirebbe un requisito di legittimità e di validità delle scelte governative, sindacabile nelle sedi appropriate»<sup>73</sup>. Del resto, come la stessa Corte aveva già chiarito, «gli spazi della discrezionalità politica trovano i loro confini nei principi di natura giuridica posti dall'ordinamento, tanto a livello costituzionale quanto a livello legislativo»; con la conseguenza che, «quando il legislatore predetermina canoni di legalità, ad essi la politica deve attenersi, in ossequio ai fondamentali principi dello Stato di diritto». E pertanto, «nella misura in cui l'ambito di estensione del potere discrezionale, anche quello amplissimo che connota un'azione di governo, è circoscritto da vincoli posti da norme giuridiche che ne segnano i confini o ne indirizzano l'esercizio, il rispetto di tali vincoli costituisce un requisito di legittimità e di validità dell'atto, sindacabile nelle sedi appropriate»<sup>74</sup>.

Il rilievo è determinante. Esso dimostra come nel procedimento duale di differenziazione regionale la centralità del Parlamento sia essenziale anche nella fase pre-negoziale, in quanto volta alla determinazione legislativa dei parametri oggettivi idonei a orientare l'indirizzo e a definire i confini della sfera negoziale del Governo. Una duplice conferma al riguardo è ricavabile dal sistema delle fonti e da quello costituzionale.

Per un verso, la legge ordinaria recante i limiti negoziali rivolti al Governo esercita una forza vincolante tanto verso l'attività di quest'ultimo, quanto verso la successiva legge atipica e rinforzata di ratifica dell'intesa. Più che i criteri propri della gerarchia delle fonti, valgono a tal fine le argomentazioni della Consulta sullo «scopo unitario» che caratterizza il procedimento in questione, il cui negoziato è «strutturalmente e funzionalmente»<sup>75</sup> collegato all'atto finale della ratifica legislativa. La predeterminazione legislativa dei parametri negoziali del Governo, infatti, costituisce un requisito di legittimità e di validità della successiva attività governativa, con la conseguenza che la relativa violazione si traduce in un vizio *in procedendo*

<sup>73</sup> Corte cost., sent. 10 marzo 2016, n. 52, punto 5.1 cons. dir.

<sup>74</sup> Corte cost., sent. 5 aprile 2012, n. 81, punto 4.2 cons. dir.

<sup>75</sup> Corte cost., sent. 10 marzo 2016, n. 52, punto 5.2 cons. dir.

tanto della conclusa intesa da parte del Governo, quanto della successiva approvazione da parte delle Camere. La discrezionalità impiegata dal legislatore nella fase della ratifica parlamentare, per tale via, non può confliggere con quella già manifestata nella fase pre-negoziale del medesimo procedimento di differenziazione, né può sanare la violazione governativa dei previ parametri legislativi; e ciò a meno di non dimostrarsi viziata per eccesso di potere legislativo.

Per altro verso, del pari, la formulazione di appositi parametri legislativi, vincolanti in modo unitario l'attività negoziale del Governo e la successiva ratifica parlamentare, è tale da salvaguardare le ragioni caratterizzanti il metodo bilaterale presupposto dal procedimento duale di differenziazione regionale. Detto metodo, infatti, essendo volto a favorire un «“incontro” della volontà delle due parti»<sup>76</sup> istituzionalmente coinvolte, non può essere gestito in modo avulso dal contesto più generale, costituito dal resto delle popolazioni regionali parimenti interessate all'esito delle negoziazioni; non può essere impiegato in modo da degenerare in uno scontro fra le varie parti sociali e territoriali indirettamente coinvolte, lesivo della tenuta della coesione nazionale. Né è immaginabile che il tutto sia scongiurato dall'intervento di un Parlamento sprovvisto della propria forza legislativa prescrittiva, chiamato a compensare le opposte tensioni solamente in via politica, con formule d'indirizzo giuridicamente non vincolanti, ovvero in via legislativa all'esito dell'intero procedimento, con una delicata votazione finale sull'accoglimento o meno dell'intero testo negoziato.

Per contro, la fissazione legislativa di appositi limiti negoziali consente al Parlamento di esercitare in modo pieno ed effettivo la propria centralità costituzionale; permette di anticipare e risolvere già nella fase pre-negoziale ogni futura tensione politica, sociale e territoriale fra le diverse parti coinvolte, responsabilizzando le stesse al rispetto di quanto convenuto e condiviso.

E così, in definitiva, il recupero giuridico della dimensione consensuale che ha caratterizzato la storia della regionalizzazione italiana, è tale da tramutare il processo di differenziazione dell'autonomia regionale in un'opportunità di sviluppo per l'intero Paese, anziché nel pericolo di una frammentazione rancorosa della coesione nazionale.

<sup>76</sup> *O.c.*, punto 5.1 cons dir. (corsivo non testuale).

PATRIZIA VIPIANA

## Statuti regionali ordinari e principio di sussidiarietà

SOMMARIO: 1. La menzione del principio di sussidiarietà negli statuti regionali ordinari adottati dopo la revisione costituzionale del 1999 – 2. La previsione della sussidiarietà verticale – 3. La previsione della sussidiarietà orizzontale – 4. Cenni riguardo all'attuazione dei disposti statutari sulla sussidiarietà da parte delle leggi regionali: a) l'attuazione della sussidiarietà verticale; b) l'attuazione della sussidiarietà orizzontale – 5. La sindacabilità del principio di sussidiarietà, statutariamente previsto, nel giudizio sulle leggi regionali – 6. Rilievi conclusivi sulle discipline statutarie del principio di sussidiarietà, anche in confronto con la disciplina di esso contenuta nella Costituzione

1. La sussidiarietà, tema a cui Franco Pizzetti ha dedicato numerosi scritti<sup>1</sup>, è un principio che, pur avendo origini antiche, ha acquisito notevole rilevanza nell'ordinamento italiano soprattutto nell'ultimo ventennio<sup>2</sup>. Come è noto, tale principio può esplicarsi in due proiezioni geometriche, quella verticale (nel rapporto tra i vari livelli dei pubblici poteri) e quella orizzontale (nella relazione fra il complesso dei pubblici poteri da un lato ed i soggetti privati, singolarmente o inseriti in formazioni sociali, dall'altro); la sussidiarietà presenta due aspetti esplicitanti alternativamente: il divieto per il livello superiore ovvero per i pubblici poteri di intervenire laddove il livello inferiore ovvero i soggetti privati sono in grado di operare da sé ed invece l'obbligo del livello superiore ovvero dei pubblici poteri di intervenire qualora il livello inferiore ovvero i soggetti privati non siano in grado di agire.

Il principio di sussidiarietà, previsto alla fine degli anni Novanta nella legislazione ordinaria<sup>3</sup>, è stato costituzionalizzato dalla l. cost. 18 ottobre

<sup>1</sup> Ad esempio si veda F. PIZZETTI, *Il ruolo delle istituzioni nel quadro della "democrazia della cittadinanza"*, comunicazione al convegno 118: *Cittadini attivi per una nuova amministrazione*, svoltosi a Roma in data 7-8 febbraio 2003, in *Astrid rass.*, che s'incentra sulla sussidiarietà, anche se non la cita nel titolo; Franco Pizzetti aveva ravvisato l'operatività di tale principio nelle relazioni fra gli enti locali, pur senza menzionarlo, già nella monografia *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Milano 1979, spec. p. 315 ss. e p. 475 ss.

<sup>2</sup> Siccome la bibliografia sul principio in esame è vastissima, ci limitiamo a citare uno degli scritti più risalenti su di esso: E. TOSATO, *Sul principio di sussidiarietà dell'intervento statale* (1959) ripubblicato in ID., *Persona, società intermedie e Stato. Saggi*, Milano 1989, p. 83 ss.

<sup>3</sup> In particolare, il principio di sussidiarietà era stato previsto: nell'accezione verticale,

2001, n. 3, che ha modificato gli artt. 118, commi 1 e 4, nonché 120, comma 2, Cost. L'art. 118, comma 1, e 120, comma 2, Cost. prevedono la sussidiarietà verticale come uno dei principi in base a cui rispettivamente dev'essere effettuato il conferimento delle funzioni amministrative dai livelli istituzionali più bassi a quelli più elevati e dev'essere esercitato il potere sostitutivo statale nei confronti degli enti territoriali substatali. L'art. 118, comma 4, Cost. sancisce la sussidiarietà orizzontale come principio alla stregua del quale si esplica l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività d'interesse regionale, iniziativa che dev'essere favorita dallo Stato e dagli enti territoriali substatali.

Sulla scorta delle summenzionate disposizioni costituzionali, il principio di sussidiarietà è stato previsto anche dai nuovi statuti regionali ordinari<sup>4</sup> approvati a partire dal 2004 (ma alcuni in anni più recenti), a seguito della modifica dell'art. 123 Cost. da parte della l. cost. 22 novembre 1999, n. 1.

In questo saggio ci si propone di analizzare appunto la disciplina statutaria del principio di sussidiarietà con esclusivo riferimento agli statuti regionali ordinari<sup>5</sup>, di seguito denominati semplicemente statuti regionali o *tout court* statuti. La disamina riguarderà anzitutto la menzione che tali statuti contengono del principio di sussidiarietà genericamente considerato, poi la normativa che essi dettano specificamente per le due – distinte, sebbene

dall'art. 4, comma 3, lett. a), l. 15 marzo 1997, n. 59 «Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali»; nell'accezione orizzontale, dall'art. 5, comma 1, l. 8 novembre 2000, n. 328 «Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali». Tali disposti legislativi statali sono spesso richiamati dagli statuti e dalle leggi regionali che si menzioneranno nel prosieguo.

<sup>4</sup> Non si considerano gli statuti regionali speciali in quanto il principio di sussidiarietà non è ivi previsto, neanche a seguito delle modifiche ad essi apportata dalla l. cost. 31 gennaio 2001, n. 2.

<sup>5</sup> Cfr. in ordine alfabetico delle Regioni, non in ordine cronologico di approvazione degli statuti (si citano le date dei testi iniziali, peraltro successivamente sottoposti a modifiche): Abruzzo («Statuto della Regione Abruzzo» promulgato il 28 dicembre 2006); Basilicata (l. reg. 17 novembre 2016, n. 1, «Statuto della Regione Basilicata»); Calabria (l. reg. 19 ottobre 2004, n. 25, «Statuto della Regione Calabria»); Campania (l. reg. 28 maggio 2009, n. 6, «Statuto della Regione Campania»); Emilia-Romagna (l. reg. 31 marzo 2005, n. 13, «Statuto della Regione Emilia-Romagna»); Lazio (l. reg. 11 novembre 2004, n. 1, «Nuovo Statuto della Regione Lazio»); Liguria (l. reg. 3 maggio 2005, n. 1, «Statuto della Regione Liguria»); Lombardia (l. reg. 30 agosto 2008, n. 1, «Statuto d'autonomia della Lombardia»); Marche (l. reg. 8 marzo 2005, n. 1, «Statuto della Regione Marche»); Molise (l. reg. 18 aprile 2014, n. 10, «Statuto della Regione Molise»); Piemonte (l. reg. 4 marzo 2005, n. 1, «Statuto della Regione Piemonte»); Puglia (l. reg. 12 maggio 2004, n. 7, «Statuto della Regione Puglia»); Toscana («Statuto della Regione Toscana» promulgato l'11 febbraio 2005); Umbria (l. reg. 16 aprile 2005, n. 21, «Statuto della Regione Umbria»); Veneto (l. reg. 17 aprile 2012, n. 1, «Statuto della Regione Veneto»).

correlate – accezioni del principio in esame: quella verticale e quella orizzontale; inoltre si effettueranno cenni all'attuazione di siffatto principio nella legislazione regionale e all'utilizzazione dello stesso come parametro del giudizio di costituzionalità delle leggi regionali; conclusivamente si svolgerà un breve confronto tra le varie discipline regionali (statutarie) del principio di sussidiarietà, anche riguardo a quella statale (costituzionale) del medesimo.

Tutti gli statuti regionali ordinari prevedono il principio di sussidiarietà; alcuni addirittura conferiscono ad esso un particolare rilievo, come quelli dell'Abruzzo, della Basilicata, della Lombardia, del Piemonte, della Toscana e dell'Umbria che dedicano appositi articoli al suddetto principio menzionandolo nelle rispettive intitolazioni<sup>6</sup>, nonché lo statuto della Campania che disciplina la sussidiarietà in un articolo menzionante anche altri principi<sup>7</sup>.

Prima di regolare il principio di sussidiarietà nelle sue due accezioni, tutti gli statuti salvo due (che menzioneremo fra poco) lo prevedono come criterio di carattere generale, con disposizioni inserite per lo più nei primi articoli dei medesimi: la sussidiarietà talora è citata come fondamento, diretto o indiretto, dell'azione regionale ovvero come principio ispiratore di quest'ultima<sup>8</sup>, talaltra è annoverata fra i principi a cui si informa l'ordinamento della Regione<sup>9</sup>, talvolta ancora è considerata in entrambe le caratterizzazioni<sup>10</sup>; inoltre due statuti prevedono che la Regione «sostiene» ovvero «riconosce e valorizza» il principio di sussidiarietà<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> V.: art. 10 St. Abruzzo; art. 4 St. Basilicata; art. 3 St. Lombardia; art. 3 St. Piemonte; artt. 58, 59 e 62 St. Toscana; art. 16 St. Umbria.

<sup>7</sup> Si veda l'art. 3 St. Campania «Unità nazionale, autonomia e sussidiarietà».

<sup>8</sup> Nel primo senso cfr.: art. 2, comma 3, St. Abruzzo; art. 2, comma 4, St. Marche. Nel secondo senso cfr.: art. 4, comma 1, St. Basilicata; art. 3, comma 1, St. Campania; art. 2, comma 2, lett. c), parte centrale, St. Liguria (che più esattamente definisce la sussidiarietà «metodo istituzionale di azione legislativa e amministrativa»); art. 3, comma 1, St. Lombardia; artt. 2, comma 1, e 9, comma 1, lett. c), St. Molise; art. 3, comma 1, St. Piemonte; art. 58, comma 1, St. Toscana; art. 16, comma 1, St. Umbria. Similmente dispone l'art. 1, comma 4, prima frase, St. Puglia: «La Regione esercita la propria funzione di governo attuando il principio di sussidiarietà».

<sup>9</sup> Così art. 2, comma 4, St. Abruzzo.

<sup>10</sup> In due articoli diversi o nello stesso articolo: v. rispettivamente St. Calabria art. 2, comma 1 «La Regione concorre [...] informando il proprio ordinamento ai principi di [...] sussidiarietà...» e art. 46, comma 2, lett. a) «La Regione... informa la propria attività ai principi [...] della sussidiarietà»; St. Liguria art. 2, comma 1: «La Regione ispira il proprio ordinamento ed informa la propria azione ai principi di [...] sussidiarietà».

<sup>11</sup> Cfr. rispettivamente art. 3, comma 3, St. Toscana e art. 5, comma 3, St. Veneto.

Invece gli statuti dell'Emilia-Romagna e del Lazio, pur disciplinando la sussidiarietà, non la menzionano nei loro primi articoli come principio generale a cui la Regione deve attenersi: questa scelta, a prima vista criticabile perché non conferisce rilevanza alla sussidiarietà, può giustificarsi alla luce del fatto che quest'ultima è già sancita nella Costituzione.

2. Il principio di sussidiarietà verticale, cioè che opera nella relazione tra i vari livelli dei pubblici poteri, viene considerato dagli statuti regionali ordinari come esplicitamente nel rapporto tra la Regione e gli enti subregionali. Tutti gli statuti eccetto quello delle Marche (che solo accenna ad essa nel disposto, più sopra richiamato, menzionante il principio di sussidiarietà come fondamento dell'azione regionale) disciplinano la sussidiarietà "verticale", anche se non la definiscono in tal modo; per designarla lo statuto della Toscana (art. 62) utilizza un vocabolo apposito cioè sussidiarietà "istituzionale": i due aggettivi sono diversi (uno ha caratterizzazione geometrica, l'altro no), ma equivalenti giacché la sussidiarietà verticale concerne il rapporto tra i vari livelli istituzionali.

Riguardo al principio di sussidiarietà verticale i suddetti statuti contengono discipline differenziate, che per semplicità sono riconducibili a tre tipi, in base ad un criterio di crescente ampiezza e precisione.

Un primo tipo consiste in una disciplina assai sintetica del principio di sussidiarietà verticale, tratteggiato più che effettivamente disciplinato.

Un secondo tipo è costituito da una disciplina più ampia, ma generica del principio di sussidiarietà verticale, citato come criterio per il conferimento delle funzioni amministrative agli enti locali talvolta attraverso il richiamo all'art. 118, comma 1, Cost.

Un terzo tipo è dato da una disciplina più precisa del principio di sussidiarietà verticale, in cui gli statuti prefigurano le modalità di attuazione di esso con profili innovativi rispetto a quanto previsto a livello nazionale dal summenzionato disposto della Costituzione.

Il primo tipo di disciplina statutaria della sussidiarietà verticale si trova negli statuti dell'Abruzzo, del Piemonte e della Puglia.

Lo statuto dell'Abruzzo nell'art. 10, comma 2, si limita ad enunciare alcuni compiti della Regione (promuovere il ruolo delle autonomie locali, applicare il decentramento amministrativo) senza menzionare il suddetto principio<sup>12</sup> né richiamare l'art. 118 Cost. che lo prevede.

<sup>12</sup> Anche se l'intero art. 10 St. Abruzzo è dedicato alla sussidiarietà (*supra*, nt 6). L'art. 69, comma 2, senza citare il principio di sussidiarietà, stabilisce che le funzioni amministrative il cui esercizio è incompatibile con le dimensioni degli enti locali sono devolute ad enti di ambito territoriale maggiore.

Lo statuto del Piemonte genericamente nell'art. 3, comma 2, cita la sussidiarietà come uno dei criteri ispiratori dell'attività regionale, al fine di realizzare un coordinato sistema delle autonomie; il principio in parola traspare poi dal successivo art. 59, il quale stabilisce che nelle materie di propria competenza la Regione conferisce le funzioni amministrative agli enti locali mantenendo quelle necessitanti di un esercizio unitario<sup>13</sup>.

Similmente lo statuto della Puglia nell'art. 8, comma 1, soltanto menziona la sussidiarietà come uno dei principi in base a cui la Regione concorre allo sviluppo delle autonomie locali; però, malgrado la genericità della disciplina sul suddetto principio, lo statuto nell'art. 1, comma 4, prima parte, contiene una definizione di sussidiarietà verticale «come responsabilità primaria delle istituzioni più vicine ai bisogni».

Il secondo tipo di disciplina statutaria della sussidiarietà verticale si trova negli statuti delle Regioni Calabria, Campania, Lombardia e Umbria.

Lo statuto della Calabria nell'art. 2, comma 2, lett. e), prima parte, stabilisce che la Regione mira alla «attuazione del principio di sussidiarietà, conferendo ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane tutte le funzioni e i compiti che non attengono ad esigenze unitarie per la collettività ed il territorio regionale», e nel successivo art. 46, comma 3, prevede che in attuazione dell'art. 118 Cost. la Regione conferisce le funzioni amministrative a livello locale attribuendole a Comuni, Comunità montane, Province e Città metropolitane secondo alcuni principi tra cui la sussidiarietà: alla luce di tale principio, i disposti menzionati utilizzano correttamente come «criterio allocativo delle [...] funzioni amministrative quello della dimensione ottimale dell'ente allocatario ai fini dell'esercizio unitario» di esse<sup>14</sup>; peraltro si è notato che i suddetti disposti contemplan solo un intervento sussidiario dall'alto verso il basso (l'ente superiore esercita funzioni dell'ente inferiore), mentre sarebbe stato opportuno prevedere anche l'eventualità dell'intervento opposto dal basso verso l'alto in quanto potrebbe esservi necessità che «siano gli enti minori a sostituirsi sussidiariamente a quelli maggiori»<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> Osserva che il principio di sussidiarietà non è esplicitato dall'art. 59 dello statuto piemontese V. CERULLI IRELLI, *Principi fondamentali di organizzazione e funzionamento*, in F. PIZZETTI, A. POGGI (a cura di), *Commento allo statuto della Regione Piemonte*, Torino 2006, p. 59.

<sup>14</sup> Citazione tratta da S. GAMBINO, *Rapporti tra Regione Calabria ed enti locali*, in C. SALAZAR, A. SPADARO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Calabria*, Torino 2013, p. 286.

<sup>15</sup> Citazione tratta da A. SPADARO, *I principi della Carta statutaria della Calabria*, in C. SALAZAR, A. SPADARO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Calabria*, cit., p. 29 che prospetta la «sussidiarietà bi-direzionale o rovesciata» (corsivi dell'autore).

Similmente, ma in un unico disposto, lo statuto della Campania nell'art. 19, comma 2, sancisce che in attuazione dell'art. 118 Cost. le funzioni amministrative non richiedenti un esercizio unitario a livello della Regione sono conferite con legge regionale a Comuni, Province, Città metropolitane e Comunità montane sulla base di principi tra cui quello di sussidiarietà: malgrado la sua brevità, tale disposto statutario è significativo perché esprime correttamente il principio di sussidiarietà verticale come *favor* per l'azione degli enti subregionali e doverosità d'intervento della Regione giustificato solamente dalla necessaria unitarietà dell'esercizio di alcune funzioni<sup>16</sup>.

Lo statuto della Lombardia nell'art. 4, commi 1 e 2, prevede rispettivamente che la Regione in osservanza di alcuni principi fra cui quello di sussidiarietà «esercita esclusivamente le funzioni amministrative che richiedono un esercizio unitario» e che con legge regionale è conferita ai Comuni, alle Province e alla Città metropolitana «ogni funzione di interesse locale»<sup>17</sup>; al riguardo deve osservarsi che la prima frase riporta le parole «esercizio unitario» usate dal primo comma dell'art. 118 Cost., ma in modo assai significativo aggiunge l'avverbio «esclusivamente» dando maggior enfasi alla previsione statutaria rispetto a quella costituzionale<sup>18</sup>.

Lo statuto dell'Umbria all'art. 16, comma 2, cita la sussidiarietà come uno dei principi sulla base dei quali la Regione conferisce a Comuni e Province funzioni amministrative nelle materie di propria competenza «in modo da realizzare livelli ottimali di esercizio»: tale espressione è connessa con i principi, richiamati dal disposto in esame, di differenziazione e adeguatezza<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> Cfr. A. FERRARA, *L'esercizio indiretto delle funzioni*, in S. STAIANO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Campania*, Torino 2016, p. 374 ss., che a p. 376 parla di «amministrazione regionale sussidiaria».

<sup>17</sup> Riguardo alla disciplina dettata dall'art. 4 St. Lombardia, M. GORLANI, *L'amministrazione regionale*, in L. VIOLINI, Q. CAMERLENGO (a cura di) *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Lombardia*, Torino 2014, p. 202 afferma: «Il risultato finale è in chiaroscuro».

<sup>18</sup> Anche se in entrambe le disposizioni, statutaria e costituzionale, «il verbo indicativo è parimenti perentorio» come osserva M. GORLANI, *I rapporti tra Regione ed enti locali nel nuovo Statuto all'insegna della sussidiarietà e della leale collaborazione*, in S. TROILO, M. GORLANI (a cura di) *Il nuovo Statuto d'autonomia della Regione Lombardia: prime riflessioni*, Milano 2008, p. 136. Sul «ruolo fondamentale» che il principio di sussidiarietà e quello di partecipazione rivestono in tale statuto v. A. MANGIA, *Considerazioni sulla sussidiarietà, la partecipazione e le garanzie previste dello Statuto lombardo*, *ivi*, p. 212.

<sup>19</sup> Cfr. A. PIERINI, *Principi, valori e diritti nello statuto*, in M. VOLPI, F. CLEMENTI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Umbria*, Torino 2016, p. 169.

Gli statuti poc'anzi citati ricalcano la disciplina contenuta nell'art. 118, comma 1, Cost., talvolta richiamandolo espressamente; gli statuti calabrese e campano, nel ricalcare il suddetto disposto costituzionale (che, disciplinando il riparto delle competenze amministrative tra gli enti territoriali, correttamente si riferisce alle Città metropolitane), contengono però un errore giacché ciascuno di essi menziona le Città metropolitane al plurale come se ogni Regione ne avesse più di una (invece la Calabria ha solo Reggio Calabria e la Campania ha soltanto Napoli).

Il terzo tipo, quello più preciso, di disciplina statutaria della sussidiarietà verticale si trova negli statuti delle Regioni Basilicata, Emilia-Romagna, Lazio, Liguria, Molise, Toscana e Veneto.

Lo statuto della Basilicata dedica alla sussidiarietà verticale ben tre disposizioni. L'art. 4, comma 2 prevede che la Regione sulla base di alcuni principi tra cui quello di sussidiarietà «esercita esclusivamente le funzioni amministrative che richiedono un esercizio unitario» – riguardo all'avverbio utilizzato potrebbe ripetersi l'osservazione svolta più sopra a proposito dello statuto lombardo – e conferisce funzioni ai Comuni e agli enti di area vasta «in modo da realizzare livelli ottimali di esercizio». I successivi due commi di tale art. 4 contengono disposizioni significative che, pur non citando la sussidiarietà, la richiamano implicitamente (sono inseriti in un articolo dedicato per intero a tale principio): il comma 3 stabilisce che la Regione «organizza le proprie funzioni sul territorio, in ossequio al principio di prossimità» affine a quello di sussidiarietà; il comma 4 sancisce che la legge regionale «disciplina l'esercizio dei poteri sostitutivi in caso di inattività o di inadempienza degli enti locali in ordine alle funzioni loro conferite»: tale disposto riecheggia, pur senza menzionarlo, l'art. 120, comma 2, Cost. che prevede l'esercizio del potere sostitutivo statale sugli enti substatuali sulla base del principio di sussidiarietà.

Lo statuto dell'Emilia-Romagna, anche se in un solo disposto, detta riguardo alla sussidiarietà verticale<sup>20</sup> una disciplina molto dettagliata: l'art. 26, comma 2, lett. a), individua nella sussidiarietà uno dei principi cui si ispira la disciplina regionale dei rapporti con gli enti locali e precisa che la Regione «esercita, ai sensi dell'art. 118 Cost., le funzioni amministrative che richiedono un esercizio unitario a livello regionale, riguardando obiettivi che non

<sup>20</sup> Peraltro, già prevista nella legislazione regionale anteriore allo statuto: F. MERLONI, *I rapporti tra Regione ed enti locali nel nuovo Statuto della Regione Emilia-Romagna*, in *Istituz. feder.*, 2005, p. 101 afferma che, come la riforma del Titolo V ha effettuato una costituzionalizzazione della disciplina dettata da leggi ordinarie precedenti tra cui la l. n. 59 del 1997, così il nuovo statuto emiliano configura la «statutizzazione» di alcune scelte introdotte dalla legislazione regionale anteriore.

possano essere realizzati dagli Enti locali o che per le loro dimensioni organizzative e per gli effetti sui cittadini debbano essere perseguiti a livello regionale»<sup>21</sup>.

Lo statuto del Lazio si sofferma sulla sussidiarietà verticale nell'art. 16, commi 1 e 2: il comma 1 prevede che, in applicazione del principio di sussidiarietà «le funzioni amministrative relative alle materie oggetto di potestà legislativa della Regione sono, con legge regionale, attribuite di norma ai Comuni ovvero conferite alle Province ed agli altri enti locali o riservate alla Regione medesima qualora ciò sia necessario per garantirne l'esercizio unitario ai fini dell'efficace tutela degli interessi dei cittadini e della collettività»; il comma 2 poi elenca i criteri secondo cui è effettuato il riparto delle funzioni amministrative, tra i quali «indicazione tassativa delle funzioni riservate alla Regione in quanto attengano ad esigenze di carattere unitario», «conferimento, mediante attribuzione o delega, delle altre funzioni alle Province, ai Comuni e alle loro forme associative, in rapporto al ruolo che tali enti sono tenuti [...] a svolgere», «attribuzione comunque ai Comuni della generalità delle funzioni non riservate alla Regione e non conferite» ad altri enti locali. Tali disposti riecheggiano l'art. 118 Cost. cercando di specificarlo (ad esempio correlano l'unitarietà dell'esercizio delle funzioni alla finalità di garantire gli interessi dei cittadini e della collettività); tuttavia non contengono previsioni originali riguardo al principio di sussidiarietà né prefigurano soluzioni ai problemi applicativi di esso<sup>22</sup>.

Lo statuto della Liguria disciplina la sussidiarietà verticale in vari disposti: in generale l'art. 2, comma 2, lett. c) stabilisce che la Regione «applica il principio di sussidiarietà [...] nel rapporto con gli enti locali»; in particolare l'art. 51, comma 1, afferma che la «attività amministrativa, nel rispetto dei principi di sussidiarietà [...], è attribuita agli enti locali» (il comma 2 recita che la Regione svolge le funzioni amministrative richiedenti l'esercizio unitario su base regionale); ancora più specificamente l'art. 62, comma 1, prevede che la Regione «organizza l'esercizio delle funzioni amministrative sulla base del principio di sussidiarietà, secondo le modalità stabilite dallo Statuto e dalla legge regionale» e l'art. 63, comma 1, aggiunge che la Regione sulla base, tra gli altri, del principio di sussidiarietà «può sostituirsi ad organi degli enti locali i quali, sebbene invitati a provvedere entro un congruo termine, non adottino norme o atti previsti come obbligatori dalla normativa

<sup>21</sup> Vedasi C. TUBERTINI, *Rapporti Regione-autonomie locali*, in M. BELLETTI, F. MASTRAGOSTINO, L. MEZZETTI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Emilia-Romagna*, Torino 2016, p. 205 ss.

<sup>22</sup> Cfr. M. MENGIOZZI, *L'allocazione delle funzioni amministrative*, in M. RUOTOLO, G. SERGES (a cura di) *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Lazio*, Torino 2012, p. 176.

regionale». Lo statuto ligure non è particolarmente originale laddove utilizza la sussidiarietà come criterio di allocazione delle funzioni, mentre contiene un profilo innovativo laddove prevede la sussidiarietà anche come criterio di esercizio del potere sostitutivo della Regione nei confronti degli enti sub-regionali, in analogia a quanto stabilisce l'art. 120, comma 2, Cost. circa il potere sostitutivo statale nei riguardi degli enti locali<sup>23</sup>.

Lo statuto del Molise dedica alla sussidiarietà verticale alcune disposizioni: l'art. 62, comma 1, afferma che la Regione riconosce e garantisce le autonomie locali ed «attua, nella legislazione e nell'attività amministrativa, il principio di sussidiarietà» e al comma 2 annovera la sussidiarietà fra i principi cui sono improntati i rapporti tra la Regione e le autonomie locali; l'art. 63, dopo aver previsto nel comma 1 che la Regione organizza le funzioni amministrative conferendo agli enti locali tutte le funzioni non richiedenti un esercizio unitario a livello regionale, nel comma 2 lett. a) elenca la sussidiarietà fra i principi ispiratori del conferimento e della disciplina delle funzioni amministrative a livello locale<sup>24</sup>.

Lo statuto della Toscana detta riguardo alla sussidiarietà verticale, da esso chiamata «istituzionale», l'intero articolo 62: il comma 1 cita la sussidiarietà come uno dei principi sulla cui base la Regione conferisce agli enti locali le funzioni amministrative nelle materie di propria competenza; il comma 2 prevede alcune attività della Regione che devono essere svolte in attuazione dei principi menzionati nel comma precedente tra i quali appunto la sussidiarietà; il comma 3, pur non menzionando quest'ultima, la evoca laddove stabilisce che sono riservate alla Regione «le sole funzioni amministrative il cui esercizio risponde a riconosciute esigenze unitarie di livello regionale»<sup>25</sup>.

Lo statuto del Veneto disciplina la sussidiarietà verticale in due disposizioni: l'art. 11, comma 2, stabilisce che la Regione «informa la propria attività al principio di responsabilità politica ed amministrativa dei diversi livelli di governo locale» attribuendo le funzioni amministrative secondo alcuni principi fra cui quello di sussidiarietà «in modo da evitare duplicazioni e

<sup>23</sup> Sul principio di sussidiarietà nello statuto della Liguria mi permetto di rinviare a P. VIPIANA, *La sussidiarietà verticale nel rapporto fra Regione ed enti locali*, in *Quad. reg.*, 2005, p. 815 ss.

<sup>24</sup> Cfr. T. ROSSI, *Le funzioni amministrative degli enti locali*, in M. DELLA MORTE, G. MELONI (a cura di); *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Molise*, Torino 2017, pp. 185-186.

<sup>25</sup> Lo statuto toscano non si limita a richiamare il principio di sussidiarietà, ma «si sforza di specificarne il contenuto in riferimento all'ordinamento regionale»: E. A. FERIOLI, *Principi e diritti statutari*, in P. CARROZZA, R. ROMBOLI, E. ROSSI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Toscana*, Torino 2015, p. 32; per una ricostruzione dei commi dell'art. 62 statuto Toscana si rinvia a E. FREDIANI, C. REDÌ, *Le funzioni amministrative*, *ivi*, pp. 248-249.

sovrapposizioni di competenze», ma il suddetto principio emerge anche dai commi 4 e 5 del medesimo articolo, alla stregua dei quali i Comuni esercitano la generalità delle funzioni amministrative e le Province esercitano le funzioni amministrative che richiedono un esercizio unitario nel territorio provinciale; inoltre l'art. 17, comma 1, menziona la sussidiarietà tra i principi sulla cui base «la Regione, nelle materie di competenza regionale, può sostituirsi ad organi degli enti locali in caso di inerzia o inadempimento di obblighi stabiliti dalla legge»<sup>26</sup>.

Tutti gli statuti regionali che disciplinano con precisione la sussidiarietà verticale la considerano come principio che presiede al riparto delle funzioni amministrative tra Regione ed enti subregionali, ma alcuni (quelli di Basilicata, Liguria e Veneto) la contemplano anche come criterio di esercizio del potere sostitutivo della Regione rispetto agli enti locali che risultino inadempienti. Se quest'ultima caratterizzazione della sussidiarietà verticale è espressa in modo sostanzialmente ripetitivo dell'art. 120, comma 2, Cost., l'altra caratterizzazione è delineata con alcuni profili innovativi rispetto alla disciplina contenuta nell'art. 118, comma 1, Cost.

3. Il principio di sussidiarietà orizzontale, cioè che opera nella relazione tra il complesso dei pubblici poteri ed i soggetti privati, viene considerato dagli statuti regionali come esplicitantesi nel rapporto tra la Regione e gli enti subregionali da un lato ed i soggetti privati dall'altro.

Riguardo al suddetto principio gli statuti regionali contengono discipline differenziate; che per semplicità sono riconducibili – in analogia alla tripartizione tracciata riguardo alla sussidiarietà verticale – a tre tipi, in base ad un criterio di crescente ampiezza e precisione.

Un primo tipo consiste in una disciplina sintetica della sussidiarietà orizzontale, che si limita a riprodurre la formulazione dell'art. 118, comma 4, Cost., a volte citando quel principio (come fa la richiamata disposizione costituzionale), altre volte invece senza neppure menzionarlo.

Un secondo tipo è costituito da una disciplina più precisa del principio di sussidiarietà orizzontale che, pur ricalcando la previsione dell'art. 118, comma 4, Cost. (talvolta espressamente richiamato), contiene ulteriori indicazioni.

<sup>26</sup> Sulla sussidiarietà nello statuto veneto vedasi L. BENVENUTI, *Rapporti con le amministrazioni locali*, in P. CAVALERI, E. GIANFRANCESCO (a cura di) *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Veneto*, Torino 2013, p. 361; P. DURET, *Il principio di sussidiarietà*, *ivi*, p. 345 ss. e C. TUBERTINI, *Funzioni amministrative ed autonomie locali*, in L. BENVENUTI, G. PIPERATA, L. VANDELLI (a cura di), *Commento allo Statuto della Regione del Veneto*, Venezia 2012, pp. 106-107.

Un terzo tipo è dato da una disciplina ancora più dettagliata del principio di sussidiarietà orizzontale, in cui gli statuti tratteggiano profili di esso (caratteri, modi d'attuazione) innovativi rispetto a quanto previsto a livello nazionale dal summenzionato disposto della Costituzione.

Il primo tipo di disciplina statutaria della sussidiarietà orizzontale si trova negli statuti della Campania, del Lazio, della Liguria e delle Marche.

Lo statuto della Campania all'art. 20, quello del Lazio all'art. 16, comma 6, e quello delle Marche all'art. 2, comma 7, ripetono letteralmente la frase contenuta nell'art. 118, comma 4, Cost. cioè prevedono, menzionando il principio di sussidiarietà, che la Regione ovvero la Regione e gli enti subregionali «favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale»<sup>27</sup>.

Similmente lo statuto della Liguria all'art. 2, comma 2, lett. c) prima parte, prevede, senza però menzionare il principio di sussidiarietà, che la Regione «riconosce e sostiene» l'autonoma iniziativa «dei cittadini e delle formazioni sociali» per lo svolgimento di attività di interesse generale.

Il secondo tipo di disciplina statutaria della sussidiarietà orizzontale si trova negli statuti dell'Abruzzo, della Basilicata, del Piemonte e dell'Umbria.

Lo statuto dell'Abruzzo all'art. 10, comma 1, lo statuto della Basilicata all'art. 4, comma 6, lo statuto del Piemonte all'art. 3, comma 4, e lo statuto dell'Umbria nell'art. 16, comma 3 (il primo e il terzo disposto non menzionano il principio di sussidiarietà, il secondo e il quarto sì) ripetono più o meno letteralmente la frase dell'art. 118, comma 4, Cost., ma contengono anche altre previsioni: lo statuto abruzzese afferma che la Regione sostiene l'iniziativa dei privati anche per la «realizzazione dei diritti e della solidarietà sociale»; gli statuti lucano e umbro sanciscono che la Regione, al fine di favorire l'intervento dei privati «incentiva la diffusione dell'associazionismo e, in particolare, la costituzione e l'attività delle associazioni di volontariato»<sup>28</sup>; similmente lo statuto piemontese dispone che la Regione «valorizza le forme di cooperazione [...], di solidarietà sociale, l'associazionismo e il volontariato».

Il terzo tipo di disciplina statutaria della sussidiarietà orizzontale si trova negli statuti delle Regioni Calabria, Emilia-Romagna, Lombardia, Molise, Puglia, Toscana e Veneto.

<sup>27</sup> Riguardo al disposto dello statuto marchigiano L. PIANESI, G. M. SALERNO, *Le norme programmatiche, i principi e la tutela dei diritti*, in L. CALIFANO, G. M. SALERNO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Marche*, Torino 2012, p. 35 rilevano che in esso il principio di sussidiarietà «resta tuttavia a livello di enunciazione».

<sup>28</sup> A. PIERINI, *Principi*, cit., p. 170 afferma che «la sussidiarietà orizzontale viene riconosciuta in Umbria eminentemente nella sua dimensione "associata" e non già individuale».

Lo statuto della Calabria nell'art. 2, comma 2, lett. e) seconda parte afferma che la Regione mira all'attuazione del principio di sussidiarietà «promuovendo e valorizzando l'autonoma iniziativa delle formazioni sociali, delle autonomie funzionali e dei cittadini singoli o associati per lo svolgimento delle attività di interesse generale, di soddisfacimento dei diritti e di realizzazione della solidarietà sociale»; il successivo art. 54, comma 1, afferma che la Regione «riconosce, garantisce e favorisce l'intervento delle autonomie sociali (oltre che di quelle locali) e dei soggetti privati nella promozione dello sviluppo economico, sociale e culturale del proprio territorio nel rispetto del principio di sussidiarietà e di solidarietà».

Lo statuto dell'Emilia-Romagna all'art. 9, comma 1, lett. a), prevede che la Regione, in attuazione del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost., «riconosce e valorizza [...] l'autonoma iniziativa delle persone, singole o associate, per lo svolgimento di attività di interesse generale e di rilevanza sociale, nel quadro dello sviluppo civile e socio-economico della Regione, assicurando il carattere universalistico del sistema di garanzie sociali»: si tratta di una disciplina sintetica, ma significativa per queste ultime precisazioni.

Lo statuto della Lombardia all'art. 3, comma 2, afferma che la Regione, «in attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale, riconosce e favorisce l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, delle famiglie, delle formazioni e delle istituzioni sociali, delle associazioni e degli enti civili e religiosi, garantendo il loro apporto nella programmazione e nella realizzazione dei diversi interventi e servizi pubblici, con le modalità previste dalla legge regionale»: tale disciplina della sussidiarietà va letta in correlazione con quella che il successivo art. 5 detta riguardo alle autonomie funzionali e sociali<sup>29</sup>.

Lo statuto del Molise dedica alla sussidiarietà orizzontale alcune disposizioni: l'art. 62, comma 1, afferma che la Regione riconosce e garantisce le autonomie sociali e «attua, nella legislazione e nell'attività amministrativa, il principio di sussidiarietà» e al comma 2 annovera la sussidiarietà fra i principi cui sono improntati i rapporti tra la Regione e le autonomie sociali (tali disposti menzionano anche la sussidiarietà verticale, come illustrato nel paragrafo precedente).

<sup>29</sup> Così M. GORLANI, *I rapporti*, cit., p. 138; invece A. LORENZETTI, *Sussidiarietà orizzontale e partecipazione nel nuovo Statuto regionale della Lombardia*, in S. TROILO, M. GORLANI (a cura di), *Il nuovo Statuto d'autonomia della Regione Lombardia: prime riflessioni*, Milano 2008, p. 264 ritiene che della sussidiarietà lo statuto lombardo «declina una formulazione che appare debole soprattutto se confrontata con altri Statuti regionali».

Lo statuto della Puglia all'art. 1, comma 4, seconda parte, utilizza espressioni altisonanti, stabilendo che la Regione attua il principio di sussidiarietà «come integrazione costante con le iniziative delle formazioni sociali e del volontariato dirette all'interesse generale e alla tutela pubblica dei diritti universali»: peraltro la solennità dei disposti non prelude necessariamente alla pronta attuazione dei medesimi<sup>30</sup>.

Lo statuto della Toscana dedica l'intero art. 59 alla sussidiarietà orizzontale, da esso chiamata sussidiarietà sociale: il comma 1 genericamente afferma che la Regione favorisce l'autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro aggregazioni per il diretto svolgimento di attività di riconosciuto interesse generale; il comma 2 specificamente prevede che la «attuazione del principio della sussidiarietà sociale è prioritariamente diretta al miglioramento del livello dei servizi, al superamento delle disuguaglianze economiche e sociali, a favorire la collaborazione dei cittadini e delle formazioni sociali, secondo le loro specificità, ai fini della valorizzazione della persona e dello sviluppo solidale delle comunità»<sup>31</sup>.

Infine, lo statuto del Veneto all'art. 5, comma 3, afferma che la Regione «riconosce e valorizza il principio di sussidiarietà, sancito nell'articolo 118 della Costituzione, realizzando le condizioni affinché l'intervento pubblico non sia sostitutivo della libera capacità di autorganizzazione delle persone e delle aggregazioni sociali e si svolga nel rispetto dell'identità e dell'autonomia di ogni soggetto»<sup>32</sup>.

Gli statuti da ultimo considerati aggiungono aspetti del principio di sussidiarietà orizzontale ulteriori rispetto a quelli previsti nella disciplina costituzionale: così lo statuto molisano esige l'attuazione di esso nell'attività legislativa e amministrativa della Regione; inoltre lo statuto lombardo amplia i soggetti privati di cui la Regione garantisce l'iniziativa e lo statuto veneto specifica che la garanzia dell'iniziativa di tali soggetti consiste nel non sostituirsi alla loro capacità di autorganizzazione; ancora lo statuto pugliese, nel menzionare lo scopo dell'iniziativa dei soggetti privati, affianca allo svolgimento di attività d'interesse generale la – espressione peraltro molto pomposa – tutela dei diritti universali. Gli altri statuti poi sottolineano il nesso

<sup>30</sup> Come osserva V. TONDI DELLA MURA, *Regione e sussidiarietà orizzontale* in G. CAMPANELLI, M. CARDUCCI, I. LOIODICE, V. TONDI DELLA MURA (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Puglia*, Torino 2016, p. 179 ss. e p. 187 ss.

<sup>31</sup> E. A. FERIOLO, *Principi e diritti statutari*, cit., p. 31 afferma che nel disposto in esame lo statuto della Toscana «individua alcune prioritarie finalità della promozione della sussidiarietà sociale».

<sup>32</sup> L'art. 5, comma 3, fornisce «un'interpretazione forte» del principio di sussidiarietà: A. ROTA, *Principi fondamentali*, in L. BENVENUTI, G. PIPERATA, L. VANDELLI (a cura di), *Commento allo Statuto della Regione del Veneto*, Venezia 2012, p. 69.

fra la sussidiarietà orizzontale e il carattere della socialità o il principio di solidarietà: lo statuto emiliano accosta alle attività d'interesse generale quelle di rilevanza sociale e sottolinea il carattere universalistico del sistema di garanzie sociali; gli statuti calabrese e toscano affermano che il principio di sussidiarietà deve tendere rispettivamente alla realizzazione della solidarietà sociale e allo sviluppo solidale delle comunità (lo statuto calabrese espressamente affianca al principio di sussidiarietà quello solidarista).

4. La mera previsione del principio di sussidiarietà negli statuti regionali si rivelerebbe pressoché inutile se esso non fosse attuato a livello legislativo: mentre quella previsione è agevole da illustrare, l'attuazione intervenuta è difficile da descrivere poiché bisognerebbe esaminare tutte le leggi regionali che mirano a realizzare il suddetto principio, ma siffatta disamina eccederebbe l'ambito del presente lavoro, limitato alla disciplina statutaria di esso; ci si propone dunque di illustrare per cenni soltanto la legislazione, menzionante tale principio, adottata nelle Regioni i cui statuti contengono una disciplina approfondita della sussidiarietà rispettivamente verticale ed orizzontale<sup>33</sup>.

a) Quanto alla sussidiarietà in senso verticale, per circoscrivere ulteriormente la disamina, si menzioneranno le leggi regionali che disciplinano il riparto delle funzioni amministrative tra gli enti locali nelle varie materie, non le leggi riguardanti una singola materia (ad esempio, il governo del territorio); peraltro sarebbe interessante verificare, per ogni Regione, come il principio di sussidiarietà verticale è stato attuato distintamente dalle leggi regionali sulle svariate materie<sup>34</sup>.

Limitatamente alle Regioni i cui statuti hanno disciplinato la sussidiarietà verticale nel modo più approfondito, cioè Basilicata, Emilia-Romagna, Lazio, Liguria, Molise, Toscana e Veneto, occorre distinguere due modalità di attuazione legislativa del suddetto principio.

<sup>33</sup> Tuttavia, può capitare che una Regione abbia una disciplina statutaria vaga del principio di sussidiarietà, ma dia un'attuazione legislativa approfondita a quest'ultimo. Ad esempio, riguardo alla sussidiarietà verticale, la Calabria nello statuto dà una disciplina sintetica di essa (come si è osservato nel § 2) mentre a livello legislativo la disciplina ampiamente: l. reg. 12 agosto 2002, n. 34 «Riordino delle funzioni amministrative regionali e locali» che cita il principio in parola negli artt. 1, commi 1 e 4, e 7, comma 1. Invece, riguardo alla sussidiarietà orizzontale, la Liguria nello statuto accenna ad essa (come si è messo in luce nel § 3) mentre a livello legislativo la disciplina diffusamente: l. reg. 24 maggio 2006, n. 12 «Promozione del sistema integrato di servizi sociali e sociosanitari» che menziona il principio in esame negli artt. 1, commi 2 e 3, 25, comma 2.

<sup>34</sup> Un tentativo in tal senso, relativamente alla legislazione del Lazio, è svolto da M. MENGOZZI, *L'allocazione*, cit., § 7.

Le suddette Regioni salvo la Toscana hanno, dopo l'entrata in vigore dei nuovi statuti, legiferato semplicemente modificando leggi già esistenti prima di essa cioè approvate per regolare il riordino delle funzioni degli enti locali alla luce del principio di sussidiarietà verticale previsto dall'art. 4, comma 3, l. n. 59 del 1997 e dall'art. 118, comma 1, Cost.<sup>35</sup>.

Invece la Toscana ha, dopo l'entrata in vigore dei nuovi statuti, adottato un'apposita legge in tema di riordino delle funzioni degli enti locali<sup>36</sup>: essa cita il principio di sussidiarietà verticale previsto dall'art. 118, comma 1, Cost. e dallo statuto (adottato a seguito della revisione dell'art. 123 Cost.), quindi solo questa legge può in senso proprio dirsi attuativa del principio di sussidiarietà verticale statutariamente sancito.

Dal punto di vista contenutistico la sussidiarietà verticale è disciplinata in modo simile nelle suddette leggi, poiché in tutte essa viene genericamente proclamata fra i principi ispiratori del riordino delle funzioni degli enti locali<sup>37</sup>; tuttavia qualche legge contiene disposti più specifici come la legge lucana, in base a cui le competenze di tali enti sono articolate secondo un «modello organizzativo funzionale ad un rapporto di partecipazione attiva

<sup>35</sup> Cfr. le seguenti leggi (si confrontino gli estremi di esse con le date di promulgazione dei corrispondenti statuti regionali menzionati in nt. 5), successivamente modificate: l. reg. Basilicata 27 giugno 2008, n. 11, «Norme di riordino territoriale degli Enti Locali»; l. reg. Emilia-Romagna 24 marzo 2004, n. 6, «Riforma del sistema amministrativo regionale e locale»; l. reg. Lazio 6 agosto 1999, n. 14, «Organizzazione delle funzioni a livello regionale e locale per la realizzazione del decentramento amministrativo» (si noti che questa legge, come quelle della Liguria e del Veneto che si menzioneranno nel prosieguo, sono anteriori alla modifica dell'art. 118 Cost. effettuata con l. cost. 7 ottobre 2001, n. 3); ll. reg. Liguria 22 gennaio 1999, n. 3; 10 febbraio 1999, n. 5; 24 marzo 1999, n. 9; 28 aprile 1999, n. 13; 21 giugno 1999, n. 18 (la Liguria ha adottato leggi distinte per effettuare il conferimento delle funzioni agli enti locali nelle varie materie previste dal d.lg. 31 marzo 1998, n. 112, mentre sia il Lazio sia il Veneto hanno adottato una sola legge di conferimento relativa a tutte le materie elencate in tale decreto); l. reg. Molise 24 marzo 2011, n. 6, «Norme sull'organizzazione dell'esercizio di funzioni e compiti amministrativi a livello locale»; l. reg. Veneto 13 aprile 2001, n. 11, «Conferimento di funzioni e compiti amministrativi alle autonomie locali in attuazione del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112».

<sup>36</sup> Si veda (confrontando gli estremi di essa con la data di promulgazione dello statuto toscano menzionato in nt. 5) la l. reg. Toscana 27 dicembre 2011, n. 68, «Norme sul sistema delle autonomie locali» e successive modificazioni.

<sup>37</sup> Cfr.: art. 1, commi 2 e 3, l. reg. Basilicata 27 giugno 2008, n. 11; art. 1, comma 2, lett. e), l. reg. Emilia-Romagna 24 marzo 2004, n. 6; art. 1, comma 2, l. reg. Lazio 6 agosto 1999, n. 14; art. 2, comma 3, l. reg. Liguria 22 gennaio 1999, n. 3; art. 1, comma 1, lett. a), l. reg. Liguria 21 giugno 1999, n. 18; art. 2, comma 1, l. reg. Molise 24 marzo 2011, n. 6; art. 2, comma 1, l. reg. Toscana 27 dicembre 2011, n. 68 (che menziona la «sussidiarietà istituzionale» corrispondentemente all'art. 62 Statuto); art. 2, comma 2, prima parte, l. reg. Veneto 13 aprile 2001, n. 11.

dei cittadini» alla luce del principio di sussidiarietà<sup>38</sup>, e la legge veneta, la quale afferma che le funzioni degli enti locali sono esercitate in base al principio di sussidiarietà «anche attraverso la partecipazione, il concorso o l'iniziativa dei soggetti privati»<sup>39</sup>: le citate disposizioni legislative della Basilicata e del Veneto sono rilevanti perché introducono un nesso tra la sussidiarietà verticale e quella orizzontale.

b) Riguardo alla sussidiarietà in senso orizzontale, si prenderanno in considerazione solo le leggi regionali sul riordino dei servizi sociali in genere, non quelle regolanti uno di essi (come la sanità) e neanche le leggi disciplinanti attività connesse con i servizi sociali, ad esempio il volontariato, che pur costituisce un ambito ottimale per l'esplicarsi del suddetto principio; peraltro sarebbe interessante verificare, per ogni Regione, come il principio di sussidiarietà orizzontale è stato attuato distintamente dalle leggi regionali relative ai singoli servizi sociali<sup>40</sup>.

Limitatamente alle Regioni i cui statuti disciplinano la sussidiarietà orizzontale nel modo più approfondito (come illustrato nel paragrafo precedente) cioè Calabria, Emilia-Romagna, Lombardia, Molise, Puglia, Toscana e Veneto, può rilevarsi che sono state seguite due diverse modalità per l'attuazione legislativa del suddetto principio.

Alcune Regioni (Calabria, Emilia-Romagna, Lombardia, Veneto) hanno, dopo l'entrata in vigore dei nuovi statuti, legiferato semplicemente modificando leggi già esistenti prima di questa ed approvate per regolare il sistema dei servizi sociali alla luce del principio di sussidiarietà orizzontale previsto dall'art. 5, comma 1, l. 8 novembre 2000, n. 328, e dall'art. 118, comma 4, Cost.<sup>41</sup>.

<sup>38</sup> Vedasi l'art. 1, comma 5, l. reg. Basilicata 27 giugno 2008, n. 11, che aggiunge: in base a tale principio si individuano «il livello di governo più prossimo ai destinatari finali e le forme di organizzazione più adeguate a svolgere i compiti pubblici e di interesse generale».

<sup>39</sup> Cfr. l'art. 2, comma 1, seconda parte, l. reg. Veneto 13 aprile 2001, n. 11, che prosegue: «salvo quando l'organizzazione pubblica sia indispensabile alla realizzazione dell'interesse generale costituzionalmente protetto».

<sup>40</sup> Un tentativo in tal senso, relativamente alla legislazione del Veneto, è svolto da P. DURET, *Il principio*, cit., § 5.

<sup>41</sup> Cfr.: l. reg. Calabria 26 novembre 2003, n. 23, «Realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali nella Regione Calabria (in attuazione della legge n. 328/2000)»; l. reg. Emilia-Romagna 12 marzo 2003, n. 2, «Norme per la promozione della cittadinanza sociale e per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali»; l. reg. Lombardia 12 marzo 2008, n. 3, «Governo della rete degli interventi e dei servizi alla persona in ambito sociale»; l. reg. Veneto 13 aprile 2001, n. 11, citata in nt. 35 (si tratta della legge di conferimento delle funzioni agli enti locali già menzionata riguardo alla sussidiarietà verticale), capo II, sezione II;

Invece altre Regioni (Molise, Puglia e Toscana) hanno, dopo l'entrata in vigore dei nuovi statuti, adottato apposite leggi in materia di servizi sociali, anche se per l'esattezza le leggi molisana e toscana sono state promulgate poco tempo dopo la promulgazione dei rispettivi statuti, mentre la legge pugliese è successiva di circa due anni allo statuto della Puglia<sup>42</sup>: esse citano il principio di sussidiarietà orizzontale previsto dall'art. 118, comma 4, Cost. e dai rispettivi statuti (adottati a seguito della revisione dell'art. 123 Cost.), quindi solo queste leggi possono in senso proprio dirsi attuative del principio di sussidiarietà orizzontale statutariamente sancito.

Dal punto di vista contenutistico la sussidiarietà orizzontale è disciplinata in modo simile nelle leggi di entrambi i gruppi individuati più sopra, nel senso che essa viene da tutte le leggi genericamente proclamata fra i principi ispiratori del riordino dei servizi sociali<sup>43</sup>; però le leggi calabrese e toscana recano disposti più specifici, menzionando la sussidiarietà come uno dei principi che orientano la programmazione e l'organizzazione dei servizi sociali<sup>44</sup> e come principio per la cui attuazione la Regione e gli enti locali sostengono il cosiddetto terzo settore ovvero, analogamente, come principio nel rispetto del quale la Regione e gli enti locali riconoscono la

<sup>42</sup> Cfr. le seguenti leggi (si confrontino gli estremi di esse con le date di promulgazione dei corrispondenti statuti regionali menzionati in nt. 5), successivamente modificate: l. reg. Molise 6 maggio 2014, n. 13, «Riordino del sistema regionale integrato degli interventi e servizi sociali»; l. reg. Puglia 10 luglio 2006, n. 19, «Disciplina del sistema integrato dei servizi sociali per la dignità e il benessere delle donne e degli uomini in Puglia»; l. reg. Toscana 24 febbraio 2005, n. 41, «Sistema integrato di interventi e servizi per la tutela dei diritti di cittadinanza sociale».

<sup>43</sup> Riguardo all'esplicita menzione del principio di sussidiarietà nelle leggi del primo gruppo cfr.: art. 1, comma 1, l. reg. Calabria 26 novembre 2003, n. 23; art. 2, comma 3, l. reg. Emilia-Romagna 12 marzo 2003, n. 2 (che all'art. 29, comma 3, contiene un accenno alla sussidiarietà verticale); art. 2, comma 1, lett. f), l. reg. Lombardia 12 marzo 2008, n. 3 (che parla di «sussidiarietà verticale e orizzontale»); artt. 124, comma 4, e 128, comma 3, l. reg. Veneto 13 aprile 2001, n. 11. Quanto all'espressa menzione del principio di sussidiarietà nelle leggi del secondo gruppo v.: art. 2, comma 1, lett. a), l. reg. Molise 6 maggio 2014, n. 13, che per la precisione non considera la sussidiarietà uno dei principi ispiratori del riordino dei servizi sociali, ma in modo ancora più pregnante sancisce che il sistema integrato di interventi e servizi sociali «ha carattere di [...] sussidiarietà»; art. 2, comma 1, lett. j), l. reg. Puglia 10 luglio 2006, n. 19; invece l'art. 2, comma 1, lett. c), l. reg. Toscana 24 febbraio 2005, n. 41, non cita il principio di sussidiarietà, ma lo richiama implicitamente usando le stesse parole contenute nell'art. 118, comma 4, Cost. (favore per l'autonoma iniziativa dei cittadini singoli o associati).

<sup>44</sup> Cfr. l'art. 4, comma 4, l. reg. Calabria 26 novembre 2003, n. 23, il quale prevede anche che la Regione agevola le aggregazioni sociali nell'assolvimento di compiti di rilevanza sociale «in applicazione del principio di sussidiarietà di cui al comma 3, lettera a), dell'articolo 4 della legge n. 59/1997».

rilevanza sociale dell'attività svolta dai soggetti del terzo settore e promuovono azioni per il loro sostegno<sup>45</sup>.

In sintesi, dalla disamina svolta sull'attuazione legislativa del principio di sussidiarietà, sia verticale sia orizzontale, emerge che esso è stato richiamato assai spesso dalle varie leggi regionali prese in esame, alcune delle quali contengono una disciplina estensiva e specificativa rispetto a quella statutaria e quindi volta a meglio garantire l'effettivo esplicarsi del medesimo: invero rileva che il suddetto principio sia non solo menzionato, ma soprattutto attuato<sup>46</sup>.

5. Dopo aver tratteggiato l'attuazione legislativa del principio di sussidiarietà previsto dagli statuti regionali, merita accennare all'ipotesi inversa ossia alla violazione di quest'ultimo da parte dei legislatori delle Regioni cioè all'ipotesi in cui una legge regionale disciplinante le competenze degli enti locali o i servizi sociali disponesse in contrasto con il principio di sussidiarietà, rispettivamente verticale o orizzontale, spostando ingiustificatamente una funzione dal livello territoriale inferiore a quello superiore o dai soggetti privati ai pubblici poteri: una siffatta legge sarebbe sottoponibile al sindacato di costituzionalità e caducabile dalla Corte; riguardo al parametro del giudizio, a prima vista esso sembrerebbe poter essere individuato nella disposizione statutaria che sancisce la sussidiarietà.

La questione della giustiziabilità del principio di sussidiarietà statutariamente previsto è correlata alla – ma distinta dalla – natura di esso, quale principio giuridico o meramente politico<sup>47</sup>: al riguardo deve convenirsi che la sussidiarietà sancita dagli statuti regionali è un principio giuridico in quanto essa risulta già contemplata nell'art. 118 della Costituzione, sicché la previsione statutaria si limita a ribadire il disposto costituzionale e può essere ritenuta perfino ridondante<sup>48</sup>; tuttavia, cioè malgrado la natura

<sup>45</sup> Vedasi rispettivamente l'art. 14, comma 2, l. reg. Calabria 26 novembre 2003, n. 23, e l'art. 17, comma 1, l. reg. Toscana 24 febbraio 2005, n. 41.

<sup>46</sup> Il proposito di attuare il principio di sussidiarietà ha ispirato l'istituzione di Osservatori sulla sussidiarietà in Emilia-Romagna e in Lombardia nonché la denominazione di una struttura organizzativa della regione Lazio, la «Area Sussidiarietà Orizzontale e Terzo Settore».

<sup>47</sup> La distinzione tra principi giuridici e obiettivi politici, i primi giustiziabili mentre i secondi no, è stata enucleata dalla Corte costituzionale, ad esempio, nelle sentt. 2 dicembre 2004, n. 372, e 6 dicembre 2004, n. 379: le enunciazioni statutarie di finalità da perseguire hanno «carattere [...] non vincolante» ed «esplicano una funzione [...] di natura [...] politica, ma certo non normativa» (punto 2 dei rispettivi cons. dir.).

<sup>48</sup> Secondo L. PIANESI, G. M. SALERNO, *Le norme programmatiche*, cit., pp. 29-30 le disposizioni statutarie meramente riproductive di principi costituzionali non hanno carattere innovativo e vanno intese come valori-obiettivo cioè disposizioni a contenuto valoriale, mentre i suddetti principi possiedono un contenuto prescrittivo e vincolante.

giuridica, la sussidiarietà statutariamente sancita non è giustiziabile di per sé, dato che lo statuto regionale ordinario non è una fonte di grado costituzionale.

Invero, siccome il principio di sussidiarietà è stato costituzionalizzato oltre che – e prima di – venire previsto dagli statuti regionali ordinari, il parametro del giudizio su una legge regionale contrastante con esso risulta la disposizione costituzionale, non quella statutaria, che sancisce la sussidiarietà: la legge in parola, qualora venisse colpita da una sentenza di accoglimento, sarebbe dichiarata costituzionalmente illegittima per violazione dell'art. 118 Cost., non per contrasto con l'articolo dello statuto che menziona tale principio. Sotto un altro profilo, poiché la sussidiarietà è annoverabile fra i principi fondamentali di organizzazione rientranti nel contenuto obbligatorio degli statuti in base all'art. 123 Cost., il parametro del giudizio potrebbe essere identificato in quest'ultimo disposto costituzionale: la legge regionale sopra ipotizzata violerebbe direttamente la disposizione statutaria che prevede il principio di sussidiarietà e indirettamente l'art. 123 Cost. per cui tale disposizione statutaria risulterebbe giustiziabile ma solo perché fungerebbe da norma interposta nel sindacato di costituzionalità delle leggi regionali<sup>49</sup>.

Nella prassi può osservarsi che, mentre il sindacato di leggi regionali per contrasto diretto con norme statutarie e indiretto con la Costituzione è stato svolto in casi in cui tali norme disciplinavano oggetti coperti da riserva di statuto ai sensi dell'art. 123 Cost. come i rapporti tra gli organi essenziali della Regione<sup>50</sup>, invece nel giudizio su leggi regionali contrastanti con il principio di sussidiarietà è stato utilizzato quale parametro l'art. 118 Costituzione<sup>51</sup>. Il sindacato di costituzionalità su leggi regionali contrastanti con il principio di sussidiarietà risulterebbe comunque una garanzia successiva

<sup>49</sup> In generale per la configurabilità delle disposizioni statutarie come norme interposte rispetto all'art. 123 Cost. cfr. A. D'ATENA, *Diritto regionale*, Torino 2010, p. 105.

<sup>50</sup> Le sentt. 14 giugno 2007, n. 188, e 13 giugno 2008, n. 201, hanno dichiarato l'incostituzionalità delle disposizioni legislative impugnate (rispettivamente della Campania e del Molise) volte ad incidere sulle relazioni tra gli organi regionali, in quanto violavano la riserva di competenza a favore dello statuto sancita dall'art. 123 Cost. riguardo alla disciplina della forma di governo regionale.

<sup>51</sup> La sent. 16 luglio 2019, n. 179, ha dichiarato la incostituzionalità di una disposizione legislativa della Lombardia per violazione non dello statuto lombardo, ma del principio di sussidiarietà sancito dall'art. 118 Cost.: tale principio è citato nei punti 3, 10.1, 12.3, 12.5 e 12.7 cons. dir. (il punto 3 menziona genericamente la sussidiarietà, gli altri punti citano la sussidiarietà verticale). La – di poco – successiva sent. 24 luglio 2019, n. 198, ha dichiarato l'infondatezza della questione di costituzionalità di un disposto legislativo della Campania utilizzando come parametro non lo statuto campano, ma il principio di sussidiarietà previsto nell'art. 118 Cost.: tale principio è menzionato nel punto 2.1. cons. dir.

dell'osservanza di tale principio: invece sarebbe opportuna una garanzia preventiva (per evitare che le suddette leggi fossero approvate), la quale è stata invero introdotta, sia pure sfumatamente, dagli statuti regionali, come si illustrerà alla fine del paragrafo seguente.

6. A conclusione della disamina sulla disciplina del principio di sussidiarietà negli statuti regionali ordinari, deve anzitutto rilevarsi che esso è stato ivi previsto nelle due accezioni, verticale e orizzontale, in cui è menzionato già dalla Costituzione ossia, da una parte, nel rapporto fra i livelli territoriali e, dall'altra parte, nel rapporto fra l'insieme dei pubblici poteri ed i soggetti privati; invero tutti gli statuti citano, regolandola più o meno ampiamente, la sussidiarietà esplicitamente sia nel regolare il riordino delle funzioni della Regione e degli enti locali, sia nel disciplinare l'operato degli enti sub-statali rispetto alla sfera di attività dei soggetti privati.

Per completezza deve inoltre ricordarsi che alcuni statuti prevedono casi particolari di esplicazione del principio di sussidiarietà, oltre alle due accezioni di quest'ultimo esaminate nei paragrafi precedenti.

Lo statuto della Liguria accenna altresì alla «sussidiarietà fiscale»<sup>52</sup>, senza peraltro definirla<sup>53</sup>; quest'ultima è riconducibile alla sussidiarietà verticale (poiché la disponibilità di risorse finanziarie condiziona in modo significativo la possibilità di esercizio delle funzioni) e comunque all'operatività del principio in parola nell'ambito dell'ordinamento regionale.

Gli statuti di Abruzzo, Basilicata e Lombardia prevedono anche una forma di sussidiarietà che invece esula dalla dimensione interna e che si potrebbe definire, come fa lo statuto della seconda delle tre suddette Regioni, «sussidiarietà europea»: genericamente lo statuto lombardo stabilisce che la Regione «sviluppa rapporti [...] con Stati esteri [...] promuove l'affermazione del principio di sussidiarietà»; più specificamente, lo statuto abruzzese sancisce che la «partecipazione al processo di integrazione europea [...] è svolta in conformità ai principi di sussidiarietà, autonomia e identità regionale»; ancora più precisamente, lo statuto lucano dispone che il «Consiglio regionale concorre alla verifica del rispetto del principio di sussidiarietà nei

<sup>52</sup> L'art. 2 St. Liguria, oltre a menzionare la sussidiarietà (senza aggettivi) nel comma 1 e nel comma 2, lett. c), stabilisce nella lett. j) del medesimo comma 2 che la Regione «partecipa attivamente al processo di trasformazione dello Stato in senso federale richiedendo forme e condizioni particolari di autonomia, sulla base delle proprie vocazioni e delle proprie risorse, in particolare valorizzando il ruolo del sistema dei porti liguri anche nel perseguire obiettivi di sussidiarietà fiscale».

<sup>53</sup> Forse lo statuto ligure dà per presupposta tale nozione, su cui la dottrina si era soffermata già prima dell'approvazione di esso: ad es. L. ANTONINI, *Riforma del welfare e principio di sussidiarietà fiscale*, in *Non profit*, 2002, p. 189 ss.

progetti di atti legislativi dell'Unione europea»<sup>54</sup>. Tali previsioni statutarie sono significative, soprattutto l'ultima che evoca (pur senza menzionarlo) l'art. 25 della l. 24 dicembre 2012, n. 234, sulla partecipazione regionale alla verifica dell'osservanza del principio di sussidiarietà<sup>55</sup>, anche se esulano dall'esplicitarsi della sussidiarietà nell'ambito regionale.

Restringendo la disamina alla sussidiarietà quale operante all'interno del nostro ordinamento, abbozziamo un duplice confronto: non solo tra le diverse discipline statutarie regionali, ma anche tra esse e la disciplina costituzionale del medesimo principio.

Riguardo, anzitutto, al confronto tra le diverse discipline statutarie regionali del principio di sussidiarietà, deve rilevarsi che i contenuti di esse sono simili, anche se emergono alcune differenze. In particolare deve notarsi il diverso grado di intensità della disciplina delle due accezioni della sussidiarietà, verticale e orizzontale, non solo genericamente nel senso che talvolta è meglio regolata quella, talora invece questa, ma anche più specificamente in quanto: alcune Regioni disciplinano approfonditamente sia la sussidiarietà verticale che quella orizzontale (Emilia-Romagna, Molise, Toscana e Veneto), altre regolano dettagliatamente la prima e sinteticamente la seconda (Lazio) oppure viceversa (Puglia).

In linea di massima la disciplina statutaria della sussidiarietà non è molto ampia e soprattutto non presenta aspetti originali nelle varie Regioni.

Riguardo poi al confronto tra le diverse discipline statutarie regionali e la disciplina costituzionale del principio di sussidiarietà, il tratto che emerge nettamente è una notevole somiglianza tra quelle e questa nel senso che una ricalcano l'altra, sicché ad esse non può riconoscersi un carattere di innovatività, salvo nella previsione di qualche specificazione del suddetto principio.

Un profilo innovativo rispetto alla disciplina statale consiste nella previsione, da parte degli statuti regionali ordinari, di un congegno tendente a garantire che il principio di sussidiarietà venga rispettato dagli atti, legislativi ma anche amministrativi, adottati dalle Regioni ovvero a prevenire l'approvazione di atti contrastanti con il suddetto principio: l'inosservanza del principio di sussidiarietà, oltre che sindacabile *ex post* (come si è illustrato nel paragrafo precedente), risulta anche controllabile *ex ante*, al fine di impedirne<sup>56</sup>.

<sup>54</sup> Cfr. rispettivamente: St. Lombardia, art. 6, rubricato «Rapporti internazionali e comunitari», comma 1; St. Abruzzo art. 4, rubricato «L'Europa», comma 2; St. Basilicata art. 84, rubricato «Il controllo della sussidiarietà europea».

<sup>55</sup> Lo statuto della Basilicata (del 2016) è successivo a tale legge.

<sup>56</sup> Il sindacato di costituzionalità, riferito solo alle leggi regionali, configura un controllo

Tutti gli statuti salvo quello pugliese attribuiscono al Consiglio delle autonomie locali (rientrante nel contenuto statutario obbligatorio: art. 123, ultimo comma, Cost. che ha costituzionalizzato tale organo) la funzione di emettere pareri sui progetti di atti normativi riguardanti il riparto delle competenze fra gli enti locali<sup>57</sup>, effettuato (*supra*, par. 2) sulla base del principio di sussidiarietà<sup>58</sup> e lo statuto della Puglia nell'art. 45, comma 1, addirittura demanda al suddetto organo il compito di «verificare l'attuazione del principio di sussidiarietà nell'esercizio delle funzioni regionali».

Una siffatta garanzia è blanda, sia perché tale principio non viene menzionato, salvo che in Puglia, come si è accennato poc'anzi, e in Lombardia dal cui statuto il Consiglio delle autonomie locali viene definito struttura della sussidiarietà<sup>59</sup>, sia soprattutto perché il Consiglio regionale può disattendere un eventuale parere negativo, anche se in questo caso quasi tutti gli statuti prevedono particolari adempimenti come il voto a maggioranza assoluta o l'obbligo di motivazione<sup>60</sup>; tuttavia l'introduzione di tale forma di garanzia da parte degli statuti risulta apprezzabile soprattutto se si considera che un meccanismo analogo non è invece stato introdotto a livello statale dalla Costituzione, che neanche prevede un organo di raccordo tra Stato, Regioni ed enti locali<sup>61</sup>.

di tipo successivo che eventualmente porterà alla dichiarazione di illegittimità costituzionale di leggi regionali contrastanti col principio di sussidiarietà già entrate in vigore, mentre il congegno cui si allude nel testo mira ad evitare che siano approvati atti, non soltanto legislativi, in contrasto con tale principio.

<sup>57</sup> Cfr. artt.: 72, comma 2, St. Abruzzo; 80, comma 1, lett. a), St. Basilicata; 48, comma 4, St. Calabria; 23, comma 1, lett. b), St. Campania; 23, comma 3, lett. e), St. Emilia-Romagna; 67, comma 2, St. Lazio; 66, comma 1, lettere b) e c), St. Liguria; 54, comma 2, lett. c), St. Lombardia; 38, comma 1, lett. b), St. Marche; 64, comma 4, lett. a), St. Molise; 88, comma 2, lettere a) e b), St. Piemonte; 66, comma 3, St. Toscana; 29, comma 1, St. Umbria; 16, comma 5, lett. b), St. Veneto.

<sup>58</sup> Sul punto v., ad esempio, A. GHIRIBELLI, *Gli enti infraregionali ed il Consiglio delle autonomie locali*, in P. COSTANZO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Liguria*, Torino 2011, p. 439.

<sup>59</sup> Lo statuto lombardo inserisce il Consiglio delle autonomie locali nel titolo V «Partecipazione e strutture della sussidiarietà».

<sup>60</sup> Prevedono l'obbligo di deliberare a maggioranza assoluta gli artt.: 72, comma 3, St. Abruzzo; 81, comma 2, St. Basilicata; 48, comma 7, St. Calabria (che parla di maggioranza dei consiglieri); 23, comma 2, St. Campania; 23, comma 5, St. Emilia-Romagna; 67, comma 4, St. Lazio; 67, comma 2, St. Liguria; 54, comma 4, St. Lombardia; 38, comma 2, St. Marche; 29, comma 2, St. Umbria. Non prevedono la maggioranza assoluta, bensì l'obbligo di motivazione espressa gli artt. 66, comma 4, St. Toscana e 16, comma 7, St. Veneto. Non contengono nessuna delle suddette previsioni gli statuti di Molise, Piemonte e Puglia.

<sup>61</sup> Le Conferenze Stato-Regioni, la Conferenza Stato-Città e autonomie locali e la Conferenza unificata sono disciplinate dal d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281: l'art. 9, comma 2, lett.

La previsione della suddetta garanzia negli statuti regionali, che peraltro concerne solo la sussidiarietà verticale (mentre quella orizzontale sarebbe meno tutelata), risulta dunque l'unica rilevante caratteristica che distingue le discipline statutarie del principio di sussidiarietà rispetto alla disciplina costituzionale del medesimo.

a), n. 3, prevede che quest'ultima ha il compito di esprimere pareri sugli schemi di decreti legislativi di conferimento delle funzioni ai sensi della l. n. 59 del 1997 (anche questo disposto garantisce solo la sussidiarietà verticale).



## GLI ENTI LOCALI



ROBERTO CAVALLO PERIN

## L'ordinamento giuridico della città\*

SOMMARIO: 1. La città tra norme scritte e principi – 2. La popolazione di città – 3. La città come flusso di popolazioni e come ordinamento di ordinamenti – 4. Enti e organi nei riti di città – 5. Le periferie delle città: un'antitesi e un'immedesimazione nella relazione di complementarità – 6. Diritti fondamentali e sicurezza nelle città

1. Discipline generali come la storia, la geografia, l'economia e la sociologia, alcune di settore come l'urbanistica, la storia dell'architettura, o l'ingegneria urbana, hanno da tempo studiato e descritto le città; ancora di recente l'attenzione è tornata grazie ad alcune scienze applicate che si sono dedicate alla conformazione, alle modalità d'accesso e alla fruizione quantitativa e qualitativa delle città, al riuso dei beni<sup>1</sup>, portando alla ribalta alcune denominazioni derivate dalle politiche europee come «Città sostenibile», «*Smart city*» o «*SENSEable city*»<sup>2</sup>.

\* Già in *Munus*, 2019, p. 365 ss. L'omaggio è a Santi Romano nel centenario dalla pubblicazione dell'*Ordinamento giuridico* (1917-18), ora anche in lingua inglese M. CROCE (a cura di), *The legal order*, Routledge 2017. Debbo a Marco Dugato lo stimolo intellettuale a ricercare nella città una dimensione «oltre il comune»; a J. B. Auby di scriverne incidentalmente: R. CAVALLO PERIN, *Beyond the municipality: the city, its rights and its rites*, in *It. j. public l.*, 2013, n. 2, p. 307 ss.

<sup>1</sup> J. RYKWERT, *The Idea of a Town*, 1976, trad. it., G. SCATTONE (a cura di) *L'idea di città*, Milano 2002; R. MILANI, *L'arte della Città*, Bologna 2015, p. 64 ss.; E. GUIDONI, *La città europea. Formazione e significato dal IV al XI secolo*, Milano, 1970; ID., *La città dal Medioevo al Rinascimento*, Roma 1981; E. A. GUTKIND, *International History of City Development*, I-VIII, Londra 1964; N. TRANFAGLIA (a cura di), *Storia di Torino*, I-IX, Torino 1997-2001; K. HASSERT, «*Die Städte geographisch betrachtet*», 1907, con un primo profilo di geografia urbana; L. MUMFORD, *The Culture of the city* (1938), trad. it. *La cultura delle città*, 2007; K. LYNCH, *The Image of the city* (1960), trad. it. G. GUARDA (a cura di) *L'immagine della città*, XV ed., Venezia 2010; L. BENEVOLO, *Storia delle città*, Bari 1993; ID., *La città nella storia d'Europa*, III ed., Bari 2001; ID., *Le origini dell'architettura moderna*, 2000; M. ASCHERI, *La città-Stato*, Bologna 2006, spec. p. 95 ss. e p. 177 ss.

<sup>2</sup> N. KOMNINOS, *The Age of Intelligent Cities: Smart Environments and Innovation-for-all Strategies*, New York 2015; G. F. FERRARI (a cura di) *La prossima città*, Milano 2017; AA. VV., *Smart cities e amministrazioni intelligenti*, in *Istituz. feder.*, 2014; E. CARLONI, M. VAQUERO, *La città intelligente e l'Europa. Tendenze di fondo e nuove strategie di sviluppo urbano*, *ivi*, 2014, p. 880 ss.; F. GIGLIONI, *La «domanda» di amministrazione delle reti intelligenti*, *ivi*, 2014, p. 1049 ss.; L. SARTORI,

Solo di recente cominciano a comparire alcuni studi di diritto pubblico dedicati alla città<sup>3</sup>, anche se non sono mancate le disposizioni che nel tempo hanno avuto ad oggetto principale le città. Città è anzitutto il titolo d'onore concesso – o riconosciuto – ai comuni insigni per ricordi e monumenti storici, o per l'attuale importanza, che è stato accolto come norma dell'ordinamento della Repubblica italiana una volta cessata la sua derivazione nobiliare, che a suo tempo conteneva espressamente una condizione essenziale ora non più riproposta: «purché abbiano provveduto lodevolmente a tutti i pubblici servizi e in particolar modo alla pubblica assistenza»<sup>4</sup>.

Alla città sono dedicate disposizioni considerate di rilievo costituzionale<sup>5</sup> come la disciplina sulla Conferenza Stato, città e autonomie locali<sup>6</sup>; infine la

*Alla ricerca della smart citizenship, ivi*, 2014, p. 927 ss.; C. RATTI, *Smart city, smart citizen*, Milano 2013; R. FERRARA, *The Smart City and the Green Economy in Europe: a Critical Approach*, in *Energies*, 2015, n. 8, p. 4724 ss.; G. F. FERRARI, *L'idea di smart city*, in ID. (a cura di), *La prossima città*, spec. p. 16, pp. 24-28; M. G. DELLA SCALA, *Lo sviluppo sostenibile e gli strumenti del governo territoriale tra prospettive di coesione e tutela dei diritti fondamentali*, in *Dir. amm.*, 2018, p. 788 ss.; G. DE GIORGI CEZZI, P. L. PORTALURI (a cura di), *La coesione politico-territoriale* in L. FERRARA, D. SORACE (a cura di), *A 150 anni dall'unificazione amministrativa italiana*, II, Firenze 2016. Un risveglio degli studi sulla proprietà pubblica pare riaffermarsi con le trattazioni sui beni comuni: S. RODOTA, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna 2013; ID., *Beni comuni e categorie giuridiche. Una rivisitazione necessaria*, in *Quest. giust.*, 2011, n. 5; ID., *I beni comuni. L'inaspettata rinascita degli usi collettivi*, Napoli 2018; U. MATTEI, *Beni comuni. Un manifesto*, Bari 2011; U. MATTEI, E. REVIGLIO, S. RODOTA, *Invertire la rotta. Idee per una riforma dei beni pubblici*, Bologna 2007; M. RENNA, *Beni «pubblici» degli enti «privatizzati»*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario A.I.P.D.A. 2003*, Milano 2004; ID., *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano 2004; M. DUGATO, *Il regime dei beni pubblici. Dall'appartenenza al fine*, in A. POLICE (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano 2008; P. MADDALENA, *Il territorio bene comune degli italiani. Proprietà collettiva, proprietà privata e interesse pubblico*, Roma 2014; ma già in *La scienza del diritto ambientale ed il necessario ricorso alle categorie giuridiche del diritto romano*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2011, n. 2; da ultimo A. QUARTA, *Non proprietà*, Napoli 2016, p. 93 ss.; F. DI LASCIO, F. GIGLIONI (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi comuni*, Bologna 2017; F. GIGLIONI, *Le città come ordinamento giuridico*, in *Federalismi*, 2018, spec. p. 30 ss.; C. RATTI, *Mit Seanseable Lab*, in *www.seanseable.mit.edu*.

<sup>3</sup> G. E. FRUG, *The city as a legal concept*, in *Harvard L. rev.*, 1980, vol. 93, n. 6, p. 1059 ss.; J. B. AUBY, *Droit de la ville*, Paris 2016; R. CAVALLO PERIN, *Beyond the municipality: the city, its rights and its rites*, in *It. j. public l.*, 2013, n. 2, pp. 307-315; F. GIGLIONI, *Che cos'è il diritto delle Città*, in *Labsus*, 2017; D. D'ORSOGNA, G. LOBRANO, P. P. ONIDA (a cura di), *Città e diritto*, Napoli 2017, che tratta essenzialmente di comunità locali; M. DUGATO, *La crisi del concetto di servizio pubblico locale tra apparenza e realtà*, in *Dir. amm.*, 2020, n. 3, p. 511 ss.

<sup>4</sup> D.lg. 18 agosto 2000, n. 267, art. 18; già cfr. r.d. 7 giugno 1943, n. 651 («Della prerogativa Regia e delle distinzioni nobiliari» - XXXII disposizione).

<sup>5</sup> La collocazione della città tra i titoli nobiliari ne sottolinea il carattere costituzionale per tutta la vigenza dello Statuto Albertino, artt. 79-80.

<sup>6</sup> Istituita con d.P.C.M. 2 luglio 1996, poi con d.lg. 28 agosto 1997, n. 281.

Città metropolitana<sup>7</sup> è divenuta una degli enti costitutivi della Repubblica italiana (art. 114, commi 1 e 2, Cost.).

La disciplina legislativa primaria aveva già collocato la Città metropolitana tra gli enti locali<sup>8</sup>, subito dopo comuni e province e prima delle relative aggregazioni<sup>9</sup>, come un ente istituito dal comune capoluogo con i contigui; poi come ente territoriale di area vasta, in sostituzione della Provincia di Roma, Torino, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Napoli e Reggio Calabria<sup>10</sup>.

Le discipline di settore hanno valorizzato delle città capoluogo l'ambito di erogazione suburbano o extraurbano dei servizi pubblici; definiti come ambiti ottimali di gestione tra i comuni – in consorzio o convenzione – o come livello sub-provinciale di erogazione. La questione di un ambito extraterritoriale o infraterritoriale di erogazione dei servizi non è tuttavia un fatto recente giuridicamente rilevante, basti pensare alla *vexata quaestio* dell'ambito di operatività delle aziende municipali (poi speciali), dei consorzi tra enti locali, infine delle società legittimate alle gestioni *in house providing*<sup>11</sup>,

<sup>7</sup> S. CAFIERO, A. BUSCA, *Lo sviluppo metropolitano in Italia*, Roma 1970; A. PUBUSA, *Città metropolitana*, in *Enc. Dir.*, Agg. III, Milano 1999, p. 360 ss.; A. SANDULLI, *Le città metropolitane e la debolezza di Atlante*, in *Munus*, 2013, p. 3 ss.; M. CARRER, S. ROSSI, *Le città metropolitane in Europa*, Roma 2014; M. BROCCA, *Coesione territoriale e città metropolitana*, in G. DE GIORGI CEZZI, P. L. PORTALURI (a cura di), *La coesione politico-territoriale*, Firenze 2016, p. 156 ss.; F. PINTO, voce *Città Metropolitana*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, IV Agg., Torino 2010, p. 23 ss. Sulle autonomie locali in trasformazione: L. VANDELLI, G. GARDINI, C. TUBERTINI (a cura di), *Le autonomie territoriali: trasformazioni e innovazioni dopo la crisi*, Rimini 2017; W. TORTORELLA, M. ALLULLI, *Città metropolitane. La lunga attesa*, Venezia 2014, p. 14 ss.; A. SCARAMUZZA, *La Città metropolitana tra successione degli interventi normativi, pronunzie della Corte costituzionale e problematiche attuali*, in G. PERULLI (a cura di), *La Città metropolitana*, Torino 2014, p. 115 ss.; J. B. AUBY, *Per lo studio del diritto delle città*, in G. DELLA CANANEA, C. FRANCHINI (a cura di), *Il diritto che cambia*, Napoli 2016, p. 205; S. BELLOMIA, *La città metropolitana di Roma e la questione di Roma Capitale*, in *Riv. giur. edil.*, 2019, pp. 103 ss.

<sup>8</sup> D.lg. n. 267 del 2000, art. 2, comma 1, nel testo originario: comunità montane, isolate e unioni di comuni.

<sup>9</sup> P. FORTE, *Aggregazioni pubbliche locali*, Milano 2011, p. 44 ss., p. 122 ss., p. 156 ss.

<sup>10</sup> D.lg. n. 267 del 2000, art. 23; l. 7 aprile 2014, n. 56, art. 1, commi 2, 5 e 6; G. VESPERINI, *Il disegno del nuovo governo locale: le città metropolitane e le province*, in *Giorn. dir. amm.*, 2014, p. 786 ss.; E. PIZZETTI, *Le città metropolitane per lo sviluppo strategico del territorio: tra livello locale e livello sovranazionale*, in *Federalismi*, 2015, n. 2, pp. 2 ss.; C. TUBERTINI, *La città metropolitana tra Regione, Comuni ed Unioni. Analisi delle relazioni istituzionali*, in *www.urban.it*, 2015, n. 1, p. 10 ss.; *Le Regioni e le politiche di riordino territoriale locale: Province e città metropolitane*, in *Astrid rass.*, 2015, n. 19, p. 1 ss.

<sup>11</sup> U. POTOTSCHNIG, *Legittima l'attività extraterritoriale delle aziende municipalizzate*, in *Contatore*, 1971, n. 3, p. 51 ss.; F. BASSI, *L'attività extraterritoriale delle aziende municipalizzate*, in *Atti del convegno regionale Dimensioni territoriali delle aziende municipalizzate del gas e dell'acqua*, Reggio Emilia 1969, p. 26 ss.; N. AICARDI, *L'attività extraterritoriale delle aziende speciali nel nuovo ordina-*

la cui migliore legittimazione è sempre stata ritrovata nel principio di cooperazione amministrativa tra enti pubblici, che ora i Trattati hanno assunto a principio base dell'organizzazione pubblica dell'Unione Europea e degli Stati membri<sup>12</sup>.

Al di là dell'apparente dettaglio – dell'erogazione extraterritoriale – la questione pone in evidenza che l'organizzazione urbana e i relativi servizi seguono di necessità i flussi delle popolazioni che con il concentrico cittadino hanno una relazione periodica.

È noto, infatti, che in area europea – quanto meno a partire dal XIV e XV secolo<sup>13</sup> – ogni città è stata definita in ragione dell'essenziale rapporto della stessa con il vicino contado o con altri centri, maggiori o minori, caratterizzando la città come il punto di collegamento di un centro: del piccolo al grande o viceversa, oppure tra equivalenti, senza dare troppo conto alle dimensioni.

Solo di recente si è affermata in altre scienze una differente denominazione delle città distinguendo tra Metropoli, Megalopoli e Città Globali, in ragione rispettivamente del grado di connessione tra centri regionali, nazionali o internazionali. Con la parola «Metropoli» s'indica quasi sempre l'insieme di città che hanno una rilevante interconnessione dovuta ai differenti flussi economici, sociali, o religiosi, ecc. Il rapporto tra Metropoli può definire una «Megalopoli»<sup>14</sup>, con un'area a dimensione regionale che si è urbanizzata in un'organizzazione<sup>15</sup>. Le «Città globali» sono invece quelle che si relazionano nel mondo con grande potere e influenza, poiché costituiscono

*mento delle autonomie locali*, in *Reg. gov. loc.*, 1992, n. 5, p. 136 ss.; M. DUGATO, *La concorrenza e la extraterritorialità nell'azione delle società a partecipazione pubblica locale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005.

<sup>12</sup> D. U. GALETTA, *Coamministrazione, reti di amministrazioni, verwaltungsverbund: modelli organizzativi nuovi o alternative semantiche alla nozione di «cooperazione amministrativa» dell'art. 10 Tce, per definire il fenomeno dell'amministrazione intrecciata?*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2009, p. 1689 ss.; E. CHITI, *La costruzione del sistema amministrativo europeo*, in M. P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo*, Milano 2013, p. 45 ss.; C. FRANCHINI, *L'organizzazione amministrativa dell'Unione europea*, *ivi*, p. 256 ss.; O. PORCHIA, *Principi dell'ordinamento europeo. La cooperazione pluridirezionale*, Bologna 2008; L. SALTARI, *Amministrazioni nazionali in funzione comunitaria*, Milano 2007; R. CAVALLO PERIN, G. M. RACCA, *Cooperazione amministrativa europea*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino 2017, pp. 191-208; R. CAVALLO PERIN, *A 150 anni dall'Unificazione amministrativa in Italia. L'organizzazione delle pubbliche amministrazioni tra Stato nazionale e integrazione europea*, I, Firenze 2016, p. 8 ss.

<sup>13</sup> R. FOSSIER, *Enfance de l'Europe*, Paris, 1982, trad. it. TUKERI CAPRA (a cura di), *L'infanzia dell'Europa*, Bologna 1987, p. 874, p. 925.

<sup>14</sup> L. MUMFORD, *La Cultura delle Città*, cit., p. 261.

<sup>15</sup> E. TURRI, *La megalopoli padana*, III ed., Venezia 2001; A. BONOMI, R. MASIERO (a cura di), *Dalla smart city alla smart land*, Venezia 2014.

uno «snodo mondiale» per i commerci, la finanza, le attività bancarie, le innovazioni e gli sbocchi economici<sup>16</sup>.

2. Si ricorda comunemente che con l'avvio del terzo millennio la popolazione mondiale delle città ha superato il numero di quella rurale: era solo il 10% nel 1900 e il 28% nel 1950. Le città occupano solo il 2% dello spazio fisico globale, consumano il 75% delle risorse naturali e producono più del 50% del Pil mondiale, perciò sono ritenute al centro dei sistemi socioeconomici più sviluppati.

La città si distingue dal comune a cominciare dalla popolazione che è elemento costitutivo di entrambi: se il comune – urbano o rurale – è l'ente associativo della popolazione residente, la città evoca invece l'idea di flussi di popolazione che periodicamente in essa accedono o da essa ne dipartono per le più svariate ragioni, secondo andamenti normalmente non casuali ma organizzati<sup>17</sup>.

È normale, perciò, vedere affermato che nelle città vi sia un'alta interazione sociale<sup>18</sup>, che in esse sono concentrati o tramite esse sono raggiungibili tutti i beni o servizi prodotti nel mondo, che consentono di raggiungere il massimo dell'incontro e dello scambio di qualsiasi bene o servizio.

Le città sviluppano una maggiore professionalità e innovazione proprio per il carattere che è proprio di esse: l'essere un nodo o punto-rete di una pluralità di reti<sup>19</sup>. Giornalmente – e non per caso – persone arrivano e se ne vanno dalla città, capitali e merci in entrata e uscita segnano differenti flussi di prodotti, flussi di servizi legano la città ad altre e alla sua immediata periferia (metropoli). Flussi in parallelo che seguono regole proprie, che nella città convivono con altri flussi, ignorandosi oppure interagendo.

Con la città si può raggiungere tutto<sup>20</sup>, non perché in essa vi sia tutto, ma perché è un punto-rete (*hub*) o «rete delle reti» (*network of networks*), più

<sup>16</sup> S. SASSEN, *Global City: introducing a Concept, 1991*, in [www.saskiasassen.com/pdfs/publications/the-global-city-brown.pdf](http://www.saskiasassen.com/pdfs/publications/the-global-city-brown.pdf), 2005; J. FRIEDMANN, G. WOLFF, *World City Formation: An Agenda for Research and Action*, in *Int. j. urban regional res.*, 1982, n. 3, p. 319.

<sup>17</sup> Per tutti: cfr. P. BAIROCH, voce *Città/Campagna*, in *Enc. Einaudi*, Torino 1978, p. 91 ss.; L. KOTEL'NIKOVA, *Città e campagna nel medioevo italiano*, Roma 1986, pp. 77, 79 e 88.

<sup>18</sup> M. RONCAYOLO, voce *Città* in *Enc. Einaudi*, Torino 1978, p. 3.

<sup>19</sup> Sulla città come nodo in una società di flussi, per tutti: P. PERULLI, *La città*, Torino 2007, p. 63, p. 65, pp. 68-71; per questioni meno recenti: R. FOSSIER, *L'infanzia dell'Europa*, cit., pp. 921-922; sul pensiero comunale in Europa da ultimo: G. PAVIANI, L. PEGORARO, *Municipi d'occidente*, Roma 2006; P. DOGLIANI, O. GASPARI (a cura di), *L'Europa dei comuni*, Roma 2003, p. 63 ss., p. 97 ss.

<sup>20</sup> R. FOSSIER, *L'infanzia dell'Europa*, cit., p. 921; centri più piccoli possono essere o non essere una città, ma la città è definita dall'essere un punto di collegamento per più reti; in tal senso la città è tutto ciò che può avere, ma anche ciò che può dare nelle relazioni con altri.

esattamente un punto-rete di una pluralità di reti che consente alle persone l'interconnessione con ogni rete, ma anche di restare indifferente alle communities<sup>21</sup>.

La città – in quanto organizzazione complessa – ha da sempre accolto la specializzazione (arti e mestieri) che ciascuno assolve per altri, con ciò costruendo – come vedremo (*infra* § 6) – il mito dell'*habitat* storico essenziale delle libertà, che solo una lettura economica *ad minus* riesce a circoscrivere alla libertà del produttore e alla libertà del consumatore, ma che notoriamente abbraccia potenzialmente ogni libertà: di pensiero, di religione, di riunione, di associazione, d'asilo per motivi politici o religiosi.

3. La città è in sé pluralità e differenziazione; sia dal punto vista soggettivo come luogo privilegiato delle molte libertà delle persone; sia dal punto vista oggettivo come ambito in cui l'ordinamento della città consente ad una pluralità di ordinamenti di affermarsi e svilupparsi, siano essi le corporazioni o professioni, più in genere le organizzazioni di produttori (di merci, di capitali o di servizi), tra cui nella società della conoscenza assume rilievo la scienza come arte o mestiere<sup>22</sup> che ha nelle università un luogo di elezione.

Liberi professionisti che hanno una disciplina speciale, un mercato regolamentato dei produttori, che sono normalmente organizzati a rete nelle città e tra le città, in una dimensione locale e in una potenzialmente globale, perciò ciascun professionista è un punto-rete per ogni consumatore: riferimento per i clienti di città, ma anche ovunque collocati, che lo raggiungono attraverso la tecnologia o per il tramite di altri professionisti<sup>23</sup>, per ottenere prestazioni sempre più specializzate e su larga scala nel mercato dei consumatori. Clienti di città e clienti da fuori città, catturati dalla città che è assunta sempre più come luogo in cui s'organizza il punto rete – di interconnessione – di una pluralità di reti.

Ciò determina una periodica fruizione della città – materiale o immateriale grazie alle reti tecnologiche di connessione – che segna tempi e modalità del flusso di ciascuno<sup>24</sup>, non come comportamenti di individui, ma di

<sup>21</sup> L. MUNFORD, *La cultura delle città*, cit., p. 466, ove s'indica la ricerca da parte dell'individuo della campagna, del chiostro, del convento come luogo per il raccoglimento di sé.

<sup>22</sup> M. WEBER, *Wissenschaft als Beruf*, 1919, trad. it. P. VOLONTÉ (a cura di), *La scienza come professione*, Milano 1997.

<sup>23</sup> Per tutti: G. ANTONELLI, G. CAPPIELLO, *Smart Development in Smart Communities*, London-New York 2016; A. PREDIERI, M. MORISI, *L'Europa delle reti*, Torino 2001, p. 233 ss.

<sup>24</sup> Reti in sé considerate – di lavoro, di studio, del turismo, della cultura, dello sport ecc. – o con la pluralità reti compresenti, perciò in città si può passare da una rete all'altra, anche ove le interconnessioni siano limitate e lascino gli appartenenti a ciascuna rete normalmente del tutto estranei.

gruppi o comunità (anche non residenti), con una periodicità che si è ormai scoperta non casuale e che da anni è studiata come dato organizzato oggettivamente (*data analysis* o *big data*)<sup>25</sup>, secondo andamenti necessitati dalle interazioni che nel tempo selezionano comportamenti organizzati.

Nelle scienze giuridiche e informatiche la nozione di «flusso» assume rilievo come comunità organizzata in ragione delle diverse vocazioni di città: di turisti, di fruitori d'arte o di eventi culturali, di eventi mondani o religiosi, flussi che per semplicità hanno portato talora a qualificare come dinamica la città in contrapposizione al comune che è una comunità di residenti<sup>26</sup>.

Dal punto di vista del diritto pubblico i flussi, comunità o reti si qualificano ciascuno come ordinamenti che coesistono e si sviluppano nella città, disciplinando e conformando l'ordinamento complessivo della città<sup>27</sup>, che atti scritti o reperti storici documentano come almeno come *ius involontarium* o di necessità.

Ogni comunità, infatti, assume necessariamente uno o più comportamenti come un'ottimale soddisfazione dei propri bisogni nella città e tra le città, un'istituzione – con o senza personalità giuridica – che s'organizza a tal fine e perciò solo è un ordinamento giuridico<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> A sostegno della oggettività, prevedibilità e riproducibilità dei flussi e della proprietà di *self-organization* dei sistemi complessi si veda A. LASZLO BARABASI, *Network Science*, Cambridge 2016. Per l'applicazione della *big data analysis* quale strumento di governo del territorio si veda R. KITCHIN, *The real time city? Big data and smart urbanism*, in *GeoJournal*, 2014, n. 79; L. M. A. BETTENCOURT, *The uses of big data in cities*, disponibile su [www.researchgate.net/publication/274046137](http://www.researchgate.net/publication/274046137); nonché S. RANCHORDAS e A. KLOP, *Data-driven regulation and governance in smart cities*, in A. BERLEE, V. MAK, E. T'JONG T'JIN TAI, E. ELGAR (a cura di), *Handbook on Data Science and Law*, Utrecht 2018; sul cambiamento di paradigma della conoscenza promosso dalla *big data analysis* si veda A. SIMONCINI, S. SUWEIS, *Il cambio di paradigma nell'intelligenza artificiale e il suo impatto sul diritto costituzionale*, in *Riv. fil. dir.*, 2019, n. 1; J. COWLS, R. SCHROEDER, *Causation, correlation and Big data in social science research*, in *Policy and Internet*, 2015, n. 7; nonché R. KITCHIN, *Big data, new epistemologies and paradigm shifts*, in *Big data and society*, 2014.

<sup>26</sup> Sul comune come ente di una popolazione di residenti: SANTI ROMANO, *Il Comune. Parte generale*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo Trattato completo di diritto amministrativo*, II, Milano 1908, p. 21 ss.

<sup>27</sup> K. LYNCH, *L'immagine della città*, cit.; R. MILANI, *L'arte della città*, cit., p. 64.

<sup>28</sup> S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Pisa 1918, spec. pp. 27, 39, 41 e 48; cfr. G. E. FRUG, *The city as a legal concept*, in *Harvard L. rev.*, 1980, vol. 93, n. 6, p. 1059 ss.; così le «reti» di professionisti, di utenti, di lavoratori, sono perciò ciascuna in sé un ordinamento giuridico, da tempo organizzate in veri e propri ordini professionali, o in sindacati a difesa dei lavoratori o degli imprenditori, più di recente in gruppi di acquisto o associazioni a tutela degli utenti e così via.

Se in città coesistono una pluralità di ordinamenti, si può affermare che la città è un ordinamento che consente a ciascuno di essi di coesistere<sup>29</sup> e di instaurare relazioni con altri, la cui disciplina obiettiva – talora di soli principi – riguarda sia gli individui sia i gruppi organizzati come istituzioni. Disciplina delle relazioni con altri che interconnettono tutti coloro che sono in città: relazioni di complementarità, di cooperazione, di sinergia, tra individui o gruppi organizzati, siano essi stanziali o di coloro che la fruiscono periodicamente.

4. Tra le città la Città metropolitana è stata elevata dalla Costituzione a ente costitutivo della Repubblica italiana (art. 114, comma 2, Cost.) senza contraddistinguerla con la personalità giuridica, attribuita dal solo legislatore ordinario ai due enti territoriali minori «Le Province e i Comuni, nonché gli enti pubblici riconosciuti come persone giuridiche, godono dei diritti secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico»<sup>30</sup>.

Il legislatore ordinario ha espressamente legittimato i comuni capoluogo a costituire la Città metropolitana con i comuni contigui (l. n. 56 del 2014, art. 1, comma 6)<sup>31</sup> definendola per ciò solo in modo affatto differenziato, indicando altresì ex lege competenze ed organi che la rappresentano nel sindaco metropolitano, nella conferenza e nel consiglio metropolitano, normalmente definiti come «organi» di secondo grado, nel senso che essi si identificano, o la loro composizione è definita, dai membri di organi dei comuni che la costituiscono come territorio metropolitano.

La soluzione dell'elezione indiretta è stata considerata conforme a Costituzione in ragione di un differente tipo di ente territoriale<sup>32</sup>, che è lecito

<sup>29</sup> Perciò la città ha problemi che diventano peculiari, perché in essa si creano bisogni e livelli di criticità non noti ad altri luoghi. Oltre ai problemi causati dalla connessione con altri (trasporto, telecomunicazioni, energia, ecc.), vi sono criticità ambientali e igienico sanitarie, urbanistiche e di compatibilità della viabilità di area vasta con quella interna in determinati orari, in genere bisogni e criticità dei servizi «a rete», che se non risolti determinano problemi di ordine pubblico o di sicurezza pubblica.

<sup>30</sup> Art. 11, c.c.; cfr. l. n. 56 del 2014, art. 1, comma 130; già r.d. 7 ottobre 1848, n. 807, art. 1; l. 23 ottobre 1859, n. 3702, art. 10; l. 20 marzo 1865, n. 2248, All. A, art. 152.

<sup>31</sup> P. FORTE, *Aggregazioni pubbliche locali*, Milano 2011, p. 44 ss., p. 122 ss., p. 156 ss.

<sup>32</sup> Corte cost., sent. 24 luglio 2003, n. 274, e ord. 8 maggio 2009, n. 144, afferma che i principi di adeguatezza e differenziazione (art. 118, Cost.) indicano differenti tipi di enti e organi «costitutivi della Repubblica italiana» (art. 114 Cost.); Corte cost., sent. 7 novembre 2007, n. 365, nega che il carattere di enti «costitutivi della Repubblica» (art. 114 Cost.) e il principio autonomistico ad essi comune (art. 5 Cost.) impongano l'elezione diretta dei relativi organi di governo. Corte Cost., sent. 10 luglio 1968, n. 96, nega che il carattere rappresentativo ed elettivo degli organi di governo del territorio venga meno con elezioni di secondo grado già «prevedute dalla Costituzione proprio per la più alta carica dello Stato».

distinguere dal Comune nella struttura e nelle funzioni, in ragione del principio di differenziazione che caratterizza gli elementi costitutivi della Repubblica italiana (artt. 114 e 118, ult. comma, Cost.) ed in tal senso – se non può dirsi una novità affermare che i Comuni e le Province corrispondano a differenti tipi di enti e di autonomie sin dalla loro concezione – si può a fortiori pensare che con essi sia da sempre convissuta una città nel senso che si è cercato sinora di tratteggiare, tra cui da ultimo spicca la Città metropolitana, per espresso riconoscimento costituzionale e particolare importanza.

Disciplina che non smentisce – anzi conferma – quanto in sede teorica si è selezionato più in generale come caratteri tipo della città siccome differenziata dagli altri enti locali. Se si afferma che il Comune è l'ente associativo della popolazione residente, se la popolazione di città non è la popolazione del Comune ma quella che ha una relazione periodica con il concentrico, se perciò l'ordinamento della città non coincide con l'ordinamento di un Comune, è agevole concludere che la città ente non coincide con l'ente Comune capoluogo e i suoi organi (consiglio comunale, giunta, sindaco), seppure è frequente che la città li utilizzi direttamente o indirettamente come propri.

Da tempo almeno in Italia i sindaci delle grandi città hanno normalmente assunto decisioni «strategiche» per il territorio di riferimento, riunendo all'occasione i rappresentanti delle differenti comunità territoriali o non territoriali: così i presidenti di province e sindaci dei comuni maggiori o limitrofi, i rettori d'università, i rappresentanti dei sindacati dei lavoratori e dei datori di lavoro, di ordini o collegi professionali, di associazioni di commercianti o artigiani, ecc., non di rado anche esponenti di confessioni o organizzazioni religiose, etniche, culturali o anche solo sportive.

L'utilizzazione degli organi di altri enti non è una novità (sindaco ufficiale di governo<sup>33</sup>), né lo sono le «consuetudini o convenzioni costituzionali» che riguardano fatti decisivi per l'assetto istituzionale come nel caso della formazione del Governo. Del pari non si può escludere che all'occasione si sia trattato di un atto di coordinamento amministrativo esterno, o di un pubblico servizio in senso ampio<sup>34</sup>, in genere che si fosse pensato ad una conferenza *de' pubblici*<sup>35</sup>, con la straordinaria partecipazione di privati,

<sup>33</sup> D.lg. n. 267 del 2000, art. 54; in sede teoria la questione dell'ente che i cui organi sono altre persone giuridiche è segnalata da SANTI ROMANO, voce *Organi*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano 1947, p. 158 e spec. p. 161.

<sup>34</sup> Cfr. M. NIGRO, *L'edilizia economica popolare come servizio pubblico (Considerazioni generali)*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1957, p. 183.

<sup>35</sup> Basti pensare che alla storia istituzionale di molte esperienze dei consigli dei rappresentanti di autonome istituzioni che è all'origine di molte esperienze europee denominate

talora anche alla decisione ove consentita dalla legge<sup>36</sup> o dagli statuti degli enti territoriali<sup>37</sup>.

Convocazione d'incontri o riunioni, tra tutti o tra alcuni dei rappresentanti delle comunità, in successione o ripetutamente, seguendo «usi», «prassi» o «convenzioni amministrative»<sup>38</sup>, che hanno segnato modi, procedimenti e formalità che nel tempo hanno assunto una riconoscibilità (ordine di precedenza, lettere preparatorie o di riscontro, ecc.), che taluno non esiterebbe a definire come veri e propri «riti»<sup>39</sup>, che danno forma giuridica alla funzione esercitata («che ne godono secondo gli usi»: art. 11, c.c.), distinguendola dagli incontri «privati», detti perciò non a caso anche «irrituali».

Riti di comunità che – in questo come in altri casi di usi o consuetudini istituzionali – hanno una natura giuridica pubblica, anche se di essi mancano prescrizioni sulla modalità di convocazione, sulla composizione e sulle maggioranze o altre formalità procedurali con cui sono assunte le decisioni; decisioni cui si perviene quasi sempre «all'unanimità dei pari», anche se gli enti partecipi pari non sono: né per legittimazione, né per rappresentanza, né per raffronto, né per la diversa pubblicità e trasparenza imposta dai rispettivi ordinamenti a atti e comportamenti dei singoli enti<sup>40</sup>.

Decisioni che trovano conferma nei successivi atti o comportamenti legali assunti dagli enti secondo le procedure e le competenze proprie di ciascuno di essi, scelte che sono state da tutti ritenute necessarie alla città alle comunità di riferimento. La decisione appare data per presupposta o implicita<sup>41</sup>, talora è ricordata nelle premesse degli atti che ne danno attuazione<sup>42</sup>.

Consigli della corona, Consigli di Stato o infine Consigli dei ministri, anch'essi inizialmente non previsti in *constitutiones*, ma non perciò meno importanti per i re e per i partecipi ai consigli, poiché tutti hanno fornito reciproca legittimazione agli altri, secondo un costrutto che da più parti è stato considerato prima una regola istituzionale poi una norma costituzionale.

<sup>36</sup> Cfr. l. 7 agosto 1990, n. 241, art. 14 quinquies.

<sup>37</sup> D.lg. n. 267 del 2000, art. 8, che riserva allo statuto la disciplina sulla partecipazione.

<sup>38</sup> Parla per le città di prassi lasciata erroneamente all'irrelevanza giuridica: F. GIGLIONI, *Le città come ordinamento giuridico*, in *Federalismi*, 2018, spec. p. 35; F. GIGLIONI, F. DI LASCIO (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani. Contributo al diritto delle città*, Bologna 2017; E. CHITI, *La rigenerazione degli spazi e beni pubblici: una nuova funzione amministrativa*, *ivi*; A. NERVI, *Beni urbani, interessi rilevanti e strumenti di organizzazione e rappresentanza*, *ivi*; F. DI LASCIO, *Spazi urbani e processi di rigenerazione condivisa*, *ivi*.

<sup>39</sup> Parla di riti con riferimento alle città: J. RYKWERT, *L'idea di città*, cit. pp. 15, 70, 95 e 196; più in generale il riferimento è a: D. I. KERTZER, *Rituals, Politics and Power*, trad. it. V. GIACOPINI (a cura di), *Riti e simboli del potere*, Bari 1989, spec. pp. 9 e 18; per il rito come forma che costruisce il potere se ne veda i riferimenti in: P. SCARDUELLI, *I riti del potere*, Roma 2014, pp. 35-36.

<sup>40</sup> E. RUFFINI, *Il principio maggioritario*, Milano 1976, spec. pp. 28 e 66.

<sup>41</sup> Sugli atti impliciti da ultimo: Cons. St., sent. 24 gennaio 2019, n. 589.

<sup>42</sup> È presa d'atto di fatti che sono giuridici di necessità: S. ROMANO, *Sui decreti-legge e lo*

5. Le città evocano immediatamente la contrapposizione tra centro e periferia, ma la periferia può essere riferita all'intero (es. periferia del mondo, dell'universo), ad una parte (es. d'Europa), alle relazioni tra organizzazioni (es. controllate di un gruppo) o ad una rete d'infrastrutture (ferroviaria, telefonica, aeroportuale, ecc.), o tra individui (es. consumatori).

La parola periferia non esprime necessariamente una determinata posizione nel tempo (mattino-pomeriggio; vecchio-nuovo) o nello spazio (concentrico o eccentrico); una zona periferica può anche essere situata nel centro storico<sup>43</sup>; un centro può essere geograficamente eccentrico, come avviene per molte delle capitali di Stati diversi dalla Repubblica italiana: Atene, Pechino, Washington, Berlino, Mosca, Londra, Parigi, Tokio, Vienna.

Le periferie delle città si contrappongono al centro per taluni elementi<sup>44</sup>, ma essenzialmente per un carattere che le contraddistingue, nelle città le periferie hanno ciò che in centro manca e viceversa<sup>45</sup> per differenze urbanistiche o logistiche, infrastrutturali, culturali o economico-sociali. Le periferie delle città si contrappongono alla cultura dominante del centro, anche se è vero che verso i terzi con essa s'identificano, poiché si può affermare che i distinguo interni alla relazione finiscono inevitabilmente per essere recessivi nel confronto con altri, più esattamente che la relazione – opporsi al centro, assumendone l'identità dominante nelle relazioni con i terzi – si caratterizza come rapporto complementare.

*Stato di Assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio Calabria*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1909, I, p. 251 ss., poi in *Scritti Minori*, 1990, p. 357; ID., *Principi di diritto costituzionale*, Milano 1946, p. 92.

<sup>43</sup> G. VESPERINI, *Centro e periferia*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, p. 809; G. DELLA CANANEA, *Gli invariati rapporti finanziari tra centro e periferia*, *ivi*, 2003, p. 213; A. TRUINI, *Federalismo e regionalismo – In Italia e in Europa – Centro e periferie a confronto*, *Principi e modelli*, I, Padova 2003; M. CAMELLI, *Amministrazione periferica o amministrazione territoriale dello Stato*, in *Dir. pubbl.*, 1999, p. 765; B. G. MATTARELLA, G. VESPERINI, *La ripartizione degli oneri finanziari tra centro e periferia negli Stati Uniti*, in *Giorn. dir. amm.*, 1996, p. 491; F. MERLONI, *L'amministrazione periferica dello Stato in Europa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1992, p. 1008; S. CASSESE, *Centro e periferia in Italia - I grandi tornanti della loro storia*, *ivi*, 1986, p. 594; Istituto per la Scienza dell'amministrazione pubblica (ISAP), *Le relazioni centro-periferia*, Milano 1984.

<sup>44</sup> Sulla nuova centralità delle periferie secondo il punto di vista dell'urbanistica: G. GAMBIRASIO, *La riqualificazione delle periferie nelle città della Lombardia*, in G. GAMBIRASIO, R. GUIDUCCI, U. LA PIETRA, R. MENGHI, *Da periferie a città. Ricerche per la qualificazione delle periferie*, Milano 1990, p. 20.

<sup>45</sup> *Indagine sulle periferie. Viaggio nei labirinti delle metropoli dove si giocano le partite decisive per il futuro dell'Italia e del mondo*, in *Limes*, 2016, p. 4; F. FERRAROTTI, *Spazio e convivenza. Come nasce la marginalità urbana*, Roma 2009; ID., *Roma da capitale a periferia*, Bari 1971; P. BURKE, *Il Rinascimento europeo: centri e periferie*, Bari 2009; L. FREGOLENT (a cura di), *Periferia e periferie*, Roma 2008.

La relazione centro periferia è una specie della più generale relazione di complementarità tra enti o ordinamenti: per le città ciò che è altro dal centro è ad esso indispensabile<sup>46</sup>. L'endiadi si può specificare dal punto di vista storico, economico, sociale o geografico<sup>47</sup>. Se di norma la descrizione indica un unico centro e molte periferie, la relazione di complementarità può essere policentrica; anzi si può affermare che una stessa realtà dal punto di vista esterno è normalmente considerata con un unico centro, anche se dal punto di vista interno la stessa realtà sia certamente policentrica. Ciò che assume rilevanza nella relazione di complementarità è che vi sono tanti punti di vista quanti sono i poli che caratterizzano la relazione medesima.

Ad esempio, nel trattare del rapporto centro-periferia si deve decidere il punto di vista da cui prendere in considerazione la relazione complementare: se il centro o la periferia. Se assumo il punto di vista del centro affermerò che il centro è ricco e la periferia povera, che il centro è agiato e la periferia disagiata, che il centro è sicuro e la periferia insicura. Se assumo la periferia come punto d'analisi si può affermare che il centro è costoso mentre le periferie sono accessibili, il centro è elitario mentre la periferia è aperta ai molti, il centro è noto e la periferia è sconosciuta, il centro è più formale e la periferia informale, il centro è monoculturale e la periferia è plurima, il centro è percepito come chiuso e la periferia è invece ritenuta aperta alle diversità<sup>48</sup>.

Diverse culture, diverse abitudini, ricavano spazi che sono limiti e ambiti di libertà, la cui agibilità e sicurezza dipende da ciascuna comunità-ordinamento, in particolare dai doveri che la stessa impone ai suoi componenti, sicché dal punto di vista dei diritti fondamentali ogni periferia si afferma in quanto tale come incubatore di differenti doveri, obblighi e libertà, perché

<sup>46</sup> L. MUNFORD, *La cultura delle città*, cit., p. 467, che porta l'esempio dalla rete elettrica che consente di prelevare più energia dal sistema unicamente perché al contempo altri ne cedono l'eccesso; cfr. S. ROMANO, *Corso di diritto coloniale*, Roma 1918, p. 128 ss.; U. BORSI, *Corso di diritto coloniale*, Padova 1937, p. 223 ss.

<sup>47</sup> A. CIUFFETTI, *Immagini delle periferie nel romanzo italiano del Novecento*, in R. GIANNANTONIO (a cura di), *Racconti e città. Tra prosa e architettura*, Milano 2015, p. 335; P. CIORRA, *La fine delle periferie. XXI secolo*, in *Enc. Treccani*, 2010; P. DI BIAGI, *La periferia pubblica: da problema a risorsa per la città contemporanea*, in A. BELLI (a cura di), *Oltre la città. Pensare la periferia*, Napoli 2006; F. MARTINELLI, *Periferie sociali: estese, diffuse*, Napoli 2004; R. INGERSOLL, *Sprawltown. Cercando la città in periferia*, Roma 2004; S. ALBERTAZZI, B. MAJ, R. VECCHI, *Periferie della storia. Il passato come rappresentazione nelle culture omeoglotte*, Macerata 2004; A. SPAGNOLETTI, *Centri e periferie nello Stato napoletano del primo Ottocento*, in A. MASSAFRA (a cura di), *Il Mezzogiorno preunitario*, Bari 1988, p. 379; G. LEVI, *Centro e periferia di uno Stato assoluto*, Torino 1985.

<sup>48</sup> S. CIAPPI (a cura di), *Periferie dell'impero. Poteri globali e controllo sociale*, Roma 2003; V. CESAREO, R. BICHI, *Per un'integrazione possibile. Periferie urbane e processi migratori*, Milano 2010.

conformati dai differenti ordinamenti che in città esistono, si affermano e convivono anche in parallelo, come comunità-istituzioni differenziate, che tuttavia hanno un forte legame di complementarità con un'unica cultura identitaria comune che definisce la città<sup>49</sup>.

6. Si è detto che la città ha liberato l'individuo dai tradizionali doveri verso il signore medievale e verso la comunità; dà cioè il mito che «l'aria di città rende liberi»<sup>50</sup>, con un'efficace affermazione di sintesi che merita di tuttavia d'essere approfondita.

In senso soggettivo il diritto alla città può essere inteso come il diritto dell'individuo a partecipare all'organizzazione complessa, alla complessità<sup>51</sup>, così come il diritto all'oblio è stato considerato il diritto collegato all'esperienza agreste<sup>52</sup>.

Nella città si è detto non s'affermano solo i diritti d'individui, ma assumono rilievo i diritti fondamentali delle comunità organizzate che nelle periferie sono anzitutto diritti di vere e proprie istituzioni: della famiglia, di libertà (in forma) associata, di manifestazione del culto, di associazione, di riunione in luoghi pubblici o aperti al pubblico, libertà delle comunità che si affermano talora prima dello stesso esercizio individuale delle libertà individuali (di pensiero, di credo religioso, di circolazione, ecc.).

Trattandosi di diritti di comunità<sup>53</sup> – organizzate in istituzioni – gli stessi sono anzitutto diritto oggettivo, cioè veri e propri ordinamenti che definiscono propri diritti, poteri, obblighi e doveri che legittimano comportamenti considerati a vario titolo, o non considerati affatto, dall'ordinamento statale. In tal senso non è una novità che la libertà di associazione (art. 18, Cost.), di religione (art. 19, Cost.), o di riunione (art. 17, Cost.), sono dalla

<sup>49</sup> E. BIANCHI, *Io sono stato straniero*, in *Vedere gli stranieri*, Senato Della Repubblica Italiana, 3 ottobre 2016; G. ANGIONI, *Fare, dire, sentire. L'identico e il diverso nelle culture*, Nuoro 2011; P. RICOEUR, *Straniero, io stesso. Il dovere dell'ospitalità*, in *Vita e Pensiero*, 2013, n. 5, p. 39 ss.; J. DERRIDA, A. DUFOURMANTELLE, *De l'hospitalité*, Paris 1997, trad. it. *Sull'ospitalità. Le riflessioni di uno dei massimi filosofi contemporanei sulle società multietniche*, Milano 2000.

<sup>50</sup> Da ultimo: C. PACCHI, *L'aria di Città rende liberi? Riflessioni sulla dimensione politica delle città in un contesto multiculturale*, 2014, in [www.researchgate.net/publication/269400824](http://www.researchgate.net/publication/269400824); S. MORONI (a cura di), *La città rende liberi. Riformare le istituzioni locali*, Torino 2012.

<sup>51</sup> In città i diritti dell'uomo richiamano immediatamente la complessità: se non si soddisfano i diritti all'igiene o alla circolazione individuale e collettiva, sorgono subito problemi di ordine e sicurezza pubblica, sicché più esattamente si può affermare che in città i diritti dell'uomo sono coesenziali alla definizione di sicurezza e ordine pubblico, esattamente come indicato nella *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789 ove il «diritto alla sicurezza» completa la definizione dei diritti di libertà (artt. 2 e 12).

<sup>52</sup> L. MUMFORD, *La Cultura delle Città*, cit. p. 466.

<sup>53</sup> G. GILARDI (a cura di), *Il diritto di abitare*, in *Quest. giust.*, 2008, n. 1.

Costituzione protette anche come ordinamenti differenziati di una confessione religiosa (artt. 7 e 8, Cost.), di un'associazione culturale, o anche solo di riunioni periodiche in uno spazio pubblico o privato<sup>54</sup>. Le periferie – come luoghi d'insediamento dei nuovi flussi di popolazione – sono territori che possono dirsi d'accoglienza delle diversità, ma al tempo stesso anche di separazione, ove si affermino come ordinamenti paralleli a quello ufficiale e nella tendenziale indifferenza reciproca: pur sapendo dell'altro, provano a non interagire, sicché tendono ad evolvere con una scarsa integrazione<sup>55</sup>. Questo proliferare di pluralità di ordinamenti giuridici all'interno della città, con caratteri alternativi all'identità dominante del centro, non agevola l'integrazione: sia nel senso che il conflitto è tra organizzazioni, che sono più resistenti degli individui; sia nel senso che la convivenza in parallelo – seppure delimita i conflitti (indifferenza) – non induce all'assimilazione.

Diverse culture, tradizioni o semplici abitudini delle famiglie d'origine obbligano a conformare diversamente gli esercizi e i servizi pubblici, il trasporto, le cure mediche<sup>56</sup>, la scuola<sup>57</sup>, gli insediamenti commerciali<sup>58</sup>, secondo modalità differenziate e forme di auto-organizzazione a volte in parallelo, che offrono un'accezione particolare del principio di sussidiarietà.

<sup>54</sup> Il richiamo ai principi posto in materia di diritti fondamentali pare portare la soluzione dei conflitti tra ordinamenti verso valori che si vorrebbe universali; così la dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 e dell'ONU del 1948. Valori un tempo solo d'occidente i quali toccavano altre culture in ragione di un'esperienza storica coloniale o imperiale che ha segnato una relazione di complementarità, nel senso sopra precisato e che non può oggi non tenere conto di una rilevanza policentrista nella definizione dei diritti fondamentali dell'uomo, sia essa nella cultura laica o di carattere religioso

<sup>55</sup> Per la contrapposizione: M. AMBROSINI, *Integrazione e multiculturalismo: una falsa alternativa*, in *Mondi Migranti*, 2007, p. 213; H. LAGRANGE, M. OBERTI, *Emeutes et protestations. Une singularité française*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris 2006; U. MELOTTI, *Le banlieues. Immigrazione e conflitti urbani in Europa*, Roma 2007; A. GAZZOLA, *Intorno alla città: problemi delle periferie in Europa e in Italia*, Napoli 2008. Sul rapporto tra Costituzione e multiculturalismo: G. AZZARITI, *Multiculturalismo e costituzione*, in *Federalismi*, 2015, n. 24.

<sup>56</sup> Per la salute sono diffuse pratiche di auto-organizzazione di talune prestazioni sanitarie, ritenute dal nostro ordinamento lecite (circoncisione maschile accessibile anche attraverso il servizio sanitario pubblico) oppure illecite (circoncisione femminile o infibulazione, che costituisce reato: art. 583 bis c.p.).

<sup>57</sup> A partire dai servizi educativi per l'infanzia e gli asili nido l'accesso alla scuola è collegato alla residenza nel comune e all'abitare nella circoscrizione: cfr. R. CAVALLO PERIN, *Il nido un servizio sul territorio*, in *L'asilo nido un diritto delle bambine e dei bambini* (Torino 17-24 aprile 1993), a cura del Coordinamento Genitori, Nidi, Materne, Elementari e Medie, Torino 1993, p. 68-75.

<sup>58</sup> Gli insediamenti commerciali si sviluppano e modificano in modo omogeneo rispetto alla popolazione e sono, del pari, polarizzati.

In tali casi l'esercizio delle libertà o l'adempimento dei doveri ad essi correlati – tra cui quello di solidarietà tra i componenti la comunità – sono rafforzati dai caratteri collettivi di una cultura organizzata, di una religione, di tradizioni, che conforma i diritti dell'uomo in modo affatto peculiare (artt. 17, 18, 19, 33, 38, ecc. Cost.). Ciò è vero sia per le libertà in senso proprio, sia per la sicurezza nelle città, che sin dal 1789 appartiene alla definizione dei diritti naturali ed imprescrittibili dell'uomo<sup>59</sup>.

Non deve stupire infatti che in periferia una gestione più lassa della sicurezza e dell'ordine pubblico<sup>60</sup> non sia affatto percepita dagli abitanti come anomia, poiché è frequente che le forze di polizia lascino all'autorganizzazione istituzionale delle differenti comunità – con i relativi doveri ed obblighi – il compito di assicurare la convivenza sociale, la cui effettività è assicurata talora con esercizio di veri e propri poteri di «polizia di comunità»<sup>61</sup>.

L'amministrazione delle libertà e reciprocamente della sicurezza appare sempre più differenziata, con il solo limite che nella relazione di complementarietà dato nella cultura d'occidente dai diritti universali dell'uomo così come ogniquale volta enunciati dai principi costituzionali, sovranazionali o

<sup>59</sup> «Questi diritti sono la libertà, la proprietà, la sicurezza e la resistenza all'oppressione» (art. 2). Considerano la sicurezza come un diritto alla persona: S. RAIMONDI, *Per l'affermazione della sicurezza pubblica come diritto*, in *Dir. amm.*, 2006, p. 747; la sicurezza è un diritto fondamentale di natura costituzionale, nonché presupposto degli altri diritti costituzionali e indispensabile al godimento di tutte le libertà individuali: G. CERRINA FERRONI, G. MORBIDELLI, *La sicurezza: un valore superprimario*, in *Percorsi cost.*, 2008, n. 1, p. 31; M. DOGLIANI, *Il volto costituzionale della sicurezza*, in G. COCCO (a cura di), *I diversi volti della sicurezza*, *Atti del convegno 4 giugno 2009*, Milano 2012, p. 3. Ricorda la distinzione tra la sicurezza pubblica intesa come diritto dell'individuo e come interesse collettivo all'ordinato vivere civile: M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova 1983, p. 193 ss.

<sup>60</sup> Per una disamina dell'endiadi sicurezza e ordine pubblico già: O. RANELLETTI, *La polizia di sicurezza*, in V. E. ORLANDO, *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, IV, Milano 1904, p. 999; sulle ordinanze di necessità in materia di sicurezza delle città: A. PAJNO, *La sicurezza urbana tra poteri impliciti ed inflazione normativa*, in ID. (a cura di), *La sicurezza urbana*, in *Astrid*, Rimini 2010, p. 24; sulla distinzione tra sicurezza pubblica e sicurezza urbana: Corte cost., sent. 1° luglio 2009, n. 196, su cui L. VANDELLI, *Le ordinanze del sindaco in materia di sicurezza urbana*, in *Astrid*; G. CAIA, *La «sicurezza urbana» e l'evoluzione oggettiva delle istituzioni*, in AA. VV., *Studi in onore di Alberto Romano*, II, Napoli 2011, p. 1096 ss.; ID., *L'ordine e la sicurezza pubblica*, in S. CASSESE, *Trattato di diritto amministrativo*, I, *Diritto amministrativo speciale*, Milano 2003, p. 281 ss.; G. TROPEA, *La polizia amministrativa e la sicurezza pubblica nel quadro del riparto di competenze Stato - regioni - autonomie locali*, in *Ius Publicum*, 2011, n. 1, pp. 3 ss.; ID., *Sicurezza e sussidiarietà. Premesse per uno studio sui rapporti fra sicurezza pubblica e democrazia amministrativa*, Napoli 2010, p. 96 ss., p. 212, p. 221 ss. Da ultimo sulla distinzione tra sicurezza e ordine pubblico nella disciplina sull'immigrazione: M. CONSITO, *La tutela amministrativa del migrante involontario. Richiedenti asilo, asilanti e apolidi*, Napoli 2016, p. 39 ss.

<sup>61</sup> Sulla nozione di polizia amministrativa: G. MANFREDI, in *Ius publicum*, 2011.

internazionali, in una composizione o riduzione ad unità che appare sempre più difficile per la messa in crisi della identità che traeva sostegno dal mito della identificazione tra Popolo e Nazione, tra Nazione e Stato; messa in crisi che lascia emergere i differenti caratteri di «specialità delle comunità»<sup>62</sup>.

Certo le diversità culturali, sociali, di ciascuna comunità non sono di norma accolte dall'ordinamento come disciplina speciale di un determinato territorio, né di una determinata comunità, anche ove le norme in deroga potrebbero porre opzioni alternative che possono essere indifferenti per l'ordinamento generale: come nell'astensione dall'assunzione di determinati cibi e bevande, in assoluto o in giorni particolari, o nell'assunzione di cibi prodotti nel rispetto di talune regole agricole e alimentari di carattere religioso (*ramadan*)<sup>63</sup>. Se la non territorialità delle diversità può apparire rassicurante della sovranità, che in ciò non è minacciata di frantumazione; all'opposto non si può non notare che la pluralità è data in via crescente da ordinamenti o istituzioni il cui carattere costitutivo non è quello territoriale, quindi non trovare naturale sintesi nell'organizzazione territoriale delle autonomie (comuni, province città metropolitane, regione, Stato).

Da ciò la crescente importanza dei principi istituzionali come sintesi di ciascuna istituzione; come riduzione ad unità che ad essa si riferisce, ma che per ciò solo contribuisce a definire gli ordinamenti di che disciplinano altri ordinamenti, di cui le città sono un esempio rilevante, ove i principi istituzionali di quest'ultime sono una riduzione ad unità di una complessità più

<sup>62</sup> Per il caso di una peculiare interpretazione di un diritto fondamentale in ragione dello Stato di riferimento: Corte EDU, *Dogru c. France*, ricorso n. xxx, sentenza del 4 dicembre 2008; Corte EDU, *Ebrabimian c. France*, ricorso n. xxx, sentenza del 26 novembre 2015; ove la libertà religiosa è interpretata alla luce del principio di neutralità del service public e di laicità che caratterizza l'ordinamento francese («*Selon le modèle français, qu'il n'appartient pas à la Cour d'apprécier en tant que tel, la neutralité de l'État s'impose aux agents qui le représentent*»). Si veda G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna*, Bologna 1976, p. 485 ss., pp. 496-497, sulla vicenda storica delle codificazioni come depurazione degli elementi soggettivi o d'appartenenza delle libertà.

<sup>63</sup> La disciplina locale sulla macellazione è norma speciale rispetto alla disciplina generale, che appare unitaria ma che invece apre alle diverse modalità di macellazione (*balal* e *shechita*), dei divieti di commercializzazione o di una robusta limitazione di alcuni alimenti consumati da determinate popolazioni (uova dei cent'anni, spaghetti di soia); dell'utilizzo alternativo alle posate di altri strumenti. Per la macellazione «secondo i riti religiosi ebraico e islamico»: d.m. 11 giugno 1980; ma si veda già r.d. 20 dicembre 1928, n. 3298, «Approvazione del regolamento per la vigilanza sanitaria delle carni», art. 9, comma 4; per il rinvio alle prescrizioni dei «riti religiosi» nel diritto europeo: Reg. (CE) 1099/2009 del Consiglio del 24 settembre 2009, *relativo alla protezione degli animali durante l'abbattimento*, art. 4, § 4. In tema cfr. Corte giust., 26 febbraio 2019, c.497/17, *Oeuvre d'assistance aux betes d'abattoirs (OABA)*; Corte giust., 29 maggio 2018, c. 426/16, *Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen VZW* e altri.

ampia, costituita da istituzioni territoriali o corporative, o da quelle altre che da ultimo sono dette *communities*, che nella tecnologia sono nate e si sono sviluppate, ponendo norme di partecipazione e fruizione delle medesime che hanno più un carattere istituzionale che non pattizio.

Complessità che giuridicamente si riafferma come pluralismo degli ordinamenti con inevitabile riduzione ad unità ad opera dei principi istituzionali degli ordinamenti di ordinamenti, sino a raggiungere da ultimo quelli costitutivi della sovranità; con l'avvertenza che all'unità ultima – o di grado più ampio – appare sempre più indispensabile una selezione, che dei conflitti assuma solo quelli che sono rilevanti per la complessità presa in considerazione, lasciando all'indifferenza le restanti relazioni tra ordinamenti<sup>64</sup>.

Certo si possono secondo la tradizione del diritto scritto prevedere norme speciali per determinati luoghi o comunità<sup>65</sup>, sia permissive sia di divieto, con riaffermazione del principio all'uguaglianza sostanziale e parziale attenuazione della portata del principio d'uguaglianza formale<sup>66</sup>; tenendo presente che molto invece può essere considerato addirittura irrilevante per l'ordinamento ulteriore, che così non prende posizione, eleggendo

<sup>64</sup> Sulla capacità di cogliere relazioni non altrimenti conoscibili se non per mezzo dell'*Internet of things* e della *big data analysis*, si veda R. KITCHIN, T. P. LAURIAULT, G. MC ARDLE, *Knowing and governing cities through urban indicators, city benchmarking and real-time dashboards*, in *Regional Studies, Regional Science*, 2015; R. KITCHIN, *The real time city?*, cit.

<sup>65</sup> In genere sul fondamento della potestà regolamentare dei comuni, da ultimo: M. C. ROMANO, *Autonomia comunale e situazioni giuridiche soggettive. I regolamenti conformativi*, Napoli 2012, p. 155 ss.; S. CASSESE, *I paradossi dell'emergenza*, in *Il diritto amministrativo dell'emergenza*, in *Annuario AIPDA 2005*, Milano 2006, p. 223; *amplius* in R. CAVALLO PERIN, *A 150 anni dall'Unificazione amministrativa in Italia*, cit., p. 8 ss.; ID., *Il diritto amministrativo dell'emergenza per fattori esterni all'amministrazione pubblica*, in *Dir. amm.*, 2005, p. 839; B. GAGLIARDI, *La polizia locale dei comuni*, Napoli 2006, p. 57 ss.

<sup>66</sup> Corte cost., sent. 2 dicembre 2005, n. 432, sul diritto al trasporto pubblico gratuito anche per stranieri totalmente invalidi: Corte cost., sent. 26 giugno 1997, n. 203, sul c.d. ricongiungimento «a rovescio»; d.lg. 25 luglio 1998, n. 286, t.u. norme in materia d'immigrazione, art. 29 e art. 31, comma 3; sul velo, *niqab e burqa*: Corte EDU, *S.A.S. c. Francia*, ricorso 43835/11, sentenza del 1 luglio 2014, ove si afferma che non violi la libertà religiosa (art. 9 CEDU) il divieto al pubblico funzionario di indossare il velo islamico; sulla poligamia: Tribunale Supremo, 25 Enero 2006, RJ 2006/4338; P. JUÁREZ PÉEZ, *Jurisdicción española y poligamia islámica: ¿Un matrimonio forzoso?*, in *Rev. electrónica estudios int.*, p. 31 e A. QUINONES ESCÁMEZ, *Derecho e inmigración: el repudio islámico en Europa*, Barcelona 2000, pp. 180-181. Ley Orgánica 4/2000 de 11 de Enero, Sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, art. 17, noviembre 2915, 64846/11, *Mme Ebrahimian c. Francia*. Sulla c.d. *Representative Bureaucracy* F. DELPEREE, *L'équilibre des recrutements dans la fonction publique Belge*, in *Rev. franç. admin. publ.*, 2006, n. 118, p. 310 ss. F. DREYFUS, *L'invention de la bureaucratie, Servir l'État en France, en Grande-Bretagne et aux États-Unis (XVIIIe-XXe siècle)*, Paris 2000, p. 191.

la nostra Costituzione Repubblicana come fondamento di un'unità ultima di un pluralismo ordinamentale più vasto.

Ciò è tuttavia possibile solo avendo chiaro che l'ordinamento italiano e la sua Costituzione pongono – *rectius* – sono limiti irrinunciabili di un'identità-unità che non possono venire meno se vuole continuare ad esistere come indivisibile, seppure giovando del suo pluralismo: non solo territoriale ma anche culturale e religioso; senza dover sempre prendere posizione e ammettendo invece utili lacune o aree di indifferenza costituzionale o legislativa; grazie infine a quella vitale evoluzione che dei principi immutabili sa offrire l'indispensabile attuale interpretazione.

ALESSANDRO CROSETTI

## Beni forestali, ambiente, territorio e paesaggio nel nuovo T.U.F.

SOMMARIO: 1. I beni forestali tra «governo» territoriale e ambientale e il nuovo t.u.f. – 2. I beni forestali tra beni comuni, beni collettivi, beni di interesse pubblico e regime vincolistico – 3. Le sfasature e le stratificazioni normative: la genesi delle tutele differenziate nel regime dei beni forestali – 4. L’affermarsi di una governance multilivello territoriale e ambientale dei beni forestali – 5. Il coordinamento tra pianificazione forestale e pianificazione paesaggistica e ambientale e principio di leale collaborazione – 6. Brevi considerazioni conclusive

1. I beni forestali, per loro natura, costituiscono un sistema ecologico complesso e comportano valori e conoscenze oltremodo diversificate, multilivello e multidisciplinari. Il settore forestale presenta un interesse strategico di varia natura e si connota in modo sempre più trasversale a diverse politiche (economica, bioeconomica, ambientale, energetica, sociale, culturale) che richiedono attenzioni ed approcci anche giuridici oltremodo differenziati<sup>1</sup>.

Obiettivo oltremodo arduo e non facile nel settore dei beni forestali per vari motivi. La materia «foreste», infatti, nel corso del tempo è venuta assumendo valenze multifunzionali oltremodo variegate. Dall’originario significato di beni economici di mera produzione, i beni forestali sono venuti rivestendo sempre più valenze e dimensioni a forte connotazione «ambientale» e «paesaggistica» (v. *infra*). Questa nuova e diversa connotazione

<sup>1</sup> Ampi riscontri su tali pluralità di valenze in P. MADDALENA, *Il bosco e l’ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, n. 5, p. 635 ss.; M. MAGNI, *Il ruolo del bosco per l’economia e l’ambiente*, in *Econ. mont.*, 2002, n. 5, p. 55 ss.; A. ABRAMI, *La funzione del bosco: appunti sulla rilevanza del diritto forestale*, in *Riv. dir. agr.*, 1983, I, p. 201 ss.; ID., *Realtà forestale ed evoluzione legislativa*, in *Giur. agr. it.*, 1986, p. 334 ss. È un dato acquisito che i beni forestali abbiano tutti i caratteri dei beni ambientali e siano conseguentemente contrassegnati dalla «trasversalità» con altri settori come evidenziato dagli studi di diritto ambientale, tra i molti, B. CARAVITA, *Diritto dell’ambiente*, Bologna 2005, p. 20 ss.; P. DELL’ANNO, *Diritto dell’ambiente*, XII, Padova 2014; A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON, *Introduzione al diritto dell’ambiente*, Roma-Bari 2018, spec. cap. I; A. CROSETTI, *La tutela dei beni forestali*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell’ambiente*, III, *La tutela della natura e del paesaggio*, Milano 2014, p. 641 ss.

evolutiva ha avuto una rilevante ricaduta anche negli assetti organizzativi e gestionali.

Per limitarci ai profili del diritto interno tale espansione di contenuti ha portato i beni forestali ad avere una governance distribuita su più livelli istituzionali (Stato, regioni, Comuni, enti parco, Autorità di bacino)<sup>2</sup>. L'attribuzione, infatti, nel nuovo assetto costituzionale (art. 117, comma 2, lett. s) della «materia» ambiente alla competenza esclusiva dello Stato<sup>3</sup>, ha costretto la Corte costituzionale ad una lettura integrata delle diverse competenze tra i livelli di governo attraverso le interpretazioni delle c.d. «materie trasversali» e della c.d. «smaterializzazione delle materie», quale appunto quella dell'ambiente da intendersi più come un valore che una materia in senso stretto (ord. 25 luglio 2002, n. 402), ovvero quale bene giuridico che funge da discriminare tra la competenza esclusiva statale e le altre materie (quale appunto quella forestale) di competenza regionale (sent. 18 aprile 2008, n. 104)<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Per un inquadramento del tema: P. DELL'ANNO, *Le trasformazioni del diritto ambientale*, in G. SCIULLO (a cura di), *Governo del territorio e autonomie territoriali*, Bologna 2010, p. 135 ss. nonché A. CROSETTI, *Paesaggio e natura: la governance in uno Stato multilivello*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 163 ss.

<sup>3</sup> Attribuzione che ha creato non pochi problemi di carattere organizzativo su compiti e ruoli, su cui v tra i molti M. CECCHETTI, *Problemi e prospettive del sistema delle fonti del diritto dell'ambiente dopo la riforma costituzionale del Titolo V*, in *Dir. gest. amb.*, 2002, p. 399 ss.; C. DESIDERI, *Interessi ambientali, Costituzione e regioni*, *ivi*, 2002, p. 379 ss.; F. SPANTIGATI, *Alla ricerca dei compiti dell'amministrazione pubblica per l'ambiente, dopo la Costituzione del 2001*, *ivi*, 2002, p. 325 ss.; T. MAROCCO, *Riforma del Titolo V della Costituzione ambiente: ovvero come tutto deve cambiare, perché non cambi niente*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, p. 937 ss.; G. MANFREDI, *Sul riparto delle competenze in materia di ambiente e sulla nozione di ambiente, dopo la riforma del Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, *ivi*, 2003, p. 1003 ss.; P. DELL'ANNO, *Modelli organizzativi per la tutela dell'ambiente*, *ivi*, 2005, p. 957 ss.; B. POZZO, M. RENNA (a cura di), *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano 2004; L. R. PERFETTI, *Il governo dell'ambiente in Italia tra centro e periferia*, in E. ROZO ACUNA (a cura di), *Profili di diritto ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg*, Torino 2004, p. 345 ss.; M. R. SPASIANO, *I soggetti della politica ambientale in Italia*, in *Riv. giur. ed.*, 2005, n. 2, p. 185 ss.; P. MADDALENA, *La giurisprudenza della Corte Costituzionale in materia di tutela e fruizione dell'ambiente e le novità sul concetto di «materia», sul concorso di più competenze sullo stesso oggetto e sul concorso di materia*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, p. 685 ss.; ID., *L'interpretazione dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e fruizione dell'ambiente*, *ivi*, 2011, p. 735 ss.; F. DE LEONARDIS, *Politiche e poteri dei governi locali nella tutela dell'ambiente*, in *Dir. amm.*, 2012, p. 779 ss.

<sup>4</sup> Sulla valenza polisensu della nozione giuridica di ambiente (anche lessicale) si trovano, del resto, ampi riscontri fin dal noto saggio di M. S. GIANNINI, *«Ambiente»: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, p. 15 ss.; quindi A. POSTIGLIONE, *Ambiente: suo significato giuridico unitario*, *ivi*, 1985, p. 44 ss.; F. G. SCOCA, *Tutela dell'ambiente: impostazione del problema da punto di vista giuridico*, in *Quad. reg.*, 1989, p. 533 ss.; F. FRACCHIA, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, in *Dir. econ.*, 2002, p. 215 ss.; L. PERFETTI, *Premesse alle nozioni giuridiche di ambiente e paesaggio. Cose, beni, diritti e simboli*, in

Proprio in considerazione di tale differenziazione il «governo» dei beni forestali è venuto a caratterizzare un contesto normativo nazionale assai articolato e composito con crescenti connotati ambientali delineati dal d.lg. 3 aprile 2006, n. 152, il c.d. Codice dell'ambiente, e paesaggistici delineati dal d.lg. 22 gennaio 2004, n. 42, recante il Codice dei beni culturali e del paesaggio.

A cercare di fare chiarezza in questo «cortocircuito» di competenze è intervenuta l'importante sentenza 18 aprile 2008, n. 105, della Corte costituzionale che ha definito le competenze regionali e statali in materia forestale. La sentenza, nel respingere le censure avanzate dalla Regione Veneto sul conflitto di attribuzione in relazione al ruolo di indirizzo e coordinamento del Piano di settore previsto dall'art. 1, comma 1082, della legge finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296, ritenuto invasivo della competenza regionale in materia forestale, ha affermato che la competenza delle regioni in materia di «boschi e foreste» va riferita alla sola funzione economico-produttiva. Pure nella c.d. smaterializzazione delle materie<sup>5</sup> e delle materie c.d. trasversali la competenza regionale in tale settore incontra, dunque, i limiti invalicabili posti dallo Stato a tutela dell'ambiente e pertanto, la funzione regionale può essere esercitata soltanto nel rispetto della «sostenibilità degli ecosistemi forestali».

In tal senso è risultata ridimensionata l'attribuzione regionale e la materia forestale ricondotta parzialmente in potere allo Stato in funzione della competenza esclusiva riservata dall'art. 117, comma 2, lett. s) Cost. in materia di tutela dell'ambiente<sup>6</sup>.

Pur in presenza di questa pluralità di livelli di competenze, va, peraltro, avvertito che per tutte le foreste italiane il regime di tutela è stato tra i più rigorosi dell'Europa e l'utilizzo del bosco è stato sempre subordinato all'interesse pubblico rientrando tra i c.d. «beni ad uso controllato» (v. *infra*). Infatti, fin dalla prima legge forestale, il r.d.lg. 30 dicembre 1923, n. 3267, la maggior parte dei boschi nazionali (attualmente l'86%) risulta essere soggetta al c.d. «vincolo idrogeologico» che, da sempre, ha riconosciuto alle

*Riv. giur. amb.*, 2009, p. 1 ss.

<sup>5</sup> Su cui v. F. BENELLI, *La "smaterializzazione" delle materie. Problemi teorici ed applicativi del nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano 2006; ID., *Separazione vs collaborazione: due nuove pronunce della Corte costituzionale in tema di tutela dell'ambiente e di materie trasversali, (nota a sentt. 104 e 105 del 2008)*, in *Regioni*, 2008; v. altresì L. MARINI, *La Corte costituzionale nel labirinto delle materie trasversali dalla sentenza n. 282 alla sentenza n. 407/2002*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2951 ss.

<sup>6</sup> La competenza esclusiva dello Stato in materia ambientale è stata più volte ribadita dalla Corte costituzionale. V. sentt. 28 giugno 2006, n. 246, 14 novembre 2007, n. 378, 14 marzo 2008, n. 62, 18 giugno 2008, n. 214; in dottrina. P. DELL'ANNO, *Diritto dell'ambiente*, Padova 2018, p. 7 ss.

foreste un ruolo importante nella difesa del suolo e nella regimazione delle acque e, a tal fine, ha imposto prescrizioni e limitazioni alle modalità di gestione e di utilizzazione (v. anche art. 866 c.c.)<sup>7</sup>. Non va poi sottaciuto che dal 1985 (data di entrata in vigore della c.d. legge Galasso) il 100% delle foreste (caso unico in Europa) è stato sottoposto anche a «vincolo paesaggistico»<sup>8</sup> introducendo un regime di «doppio vincolo» sui terreni boscati che è stato confermato dall'art. 142 lett. g) del citato Codice dei beni culturali e del paesaggio (Aree tutelate per legge) ritenendole un bene di interesse pubblico<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Puntuali riferimenti per tale disciplina vincolistica in A. M. SANDULLI, *Boschi e foreste (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, V, Milano 1959, p. 617 ss.; A. LATESSA, *Foreste e boschi*, in *Nov. Dig. it.*, Torino 1968, p. 534 ss.; A. ABRAMI, *Foreste e boschi*, in *Nov. Dig. it.*, App. III, Torino 1982, p. 851 ss.; A. CROSETTI, *Boschi e foreste*, in *Enc. giur. Treccani*, V, Roma 1988. Sul regime vincolistico forestale: G. PATRONE, *Fondamento e caratteri dei "vincoli forestali"*, in *Riv. dir. agr.*, 1979, I, p. 219 ss.; A. ABRAMI, *La disciplina normativa dei terreni forestali*, Firenze 1987; A. MURA, *Profilo storico della legislazione sulle foreste e sui territori montani*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 118 ss.; ID., *Ordinamento forestale e problemi montani*, Milano 1973, cap. I. Dopo il d.lg. 18 maggio 2001, n. 227 si v. A. FIORITTO, *Boschi e foreste*, in S. CASSESE (cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, V, *Diritto amministrativo speciale*, Milano 2003, p. 3249 ss.; A. CROSETTI, *Beni forestali*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino 2008, p. 135 ss.; ID., *La tutela dei beni forestali*, cit., p. 646 ss.; A. DI SCIASCIO, *Boschi, foreste, vincolo idrogeologico e forestale*, in P. DELL'ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, Padova 2015, p. 545 ss.; in particolare sulle valenze del vincolo idrogeologico nell'assetto del territorio: F. C. RAMPULLA, F. C. ROBECCHI MAINARDI, A. TRAVI, *Uso del territorio e vincolo idrogeologico*, Milano, 1981.

<sup>8</sup> Su tale estensione del vincolo paesaggistico alle aree boscate: M. LIBERTINI, *La tutela dell'ambiente: legge 8 agosto 1985 n. 431*, in AA. VV., *Nuove leggi civ. comm.*, Padova 1986, p. 931 ss.; F. NOVARESE, *La tutela del bosco nella legislazione italiana*, in *Riv. giur. amb.*, 1988, p. 583 ss.; A. ABRAMI, U. BAGNARESI, G. BERNETTI, *Bosco e paesaggio*, Roma 1988; A. ABRAMI, *Territori montani e legislazione ambientale*, in *Regioni*, 1990, p. 23 ss.; ID., *Dal vincolo idrogeologico al vincolo ambientale*, Firenze 1993, p. 35 ss.; ID., *Le aree boscate nel governo del territorio-ambiente*, in *Dir. giur. agr.*, 1995, p. 597 ss.; ID., *La normativa ambientale ed i suoi riflessi sull'ordinamento forestale*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, I, p. 321 ss.; N. GRECO, *Boschi e foreste nel sistema della pianificazione territoriale e ambientale*, in AA. VV., *Scritti per Andrea Predieri*, II, Milano 1996, p. 937 ss.; S. AMOROSINO, *I vincoli paesaggistici ex lege n. 431 del 1985: concetti normativamente indeterminati e valutazioni amministrative*, in *Riv. giur. ed.*, 1996, p. 183 ss. Dopo il Codice Urbani si v.: G. F. CARTEI, *La disciplina dei vincoli paesaggistici: regime dei beni ed esercizio delle funzioni amministrative*, in *Riv. giur. ed.*, 2006, II, p. 19 ss.; quindi G. CREPALDI, *Il regime vincolistico dei beni paesaggistici*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 467 ss.

<sup>9</sup> Come noto tale disposizione ha assoggettato a vincolo paesaggistico «i territori coperti da foreste e da boschi, ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco, e quelli sottoposti a vincolo di rimboschimento, come definiti dall'art. 2, commi 2 e 6, d.lg. 18 maggio 2001 n. 227». Sulla valenza espansiva di tale normativa, oltre agli Autori già citati, v. N. FERRUCCI, *Il bene forestale come bene ambientale e paesaggistico*, in A. CROSETTI, N. FERRUCCI, *Manuale di diritto forestale e ambientale*, Milano 2008, spec. p. 581 ss.; nonché A. CROSETTI, *La tutela dei beni forestali*, cit., spec. p. 657 ss.

Questa duplicità di assetti vincolistici è stata chiaramente concepita e voluta per assicurare sia un «governo» territoriale che un «governo» ambientale dei beni forestali nella diversità delle valenze dianzi richiamate.

In tale contesto così articolato e variegato si è venuto a collocare il nuovo Testo unico in materia di foreste e filiere forestali di cui al d.lg. 3 aprile 2018, n. 34, (d'ora in poi t.u.f.<sup>10</sup>), con l'obiettivo di provvedere ad una revisione e aggiornamento della pregressa normativa nazionale di settore vigente (il d.lg. 227 del 2001<sup>11</sup>), nel rispetto dei ruoli e delle competenze istituzionali, dei nuovi indirizzi europei e degli impegni internazionali<sup>12</sup> così come

<sup>10</sup> Per alcuni primi commenti sui contenuti e le valenze innovative del t.u.f. v. A. CROSETTI, *Beni forestali*, in *Dig. disc. Pubbl., Agg.*, 2018; nonché N. FERRUCCI, *Il nuovo testo unico in materia di foreste e filiere forestali: una prima lettura*, in *Dir. agroalimentare*, 2018, n. 2, spec. p. 275 ss.; R. ROMANO, *Il Testo Unico in materia di foreste e filiere forestali*, in *Agriregionieuropa*, 2018, n. 54.

<sup>11</sup> D.lg. 18 maggio 2001 n. 227 recante «Orientamento e modernizzazione del settore forestale, a norma dell'art. 7 della l. 5 marzo 2001 n. 57». Tale provvedimento ha rappresentato, per quasi vent'anni, una sorta di legge Quadro forestale in quanto aveva già riconosciuto la fondamentale necessità di legare la politica forestale nazionale e regionale all'obiettivo internazionalmente condiviso della «Gestione forestale sostenibile (Forest Europe 1993)» e alle indicazioni comunitarie nella Strategia forestale europea del 1998 (1999/C56/01). Sui contenuti e sulle valenze di tale intervento di indirizzo per le politiche forestali europee tra Stato e regioni v. il numero speciale della *Riv. dir. agr.*, 2001, n. 4, con contributi di vari autori. V. inoltre A. FORTI, *Commento alla nuova "legge di orientamento forestale" d. lgs 227/2001*, in *Nuova dir. agr.*, 2001, p. 438 ss.; L. COSTATO (a cura di), *I tre "decreti di orientamento": della pesca, acquacoltura, forestale e agricolo*, in *Nuove leggi civ. comm.*, Padova 2001; in particolare R. GERMANÒ, *Sul decreto legislativo in materia di orientamento forestale*, *ivi*, p. 714 ss.; A. ABRAMI, *Nuovi contenuti*, *ivi*, p. 650 ss.; ID., *Attualità della materia "foreste"*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, p. 34 ss.

<sup>12</sup> In questa sede sarà sufficiente ricordare che l'UE aveva già approvato nel 1998 una Strategia forestale europea con la presentazione da parte della Commissione del Piano d'azione UE per le foreste 2007-2011 (*Forest Action Plan Com/2006 302* del 15 giugno 2006 per una Gestione forestale sostenibile GFS) che prevedeva politiche e iniziative europee e degli Stati membri a sostegno dei patrimoni forestali, da concretizzare attraverso il cofinanziamento di misure a favore delle foreste nel quadro del regolamento sullo sviluppo rurale (PSR). In seguito, tramite la Risoluzione del Parlamento Europeo del 28 aprile 2015 (Nuova strategia forestale dell'UE) ed in attuazione del *Forest Action Plan* veniva approvato il «Programma Quadro per il Settore forestale» (PQSF2008, di cui al comma 1082 dell'art. 1 l. 27 dicembre 2007 n. 296, recepito dalla Conferenza permanente Stato-Regioni nella seduta del 18 dicembre 2008 Repertorio Atti n. 265/CSR). Tale Programma, da sviluppare a livello nazionale, regionale e comunitario (tramite Programmi di sviluppo rurale e Programmi forestali regionali), aveva come obiettivi: A. Sviluppare una economia forestale efficiente ed innovativa; B. Tutelare il territorio e l'ambiente; C. Valorizzare i boschi quali strumento di sviluppo, coesione sociale e territoriale. Il t.u.f. ha inteso porsi quale strumento di attuazione delle direttrici di quanto previsto dalla citata Strategia forestale europea e dalle strategie di sostenibilità e biodiversità, in particolare per dare «piena attuazione di quanto previsto dal PQSF, di promozione dell'integrazione della tutela della biodiversità a tutti i livelli di pianificazione forestale». Sulle linee di politica legislativa forestale nella UE già F. ADORNATO, *La*

previsto dalla legge delega 28 luglio 2016, n. 154, «Riordino e semplificazione normativa in materia di agricoltura, selvicoltura e filiere forestali»<sup>13</sup>.

In un contesto di materia riservata alla legislazione regionale, nel riparto delle competenze normative tra Stato e Regioni delineato nel Titolo V della Costituzione, l'intervento del legislatore nazionale ha dovuto limitarsi alla previsione di norme di principio, di indirizzo e coordinamento. Obiettivo generale, nel rispetto delle attribuzioni costituzionali in materia di governo del territorio e di salvaguardia ambientale e paesaggistica, è stato quello di introdurre norme fondamentali volte ad assicurare un indirizzo unitario e coordinato tra Stato, Regioni ed enti da queste delegati per meglio garantire la tutela e la valorizzazione e la gestione attiva del patrimonio forestale nazionale, del territorio e del paesaggio, garantendo nel contempo, la multifunzionalità e la diversità delle risorse forestali (art. 2 comma 2), nel pieno rispetto degli impegni assunti a livello internazionale ed europeo.

Come emerge dallo stesso titolo i valori tutelati e valorizzati trovano nella selvicoltura il volano principale della riforma, lo strumento fondamentale per lo sviluppo socio-economico e per la conservazione e gestione del patrimonio forestale-ambientale del territorio del Paese, in coerenza con quanto previsto dalla Strategia forestale europea (1999/C56/01) e come sancito dalle Conferenze Forest europee del 1998 e dagli indirizzi europei ed internazionali inerenti la salvaguardia della biodiversità, la tutela del paesaggio, lo sviluppo sostenibile e la bioeconomia<sup>14</sup>.

*legislazione forestale fra Stato, regioni e Cee*, in *Nuovo dir. agr.*, 1990, p. 197 ss.; L. SERRANO, *Note per una introduzione al diritto agrario forestale*, in *Riv. dir. agr.* 1991, I, p. 302 ss.; e *amplius* in L. COSTATO, S. MANSERVISI, *Profili di diritto ambientale dell'Unione europea*, Padova 2012; R. GIUFFRIDA (a cura di), *Diritto europeo dell'ambiente*, Torino 2012. Per ulteriori dati F. COZZA, *La politica forestale nel quadro delle convenzioni internazionali*, in AA. VV., *Secondo Congresso Nazionale di Selvicoltura, Venezia, 24-27 giugno 1998*, III, Messina 1999, p. 369 ss.; quindi C. D. ALOYA, L. PESI, *La cooperazione internazionale per la salvaguardia delle foreste ed il ruolo dell'Unione europea*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, p. 76 ss.; F. ADORNATO, *La normativa forestale comunitaria*, in L. COSTATO (a cura di), *Trattato di diritto agrario comunitario*, II ed., Padova 2003, p. 1167 ss.

<sup>13</sup> La delega al Governo data dal Parlamento con la l. n. 154 del 2016 prevedeva il «Riordino e la semplificazione normativa in materia di agricoltura, selvicoltura e filiere forestali» (art. 1). In particolare, all'art. 5, lett. h), era prevista la «revisione e armonizzazione della normativa nazionale in materia di foreste e filiere forestali, in coerenza con la Strategia definita dal Programma quadro per il settore forestale (PQSF 2008), la normativa europea e gli impegni assunti in sede europea e internazionale, tramite l'aggiornamento o l'eventuale abrogazione del d. lgs. 227/2001».

<sup>14</sup> Sulla necessità di un «approccio integrato» nella gestione delle risorse naturali e sulle diverse interpretazioni giuridiche del concetto di sviluppo sostenibile, v., tra i molti: F. SALVIA, *Ambiente e sviluppo sostenibile*, in *Riv. giur. amb.*, 1998, p. 235 ss.; M. A. SANDULLI, *Tutela dell'ambiente e sviluppo economico e infrastrutturale: un difficile ma necessario temperamento*, in *Riv. giur. ed.*, 2000, II, p. 3 ss.; B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente e diritto allo sviluppo: profili*

In questo panorama, l'obiettivo di fondo del t.u.f. è teso a riconoscere il ruolo strategico svolto dalle foreste e dalla Gestione Forestale Sostenibile, intesa quale strumento, anche culturale di responsabilità e di tutela attiva del territorio e del paesaggio, di conservazione degli ecosistemi e della diversità biologica, non meno di prevenzione dei processi di degrado da cause antropiche e naturali, di salvaguardia delle risorse idriche, di contenimento del cambiamento climatico<sup>15</sup>. Obiettivi ambiziosi, e chiaramente di lungo termine, che appaiono destinati a trovare il loro banco di prova e punto di partenza all'un tempo in una crescente sfida di capacità di integrazione tra i vari livelli di governo.

Nella sua configurazione giuridica, il t.u.f. ha inteso porsi quale norma «di settore», nel rispetto del dettato Costituzionale (art. 117 Cost.), con l'obiettivo di coordinare livelli di competenze diversi (Stato e regioni), attraverso orientamenti ed indirizzi volti a creare linee guida di comportamento più omogenee nel governo dei beni forestali tra materie oltremodo interconnesse quali l'ambiente ed il paesaggio che hanno anche in dottrina un ampio confronto e dibattito<sup>16</sup>.

*costituzionali*, Milano 1993, *passim*; ID., *Diritto all'ambiente e diritto allo sviluppo*, in AA. VV., *Scritti in onore di Andrea Predieri*, II, Milano, 1996, p. 343 ss.; V. PEPE, *Lo sviluppo sostenibile tra governo dell'economia e profili costituzionali*, in R. FERRARA, P. M. VIPIANA (a cura di), *I "nuovi diritti" nello Stato sociale in trasformazione*, I, *La tutela dell'ambiente tra diritto interno e diritto comunitario*, Padova 2002, p. 249 ss.; E. RONCHI, *Uno sviluppo capace di futuro. Le nuove politiche ambientali*, Bologna 2000, *passim*; A. LANZA, *Lo sviluppo sostenibile*, Bologna 2002; F. LA CAMERA, *Sviluppo sostenibile*, Rimini 2003, *passim*; e ampiamente F. FRACCHIA, *Lo sviluppo sostenibile*, Napoli 2010, spec. p. 143 ss.

<sup>15</sup> Come noto nella nozione di tutela dell'ambiente, oltremodo ampia e comprensiva, vengono ricomprese la tutela delle risorse naturali (suolo, aria, acqua) contro ogni fenomeno di alterazione (su cui M. S. GIANNINI, *Ambiente*, cit., p. 1122 ss.; quindi D. AMIRANTE (a cura di), *La conservazione della natura in Europa*, Milano 2003; A. DANI, *Le risorse naturali come beni comuni*, Grosseto 2013; G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente, Parte generale*, Torino 2015, p. 20 ss.). Per l'equazione ambiente-ecologia tra i giuristi: D. BORGONOVO RE, *Ecologia*, in *Dig. disc. pubbl.*, V, Torino 1990, p. 352 ss.; R. VIGOTTI, *Ecologia*, in *Dig.*, Agg., Torino 2000, p. 199 ss.

<sup>16</sup> Per limitarci alla stessa nozione di paesaggio per la quale rimane imprescindibile l'apporto di A. PREDIERI, *Paesaggio*, in *Enc. dir.*, XXXI, Milano 1981, p. 506 ss. Quindi, dopo il Codice Urbani si v.: G. F. CARTEI, *Il paesaggio*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, II, *Diritto amministrativo speciale*, Milano 2003, p. 2133 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Il paesaggio nel nuovo Titolo V Parte II della Costituzione*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, n. 2, p. 253 ss.; P. CARPENTIERI, *La nozione giuridica di paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2004, p. 363 ss.; C. DESIDERI, *Paesaggio e paesaggi*, Milano 2010, *passim*; G. CERUTI, *La protezione del paesaggio nell'ordinamento italiano: evoluzione. Una proposta per il terzo millennio*, in *Riv. giur. amb.*, 2012, p. 1 ss.; A. CALEGARI, *Riflessioni in tema di tutela dell'ambiente e del paesaggio nell'esperienza giuridica italiana*, in *Riv. giur. urb.*, 2014, II, p. 208 ss.; A. GRATANI, *La tutela del "paesaggio" a raffronto con la materia ambientale e il diritto UE*, in *Riv. giur. amb.*, 2014, p. 339 ss.

2. Come ben noto, i beni forestali, quali beni di interesse economico-sociale, hanno, da sempre, avuto una rilevante posizione perché l'interesse pubblico, oltre ad investirli come beni destinati alla produzione (cioè l'utilità economica che se ne può ricavare), ne è venuto progressivamente esaltando ulteriori profili di utilità diversi dalla mera produzione. In questa prospettiva, i beni forestali sono venuti assolvendo sempre più varie funzioni di utilità anche indiretta, che vanno dalla idrogeologica ed ecologica in senso lato, a quella naturalistica, ambientale, paesaggistica e ricreativa<sup>17</sup>. Tale peculiarità è stata riconosciuta anche dalla citata sentenza 18 aprile 2008, n. 105 della Corte costituzionale, che ha avuto modo di ribadire che i terreni boscati sono beni sui quali convergono interessi pubblici e privati. Tra i primi, a prescindere dal titolo di proprietà, si annoverano la difesa idrogeologica, la tutela del paesaggio, la protezione dell'ambiente, la produzione di ossigeno ed il sequestro del carbonio atmosferico. Tra gli interessi privati emergono le principali produzioni forestali, siano legnose che non legnose.

In questa polivalenza di funzioni, anche i beni forestali hanno risentito del dibattito che la pubblicistica più recente ha definito e denominato «beni comuni»<sup>18</sup>. Si tratta, infatti, di beni essenziali per la vita dei singoli ma anche

<sup>17</sup> Va evidenziato che oggi l'Italia è uno dei paesi europei con la più alta incidenza di aree sottoposte a vincoli ambientali (Parchi, Aree protette, Natura 2000) che interessano oltre il 27% aree boscate, rispetto alla media europea del 21%.

<sup>18</sup> La dottrina giuridica, come noto, ha dedicato recentemente un'appassionata attenzione all'individuazione e tutela dei c.d. beni comuni che ha avuto riscontri anche nell'attenzione politica con la costituzione nel 2007 della Commissione Rodotà (d.m. 21 giugno 2007) destinata a rivedere anche il nostro impianto normativo (Costituzione e Codice civile) sulle varie forme di proprietà pubblica e privata, sui lavori della Commissione v. U. MATTEI, E. REVIGLIO, S. RODOTÀ (a cura di), *Invertire la rotta: Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Roma 2007, nonché IDD., *I beni pubblici: dal governo democratico dell'economia alla riforma del Codice civile*, Roma 2010. Una puntuale ricostruzione e riflessione su tale dibattito nel pensiero giuridico è stata fatta da F. MARINELLI, *Beni comuni*, in *Annali enc. dir.*, VII, Milano 2014, il quale analizza i vari apporti già di autorevole dottrina (Giannini, Pugliatti, Capograssi ed altri) e dei successivi contributi dati da studiosi come E. OSTROM, *Governare i beni collettivi*, Venezia, 2006, nonché le relative sollecitazioni avanzate dai contributi di vari studiosi tra cui vanno segnalati: A. LUCARELLI, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, in *Quale Stato*, 2007, p. 87 ss.; ID., *Beni comuni. Dalla teoria all'azione politica*, Roma 2011; ID., *Beni comuni. Contributo per una teoria giuridica*, in *Costituzionalismo*, 2014, p. 3; M. RENNA, *Le prospettive di riforma del codice civile sui beni comuni*, in G. COLOMBINI (a cura di), *I beni pubblici tra regole di mercato e interessi generali. Profili di diritto interno e internazionale*, Napoli 2009; U. MATTEI, *Beni comuni: un manifesto*, Bari 2011; G. CARAPEZZA FIGLIA, *Premesse ricostruttive del concetto di beni comuni nella civilistica italiana degli anni settanta*, in *Rass. dir. cin.*, 2011, n. 4, p. 1061 ss.; V. BASSI, *Il demanio planetario: una categoria in via di affermazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2011, p. 619 ss.; M. R. MARELLA, *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Roma 2012; ID., *I beni comuni*, Roma, 2013; A. LUCARELLI, *La democrazia dei beni comuni*, Roma-Bari 2013; V. CERULLI IRELLI, V. DE LUCIA,

delle collettività. Nel linguaggio giuridico del secolo scorso erano, da tempo, in uso espressioni come «interessi sensibili» o «interessi primari» con significati assai simili a quelli oggi espressi con la nozione di «beni comuni»<sup>19</sup>. Non a caso, la stessa Corte costituzionale, nel delicato compito del bilanciamento che le è proprio, ha più volte sottolineato che, nell'ampia gamma dei valori costituzionali garantiti, quelli in questione (come l'ambiente ed il paesaggio), hanno una valenza «primaria»<sup>20</sup>.

L'attuale dibattito sui beni comuni, ha inteso adottare una nozione molto ampia dei medesimi, perché guarda non soltanto alla titolarità del bene, ma alla relazione dello stesso con gli interessi fondamentali della collettività. Tali beni, sulla base della riflessione condotta dagli economisti, sono stati definiti anche *commons*. Si tratta di risorse che partecipano di alcuni caratteri sia dei beni pubblici (quale la fruizione) sia dei beni privati o, con difficoltà di inquadramento in base al criterio dell'appartenenza soggettiva, questo è il motivo per il quale, anche in una prospettiva *de jure condendo*, si parla di beni di appartenenza collettiva e si pone comunque l'accento sulla loro funzione che è indifferente rispetto all'appartenenza soggettiva<sup>21</sup>.

*Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de iure condendo su un dibattito in corso*, in *Giust. amm.*, 2013, n. 9; da ultimo D. MONE, *La categoria dei beni comuni nell'ordinamento giuridico italiano: un paradigma per la lettura del regime dei beni pubblici alla luce della Costituzione*, in *Riv. dir. pubbl. eur.*, 2014, p. 2 ss.; M. LUCIANI, *Una discussione sui beni comuni*, in *Dir. soc.*, 2016, p. 375 ss.; I. CIOLLI, *Sulla natura giuridica dei beni comuni*, *ivi*, p. 457 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Beni comuni e diritti collettivi*, *ivi*, p. 529 ss.

<sup>19</sup> Vale la pena di ricordare che sino a qualche decennio fa, l'espressione «beni comuni» in campo giuridico, veniva usata in termini assai restrittivi per indicare non tutta la gamma dei beni che rivestono un interesse fondamentale per la collettività (come avviene oggi), ma un insieme circoscritto di beni (come l'aria, l'acqua, l'etere), non ascrivibili a un titolare specifico e quindi imputati genericamente alla comunità (per tutti M. S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna 1995, p. 98 ss). In tale contesto i beni forestali, da sempre, hanno rivestito una importanza fondamentale per l'assetto idrogeologico e l'ossigenazione dell'habitat. Le stesse proprietà civiche, quali appunto boschi e pascoli, ove determinati gruppi sociali vantano diritti di legnatico o di pascolo, erano esclusi dalla categoria dei beni comuni per essere ascritti a quella dei beni collettivi (cfr. V. CERULLI IRELLI, F. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi. Riflessioni de iure condendo su un dibattito in corso*, in AA. VV., *Scritti in onore di F. Bassi*, II, Napoli 2015, p. 1131 ss).

<sup>20</sup> Nella giurisprudenza costituzionale tali interessi vengono, non a caso, denominati «primari». Una qualificazione tutt'altro che neutra, che viene adottata per sostenere la sottrazione degli stessi alla «ponderazione amministrativa» (cfr. Cons. Giust. amm. reg. Sic., n. 481 del 2011); altre volte (in modo meno radicale) per affermare una «sovraordinazione» di valori, non però così preminente da escludere in modo assoluto qualsiasi ipotesi di bilanciamento di interessi pubblico/privati (cfr. Corte cost., sentt. 11 giugno 2004, n. 166, 28 giugno 2004, n. 196 e 29 maggio 2009, n. 169).

<sup>21</sup> Come noto, secondo un insegnamento consolidato, bene è ciò che può essere assoggettato ad un'appartenenza di potere che ne determina l'attribuzione della qualificazione

Certo questi «beni comuni» tendono a rappresentare «un altro modo di possedere»<sup>22</sup> rispetto alla tradizionale categoria dei beni pubblici, essendo questi ultimi caratterizzati dalla visione prettamente patrimoniale e proprietaria, tipica dello Stato-persona, i primi invece da una prospettiva personale-collettivista riferibile allo Stato-comunità. Si tratta di beni «a titolarità diffusa» che secondo alcune ricostruzioni, dovrebbero essere gestiti in base al principio di solidarietà e di eguaglianza, nella prospettiva di tutela intergenerazionale.

Gli Autori che muovono in questa direzione considerano, peraltro, beni comuni non solo quelli soggetti allo speciale regime protezionistico che già caratterizza alcuni beni (il paesaggio e l'ambiente di cui si è detto), ma anche l'intero territorio in quanto tale, considerato quest'ultimo come una sorta di super-proprietà in cui si innestano le rimanenti situazioni giuridiche nel quale sarebbero compresi i beni forestali<sup>23</sup>.

Appare tuttavia difficile, secondo tale prospettazione, ascrivere i beni forestali, anche se certamente beni territoriali, alla categoria dei beni comuni, in quanto in termini economici, indicherebbero quel bene non escludibile ma «rivalo» al consumo<sup>24</sup>. I c.d. *commons* sono, infatti, beni ibridi, misti,

giuridica. Non sono perciò, dal punto di vista giuridico tradizionale, beni l'acqua, l'aria, l'etere che sono stati da sempre ritenuti *res comune omnium*, come già rilevato nei citati contributi sui beni di Biondi e di Pugliatti. Secondo la dottrina dei beni comuni, invece, la caratteristica di tale figura non risiede tanto nel regime di appartenenza, pubblico o privato che sia, quanto nell'uso e nel godimento (fruizione) che di esso può avere la collettività, in modo da soddisfare i bisogni primari e diffusi, senza obbligatoriamente affermare un diritto di proprietà esclusivo. È la nota prospettazione di S. RODOTÀ, *La logica proprietaria tra schemi ricostruttivi e interessi reali*, in *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata*, Bologna 1981, p. 47 ss.; analogamente U. MATTEI, *Beni comuni*, cit.

<sup>22</sup> Come dal titolo dell'importante studio di P. GROSSI, *Un altro modo di possedere*, Milano 1977.

<sup>23</sup> In tale prospettiva: P. MADDALENA, *Il territorio come bene comune degli italiani*, Roma 2014; S. BELLOMIA, *Territorio e beni comuni*, in *Riv. giur. ed.*, 2014, n. 3; S. SETTIS, *Azione popolare. Cittadini per il bene comune*, Torino 2014; E. BOSCOLO, *Il suolo quale matrice ambientale e bene comune: il diritto di fronte alla diversificazione della funzione pianificatoria*, in AA. VV., *Scritti in onore di Paolo Stella Richter*, II, Napoli 2013, p. 1101 ss.; ID., *Il suolo come bene comune*, in Atti Convegno AIDU, Catanzaro-Napoli 2014, p. 123 ss.

<sup>24</sup> Tali caratteristiche dei beni comuni sono frutto principalmente delle teorie economiche che hanno individuato i due criteri della «escludibilità» e della «rivalità». I beni sono escludibili (un terreno recintabile) o non escludibili (l'atmosfera e l'acqua), a seconda che, una volta prodotti, sia o non sia possibile escludere alcuni soggetti (gli altri) da loro uso, consumo o godimento. I beni possono essere «rivali» o non «rivali», a seconda che l'uso, il consumo o il godimento di essi da parte di un soggetto possa limitare la possibilità di uso o consumo da parte di altri soggetti. Sono, pertanto, destinati a soddisfare un interesse pubblico.

che combinano insieme elementi tipici dei beni pubblici e tratti istintivi dei beni privati. Sono beni che mal si prestano ad attribuzione individuale e al godimento esclusivo e che, al tempo stesso non possono essere fruibili liberamente dalla collettività senza che si arrechi pregiudizio allo sfruttamento altrui<sup>25</sup>. I beni forestali, invece, hanno, da sempre, avuto una forte caratterizzazione e matrice privatistica sia in termini proprietari che di utilizzazione

Va anche rilevato che i beni forestali non possono certo essere ascritti alla categoria dei «beni pubblici» in senso codicistico così come tradizionalmente intesi dalla dottrina<sup>26</sup>. Il codice civile, infatti, distingue i beni pubblici secondo un criterio formale e di appartenenza. Le foreste, del resto, sono dall'art. 826 c.c. collocate tra i beni patrimoniali. La giurisprudenza, a fronte delle ambiguità terminologiche del codice civile, ha tentato di dilatare la nozione di «bene pubblico», ma ha utilizzato tale termine non tanto con riferimento alla nozione civilistica del termine, che classifica come tale un bene oggetto di proprietà pubblica, quanto più con riferimento alla nozione di «collettivo», «nella disponibilità di tutti», simile a «comune»<sup>27</sup>. In tal senso si parla di diritto di proprietà collettiva (*rectius* di disponibilità collettiva) ma in termini assolutamente impropri rispetto alla nozione di «proprietà pubblica» che ha subito recenti sviluppi<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> I c.d. beni comuni non sono né beni soggetti ad appropriazione individuale né sono beni pubblici. Da ultimo v. C. MICCICHÈ, *Beni comuni: risorse per lo sviluppo sostenibile. Contributi di diritto amministrativo*, Napoli 2018, p. 17 ss.

<sup>26</sup> Secondo la dottrina tradizionale sono, infatti, beni pubblici quelli di proprietà dei soggetti pubblici (criterio soggettivo) o che soddisfano un interesse pubblico (criterio oggettivo). Tra molti già M. S. GIANNINI, *I beni pubblici*, Roma 1963; R. RESTA, *Beni pubblici*, in A. SCIALOIA, G. BRANCA (a cura di), *Comm. c.c.*, Roma 1964, p. 63 ss.; S. CASSESE, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Milano 1969, p. 47 ss.; A. M. SANDULLI, *I beni pubblici*, in *Enc. dir.*, V, Milano 1959, p. 277 ss.; S. CASSARINO, *La destinazione dei beni pubblici*, Milano 1962; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici*, Napoli 1979; O. T. SCOZZAFAVA, *I beni e le forme giuridiche di appartenenza*, Roma 1983; anche con riferimenti storici: V. CERULLI IRELLI, *Beni pubblici*, in *Dig. disc. pubbl.*, II, Torino 1987, p. 273 ss.; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Beni pubblici*, in *Enc. giur. Treccani*, XX, Roma, 1988, p. 7 ss.; quindi N. GULLO, *Beni pubblici*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, Milano 2006, p. 284 ss.; A. POLICE (a cura di), *I beni pubblici. Tutela, valorizzazione e gestione*, Milano 2008.

<sup>27</sup> Cass., Sez. un., 14 febbraio 2011 n. 3665, in *Giorn. dir. amm.*, 2011, n. 11, p. 1170 ss. con nota di E. CORTESE, *Dalle valli di pesca ai beni comuni: la Cassazione rilegge lo statuto dei beni comuni?*. V. pure i commenti di C. M. CASCIONE, *Le Sezioni Unite oltre il codice civile. Per un ripensamento della categoria dei beni pubblici*, in *Giur. it.*, 2011, n. 12, p. 2506 ss. e F. SAITTA, *La demanialità dei beni tra titolarità e funzione: verso un definitivo superamento delle categorie codicistiche?*, in *Riv. giur. urb.*, 2011, n. 4, p. 331 ss.

<sup>28</sup> Sia consentito il richiamo ad A. CROSETTI, *Dalla "proprietà pubblica" alle "proprietà*

Va comunque rilevato che le teorizzazioni sui beni comuni non si pongono in contrapposizione con quella degli «interessi sensibili» a cui si è accennato ma, a giudizio di alcuni studiosi, richiederebbe un serio ripensamento della nozione stessa di «proprietà» depurata da quelle scorie del modello borghese che ancora la caratterizzano<sup>29</sup>, in una prospettiva, in chiave moderna, di quelle forme di proprietà (che avevano avuto notevole diffusione nel Medioevo) di cui rimane traccia in quei diritti collettivi di proprietà altrui<sup>30</sup>. Tale orientamento trova, peraltro, conforto indiretto nell'art. 9 Cost., che, a proposito dei beni culturali, categoria assai simile ai beni forestali e una sorta di *species* non secondaria dei beni comuni, costituzionalizza espressamente la regola della «trasversalità», affermando che la tutela di questi beni è affidata alla Repubblica nel suo insieme a vari livelli di governo anche per bilanciare interessi pubblici e interessi privati<sup>31</sup>.

L'esigenza di mediare tra le diverse e plurime funzioni dei beni forestali attraverso norme e procedimenti idonei ad assicurare il migliore contemporaneo tra interessi pubblici prevalenti ed interessi privati, da sempre, è stato l'obiettivo della legislazione già negli Stati preunitari ed una costante

*pubbliche*": *origini e sviluppo di una teoria*, in *Riv. st. dir. it.*, 2006, p. 63 ss.; ma già G. PALMA, *Il regime giuridico della proprietà pubblica*, Torino 1999; nonché M. RENNA, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano 2004, p. 20 ss.; ID., *Beni pubblici*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano 2006, p. 714 ss.

<sup>29</sup> Per rilievi critici sulla disciplina codicistica sui beni pubblici negli artt. 822-830 c.c.: V. CERULLI IRELLI, *I beni pubblici nel codice civile: una classificazione in via di superamento*, in *Econ. pubbl.*, 1990, p. 524 ss; v. anche A. POLICE (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione, gestione*, Milano 2008; nonché M. RENNA, *Le prospettive di riforma delle norme del codice civile sui beni pubblici*, in *Dir. econ.*, 2009, p. 11 ss.

<sup>30</sup> Sui quali v. V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova 1983, p. 50 ss.; ID. *Beni pubblici*, in *Dig. disc. pubbl.*, I, Torino, 1987, p. 273 ss. Va tuttavia rilevato che la nostra Costituzione non ha affatto cristallizzato la nozione di proprietà «borghese» in un istituto monolitico fuori contesto, ma ha affidato alla legge ordinaria il compito di modellare diverse tipologie di proprietà in relazione alla diversa natura dei beni oggetto della medesima e alle esigenze mutevoli dei tempi (v. per tutti S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano 1964, p. 156 ss., nonché M. S. GIANNINI, *I beni pubblici*, cit., p. 20 ss., cui *adde* le lucide ricostruzioni di P. GROSSI, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, in E. CORTESE (a cura di), *La proprietà e le proprietà*, Milano 1988, p. 205 ss.; nonché ID., *Il dominio delle cose, percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milano 1992). Lo stesso c.c. accoglie una impostazione pluralistica dell'istituto che consente di far convivere nello stesso art. 832 (di chiara impostazione borghese) altre forme di proprietà funzionalizzata e di proprietà ripartita quale, appunto, quella dei beni forestali (cfr. S. RODOTÀ, *Proprietà (Dir. vigente)*, in *Nov. dig. it.*, XIV, Torino; ID., *Il diritto privato nella società moderna*, Bologna 1971, p. 490 ss.).

<sup>31</sup> Le normative a tutela dell'ambiente e dei beni culturali (ma anche quella sui beni forestali) incidono trasversalmente sui beni privati che in quanto tali assumono la qualificazione di «beni di interesse pubblico» (su cui *infra*)

dell'ordinamento giuridico italiano<sup>32</sup>. Il t.u.f., in linea con la tradizione giuridica italiana in materia di ordinamento forestale, ha inteso conciliare tra loro i diversi interessi, dettando e ribadendo regole di gestione e relative sanzioni nei confronti dei proprietari privati al fine di assicurare una responsabilità diffusa in funzione del generale interesse della collettività su tali beni<sup>33</sup> storicamente acquisite attraverso il regime dei vincoli forestali<sup>34</sup> e idrogeologici<sup>35</sup>.

<sup>32</sup> Per una ricostruzione recente sia consentito il rinvio ad A. CROSETTI, *Note sulla politica legislativa forestale italiana tra '800 e '900: luci e ombre*, in *Riv. st. dir. it.*, 2012, p. 159 ss.; ed ivi rinvii a letteratura pregressa segnatamente G. D. ROMAGNOSI, *Del regime dei boschi*, in *Opere*, VI, Milano 1845; A. RABBENO, *Foreste*, in *Enc. giur. it.*, Milano 1892; F. GRISOLIA, *Foreste e boschi*, in *Dig. it.*, XI, Torino 1898, p. 581 ss.; R. PORRINI, *Amministrazione forestale*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, V, Milano, 1903; successivamente G. P. BOGNETTI, *Boschi e foreste (storia)*, in *Enc. dir.*, V, Milano, 1959, p. 609 ss.; V. ROMAGNOLI, *Boschi (dir. priv.)*, *ivi*, p. 638 ss.

<sup>33</sup> Il principio di «responsabilità» comune ma differenziata che attribuisce a tutti gli Stati l'onere di intervenire a tutela dell'ambiente e di interessi diffusi trova la sua fonte genetica *ex ante* su valori etici. Sul principio di responsabilità l'importante studio di H. JONAS, *Il principio di responsabilità*, Torino 2009; nonché R. FERRARA, *Etica, ambiente e diritto: il punto di vista del giurista*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, I, cit., p. 19 ss.; e J. MORAND-DEVILLER, *Il giusto e l'utile nel diritto dell'ambiente*, *ivi*, p. 3 ss.; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, Torino 2007, p. 67 ss.

<sup>34</sup> Già secondo l'art. 17 del r.d.lg. n. 3267 del 1923 i terreni boscati potevano essere sottoposti ad un regime vincolistico con limitazioni d'uso nei tagli. Sulle travagliate genesi di tali vincoli v. già F. VENEZIAN, *La questione del vincolo forestale*, in *Opere giuridiche*, II, Roma, 1920, p. 301 ss.; G. OLLIVERO, *La natura giuridica dei vincoli forestali e la teoria generale del diritto*, in *Riv. dir. agr.*, 1941, p. 1 ss.; G. CANTELMO, *Vincolo forestale del 1877 e vincolo forestale del 1923*, *ivi*, 1957, I, p. 31 ss.; successivamente G. PALTRONE, *Fondamento e carattere di "vincoli forestali"*, in *Riv. dir. agr.*, 1979, I, p. 219 ss.; A. ABRAMI, *Brevi note sul vincolo idrogeologico nell'evoluzione giurisprudenziale*, in *Giur. agr.*, 1981, p. 205 ss.; F. CARBONE, *L'evoluzione della legislazione forestale: dalla legge Serpieri (1923) alla Bassanini-uno (1997), dall'ordinamento nazionale a quelli regionali*, *ivi*, 1999, I, p. 455 ss.; M. TAMPONI, *Patrimonio forestale e vincoli forestali*, in *Enc. dir.*, Agg., Milano 1999, p. 833 ss.; F. DI DIO, *Chiosando sulla nozione di boschi e foreste: il percorso evolutivo della definizione scientifica e normativa*, in *Dir. giur. agr.*, 2005, p. 584; A. CROSETTI, *Beni forestali*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino 2008, p. 135 ss.

<sup>35</sup> Il vincolo idrogeologico era già stato oggetto di disciplina degli artt. 1-16 del r.d.lg. n. 3267 del 1923 con effetti limitativi delle utilizzazioni dei terreni boscati in quanto potessero subire denudazioni, perdere stabilità o turbare il regime delle acque. Sulle origini e le valenze di tale assetto vincolistico: già R. TRIFONE, *I criteri informativi della nuova legge sui boschi e terreni di montagna*, in *Riv. dir. agr.*, 1924, p. 538 ss.; G. TOMASI, *Il vero spirito della legge forestale: contributo critico e di conoscenza per una regolazione pluridisciplinare dell'ambiente montano*, in *Atti Convegno sull'insediamento turistico residenziale nell'ambiente montano dell'arco alpino*, Rovereto 1970, p. 133 ss.; più recentemente A. ABRAMI, *Vincolo idrogeologico e trasformazione del bosco in altra coltura*, in *Giur. agr.*, 1983, p. 30 ss.; su cui già ID., *Brevi note sul vincolo idrogeologico nell'evoluzione giurisprudenziale e nella legislazione regionale*, *ivi*, 1981, p. 206 ss.; quindi E. CRISTIANI, *Vincolo idrogeologico e tutela*

Il modello è quello già collaudato che vede i beni forestali inseriti nell'ampia categoria dei c.d. beni di interesse pubblico, direttamente coerente con i principi costituzionali di affermazione della funzione sociale della proprietà e, in particolare, della proprietà dei beni strumentali per la produzione (artt. 42 e 44 Cost.)<sup>36</sup>. Si tratta di una categoria che comprende sia beni appartenenti a soggetti privati quanto beni appartenenti a soggetti pubblici<sup>37</sup>. Tali beni sono sottoposti a vincoli di destinazione che tendono a limitare la libera disponibilità del bene al fine di salvaguardarne la pubblica utilità<sup>38</sup>. Tali beni hanno in comune con quelli degli enti pubblici soggetti a

*ambientale. Artt. 866-867-868*, in P. SCHLESINGER (diretto da), *Comm. c.c.*, Milano 1988; F. ADORNATO, *Il vincolo idrogeologico come strumento di controllo dell'uso del territorio*, in *Nuovo dir. agr.*, 1990, p. 60 ss.; F. LETTERA, *Il vincolo idrogeologico*, *ivi*, 1990, p. 11 ss.; R. TOMEI, *Orientamenti giurisprudenziali in tema di vincolo idrogeologico*, in *Cons. Stato*, 1988, p. 891 ss.; A. CROSETTI, *Boschi e foreste*, in *Enc. giur. Treccani*, cit.; F. NOVARESE, *La tutela del bosco nella legislazione italiana*, in *Riv. giur. amb.*, 1988, p. 583 ss.; più recentemente S. BOLOGNINI, *Il bosco e la disciplina forestale*, in L. COSTATO, A. GERMANÒ (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, II, *Il diritto agroalimentare*, Torino 2011, p. 95 ss. Per i problemi di indennizzo A. CRISAFULLI, *Vincolo idrogeologico e indennità di esproprio* (nota a Cass., sent. 27 agosto 1998 n. 8497), in *Urb. app.*, 1999, p. 158 ss.

<sup>36</sup> Come noto la funzione sociale della proprietà, genericamente intesa, si traduce essenzialmente nell'imposizione, al titolare del diritto sulla cosa, di certi obblighi personali (ma *ob rem*), tali da rendere socialmente utile la titolarità privata del diritto stesso (obblighi di produzione, di miglioramento, di bonifica, ecc.), ma non si traduce in un regime speciale della cosa (per meri rinvii nella sterminata letteratura S. RODOTÀ, *Proprietà (Dir. rig.)*, in *Nov. Dig. it.*, XIV, Torino 1967, nonché ID., *Art. 42*, in G. BRANCA (a cura di), *Comm. Cost.*, Bologna-Roma 1982; A. JANNELLI, *La proprietà costituzionale*, Napoli 1980; A. GAMBARO, *Il diritto di proprietà*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano 1995, p. 21 ss.). Per contro, allorché si abbia di mira la configurazione di una categoria di beni privati con specificazione pubblica (quali i beni forestali e paesaggistici) si presuppone un regime speciale dei beni (in tal senso M. TAMPONI, *La proprietà forestale: una proprietà speciale*, Padova 1980; ID., *Una proprietà speciale (lo statuto dei beni forestali)*, Padova 1983; ID., *Profilo odierno della proprietà forestale*, in *Riv. dir. agr.* 1984, I, p. 4 ss.; ID., *Patrimonio forestale e vincoli forestali*, cit., p. 833 ss.; A. ABRAMI, *La disciplina normativa dei terreni forestali*, Firenze 1987, p. 148 ss.; ID., *Statuto dei beni forestali e funzione sociale della proprietà*, cit.

<sup>37</sup> Si tratta di beni di interesse economico-sociale la cui titolarità pubblica o privata è indifferente ai fini della tutela come da tempo insegnato da autorevole dottrina: già A. M. SANDULLI, *Spunti per lo studio dei beni privati di interesse pubblico*, in *Dir. econ.*, 1956, p. 163 ss.; ID., *Beni pubblici*, cit., p. 227 ss.; S. CASSESE, *I beni pubblici*, cit., p. 30 ss.; P. VIRGA, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, Palermo 1962; S. PUGLIATTI, *Strumenti teorico-giuridici per la tutela dell'interesse pubblico nella proprietà privata*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, cit., p. 116 ss.; G. PALMA, *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà*, Napoli 1971, p. 43 ss.; quindi V. CAPUTI JAMBRENGHI, *I beni pubblici e di interesse pubblico*, in AA. VV., *Diritto amministrativo*, Bologna 2001, p. 1113 ss.; L. ORUSA, *Beni di interesse pubblico*, in *En. giur. Treccani*, V, Roma 1989; A. LOLLI, *Proprietà e potere nella gestione dei beni pubblici e dei beni di interesse pubblico*, in *Dir. amm.*, 1996, p. 51 ss.

<sup>38</sup> È indubbio che il condizionamento pubblicistico è rilevante e attiene direttamente al bene in sé piuttosto che ai poteri e ai doveri del titolare della proprietà. In altri termini

regime pubblicistico, la caratteristica di soddisfare direttamente, essi stessi in modo originario, un interesse pubblico e per questa loro vocazione sono soggetti ad un regime che prevede limitazioni d'uso e di disponibilità e particolari interventi dei poteri pubblici. Nel caso dei beni forestali (ma non è notazione esclusiva per questi) si parla giustamente di «beni ad uso controllato», in quanto, in aderenza con la giurisprudenza costituzionale, i confini del diritto del diritto di proprietà (e di disponibilità) dei bene vengono conformati dalle esigenze della funzione sociale, affinché il diritto del proprietario non sia di ostacolo alla garanzia dell'interesse pubblico, ma sia esercitato osservando i correlativi doveri in funzione di tutela degli interessi dell'intera collettività<sup>39</sup>. In altri termini, la legge, tramite il regime

l'interesse pubblico è non già esterno (e non si limita ad esercitare poteri conformativi), ma è immanente al bene stesso. Si tratta di norma dell'imposizione vincolistiche tramite obblighi di fare (conservare i beni e preservarli) o di non fare (modificare e/o alterare il bene). La dottrina ha dedicato, da tempo, attenzione per cogliere le complesse implicazioni concettuali (strutturali) e metodologiche (funzionali) della nozione di «vincolo». A. M. SANDULLI, *Natura giuridica ed effetti della imposizione dei vincoli paesistici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1961, p. 809) ha definito il vincolo come «restrizione (o piuttosto un sistema ordinato di restrizioni) di carattere impeditivo, in funzione conservativa di situazioni di fatto o di diritto, imposto autoritativamente alla sfera di godimento e di disposizione del bene»; anche Pugliatti (*La proprietà nel nuovo diritto*, Milano 1954, p. 114 ss.) inquadra la tematica dei vincoli nell'ambito dei limiti di diritto pubblico che hanno per oggetto immediato la tutela di un interesse pubblico. Tale Autore ha ritenuto altresì di dover aggiungere alla nozione di limite (avente contenuto negativo) quella degli oneri (in senso tecnico giuridico) o degli obblighi aventi contenuto positivo (prestazioni di *facere* e simili). In generale è prevalsa la connotazione di valenza limitativa già G. FRAGOLA, *Teoria delle limitazioni amministrative al diritto di proprietà*, Milano 1910, p. 235 ss.; cui *adde* G. VIGNOCCHI, *Limitazioni amministrative*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano 1974, p. 711 ss.; E. MOSCATI, *Vincoli di indisponibilità*, in *Nov. Dig. it.*, XX, Torino 1975, p. 818 ss.; nonché A. TESSITORE, *Sui limiti esterni alla proprietà*, App. III, in U. NATOLI, *La proprietà*, I, Milano 1976; per un inquadramento generale G. PALMA, *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà*, cit., p. 306 ss.

<sup>39</sup> Sulla prevalenza degli interessi pubblici rispetto a quelli privati, quale conquista dello Stato di diritto, occorre rinviare a contributi specifici cfr. già O. RANELLETTI, *Il concetto di pubblico nel diritto*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1905, p. 337 ss.; R. POUND, *Giustizia, diritto, interesse*, Bologna 1962, p. 281 ss.; sul concetto di interesse pubblico in senso giuridico, inteso come una relazione tra un soggetto persona fisica, cui fa capo un bisogno, ed un *quid* atto a soddisfare tale bisogno e le esigenze dell'ordinamento e della collettività; v. inoltre P. GASPARRI, *Gli interessi umani e il diritto*, Bologna 1951; M. LIBERTINI, *Interessi*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano 1972, p. 95 ss.; segnatamente sull'interesse pubblico. A. PIZZORUSSO, *Interesse pubblico e interessi pubblici*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1972, p. 56 ss.; M. STIPO, *L'interesse pubblico: un mito sfatato?*, in AA. VV., *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, III, Milano 1988, p. 907 ss.; P. RESCIGNO, *Gli interessi e il diritto: qualificazione e tutela*, in AA. VV., *L'unità del diritto. Massimo Severo Giannini e la teoria giuridica*, Bologna 1994, p. 155 ss.; quindi G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *I nuovi confini dell'interesse pubblico nella prospettiva della revisione costituzionale*, in ID., *I nuovi confini dell'interesse pubblico*, Padova 1999, p. 97 ss.

vincolistico, affida alla pubblica amministrazione il potere conformativo delle proprietà dei suoli nel valutare il «se, come, dove e quanto» il bene può essere o meno oggetto di trasformazione in funzione di compatibilità sia forestale che ambientale e paesaggistica<sup>40</sup>. Nel caso dei beni forestali, la presenza del «doppio» vincolo (idrogeologico e paesaggistico) comporta anche un doppio regime autorizzativo richiedendo sia l'autorizzazione «forestale» per la compatibilità idrogeologica, sia l'autorizzazione paesaggistica per le verifiche di compatibilità paesaggistica, con funzione autonoma e prodromica ad ogni ulteriore valutazione su eventuali titoli edilizi<sup>41</sup>.

Sotto questo profilo, occorre mettere in rilievo che, nell'ambito delle tutele dell'ambiente, i rapporti tra soggetti pubblici e soggetti privati, si caratterizzano prevalentemente per l'attuazione del tradizionale rapporto bipolare «autorità-libertà» che, in ambito comunitario, proprio con riferimento al settore ambientale, è stato tradotto dal modello anglosassone del *command and control*<sup>42</sup>. Con questa espressione si intende sinteticamente esprimere il significato del modello prevalente nei rapporti presente nel settore dell'ambiente, nel quale l'attività dei privati è quasi sempre soggetta ad atti abilitativi preventivi e comunque sottoposta continuamente a controlli da parte dei soggetti pubblici preposti. Rientrano in questo modello, non solo gli atti e le previsioni di pianificazione e programmazione sia territoriali che settoriali (su cui v. *infra*), ma tutti quei provvedimenti che hanno per contenuto una valutazione di carattere discrezionale (anche se talora tecnica) che sono destinati ad incidere in maniera autoritativa e costitutiva con effetti ampliativi

<sup>40</sup> Sul potere conformativo delle proprietà, sia pure con diverse prospettazioni, già A. PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano 1963, *passim*; M. S. GIANNINI, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, p. 495 ss.; A. M. SANDULLI, *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, p. 465 ss.; A. GAMBARO, *Proprietà privata e disciplina urbanistica*, Bologna 1977, p. 20 ss.; per le valenze in funzione ambientale: M. RENNA, *Vincoli di proprietà e diritto dell'ambiente*, in *Dir. econ.*, 2005, p. 4 ss.

<sup>41</sup> Giurisprudenza pacifica: Cass., 22 aprile 2004 n. 23230, in *Cass. pen.*, 2006, n. 3, p. 1099; Cass., 26 febbraio 2003 n. 22824, in *Riv. pen.*, 2004, p. 40; Cass., 7 aprile 2006 n. 8244.

<sup>42</sup> L'assetto (che si basa sul modello *norma-potere-effetto*), si struttura su provvedimenti di regolamentazione di attività (concessioni, autorizzazioni, divieti), supportati da un impianto repressivo (controlli e sanzioni) ed eventualmente preceduto da atti a carattere generale (piani, programmi). Per questi profili nel diritto comunitario v. S. CASSESE (a cura di), *Diritto ambientale comunitario*, Milano 1995, p. 30 ss.; P. SANDS e al., *Principles of international environmental law*, I, Manchester-New York 1995, p. 20 ss.; C. S. HOLLING, G. K. MEFFE, *Command and Control and the Pathology Resource Management*, in *Conservation Biology*, 1996, vol. 10, n. 2, p. 328 ss.; T. HANDLER, *Regulating the European Environment*, Chichester, 1997; A. KISS, D. SHELTON, *Manual of european environmental law*, Cambridge 1997, p. 10 ss.; R. ROMI, *L'Europe et la protection juridique de l'environnement*, Nantes 1993; da ultimo L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano 2002; S. BRIGGS, *Command and Control in natural resource management: Revisiting Holling and Meffe*, in *Ecological Management and Restoration*, 2003, vol. 4, n. 3, p. 161 ss.

(autorizzazioni, concessioni, ecc.) o limitativi restrittivi (vincoli, divieti), sulle posizioni giuridiche dei destinatari, ma assumono valenze specifiche in relazione alla tutela ambientale<sup>43</sup>.

Anche nel settore forestale lo strumento per verificare e controllare tali condizioni di compatibilità, come noto, è stato fin dalla legge Serpieri del 1923, quello del regime autorizzativo. Superata l'archetipa configurazione degli atti autorizzativi quale rimozione di un limite posto dalla legge all'esercizio di una situazione soggettiva attiva, la più recente normativa ha fatto largo uso di tali strumenti caratterizzati, sotto il profilo funzionale, dalla valutazione di prevalenza dell'interesse pubblico a fronte di un interesse privato<sup>44</sup>. In particolare, attraverso il potere autorizzatorio, l'amministrazione

<sup>43</sup> In particolare sulle valenze dei controlli e delle autorizzazioni ambientali v. P. DELL'ANNO, *Le autorizzazioni ambientali tra disciplina generale del procedimento e normative speciali di settore*, in S. GRASSI, M. CECCHETTI, A. ANDROINO (a cura di), *Ambiente e diritto*, Firenze 1999, p. 281 ss.; v. pure A. GANDINO, S. GRASSI, *Le figure autorizzatorie volte alla tutela dell'ambiente: procedimenti e provvedimenti*, in P. M. VIPIANA PERPETUA (a cura di), *Il diritto all'ambiente salubre*, cit., p. 153 ss.; A. CROSETTI, *I controlli ambientali: natura, funzioni, rilevanza*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, n. 6, p. 945 ss.; P. G. PORTALURI, *Autorizzazioni ambientali: tipologie e principi*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, II, Milano 2014, p. 33 ss.; F. FRACCHIA, *I procedimenti amministrativi in materia ambientale*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON, *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Roma-Bari, 2017, p. 181 ss.

<sup>44</sup> Come ben noto l'impostazione tradizionale, secondo la costruzione teorica di O. RANELLETTI, *Concetto e natura delle autorizzazioni e concessioni amministrative*, in *Giur. it.*, 1894, IV, p. 7 ss., nonché di U. FORTI, *Autorizzazioni amministrative*, in *Nov. dig. it.*, Torino, 1964, I, p. 177 ss.; v. pure G. GABRIELLI, *Profili delle autorizzazioni e concessioni amministrative*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1942, I, p. 207 ss.; G. VIGNOCCHI, *La natura giuridica dell'autorizzazione amministrativa*, Padova 1944, p. 20 ss.; ancora U. FORTI, C. M. JACCARINO, *Autorizzazione amministrativa*, in *Nov. dig. it.*, I, Torino 1968, p. 1580 ss.), concepiva le autorizzazioni come «rimozione di limiti posti alla libera attività individuale per ragioni di ordine pubblico» e sosteneva quindi che il destinatario del provvedimento autorizzatorio fosse titolare di una situazione di diritto soggettivo. L'esercizio di tale diritto, tuttavia, era sottoposto ad una limitazione, la cui rimozione era determinata dal rilascio dell'atto di consenso dell'amministrazione. La successiva dottrina si è invece orientata a riconoscere alle autorizzazioni natura di atto ampliativo della sfera giuridica del destinatario, con efficacia costitutiva di nuovi poteri, facoltà diritti. In tal senso v. A. M. SANDULLI, *Notazioni in tema di provvedimenti autorizzativi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1957, p. 784 ss.; ID., *Abilitazioni, autorizzazioni, licenze*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1958, p. 6 ss.; P. GASPARRI, *Autorizzazione (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, IV, Milano 1959, p. 509 ss.; F. FRANCHINI, *Le autorizzazioni amministrative costitutive di rapporti giuridici fra l'amministrazione e i privati*, Milano 1962, p. 5 ss.; L. ACQUARONE, *Contributo alla classificazione delle autorizzazioni amministrative*, Milano 1962, p. 9 ss.; G. SACCHI MORSIANI, *Autorizzazione in funzione di controllo*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1961, p. 50 ss.; P. SALVATORE, *Le autorizzazioni amministrative*, in *Cons. Stato*, 1965, II, p. 483 ss. Più recentemente, la dottrina ha evidenziato l'utilizzazione delle autorizzazioni come strumento flessibile di indirizzo e di controllo delle attività pubbliche e private ai fini della loro conformazione alle finalità sociali. Per queste nuove valenze R. VILLATA, *Autorizzazioni amministrative ed iniziativa economica privata*, Milano 1974, p. 10 ss.; P. DELL'ANNO, *Contributo allo*

preposta alla tutela, è chiamata ad esprimere il proprio consenso preventivo in ordine ad una attività di trasformazione avanzata da un privato, previa verifica di compatibilità della stessa, in relazione all'interesse pubblico a rilevanza forestale e/o ambientale<sup>45</sup>.

Il t.u.f. viene ad inserirsi, in modo coerente e adeguato, nel solco di questa tradizione normativa interpretando il concetto, già acquisito, di tutela del bene forestale come insieme di tutte le prescrizioni, misure e interventi previsti volti a garantire al bene le migliori condizioni di salvaguardia necessarie al soddisfacimento degli interessi della collettività e dei privati. Tra i principi fondamentali, infatti, all'art. 1 viene ribadito un aspetto importante, che attraversa tutto il filo rosso dell'impianto normativo: «il riconoscimento del patrimonio forestale nazionale come “bene di rilevante interesse pubblico” da tutelare e valorizzare per la stabilità e il benessere delle generazioni presenti e future», in altri termini come valore costituzionale primario e prevalente in riferimento alla multifunzionalità ambientale del bosco che rimane sovraordinato al valore patrimoniale della funzione economico produttiva<sup>46</sup>.

All'interno di questo quadro di proiezioni finalistiche un ruolo centrale è destinato ad avere la *vexata quaestio* della nozione giuridica di «bosco». La mancanza di una definizione giuridica di bosco aveva pesato negativamente nel nostro ordinamento fino al d.lg. n. 227 del 2001<sup>47</sup>. Il t.u.f. ripropone ed

*studio dei procedimenti autorizzatori*, Padova 1989, *passim*; non è mancato chi ha evidenziato anche una sorta di crisi del sistema autorizzatorio: A. ORSI BATTAGNINI, *Autorizzazione amministrativa*, in *Dig. disc. pubbl.*, II, Torino 1987, p. 70 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Modelli procedurali alternativi in tema di autorizzazioni*, in *Dir. amm.*, 1993, p. 95 ss.; da ultimi con ampia ricostruzione e nuovi critici F. FRACCHIA, *Autorizzazione amministrativa e situazioni giuridiche soggettive*, Napoli 1996, nonché N. GULLO, *Autorizzazioni amministrative e liberalizzazione dei mercati. Il quadro comunitario*, Torino 2006.

<sup>45</sup> Per gli effetti di controllo sulle trasformazioni delle autorizzazioni paesaggistiche: L. FRANCARIO, *La destinazione della proprietà a tutela del paesaggio*, Napoli 1986; M. IMMORDINO, *Vincolo paesaggistico e regime dei beni*, Padova 1991. Dopo il Codice Urbani si v. A. CROSETTI, *Paesaggio*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg. III, Torino 2008, p. 542 ss.; N. FERRUCCI, *L'autorizzazione paesaggistica alla luce del Codice Urbani*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2010, p. 444 ss.; L. CORTI, *Vincoli e autorizzazioni paesaggistiche: orientamenti consolidati e profili di novità*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, p. 524 ss.; A. FARÌ, *Beni e funzioni ambientali*, Napoli 2013; M. L. SCHIAVANO, *Il regime autorizzatorio dei beni paesaggistici*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 513 ss.

<sup>46</sup> Secondo principi ampiamente acquisiti dal c.d. diritto dell'economia su cui già M. S. GIANNINI, *Economia (disciplina della)*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, p. 274 ss.; V. SPAGNUOLO VIGORITA, *Economia (disciplina della)*, in *Noviss. dig. it.*, VI, Torino 1960, cit.

<sup>47</sup> Una puntuale ricostruzione di tale vicenda definitoria è data da A. CEROFOLINI, *La definizione giuridica di bosco nell'ordinamento italiano*, in *Italia forestale e montana*, 2014, p. 37 ss.; v. pure F. DI DIO, *Chiosando sulla nozione di boschi e foreste: il percorso evolutivo della definizione scientifica*

aggiorna la definizione di bosco (art. 3, comma 3) secondo la quale «sono definite bosco le superfici coperte da vegetazione forestale arborea, associata o meno a quella arbustiva, di origine naturale o artificiale in qualsiasi stadio di sviluppo ed evoluzione, con estensione non inferiore ai 2000 metri quadri, larghezza media non inferiore a 20 metri e con copertura arborea forestale maggiore del 20 per cento».

Merita evidenziare che viene qui data un'unica definizione valida per tutto il territorio nazionale per l'applicazione nelle materie di competenza esclusiva dello Stato: in particolare per l'applicazione della l. 21 novembre 2000, n. 353, di tutela e prevenzione degli incendi boschivi, degli artt. 142, comma 1, lett. g) e 149 del d.lg. 22 gennaio 2004, n. 42, di tutela del paesaggio nonché delle procedure di cui al d.P.R. 13 febbraio 2017, n. 31, per gli interventi esclusi dall'autorizzazione paesaggistica o sottoposti a autorizzazione semplificata, lasciando alle regioni e alle province autonome, nelle materie di rispettiva competenza, la possibilità di adottare una diversa definizione, purché non venga diminuito il livello di tutela ambientale e di protezione paesaggistica assicurate al patrimonio forestale dalla definizione nazionale, in quanto presidio fondamentale della qualità della vita<sup>48</sup>.

3. Va evidenziato che i rapporti tra la disciplina dei beni forestali e l'assetto del territorio, nel nostro ordinamento, sono stati caratterizzati per lungo tempo da una reciproca autonomia ed indifferenza (il solo regime vincolistico senza alcuna proiezione e/o aderenza pianologica). Le cause di questa coesistenza differenziata tra due ambiti, sia pure necessariamente complementari, sono varie ma possono essere geneticamente riconducibili ai diversi processi di stratificazione normativa anche dovuti alle difficoltà di integrazione tra le diverse discipline.

e normativa, in *Dir. giur. agr.*, 2005, p. 534 ss.; G. BOBBIO, *La nozione di bosco e foresta nell'ordinamento italiano e spunti di diritto comparato*, in *Riv. giur. urb.*, 2011, III, p. 263 ss.

<sup>48</sup> La norma tende a porsi quale baluardo al proliferare di differenti e non omogenee definizioni di bosco nella legislazione regionale con conseguenti problematiche in rapporto ai programmi e indirizzi forestali europei. Occorre poi ricordare che l'art. 3 *quinquies*, comma 2, c. amb. (d.lg. 3 aprile 2006, n. 152) attribuisce alle regioni la potestà di adottare forme più restrittive di tutela giuridica dell'ambiente. Sono stati sollevati dubbi di costituzionalità della norma, in violazione della riserva allo Stato della potestà legislativa esclusiva (v. Corte cost. sentt. 28 giugno 2006, n. 246, 23 novembre 2007, n. 387, 14 marzo 2008, n. 62, e 18 giugno 2018, n. 214, in dottrina P. DELL'ANNO, *Diritto dell'ambiente*, cit., p. 7), secondo cui le eventuali norme regionali «non possono in alcun modo derogare il livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato».

La legislazione relativa ai beni forestali, in realtà più mirata alla difesa del suolo (la nota legge Serpieri del 1923<sup>49</sup>) ha origini cronologicamente anteriori a quella territoriale intervenuta solo con la legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150, contribuendo ad una sovrapposizione temporale senza alcun coordinamento e collegamento tra le due discipline durato per lungo tempo. In tale lasso di tempo, la disciplina territoriale non ha previsto, al suo interno, alcun strumento specifico di tutela del patrimonio forestale, se non il mero passivo recepimento dei vincoli idrogeologici<sup>50</sup>. Anzi tale dicotomia genetica ha delineato un assetto di «discipline concorrenti» ed ha contribuito largamente ad assecondare il modello delle c.d. «tutele differenziate», anche dette «parallele», ovvero di quelle fonti normative volte a salvaguardare finalità ed interessi pubblici diversificati che concorrono a perseguire modelli di tutela assai diversi e, per quanto più rileva in questa sede, a determinare e condizionare possibili usi del territorio<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> Come già evidenziato G. P. BOGNETTI, *Boschi e foreste (storia)*, in *Enc. dir.*, V, Milano 1959, p. 609 ss.; R. TRIFONE, *Storia del diritto forestale*, Firenze 1966, p. 30 ss.; A. MURA, *Profilo storico della legislazione sulle foreste e sui territori montani*, cit., p. 118 ss.; nonché A. CROSETTI, *Boschi e foreste*, cit.

<sup>50</sup> In dottrina alcuni autori (V. CERULLI RELI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, spec. p. 436 ss.; F. SALVIA, *Diritto urbanistico*, cit., p. 41 ss.) hanno ritenuto che i piani urbanistici debbano recepire, in termini automatici, il contenuto del vincolo idrogeologico (quale vincolo eteronomo), mentre altri (L. MAROTTA, *Pianificazione urbanistica e discrezionalità amministrativa*, Padova 1988, p. 28 ss.) hanno ritenuto una valutazione indipendente e discrezionale. La giurisprudenza, tuttavia, ha ritenuto che il vincolo idrogeologico abbia comunque una valenza sovraordinata a quella delle previsioni dei piani locali: Cons. St., sentt. 4 ottobre 1983 n. 710, e 28 gennaio 1997, n. 89, in *Foro amm.*, 1997, p. 157; Cons. St., sent. 3 maggio 1999, n. 516, in *Riv. giur. amb.*, 2000, p. 535; nonché Cass., Sez. un., sent. 17 giugno 1996, n. 5520.

<sup>51</sup> Sulla diffusa presenza delle tutele differenziate sia consentito il rinvio a A. CROSETTI, *Le tutele differenziate*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente*, Roma-Bari 2017, p. 433 ss; nonché M. P. GENESIN, *Le tutele differenziate*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 237 ss. ed ivi ampia analisi delle varie fattispecie. In generale rientrano nel sistema delle tutele differenziate diverse discipline concepite in funzione di particolare tutela ed imputate ad autorità differenziate rispetto a quelle preposte alla politica del territorio (opere pubbliche, difesa e servitù militare, beni riservati a destinazione pubblica, destinazioni agrarie, aree naturali protette e soggette a vincolo idrogeologico, cave e torbiere e segnatamente i beni forestali e ambientali). Le tutele parallele trovano legittimazione, quindi, quando l'ordinamento ha inteso riservare ad altri soggetti pubblici e ad altre discipline che non siano le amministrazioni locali, la tutela di interessi che vengono ritenuti di dimensione nazionale o superlocale, ritenendo non idoneo il solo livello comunale. Per un'attenta analisi di tali differenziazioni in dottrina: V. CERULLI IRELLI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, cit., p. 386 ss.; P. URBANI, *Pianificazione urbanistica, edilizia residenziale e interessi differenziati*, Milano 1988; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Sulla dinamica degli interessi pubblici nella pianificazione urbanistica*, in *Riv. giur. ed.*, 1992,

Le discipline costituenti oggetto di tutela differenziata (quali appunto quella dei beni forestali) si sono affermate quali funzioni che sottendono interessi pubblici a carattere e dimensione nazionale cui corrispondono poteri e strutture amministrative imputate allo Stato (o comunque a livelli di governo sovracomunali) ed a relativi apparati ed hanno comportato una sostanziale diversa ponderazione degli interessi (nel caso dei beni forestali prevalentemente fisici ed idrogeologici). A queste tipologie di interessi, a valenza «territoriale» le norme hanno accordato un trattamento particolare, differenziando gli strumenti e le tecniche di loro cura e salvaguardia, rispetto ad altri interessi che pure trovano legittimazione nei piani territoriali<sup>52</sup>. In questi casi, la cura dell'interesse viene generalmente soddisfatta attraverso un procedimento di acclaramento della qualità del bene con effetti limitativi sulla sua utilizzazione (il vincolo), senza tuttavia individuare ulteriori prescrizioni di carattere territoriale e/o pianologico.

Tale assetto normativo, che ha consentito ed anzi legittimato la coesistenza (ma soprattutto l'indifferenza) dei diversi regimi speciali di tutela (da un lato il regime vincolistico dei beni forestali dall'altro l'assetto del territorio), non ha mancato di essere oggetto di severe critiche in particolare con riferimento alle esigenze di coordinamento orizzontale dei diversi interessi pubblici coinvolti<sup>53</sup>.

Queste circostanze hanno portato al consolidarsi di quello che è stato comunemente definito il c.d. «sistema multiplo di controllo delle trasformazioni territoriali»<sup>54</sup>. Il problema del coordinamento dei vari soggetti e delle

II, p. 155 ss.; P. URBANI, *Tutele differenziate e interessi antagonistici tra pubblici poteri*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, p. 19 ss.; recentemente con ulteriori apporti G. PAGLIARI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Quad. riv. giur. ed.*, 2014, p. 202 ss.

<sup>52</sup> Per una recente analisi evolutiva della pluralità degli interessi pubblici inerenti l'assetto del territorio in una prospettiva ambientale: C. VIDETTA, *Interessi pubblici e governo del territorio: l'«ambiente» come motore della trasformazione*, in *Riv. giur. ed.*, 2016, n. 1, p. 393 ss.

<sup>53</sup> Oltre agli autori citati in precedenza v. N. ASSINI, *Urbanistica e tutela dell'ambiente nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1983, I, p. 1056; nonché A. CROSETTI, *Beni ambientali e beni forestali: per un superamento delle tutele parallele*, in *Not. giur. reg.*, 1999, p. 39 ss.; A. ANDREANI, *Un caso esemplare di interessi pubblici a confronto: l'uso del bosco tra "razionale sfruttamento del suolo" ed interessi paesaggistici*, in *Dir. econ.*, 1992, p. 47 ss. La critica è stata rivolta segnatamente alla teoria della gerarchia degli interessi (S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Il paesaggio nel nuovo Titolo V Parte II della Costituzione*, cit., p. 157) che trova ostacolo nel nostro ordinamento costituzionale improntato al principio del pluralismo istituzionale degli interessi pubblici ove non è dunque pensabile che il legislatore ordinario debba ispirarsi ad un unico interesse disponendo in astratto la sua prevalenza a prescindere dalla situazione di fatto in cui l'interesse deve trovare soddisfazione (emblematico proprio il caso dei beni forestali).

<sup>54</sup> Come felicemente definito da F. SALVIA, C. BEVILACQUA, *Manuale di diritto urbanistico*, Padova 2017, p. 258; nonché F. SALVIA, *La segmentazione dell'interesse ambientale e la sommatoria delle tutele*, in *Nuove auton.*, 1999, p. 509 ss.; come pure S. MANGIAMELI, *Urbanistica e materia*

varie discipline afferenti l'uso e l'assetto del territorio nella sua totalità, da tempo è stato avvertito dalla dottrina più attenta<sup>55</sup> soprattutto in relazione alla crescente consapevolezza dei profili funzionali della disciplina del territorio in uno con la differenziazione degli interessi<sup>56</sup>.

Invero, il tema del coordinamento orizzontale dei diversi interessi pubblici coinvolti nella pianificazione territoriale è stato più volte oggetto di interventi interpretativi anche da parte della giurisprudenza costituzionale, la quale nel confermare la «prevalenza delle discipline speciali o settoriali» ha individuato un importante principio procedimentale secondo il quale quando la pianificazione territoriale interessa beni soggetti a regime differenziato le relative prescrizioni, «anche in assenza di una specifica norma di coordinamento», devono nascere con l'apporto dell'autorità preposta alla tutela di quel dato interesse pubblico di settore<sup>57</sup>.

*paesistico-ambientale*, in *Giur. cost.* 2006, I, p. 585 ss.; in giurisprudenza recentemente v. TAR Sicilia, sent. 10 luglio 2015 n. 1716.

<sup>55</sup> Per attente anticipazioni sui problemi di coordinamento nei livelli della pianificazione urbanistica v. già le considerazioni di A. M. SANDULLI, *Competenze e coordinamento delle competenze nella pianificazione urbanistica territoriale e in quella comunale*, in *Riv. giur. ed.*, 1961, II, p. 160 ss.; come pure già L. MAZZAROLLI, *I piani regolatori urbanistici nella teoria giuridica della pianificazione*, Padova 1962, p. 567 ss.; G. MIELE, *La pianificazione urbanistica*, in *Atti del VII Convegno di scienze amministrative, La pianificazione urbanistica*, Milano 1962, p. 29 ss.; V. CAIANIELLO, *Il coordinamento tra le autorità amministrative nella disciplina urbanistica*, in *Foro it.*, 1970, V, p. 69 ss., che stanno a testimoniare come tale problema di coordinamento non sia affatto di facile risoluzione e composizione.

<sup>56</sup> Per l'acquisizione di queste consapevolezze v. P. STELLA RICHTER, *Profili funzionali dell'urbanistica*, Milano 1984, secondo il quale il compito precipuo dell'urbanistica (*rectius* governo del territorio) consiste proprio nel «rendere compatibili tra loro i vari usi del territorio»; R. LA BARBERA, *L'attività amministrativa dal piano al progetto*, I, Padova, 1990, p. 10 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Urbanistica*, in G. GUARINO (a cura di), *Dizionario amministrativo*, Milano 1983, p. 1673 ss.; ID., *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, cit., p. 386 ss.; E. FOLLIERI, *Contributo allo studio della dinamica della pianificazione urbanistica*, cit., p. 30 ss.; G. TORREGROSSA, *Introduzione al diritto urbanistico*, Milano 1987, p. 197 ss.; E. CARDI, *La ponderazione degli interessi nei procedimenti di pianificazione urbanistica*, in AA. VV., *La ponderazione degli interessi nell'esercizio dei controlli*, *Atti del XXXIV Convegno di Studi di scienza dell'amministrazione, Varenna, 1988*, Milano 1991, p. 138 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *La dinamica degli interessi pubblici nella pianificazione urbanistica*, in *Riv. giur. ed.*, 1992, II, p. 155 ss., nonché i contributi nel volume collettaneo a cura di F. PUGLIESE, E. FERRARI, *Presente e futuro della pianificazione urbanistica*, Milano 1999; più recentemente V. MAZZARELLI, *L'urbanistica e la pianificazione territoriale*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo speciale*, Milano 2000, p. 3339 ss.; L. CASINI, *L'equilibrio degli interessi nel governo del territorio*, Milano 2005, p. 24 ss.; da ultimo v. le lucide considerazioni di G. PAGLIARI, *Gli interessi meritevoli di tutela nel diritto urbanistico*, in G. DE GIORGI CEZZI, P. L. PORTALURI, F. F. TUCCARI, F. VETRÒ (a cura di), *Il "meritevole di tutela": scenari istituzionali e nuove vie di diritto*, Napoli 2012, p. 253.

<sup>57</sup> Tra le varie pronunce, anche risalenti, v. Corte cost., sent. 14 luglio 1976, n. 175, in

Tale meccanismo richiede, come noto, la necessaria utilizzazione di raccordi procedurali, al fine di rendere più armonica la valutazione contestuale dei vari interessi coinvolti nel processo di governo territoriale. Obiettivo di tale concertazione è neutralizzare la frammentazione degli interessi introducendo forme integrate e coordinate di procedimenti.

In dottrina<sup>58</sup>, tuttavia, è stato, da tempo, giustamente avvertito quanto sia difficile enucleare dei principi generali in ordine al coordinamento tra assetto del territorio e interessi differenziati, dovendosi ricercare all'interno di ciascuna disciplina di settore i relativi moduli di composizione attraverso non sempre facili percorsi procedurali (v. *infra*)<sup>59</sup>.

La stessa Corte costituzionale ha dovuto registrare tali incoerenze rappresentate da materie autonome e definite nei rispettivi confini, oggetto di discipline frammentate e «parallele» ed ha riconosciuto che la sovrapposizione tra le materie e gli interessi sono tali da annullare l'utilità di qualsiasi tentativo di separazione. Non deve meravigliare, dunque, se il Giudice delle leggi è arrivato a registrare che la nuova locuzione «governo del territorio», intende indicare un campo assai ampio di interventi, in quanto «ricomprende tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla realizzazione di impianti e attività produttive», in una ottica volta a superare e comporre le registrate deleterie differenziazioni<sup>60</sup>.

*Regioni*, 1977, p. 133 (in tema di parchi); Corte cost., sent. 15 novembre 1985, n. 286, *ivi*, 1986, p. 543 (in tema di demanio) con nota di Marpillero; Corte cost., sent. 25 maggio 1987 n. 191, *ivi*, 1987, p. 1530 (relativa a paesaggio e attività militari); Corte cost., sent. 24 febbraio 1994, n. 79, *ivi*, 1995, p. 159.

<sup>58</sup> Segnatamente S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Sulla dinamica degli interessi pubblici nella pianificazione urbanistica*, cit., spec. p. 158, il quale ha giustamente evidenziato il «sovrapporsi continuo di interessi multipli differenziati di dimensione, di volta in volta, locale, regionale o nazionale che rende difficile il governo territoriale e che impone nuove soluzioni». Ostacoli e discrasie già evidenziate da M. S. GIANNINI, *Pianificazione*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano 1983, p. 629 ss.

<sup>59</sup> Emblematico in tal senso E. CARDI, *La ponderazione degli interessi nei procedimenti di pianificazione urbanistica*, cit., spec. p. 132, secondo il quale «le tecniche impiegate nel nostro ordinamento per la tutela degli interessi differenziati non sono né generali né generalizzabili», con la conseguenza che il preteso coordinamento tra interessi differenziati e urbanistica ha trovato soluzioni differenti caso per caso; v. pure N. ASSINI, *La gerarchia degli interessi nei procedimenti di pianificazione urbanistica*, in AA. VV., *Gerarchia e coordinamento degli interessi pubblici e privati dopo la riforma delle autonomie locali e del procedimento amministrativo*, *Atti del XXXVII Convegno di Studi di scienza dell'amministrazione*, Varenna, 19-21 settembre 1991, Milano 1994, p. 125 ss.; cui *adde* più recentemente i contributi raccolti nel Convegno AIDU sulla *Gestione dei vincoli paesaggistici e semplificazione dei regimi autorizzativi*, Padova, 16 settembre 2010, in *Riv. giur. urb.*, 2010, I, p. 13 ss e *ivi*, in particolare, i contributi di Amorosino e Scullo.

<sup>60</sup> Come noto l'espressione «governo del territorio» racchiude un ambito di competenze che certamente non può essere ricondotto ad una materia in senso tradizionale e limitarsi

4. Il solo regime vincolistico, tuttavia, avulso da un più ampio contesto di assetto e governo sia territoriale che paesaggistico, ha espresso tutti i suoi limiti operativi e ha indotto il legislatore a prevedere più adeguati e consoni strumenti di pianificazione anche in relazione alle valenze plurime dei beni forestali<sup>61</sup>. Tale sollecitazione ha tratto fecondo stimolo e motivazione dagli

alla disciplina e regolazione degli usi del suolo. Si tratta di un contenitore che ricomprendere l'insieme delle attività coordinate aventi incidenza sullo stato e sugli equilibri del territorio, volte al sostegno del sistema sociale e che si estende, oltre all'urbanistica e alla pianificazione, al paesaggio alla difesa del suolo, allo sviluppo tecnologico e produttivo, alla mobilità e ai trasporti, all'infrastrutturazione del territorio, alla protezione degli ecosistemi, alla tutela e valorizzazione dei beni culturali e ambientali e forestali. Per tali profili v. in dottrina, dopo la riforma del Titolo V, P. MANTINI, *L'urbanistica tra riforma costituzionale incrementante e autonomia regionale*, in *Riv. giur. ed.*, 2001, n. 5, p. 191 ss.; S. COGNETTI, *Il ruolo delle regioni nel "governo del territorio"*, in E. FERRARI (a cura di), *La disciplina pubblica dell'attività edilizia e la sua codificazione*, *Atti Convegno AIDU*, Milano 2002, p. 145 ss.; A. CROSETTI, *Edilizia, urbanistica, governo del territorio: appunti*, *ivi*, p. 205 ss.; P. L. PORTALURI, *Riflessioni sul "governo del territorio" dopo la riforma del Titolo V*, in *Riv. giur. ed.*, 2002, n. 6, p. 337 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Il "governo del territorio" nel nuovo assetto costituzionale*, in S. CIVITARESE MATTEUCCI, E. FERRARI, P. URBANI (a cura di), *Il governo del territorio*, Milano 2003, p. 499 ss.; G. SORICELLI, *Lineamenti per una teoria giuridica sul governo del territorio*, in *Riv. giur. urb.*, 2004, p. 506 ss.; G. F. PERULLI, *La governance del territorio*, *ivi*, 2004, p. 612 ss.; B. GIULIANI, *La nozione costituzionale di "governo del territorio": un'analisi comparata*, in *Riv. giur. ed.*, 2005, II, p. 285 ss.; M. MILO, *Il potere di governo del territorio*, Milano 2005; L. CASINI, *L'equilibrio degli interessi nel governo del territorio*, Milano 2005; B. GIULIANI, *New public governance e diritto amministrativo nel governo del territorio*, Bari 2006; R. CHIEPPA, *"Governo del territorio"*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, I, Milano 2006; M. A. QUAGLIA, *Il governo del territorio*, Milano 2006; da ultimi G. MARTINI, *Il potere di governo del territorio*, in A. PIOGGIA, L. VANDELLI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie nella giurisprudenza costituzionale*, Bologna 2007; G. L. CONTI, *Le dimensioni costituzionali del governo del territorio*, Milano 2007; S. AMOROSINO, *Il governo dei sistemi territoriali. Il nuovo diritto urbanistico*, Padova 2008, p. 3 ss.; T. BONETTI, *Il diritto del "governo del territorio" in trasformazione*, Napoli 2011; P. LOMBARDI, *Il governo del territorio tra politica e amministrazione*, Milano 2012. La giurisprudenza costituzionale (sentt. 1° ottobre 2003, n. 303, in *Corr. giur.*, 2003, p. 1644; 7 ottobre 2003, n. 307; 28 giugno 2004, n. 196) ha infatti evidenziato che tale nozione ampia attiene all'uso del territorio e alla localizzazione degli impianti e attività.

<sup>61</sup> Va evidenziato che il settore forestale è stato per lungo tempo considerato, sia sul piano legislativo che amministrativo, come strettamente integrato in quello agricolo. Gli intrecci e le connessioni, spesso inappropriate, hanno trovato legittimazione fin dalla l. 27 dicembre 1977 n. 984 (c.d. «legge Quadrifoglio») che comprendeva (già nel titolo) una pluralità di interventi pubblici in attività tipicamente agricole insieme alla «forestazione» tutte inserite nel «Piano agricolo nazionale». Gli indirizzi nel settore forestale riguardavano le esigenze della produzione legnosa, il rimboschimento ed in generale il miglioramento della selvicoltura per la tutela dell'ambiente e dell'assetto idrogeologico (art. 10). Solo la l. 8 novembre 1986 n. 752 «Legge pluriennale per l'attuazione di interventi programmati in agricoltura», perveniva, per la prima volta a separare piano agricolo nazionale e piano forestale. Il «Piano forestale nazionale» (approvato dal Cipe il 2 dicembre 1987) era, peraltro, un mero piano di

obiettivi individuati nel Programma Quadro per il Settore Forestale (PQSF 2008) che aveva già individuato quale obiettivo prioritario di favorire ogni possibile sinergia tra i livelli di governo, riconoscendo alle foreste un ruolo di primo piano nello sviluppo socioeconomico locale e nell'assetto e governo del territorio.

Al fine di assicurare un livello adeguato di conservazione del Capitale naturale italiano, nel rispetto dei ruoli e delle competenze istituzionali, particolare attenzione viene dal t.u.f. data alla previsione di forme di «programmazione e pianificazione forestale» (art. 6)<sup>62</sup>, anche in considerazione del livello nazionale di pianificazione forestale (solamente il 15% della superficie forestale nazionale risulta avere un piano di gestione approvato) e in coerenza con la Strategia forestale europea<sup>63</sup>. La pianificazione rappresenta, infatti, lo strumento base ed imprescindibile per garantire il governo del territorio boscato e il relativo impatto ambientale<sup>64</sup>.

Non va sottaciuto, tuttavia, che essendo la materia del «governo del territorio» (art. 117, comma 2, Cost.) affidata alla competenza regionale, il t.u.f., riprendendo l'art. 3 d.lg. n. 227 del 2000, ha inteso limitarsi a fornire indirizzi e linee guida, nel rinviare alle regioni la definizione, la zonizzazione e l'individuazione delle superfici forestali da tutelare sulla base delle caratteristiche naturali ed ecologiche, tramite idonei strumenti di programmazione e pianificazione forestale volti a salvaguardare e valorizzare le vocazioni

indirizzo e di coordinamento delle politiche comunitarie, nazionali e regionali in campo forestale. L'unico obiettivo concreto è stato la realizzazione della «Carta forestale nazionale». Per qualche ulteriore indicazione su tale piano forestale: N. GRECO, *Boschi e foreste nel sistema della pianificazione territoriale e ambientale*, cit., spec. p. 961 ss.

<sup>62</sup> Sulle valenze giuridiche, non sempre univoche, delle nozioni di programmazione e di pianificazione: A. PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano 1963, p. 41 ss.; M. S. GIANINI, *Pianificazione*, in *Enc. dir.*, cit., p. 630 ss.; C. GESSA, *Programmazione*, in *Nov. dig. it.*, VI, App., Torino 1986, p. 38 ss.; M. CARABBA, *Programmazione*, in *Dig. disc. pubbl.*, XII, Torino 1997, p. 35 ss.

<sup>63</sup> Per alcune prime riflessioni sui contenuti innovati della pianificazione forestale nel nuovo t.u.f.: A. CROSETTI, *Beni forestali*, cit.; nonché N. FERRUCCI, *Il nuovo testo unico in materia di foreste e filiere forestali*, cit., spec. p. 275 ss.

<sup>64</sup> Per i rapporti sempre più stretti tra pianificazione territoriale e tutela dell'ambiente: M. CAMPOLO, *Interessi ambientali e pianificazione del territorio*, Napoli 1999; nonché F. FRACCHIA, *Governo del territorio e ambiente*, in S. CIVITARESE MATTEUCCI, E. FERRARI, P. URBANI (a cura di), *Il governo del territorio*, cit., p. 225 ss.; P. L. PORTALURI, G. BROCCA, *L'ambiente e le pianificazioni*, in D. DE CAROLIS, E. FERRARI, A. POLICE (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, Milano 2006, p. 378 ss.; G. CANGELOSI, *Tutela dell'ambiente e territorialità dell'azione ambientale*, Milano 2009; M. RENNA, *Ambiente e territorio nell'ordinamento europeo*, in *Riv. it. dir. pubbl. comun.*, 2009, p. 649 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Governo del territorio e ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino 2015, p. 229 ss.; nonché P. L. PORTALURI, *L'ambiente e i piani urbanistici*, ivi, p. 247 ss.

produttive e/o ambientali del patrimonio forestale di rispettiva competenza territoriale<sup>65</sup>.

Facendo salva la normativa ambientale di competenza esclusiva dello Stato il t.u.f. si limita a dettare norme dedicate alla pianificazione per le sole parti del territorio non ricadenti all'interno di aree protette, prevedendo tuttavia delle linee guida di pianificazione (art. 6, comma 7) destinate a coordinarsi con gli altri strumenti di pianificazione territoriale al fine di assicurare una coerente gestione del territorio.

Il t.u.f. affida, inoltre, alle Amministrazioni regionali il compito di provvedere, oltre alla tutela delle aree forestali storicamente gestite, anche al recupero e alla rinaturalizzazione delle aree degradate o abbandonate, in coerenza con i piani paesaggistici eventualmente approvati<sup>66</sup>.

<sup>65</sup> L'insieme di tali disposizioni è riconducibile alla ormai costituzionalizzata funzione statale di indirizzo e coordinamento volta ad assicurare le esigenze di carattere unitario. Su tale funzione occorre fare rinvio ad una copiosa letteratura v. almeno: già L. PALADIN, *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento nelle materie di competenza regionale*, in *Giur. cost.*, 1971, p. 189 ss.; quindi, CARLI GANDINO, *Indirizzo e coordinamento dello Stato e potestà amministrative regionali*, in *Ann. fac. sc. pol. Univ. Genova*, 1978-79, p. 541 ss.; F. MIGLARESE TAMBURINO, *Il coordinamento nell'evoluzione dell'attività amministrativa*, Padova 1979, p. 196 ss.; S. MANGIAMELI, *L'indirizzo e coordinamento: una funzione legislativa costituzionalizzata dalla Corte*, in *Giur. cost.*, 1997, p. 1131 ss.; A. MELONCELLI, *Indirizzo e coordinamento delle attività amministrative regionali*, in *Enc. giur. Treccani*, XVI, Roma 1989. Dopo la riforma costituzionale del Titolo V: F. GABRIELE, *Indirizzo e coordinamento (Dir. cost.)*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, IV, Milano 2006, p. 3082 ss.; R. FERRARA, *Unità dell'ordinamento giuridico e principio di sussidiarietà: il punto di vista della Corte costituzionale*, in *Foro it.*, 2004, I, p. 1018 ss.

In relazione ai contenuti e alle finalità delle norme di indirizzo e di coordinamento nei rapporti tra Stato e regioni sempre utili i contributi, ancorché ormai datati, di S. BARTOLINI, *Interesse nazionale e competenza delle regioni nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Padova 1967 e segnatamente di S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 84 ss.; A. BARBERA, *Regioni ed interesse nazionale*, Milano 1973; M. CAMELLI, *Indirizzo e coordinamento nel nuovo assetto dei rapporti tra Stato e regioni*, in *Pol. dir.*, 1976, p. 573 ss.; F. GABRIELE, *Il principio unitario nell'autonomia regionale. Studio critico sui modi e sull'incidenza della funzione statale di indirizzo e coordinamento*, Milano 1980, p. 112 ss.; nonché L. TORCHIA (a cura di), *Stato e Regioni. La funzione di indirizzo e coordinamento*, Roma 1980.

<sup>66</sup> In aderenza ai contenuti della pianificazione paesaggistica di cui all'art. 143, comma 1 lett. g), e comma 4, lett. b) si v. S. AMOROSINO, *I piani paesaggistici*, in V. PIERGIGLI, A. L. MACCARI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio tra teoria e prassi*, Milano 2006, p. 1113 ss.; ID., *Commento artt. 143-145*, in M. A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano 2012, p. 1100 ss.; nonché A. CROSETTI, *Paesaggio*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino 2008, p. 550; M. FILIPPI, *Piano paesaggistico*, in *Dig. disc. pubbl.*, XI, Torino, p. 195 ss.; P. LOMBARDI, *La pianificazione paesaggistica*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 569 ss.

Per la prima volta, nell'ordinamento nazionale, è stata prevista una netta distinzione tra programmazione e pianificazione forestale, definendo una chiara gerarchia programmatica che parte dalla «Strategia forestale nazionale» (art. 6, comma 1)<sup>67</sup>, quale strumento di indirizzo per la «Programmazione forestale regionale» (art. 6, comma 2) che ha il principale compito di contestualizzare attraverso piani sul territorio regionale gli obiettivi e le priorità nazionali, coordinandole con gli altri strumenti di pianificazione ambientale e paesaggistica eventualmente già operanti (quali *in primis* il piano paesaggistico, ma anche il piano distrettuale di bacino, il piano per l'assetto idrogeologico PAI<sup>68</sup>, il piano delle acque, il piano del parco<sup>69</sup>) e con i siti della rete ecologica di cui alla Direttiva Habitat (art. 6, comma 5, lett. c)<sup>70</sup>. In tale prospettiva viene introdotta la nozione di «programmazione

<sup>67</sup> La Strategia forestale nazionale si presenta come un documento da adottare con decreto del Ministro per le politiche agricole, alimentari e forestali, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, del Ministro dei beni e delle attività culturali e del turismo, del Ministro per lo sviluppo economico d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, Regioni e Province autonome.

<sup>68</sup> È appena il caso di evidenziare che vaste aree boscate sono state interessate dai Piani stralcio per la tutela del rischio idrogeologico che hanno sovente introdotto su tali aree misure inibitorie e cautelari (vincoli di inedificabilità assoluta) in ragione di particolari esigenze di pericolosità territoriale: su tali contenuti N. PRIOLO, *Piani stralcio per la tutela del rischio idrogeologico*, in *App. urb. edil.*, 2004, p. 445 ss.; A. CROSETTI, *Difesa del suolo*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, III, Milano 2006, spec. p. 1846 ss.

<sup>69</sup> Esigenza ineludibile ma di fatto alquanto problematica come già avvertito in dottrina: C. MORRONE, *Competenze e strumenti di coordinamento delle competenze in materia di pianificazione ambientale e tutela del suolo: i piani di bacino ex L. 18 maggio 1989 n. 183*, in *Foro amm.*, 1995, p. 1184 ss.; E. MARTINETTI, *Pianificazione urbanistica e pianificazione territoriale di settore. Misure di salvaguardia e misure cautelari nel piano di assetto idrogeologico*, in *Riv. giur. urb.*, 2000, p. 288 ss.; A. CROSETTI, *Interventi di manutenzione difesa del suolo: regime vincolistico, regime autorizzativo e semplificazione amministrativa*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 929 ss;

<sup>70</sup> Sui contenuti della «direttiva habitat» e sul recepimento non sempre coerente nel nostro ordinamento con le conseguenti difficoltà applicative: G. GRECO, *La direttiva habitat nel sistema delle aree protette*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1999, p. 1207 ss.; E. GAZ, *Il recepimento regionale della direttiva europea «habitat 2000»*, in *Riv. amm. Veneto*, 2000, p. 93 ss.; D. ADDIS, *Attuazione in Italia delle direttive 92/43/CEE «habitat» e 79/409/CEE «uccelli» in relazione alle aree protette marine*, in *Dir. scambi intern.*, 2002, p. 629 ss.; S. SCHEGGI, *Gli obblighi incombenenti sugli stati membri in materia di tutela della fauna e degli habitat naturali*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2003, p. 353 ss.; R. FUZIO, *Aree naturali protette di origine comunitaria: quale tutela per gli habitat naturali e di specie?*, in *Ambiente*, 2004, p. 471 ss.; L. CIANFONI, *Direttiva habitat: efficacia delle misure di salvaguardia di cui all'art. 6 in attesa dell'adozione delle liste dei siti di importanza comunitaria*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, p. 601 ss.; N. FERRUCCI, *L'approccio del legislatore italiano alla materia delle aree protette*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2006, p. 145 ss.; da ultimo A. PORPORATO, *La tutela della fauna, della flora e della biodiversità*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 737 ss.

forestale» (art. 3, comma 2, lett. o) intesa quale «insieme delle strategie e degli interventi, volti nel lungo periodo, ad assicurare la tutela, la valorizzazione e la gestione attiva del patrimonio forestale o la creazione di nuove foreste» inserendo la previsione nel più ampio quadro degli strumenti di programmazione e pianificazione territoriale (di cui al citato art. 6).

In coerenza con la Strategia nazionale forestale<sup>71</sup>, le regioni sono chiamate ad individuare i propri obiettivi e a definire le relative linee d'azione. Le regioni, infatti, in aderenza alle strategie, ai criteri e agli indicatori da esse stesse individuati tra quelli contenuti nella Strategia forestale nazionale ed in relazione alle specifiche esigenze socioeconomiche, ambientali e paesaggistiche, nonché alle necessità di prevenzione del rischio idrogeologico di mitigazione e di adattamento al cambiamento climatico, hanno il compito di adottare i «Programmi forestali regionali» e a provvedere alla loro attuazione e revisione periodica.

Dal t.u.f. sono inoltre stati previsti i «Piani forestali di indirizzo territoriale» (art. 6, commi 3,4 e 5) finalizzati all'individuazione, al mantenimento e alla valorizzazione delle risorse silvo-pastorali e al coordinamento delle attività necessarie alla loro tutela e gestione attiva. Tali Piani possono essere redatti dalle regioni definendo nel dettaglio le destinazioni d'uso delle superfici ed i relativi indirizzi di gestione (art. 6, comma 5, lett. a), nonché le priorità di intervento necessarie alla tutela, alla gestione e alla valorizzazione (art. 6, comma 5 lett. b). Tramite questi strumenti è quindi prevista una sorta di zonizzazione del territorio forestale, nell'ambito di comprensori territoriali omogenei per caratteristiche ambientali, paesaggistiche, economico-produttive o amministrative. Tale zonizzazione potrà realizzarsi anche in accordo tra più regioni ed enti locali<sup>72</sup> e in coerenza con le previsioni dei

<sup>71</sup> La Strategia, in attuazione degli impegni internazionali e con quanto previsto dalla Strategia forestale europea e il PQSF, deve contenere la definizione degli indirizzi nazionali per la tutela, la valorizzazione e la gestione attiva del patrimonio forestale nazionale. Il documento strategico che verrà realizzato attraverso un percorso di partecipazione e condivisione con i diversi attori e soggetti istituzionali, sociali ed economici interessati, sarà sottoposto a Valutazione Ambientale Strategica (VAS) così come previsto dal Codice dell'ambiente ed avrà validità ventennale e sarà soggetto a revisione ed aggiornamento quinquennale trovando attuazione attraverso i Programmi forestali regionali.

<sup>72</sup> Gli accordi tra pubbliche amministrazioni sono, in genere, riconducibili al tentativo di instaurare un valido e proficuo rapporto di collaborazione e di coordinamento tra enti appartenenti allo stesso livello o a diversi livelli di governo; rapporto reso tanto più necessario in un quadro normativo caratterizzato da un accentuato frazionamento di competenze e di attribuzioni. Gli enti pubblici, in sostanza, pervengono alla stipulazione di accordi, quali strumenti di composizione e di mediazione di interessi posti su livelli di governo differenziati, per conseguire un obiettivo comune. Il che presuppone un'azione integrata da parte dei diversi soggetti. La figura dell'accordo tra amministrazioni pubbliche e le relative

piani paesaggistici regionali, dei piani dei parchi, delle riserve di cui alla l. 6 dicembre 1991, n. 394, e della rete Natura 2000<sup>73</sup>.

Le regioni in attuazione dei Programmi forestali regionali e in coordinamento con i Piani forestali di indirizzo territoriale, ove esistenti, «promuovono, per le proprietà pubbliche e private, la redazione di “Piani di gestione forestale” o di strumenti equivalenti (art. 6, comma 6), riferiti ad un ambito aziendale o sovraziendale di livello locale, quali strumenti indispensabili a garantire la tutela, la valorizzazione e la gestione attiva delle risorse forestali»<sup>74</sup>. È appena il caso di evidenziare che la coerenza di tali piani con altri strumenti di pianificazione territoriale regionale e locale è affidata al procedimento di VAS (Valutazione ambientale strategica) previsto (art. 6, comma 2, lett. a) del citato t.u. amb.) per la verifica di compatibilità dei piani e/o programmi destinati ad incidere sull’assetto del territorio con valenza ambientale<sup>75</sup>.

problematiche sono state affrontate in dottrina con approcci e conclusioni non sempre univoche v.: S. AMOROSINO, *Gli accordi amministrativi tra amministrazioni*, Padova 1984; A. MASUCCI, *Trasformazione dell’amministrazione e moduli convenzionali*, Napoli 1988, quindi L. TORCHIA, *L’amministrazione per accordi*, in L. VANDELLI (a cura di), *Le forme associative tra enti territoriali*, Milano 1992, p. 619 ss.; F. TRIMARCHI BANFI, *L’accordo come forma dell’azione amministrativa*, in *Pol. dir.*, 1993, p. 237 ss.; R. FERRARA, *Intese, convenzioni e accordi amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino 1993, p. 557 ss.; G. PERICU, *L’attività consensuale della pubblica amministrazione*, in AA. VV., *Diritto amministrativo*, Bologna 1993, p. 1366 ss.; i contributi raccolti nel volume di C. AMIRANTE (a cura di), *La contrattualizzazione dell’azione amministrativa*, Torino 1993 in particolare E. STICCHI DAMIANI, *Gli accordi amministrativi*, p. 23 ss.; cui adde S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Contributo allo studio del principio contrattuale nell’attività amministrativa*, Torino 1997; F. FRACCHIA, *L’accordo sostitutivo*, Padova 1998; G. GRECO, *Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, Torino 2005.

<sup>73</sup> In un’ottica integrata sollecitata anche da indirizzi europei: G. BELLOMO, *I modelli di conservazione e valorizzazione nelle aree naturali protette: profili italiani e comparati*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, p. 291 ss.; nonché P. PASSAGLIA, F. RAIA (a cura di), *La protezione dell’ambiente nella disciplina delle aree protette*, Torino 2006; F. SCHENA, *Contributo per una analisi della disciplina in materia di conservazione e tutela delle aree naturali protette*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2008, p. 234 ss. e p. 307 ss.

<sup>74</sup> Quali ad esempio i tradizionali piani di assestamento forestale sui contenuti e le valenze di tali piani: già G. PATRONE, *Piani di assestamento forestali*, Firenze 1957; M. CANTIANI, *Gestione forestale e conservazione del bosco*, 1985, n. 2, p. 20 ss.

<sup>75</sup> La valenza innovativa della VAS anche in riferimento alla pianificazione del territorio è messa in luce dalla prevalente dottrina che ne ha esaminato la natura ed i caratteri in relazione al principio comunitario della precauzione: tra i molti: E. BOSCOLO, *La valutazione degli effetti sull’ambiente di piani e programmi: dalla Via alla Vas*, in *Urb. app.*, 2002, p. 1121 ss.; S. VITTADINI, *VAS: problemi e opportunità di riforma degli strumenti di valutazione*, in *Rivistambiente*, 2003, p. 345 ss.; G. CHIPELLINO, *Valutazione ambientale strategica: cos’è la VAS*, in *Riv. amb. lav.*, 2004, p. 11 ss.; L. FILIPPUCI, *La valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull’ambiente*, in *Ambiente*, 2004, p. 248 ss.; L. TABELLINI, *La direttiva 2001/427CE (direttiva VAS)*.

Facendo salva la normativa ambientale di competenza dello Stato, il T.U.F. prevede che “con decreto del MPAAF, adottato di concerto con il MIBACT e con il MATTM d’intesa con la Conferenza permanente Stato-regioni”, vengano “approvate apposite disposizioni per la definizione dei criteri minimi nazionali di elaborazione dei piani forestali di indirizzo territoriale” (art. 6 comma 7) al fine di avere una sorta di *baseline* nazionale di riferimento oltre la quale le regioni e le province autonome possono definire criteri aggiuntivi in relazione alle proprie esigenze territoriali, amministrative, ecologiche e socio-economiche, purché non venga ridotto il livello di tutela individuato. A tali disposizioni le Regioni sono chiamate ad adeguarsi entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore del citato decreto, nella definizione dei criteri di elaborazione, attuazione e controllo dei piani forestali di indirizzo territoriale e dei piani di gestione forestale o strumenti equivalenti.

5. Il richiamato art. 6 del t.u.f., intende introdurre una sorta di coordinamento tra i piani forestali di indirizzo territoriale e la normativa paesaggistica onde conseguire un proficuo rapporto tra tutela del paesaggio e assetto

*Opportunità e problemi aperti nell'applicazione a livello comunitario*, in Riv. giur. amb., 2005, p. 685 ss.; M. S. GIANNINI, *Via, vas e ippc alla luce della legge delega ambientale*, *ivi*, 2005, I, p. 56 ss.; R. FRISINA, *La nuova disciplina di Via, Vas e Ippc*, *ivi*, 2005, p. 47 ss.; L. ALCARO, T. TARDELLI, *Valutazione ambientale strategica (VAS) e pianificazione territoriale: la nuova disciplina ex d. lgs n. 152/2006 tra concertazione e partecipazione per una auspicata tutela “integrata” dell’ambiente*, in Nuova Rass., 2006, p. 2032 ss.; S. R. MASERA, *Via e Vas nel nuovo Codice ambientale*, in Urb. app., 2006, p. 1147 ss.; V. CICHIELLO, *La Vas, la Via e l’Ippc nel d. lgs 3 aprile 2006 n. 152: quando la fretta eccessiva produce una riforma problematica*, in Dir. giur. agr. amb., 2006, p. 355 ss.; A. MILONE, *Decreto legislativo n. 152/2006: le nuove norme in materia di Via e Vas*, in Ambiente, 2006, p. 421 ss.; G. GALOTTO, *Le valutazioni ambientali ex ante: Vas, Via e Ippc*, *ivi*, 2007, p. 803 ss.; G. F. FERRARI, *La valutazione ambientale strategica (V.A.S.) nel Testo unico dell’ambiente*, in AA. VV., *Studi in onore di L. Mazzeuoli*, III, Padova 2007, p. 259 ss.; dopo le modifiche ed integrazioni introdotte con i d.lg. 16 gennaio 2008, n. 4, e 29 giugno 2010, n. 128: F. FRACCHIA, F. MATTASOGLIO, *Lo sviluppo sostenibile alla prova: la disciplina di Via e Vas alla luce del d.lgs n. 152/2006*, in Riv. trim. dir. pubbl., 2008, p. 121 ss.; E. BOSCOLO, *Vas e Via riformate: limiti e potenzialità degli strumenti applicativi del principio di precauzione*, in Urb. app., 2008, p. 541 ss.; M. MAZZOLENI, *La riforma della parte seconda: Vas e Via del d. lgs n. 152/2006: novità e prospettive*, in Ambiente, 2008, p. 305 ss.; G. MANFREDI, *Via e Vas nel codice dell’ambiente*, in Riv. giur. amb., 2009, p. 63 ss.; L. GALLO, *Valutazione ambientale strategica*, in Dig. disc. pubbl., Agg. III, Torino 2008, p. 955 ss.; G. PAGLIARI, *Pianificazione urbanistica e ambiente VLA e VAS*, in Riv. giur. urb., 2011, p. 135 ss.; A. CROSETTI, *I limiti ontologici della VAS*, *ivi*, 2013, p. 498 ss.; F. DORO, *La Valutazione Ambientale Strategica nella giurisprudenza amministrativa, costituzionale e comunitaria: profili sostanziali e implicazioni processuali*, in Riv. giur. urb., 2013, p. 148 ss.; E. BOSCOLO, *La V.A.S. del piano e la V.A.S. nel piano, modelli alternativi di fronte al giudice amministrativo*, in Urb. app., 2010, p. 1108 ss.; ID., *La valutazione ambientale strategica*, in Codice UTET, 2013, p. 76 ss.

del territorio<sup>76</sup>. Viene, infatti, affidato alle regioni il coordinamento delle linee guida di programmazione pianificazione forestale con la Strategia forestale nazionale, con i piani paesaggistici, i piani antincendio, gli indirizzi di gestione delle aree naturali protette, nazionali e regionali, e i siti della rete ecologica di cui alla citata Direttiva Habitat (art. 6, comma 5 lett. c)<sup>77</sup>.

Non va sottaciuto che la programmazione e la pianificazione forestale regionale sono chiamate a riconoscere e recepire nello specifico quanto previsto già dalla risoluzione «Forest Europe», dalla Convenzione europea sul Paesaggio del 19 luglio 2000<sup>78</sup>, dalla Strategia per la biodiversità europea,

<sup>76</sup> La crescente rilevanza ed interdipendenza della tutela ambientale e paesaggistica e l'assetto del territorio è, da tempo, ampiamente riconosciuta in dottrina: B. CAVALLO, *Profili amministrativi della tutela dell'ambiente: il bene ambientale tra tutela del paesaggio e gestione del territorio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1990, p. 413 ss.; L. STEVANATO, *Dalla pianificazione urbanistica a quella ambientale*, in *Dir. reg.*, 1990, p. 275 ss.; M. CERUTI, *Pianificazione paesaggistica e strumenti urbanistici tra autonomia e gerarchia*, in *Riv. giur. amb.*, 1999, p. 693 ss.; B. TUMBIOLO, *La tutela del paesaggio nello strumento urbanistico*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, p. 491 ss.; R. ALCARO, T. TARDELLI, *La pianificazione del territorio, tutela del paesaggio e beni culturali: rapporti e discontinuità alla luce delle precedenti normative*, in *Nuova Rass.*, 2004, p. 1313 ss.; nonché G. SCIULLO, *Territorio e paesaggio*, in *Aedon*, 2007, n. 2.

<sup>77</sup> In presenza di un settore, quale quello forestale, con alto livello di multifunzionalità e una *governance* in uno Stato multilivello, la funzione di indirizzo e di coordinamento assume una importanza estremamente rilevante. Il principio della collaborazione e cooperazione infrastrutturale tra gli enti locali aveva già dato occasione di riflessione al V Convegno del Centro Studi amministrativi di Varenna nel lontano 1959 avente ad oggetto il tema del *Coordinamento e collaborazione nella vita degli enti locali*, Milano 1961; ed ha trovato già in allora, in dottrina, autorevoli e convinti sostenitori già in V. BACHELET, *Coordinamento amm.*, in *Enc. dir.*, X, Milano 1962, p. 630 ss.; G. SANTANIELLO, *L'attività di coordinamento nell'amministrazione pubblica*, in *Stato soc.*, 1958, p. 1174 ss.; F. BAZOLI, *La collaborazione nell'attività amministrativa*, Padova 1967; L. ORLANDO, *Contributo allo studio del coordinamento amministrativo*, Milano 1974; F. MIGLIARESE TAMBURINO, *Il coordinamento nell'evoluzione dell'attività amministrativa*, Padova 1979, p. 196 ss.; F. PIGA, *Premessa ad uno studio sul coordinamento amministrativo*, in *Foro amm.*, 1981, p. 57 ss.; più recentemente nella prospettiva della collaborazione: L. ARCIDIACONO, *Coordinamento, collaborazione, collegialità*, in G. AMATO, G. MARONGIU (a cura di), *L'amministrazione della società complessa. In ricordo di V. Bachelet*, Bologna 1982, p. 83 ss.; G. BERTI, *Il coordinamento, parola simbolo, tra gerarchia ed equiordinazione*, *ivi*, p. 32 ss.; F. MERUSI, *Coordinamento per comitati e decisione amministrativa*, *ivi*, p. 169 ss. V. inoltre la relazione di F. MERUSI, *Il coordinamento e la collaborazione degli interessi pubblici e privati dopo la riforma delle autonomie locali e del procedimento amministrativo*, in AA. VV., *Gerarchia e coordinamento degli interessi pubblici e privati dopo la riforma delle autonomie locali e del procedimento amministrativo*, *Atti del XXXVII di Studi di scienza dell'amministrazione, Varenna 19-21 settembre 1991*, Milano 1994, p. 39 ss.; ID., *Procedimenti di coordinazione infrastrutturale e procedimenti di collaborazione dopo le leggi sul procedimento amministrativo e sulla riforma delle autonomie locali*, in AA. VV., *Studi per Vittorio Ottaviano*, II, Milano 1993, p. 1049 ss.; da ultimo con puntuale ricostruzione dei modelli G. D. COMPORTELLI, *Il coordinamento infrastrutturale. Tecniche e garanzie*, Milano 1996.

<sup>78</sup> Su contenuti e valenze naturalistiche di tale Convenzione: HERRERO DE LA FUENTE,

dalla Gestione forestale sostenibile nella prevenzione del dissesto e degli incendi, nella tutela del paesaggio, nella conservazione della diversità biologica, nel contenimento degli impatti del cambiamento climatico e nella dimensione sociale e culturale<sup>79</sup>.

Va inoltre evidenziato che i piani forestali di indirizzo territoriale concorrono alla redazione dei piani paesaggistici di cui agli artt. 143 e 156 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, fatto salvo quanto previsto dall'art. 145 («Coordinamento della pianificazione paesaggistica con altri strumenti di pianificazione») <sup>80</sup>. Come noto tale disposizione, pur riconoscendo che i piani paesaggistici possano prevedere «misure di coordinamento» con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore, nonché con i piani, programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico, sancisce la «inderogabilità» delle previsioni dei piani paesaggistici da parte di questi altri piani, riconoscendone il carattere cogente per gli strumenti urbanistici dei Comuni, delle Città metropolitane e delle Province, nonché la prevalenza sulle disposizioni difformi eventualmente contenute negli strumenti urbanistici e per quanto attiene alla tutela del paesaggio, sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalle normative di settore<sup>81</sup>, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali

*La convenzione europea del paesaggio (20 ottobre 2000)*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, p. 893 ss.; nonché G. F. CARTEI (a cura di), *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, Bologna 2007; S. FOÀ, *Dalla Convenzione europea al Codice dei beni culturali e del paesaggio. Obiettivi di tutela e valorizzazione*, in R. FERRARA, M. A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, cit., p. 431 ss.

<sup>79</sup> Obiettivi strettamente connessi con le esigenze di difesa del suolo per le quali i beni forestali, da sempre, svolgono una funzione essenziale. Su tali esigenze: G. GARZIA, *Difesa del suolo e vincoli di tutela. Attività amministrativa di accertamento e di ponderazione*, Milano 2003; A. CROSETTI, *Suolo (Difesa del)*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino 2005, Agg. I, p. 759 ss.; P. LOMBARDI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati: la difesa del suolo qualche archetipo di virtuose forme di cooperazione tra distinti ambiti di amministrazione*, in *Riv. giur. ed.* 2010, II, p. 93 ss.; ID., *L'evoluzione della disciplina della difesa del suolo tra dialettica Stato-regioni e prospettive applicative degli strumenti di pianificazione*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 2012, n. 3, p. 121 ss.; F. DI DIO, *Frane e dissesto idrogeologico: verso una strategia di adattamento ai cambiamenti climatici*, in *Riv. giur. amb.* 2011, p. 463 ss.

<sup>80</sup> Tale norma riconosce una sorta di pregiudizialità gerarchica del piano paesaggistico sugli altri strumenti di pianificazione territoriale onde evitare che tali strumenti indeboliscano, anche indirettamente, la salvaguardia del paesaggio. Su tale orientamento già G. SEVERINI, *La pianificazione paesistica: estensione e limiti*, in F. BASSI, L. MAZZAROLLI, N. AICARDI (a cura di), *Pianificazione territoriale e tutela dell'ambiente*, Torino 2000, p. 107 ss.; quindi A. ANGIULI, *Piano paesaggistico e piani ad incidenza territoriale. Un profilo ricostruttivo*, in *Riv. giur. urb.*, 2009, p. 310 ss.

<sup>81</sup> Su tale prevalenza, in aderenza al valore primario del paesaggio sancito dall'art. 9 Cost., v. A. CARPENTIERI, *Art. 145*, in G. LEONE, A. L. TARASCO (a cura di), *Commentario al codice dei beni culturali e del paesaggio*, Padova 2006, p. 983 ss.; nonché S. AMOROSINO, *Artt. 143, 144*,

protette<sup>82</sup>. In coerenza con tale disposizione l'art. 6, comma 5, t.u.f., in relazione al contenuto minimo dei piani regionali forestali di indirizzo territoriale, prevede il coordinamento tra i diversi ambiti e livelli di programmazione e di pianificazione territoriale e forestali vigenti, in conformità con i piani paesaggistici regionali ove esistenti, oltre che con gli indirizzi di gestione delle aree naturali protette, nazionali e regionali, di cui all'art. 2 della citata l. n. 394 del 1991 e dei siti della Rete ecologica istituita ai sensi della Direttiva 92/437CEE del Consiglio del 21 maggio 1992 che saranno comunque soggetti a VAS.

Il t.u.f. offre inoltre alle Regioni la possibilità di redigere piani di indirizzo territoriale in accordo tra più Regioni ed enti locali in coerenza con quanto previsto dai piani paesaggistici regionali (art. 6 comma 3). Com'è stato esattamente avvertito<sup>83</sup>, la ribadita necessità che i piani forestali di indirizzo territoriale siano sempre conformi alle previsioni dei piani paesaggistici e la previsione che gli stessi siano soggetti alle misure di semplificazione di cui al punto A.20 dell'allegato A («Interventi ed opere in aree vincolate esclusi dall'autorizzazione paesaggistica») di cui al d.P.R. 13 febbraio 2017 n. 31 («Regolamento recante individuazione degli interventi esclusi dall'autorizzazione paesaggistica e sottoposti a procedura autorizzatoria

145, in M. A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano 2012, p. 1100 ss. In giurisprudenza TAR Liguria, sent. 27 ottobre 1992, n. 389; e sulla sovra ordinazione rispetto agli altri piani TAR Lazio, sent. 20 novembre 1989, n. 1270; TAR Lazio, sent. 29 novembre 1994, n. 1852; nonché Cons. St., sent. 29 luglio 2003, n. 4351, in *Riv. giur. ed.*, 200, I, p. 605 con nota di Tuccillo; TAR Lazio, sent. 5 maggio 2004, n. 3775, in *Foro amm. TAR*, 2004, p. 1450.

<sup>82</sup> Va evidenziato che il coordinamento tra questi diversi strumenti di pianificazione si è sempre presentato oltremodo complesso e di non facile attuazione, generando un vivace dibattito in dottrina, in punto v. già D. D'ORSOGNA, *Piani paesaggistici e piani dei parchi regionali: linee di tendenza della legislazione regionale alla luce della legge quadro sulle aree protette*, in *Foro amm.* 1994, I, p. 1776 ss.; G. SCIULLO, *Pianificazioni ambientali e pianificazioni territoriali nello Stato delle autonomie*, in F. BASSI, L. MAZZAROLI (a cura di), *Pianificazioni territoriali e tutela dell'ambiente*, Torino 2000, p. 26 ss. Dopo il Codice Urbani si v.: S. CIVITARESE MATTEUCCI, *La pianificazione paesaggistica: il coordinamento con gli altri strumenti di pianificazione*, in *Aedon*, 2005, n. 3; F. C. RAMPULLA, L. P. TONCONI, *I rapporti tra le pianificazioni territoriali, paesaggistiche e quelle dei parchi*, in *Dir. econ.*, 2005, p. 57 ss.; S. AMOROSINO, *I rapporti tra piani dei parchi e piani paesaggistici alla luce del Codice Urbani*, in *Aedon*, 2006, n. 3; F. DI DIO, *Cogenza del piano paesaggistico sul piano di assetto delle aree naturali protette: siamo sicuri si tratti di un rapporto gerarchico*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, p. 801 ss.; L. DE LUCIA, *Piani paesaggistici e piani per i parchi. Proposta per una razionale divisione del lavoro amministrativo*, in *Riv. giur. urb.*, 2014, p. 73 ss.; N. GULLO, *Il coordinamento tra la pianificazione dei parchi e delle aree naturali protette e la pianificazione urbanistica*, in *Riv. giur. urb.*, 2012, p. 235 ss.; nonché le osservazioni di G. F. CARTEI, *Autonomia locale e pianificazione del paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2013, p. 703 ss.

<sup>83</sup> N. FERRUCCI, *Il nuovo testo unico in materia di foreste e filiere forestali*, cit., p. 280 ss.

semplificata») cioè approvati dalla Regione previo parere del Soprintendente per la parte inerente la realizzazione o adeguamento della viabilità forestale, trova giustificazione e supporto nella previsione dell'art. 6, comma 6, in forza del quale il parere preventivo del Soprintendente non è richiesto proprio nei casi di specie<sup>84</sup>.

Se dunque, da un lato, sia il Codice dei beni culturali che il t.u.f., insistono nel sollecitare l'utilizzo di strumenti di coordinamento tra i diversi ambiti e livelli di pianificazione, dall'altro lato, lo stesso Codice Urbani, come si è dianzi evidenziato, ha inteso conferire al piano paesaggistico una natura apicale e primaria, rispetto agli altri strumenti di pianificazione, secondo una configurazione sostanzialmente gerarchica, avvallata anche dalla stessa giurisprudenza costituzionale<sup>85</sup>. Dal dettato della norma, in

<sup>84</sup> La disposizione è coerente con l'interpretazione data, dal Consiglio di Stato, Sezione consultiva per gli atti normativi, nel parere 1° settembre 2016, n. 1824, sulla corrispondente normativa contenuta nel citato d.P.R. n. 31 del 2017, punto A.20 dell'allegato. A, in cui viene precisato che il parere del Soprintendente al quale fa riferimento la disposizione deve essere riferito ai piani o strumenti di gestione approvati dalla Regione e non ai singoli interventi elencati nei medesimi, e che detto parere deve intendersi riferito alle parti di competenza del MIBACT. Infatti, il Consiglio di Stato ha evidenziato che richiedere il parere del Soprintendente per i singoli interventi di viabilità forestale (ma il rilievo potrebbe estendersi ai piani di gestione forestale aziendale o sovraziendale) si porrebbe in contrasto sia con il disposto dell'art. 149, lett. c), del Codice dei beni culturali e del paesaggio, nella parte in cui inserisce gli interventi di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste tra quelli che richiedono autorizzazione, sia con la collocazione di tali interventi nell'allegato A del citato d.P.R. n. 31 del 2017. In tal senso v. N. FERRUCCI, *Le attività agro-silvo-pastorali alla luce del nuovo regime dell'autorizzazione paesaggistica (d.p.r. 13 febbraio 2017 n. 31)*, in *Dir. agroalimentare*, 2017, p. 481 ss.

<sup>85</sup> Tra le molte già Corte cost., sentt. 7 novembre 2007, n. 367, e 30 maggio 2008, n. 180, dove «È in siffatta più ampia prospettiva che, dunque, si colloca il principio di "gerarchia" degli strumenti di pianificazione dei diversi livelli territoriali, espresso dall'art. 145 del d.lg. n. 42 del 2004»; in dottrina P. CARPENTIERI, *Il secondo "correttivo" del Codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Urb. app.*, 2008, p. 681 ss.; S. AMOROSINO, *Artt. 143, 144, 145*, cit., p. 1100. Va solo avvertito che già la l. urbanistica n. 1150 del 1942 aveva inteso attribuire al piano territoriale di coordinamento, di cui all'art. 5, la valenza di «piano di direttive», avente come destinatari i comuni e le amministrazioni locali, con l'obiettivo di orientare e coordinare le scelte pianificatorie locali, secondo logiche considerate unitariamente al di sopra del particolarismo (cfr. G. MORBIDELLI, *Piano territoriale di coordinamento*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano 1983, p. 705 ss.; M. BREGANZE, *Piano territoriale di coordinamento*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino 1996, p. 242 ss.; Cons. St., sent. 19 luglio 2004, n. 5205, in *Foro amm. C.d.S.*, 2004, p. 2130), ma è sono ben noti gli esiti fallimentari di tale impostazione derivanti anche dalla debolezza della nozione di direttiva (su cui S. D'ALBERGO, *Direttiva*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, p. 603 ss.) riferita al modello gerarchico della pubblica amministrazione (per tutti G. MARONGIU, *Gerarchia amministrativa*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano 1969, p. 616 ss. e *amplius* A. AMORTH, *La nozione di gerarchia*, Milano 1935).

particolare dalla lettura dell'art. 145, commi 2 e 3, si è portati a dedurre come il piano paesaggistico sia configurato come strumento sovraordinato rispetto ad altri livelli di pianificazione, sia nazionali che regionali, di vario genere, limitandosi peraltro a prevedere eventuali «misure di coordinamento»<sup>86</sup>.

Non ci si può nascondere come la pianificazione paesaggistica avendo una multifunzionalità di obiettivi ed una vastità di territorio sottoposto a tutela, è destinata a creare, non solo da oggi, notevoli difficoltà con riguardo alle procedure di ordinamento e di adeguamento, ancorché espressamente previste<sup>87</sup>. Tali difficoltà vengono diffusamente registrate anche nelle poche

<sup>86</sup> In effetti, il comma 4 per garantire il coordinamento e l'adeguamento dei piani territoriali o di settore alla pianificazione paesaggistica, non delinea un iter specifico da seguire (né forse avrebbe potuto farlo). Infatti, è la stessa legge regionale, in ossequio al principio costituzionale di differenziazione, che è chiamata a prevedere le modalità e gli obiettivi di coordinazione tra i vari piani, delimitando a livello temporale l'obbligo di conformazione e adeguamento da parte dei piani territoriali e urbanistici. Le regioni nel predisporre la disciplina per i procedimenti conformativi e adeguativi sono chiamate (devono) ad assicurare la partecipazione dei vari livelli di governo coinvolti, garantendo, anche in questo caso, la concertazione istituzionale, in un sistema dove si deve garantire un colloquio, non limitato alla sola regione: P. LOMBARDI, *La pianificazione paesaggistica*, cit., p. 598 ss.; v. altresì M. DI DONNO, *Consensualità e interesse pubblico nel governo del territorio*, Bologna 2015. In dottrina (SCIULLO, *Territorio e paesaggio*, cit.) è stato, peraltro, obiettato che l'effetto di immediata prevalenza del piano paesaggistico sulle disposizioni difformi negli strumenti urbanistici locali non si accorda con la previsione di norme di salvaguardia applicabili in attesa dell'adeguamento degli strumenti urbanistici da parte degli enti locali secondo quanto previsto dal medesimo art. 145. Tale antitesi potrebbe essere intesa come «vincolo di conformazione per la pianificazione locale» assistito dalla previsione di misure di salvaguardia volte ad assicurare l'effettiva preminenza del piano paesaggistico molto difficile da perseguire sul piano pratico e operativo.

<sup>87</sup> Per rilievi in tal senso A. ANGIULI, *Piano paesaggistico e piani ad incidenza territoriale*, cit., p. 296 ss.; V. ERBA, *Pianificazione e governo regionale: dalla tutela del territorio e protezione della natura alla trasformazione e progettazione del paesaggio*, in P. FRANCALACCI, A. PEANO (a cura di), *Parchi, Piani, Progetti*, Torino 2002, p. 169 ss.; analoghi problemi si presentano per l'adeguamento e il coordinamento con il piano di bacino, quale piano di area vasta: sul punto P. URBANI, *Composizione degli interessi plurimi e differenziati e pianificazione di bacino*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 332 ss.; P. STELLA RICHTER, *Piano di bacino e piano territoriale di coordinamento provinciale*, in *Riv. giur. urb.*, 2000, p. 241 ss. Sui limiti e difficoltà operative della pianificazione a difesa del suolo nell'impianto della l. 183 del 1989; già L. RAINALDI, *I piani di bacino nella previsione della legge n. 183 del 1989*, Milano 1992, p. 30 ss.; P. URBANI, *Modelli organizzatori e pianificazione di bacino nella legge sulla difesa del suolo*, in *Riv. giur. ed.*, 1993, II, p. 49 ss.; A. ABRAMI, *Struttura amministrativa e poteri di programmazione nella recente legislazione a difesa del suolo*, in *Riv. dir. agr.*, 1992, n. 2, p. 326 ss.; G. GARZIA, *Vincoli di piano e misure di salvaguardia nella difesa del suolo*, in *Riv. giur. ed.*, 1998, II, p. 31 ss.; P. STELLA RICHTER, *I piani di bacino*, cit., p. 29 ss.; A. CROSETTI, *Piani di bacino: una formula da rivedere*, in AA. VV., *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, II, Roma 2002, p. 407 ss.

regioni che ad oggi hanno mandato in approvazione i piani territoriali paesaggistici<sup>88</sup>.

Non a caso la Corte costituzionale ha evidenziato come alla distribuzione di competenze basato sul criterio gerarchico (rappresentativo della archetipa struttura), oggi si sia sostituito un sistema di tipo relazionale paritario, subordinato al canone della leale collaborazione<sup>89</sup> e del principio di sussidiarietà<sup>90</sup>.

<sup>88</sup> Come noto ad oggi sono andati in approvazione solo i piani paesaggistici del Piemonte, della Toscana e della Puglia e nelle regioni a statuto speciale la Sardegna (che è stata anche la prima). Recenti analisi ci dicono, tuttavia, che lo stato di attuazione e di recepimento da parte delle istituzioni locali (Comuni, Enti parco, Autorità di bacino, Province) delle previsioni del piano è bassissimo vicino all'uno per cento.

<sup>89</sup> Sul principio a rilevanza costituzionale di intesa e di leale cooperazione, riconosciuto anche dalla giurisprudenza della Corte Cost. (*ex multis* sent. 25 ottobre 2000, n. 437), tra i contributi prima della riforma costituzionale del 2001, v. soprattutto già il noto saggio di S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione tra Stato e regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 84 ss.; ID., *Ripensando alla collaborazione tra Stato e regioni alla luce delle teorie dei principi del diritto*, in *Giur. cost.*, 1982, I, p. 2422; A. BARBERA, *Le istituzioni del pluralismo. Regioni e poteri locali/ autonomie per governare*, Bologna 1977, p. 40 ss.; A. ANZON, *Principio cooperativo e strumenti di raccordo tra le competenze statali e regionali*, in *Giur. cost.*, 1986, p. 1010 ss.; P. CAROZZA, *Principi di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali (La via italiana al regionalismo cooperativo)*, in *Regioni*, 1989, p. 490 ss.; R. BIFULCO, *La cooperazione nello Stato unitario composto*, Padova 1995; A. GRATTERI, *La faticosa emersione del principio costituzionale di leale collaborazione*, Milano 1999; A. ANZON, *Leale collaborazione tra Stato e regioni. Modalità applicative e controllo di costituzionalità*, in *Giur. cost.*, 1998, p. 3535 ss.

<sup>90</sup> La rilevanza e la ricaduta di tale principio nel nostro ordinamento è stata analizzata da un'ampia dottrina v. in particolare sulla genesi della sussidiarietà già P. CARETTI, *Il principio di sussidiarietà e i suoi riflessi sul piano dell'ordinamento comunitario e dell'ordinamento nazionale*, in *Quad. cost.*, 1993, p. 7 ss.; L. VANDELLI, *Il principio di sussidiarietà nel riparto delle competenze tra i diversi livelli territoriali*, in *Riv. it. dir. pubbl.*, 1993, p. 33 ss.; G. BERTI, *Considerazioni sul principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 1994, p. 405 ss.; S. BARTOLE, *Riflessioni sulla comparsa nell'ordinamento italiano del principio di sussidiarietà*, in *Studium juris*, 1999, p. 380 ss. Sulle origini storiche, filosofiche e sociali del principio: U. FRAGOLA, *Il principio di sussidiarietà nel diritto amministrativo italiano*, in *Riv. amm.*, 1999, p. 1121 ss.; A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quad. cost.*, 2001, p. 13 ss., a cui si rinvia per la descrizione delle fasi attraverso le quali il principio è emerso nell'ordinamento italiano. Dopo la riforma costituzionale del 2001 si v.: A. POGGI, *La sussidiarietà nelle riforme amministrative*, in *Quad. reg.*, 2001, p. 933 ss.; M. CAMMELLI, *Principio di sussidiarietà e sistema delle amministrazioni locali*, *ivi*, 2002, p. 453 ss.; D. D'ALESSANDRO, *Sussidiarietà, solidarietà e azione amministrativa*, Milano 2004, p. 5 ss.; A. ROMANO TASSONE, *Sul valore garantista del principio di sussidiarietà*, in L. CHIEFFI, G. CLEMENTE DI SAN LUCA (a cura di), *Regioni ed enti locali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione fra attuazione ed ipotesi di ulteriore revisione*, Torino 2004, p. 279 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Principio di sussidiarietà ed autonomie locali*, *ivi*, p. 274 ss.; con ampia ricostruzione I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli 2003, p. 41 ss.; E. DE MARCO, *Sussidiarietà e autonomia nell'attuale quadro normativo costituzionale*, in E. DE MARCO (a cura di), *Problemi attuali della "sussidiarietà"*, Milano

Segnatamente, dopo la riforma del Titolo V Cost., si è venuto delineando un sistema in cui i rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali sono improntati alla logica della concertazione ed in cui l'atteggiamento reciproco degli stessi deve essere ispirato al principio di leale collaborazione<sup>91</sup>.

Questo criterio generale di coordinamento, che opera tra diversi livelli di governo, è stato, dalla Corte costituzionale, nell'ampio contesto del c.d. pluralismo istituzionale, ribadito quale criterio che deve consentire ad ogni potere pubblico interessato di provvedere in via relativamente autonoma alla cura di quello specifico interesse cui è preposto assicurandone la concertazione con gli altri livelli di governo, pur nel rispetto del principio costituzionale di adeguatezza e di differenziazione<sup>92</sup>.

2005, p. 3 ss.; F. SALVIA, *Note su sussidiarietà e pluralismo*, in *Nuove auton.*, 2007, p. 283 ss.; C. BARTOLINI, *La sussidiarietà amministrativa ovvero l'affermarsi di un principio*, in *Dir. amm.*, 2007, p. 895 ss.; con più diretto riferimento all'applicazione del principio nel governo del territorio: G. MANNA, *Note sparse di governo del territorio: etica, sussidiarietà, responsabilità e decisioni pubbliche*, in *Amm. it.*, 2008, p. 473 ss.

<sup>91</sup> Sull'importanza ma anche sulle difficoltà attuative di tale principio di cooperazione e coordinamento istituzionale nella fitta dottrina, dopo la riforma costituzionale del 2001: F. MERLONI, *La leale collaborazione nella repubblica delle autonomie*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 865 ss.; e dopo la nota sentenza della Corte cost. n. 303 del 2003: F. CINTIOLI, *Le forme dell'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sent. n. 303 del 2003*, in *Forum quad. cost.*, 2004; A. TOSCANO, *Le intese previste nel nuovo Titolo V della Costituzione*, *ivi*, 2004; F. SORRENTINO, *Incertezze e contraddizioni del principio di leale collaborazione (Nota a Corte 30 dicembre 2003 n. 380)*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3909 ss.; D. GALLIANI, *Riflessioni sul principio e sugli strumenti della collaborazione (costituzionale) tra Stato e Regioni*, in *Quad. reg.*, 2005, p. 96 ss.; L. CAMARDA, *Il federalismo e la leale collaborazione fra enti*, in *Amm. civ.*, 2007, II, p. 10 ss.; R. BIN, *La "leale collaborazione" tra prassi e riforme*, in *Regioni*, 2007, p. 393 ss.; F. FIGONI, *Leale collaborazione e correttezza costituzionale*, in *Jus*, 2007, p. 189 ss.; più recentemente G. TACCOGNA, *Il principio di leale collaborazione nella recente giurisprudenza amministrativa*, in *Foro amm. C.d.S.*, 2008, p. 1313 ss.; G. SOLA, *La rilevanza costituzionale del principio di leale collaborazione*, in *Quad. reg.*, 2009, p. 553 ss.; L. CAMARDA, *Il principio di leale collaborazione tra gli enti richiede la salvaguardia delle funzioni fondamentali di comuni e province*, in *Nuova rass.*, 2009, p. 1619 ss.; per una ricostruzione con specifico riferimento agli interventi sul territorio G. BARONE, *Intese e leale collaborazione tra Stato, Regioni e autonomie locali negli interventi sul territorio*, in *Quad. reg.*, 2005, n. 2, p. 335 ss.

<sup>92</sup> Ai quali in questa sede non può che farsi semplice rinvio a puntuali contributi in dottrina: C. CALVERI, *Stato regionale in trasformazione: il modello autonomistico italiano*, Torino 2002, p. 9 ss.; G. BERTI, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Le garanzie di effettività dei diritti nei sistemi policentrici*, Milano 2003; C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie*, Milano 2003; P. BILANCIA, F. PIZZETTI, *Aspetti e problemi del costituzionalismo multilivello*, Milano 2004; E. CARLONI, *Lo Stato differenziato. Contributo allo studio dei principi di uniformità e differenziazione*, Torino 2004; L. ANTONINI, *Art. 117 Cost.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, *Commentario alla Costituzione italiana*, Torino 2006, p. 2236 ss.

Secondo tale modello le attività di concertazione e di coordinamento orizzontale devono trovare nell'intesa la principale espressione che, come noto, è istituto proprio delle relazioni intersoggettive<sup>93</sup>. Tale modello, del resto, è stato previsto nella stessa l. 7 agosto 1990, n. 241, che ha individuato nell'accordo, lo strumento «per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune»<sup>94</sup>. Nella fattispecie lo strumento dell'intesa consente, peraltro, di invertire il rapporto di conformazione verticale tra piano paesaggistico e piani sottordinati e di superare le difficoltà di integrazione tra i livelli di governo territoriali.

Non a caso, per superare le difficoltà di integrazione e coordinamento tra i diversi processi di pianificazione paesaggistica e territoriale, il citato art. 143 del Codice Urbani ha espressamente previsto che la definizione delle modalità di elaborazione congiunta dei piani paesaggistici sia il risultato di una «intesa-accordo» tra le regioni e i Ministeri dei beni e attività culturali e il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare in una ottica di sostanziale co-pianificazione<sup>95</sup>.

6. Il settore forestale all'interno del t.u.f. intende trovare un più maturo riconoscimento e favorire una maggiore attribuzione di responsabilità per le politiche di sviluppo socioeconomico e industriale, anche in funzione della crescita imprenditoriale ed occupazionale delle aree interne del Paese,

<sup>93</sup> Sulla natura giuridica delle intese, pur con sfumature diverse, v. già J. BUCCISANO, *Intesa e concerto: analogie e differenze*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1982, p. 139 ss.; R. ROFFI, *“Concerto” e “intesa” nell'attività amministrativa: spunti ricostruttivi*, in *Giur. it.*, 1988, IV, p. 414 ss.; G. RIZZA, *Intese (dir. pubbl.)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma 1989; nonché R. FERRARA, *Intese, convenzioni, accordi amministrativi*, in *Dig. disc. pubbl.*, VIII, Torino 1993, p. 557 ss.; P. G. PORTALURI, *Potere amministrativo e provvedimenti consensuali*, Milano 1998; quindi E. BRUTI LIBERATI, *Accordi pubblici*, in *Enc. dir.*, Agg. V, Milano 2001, p. 1 ss.; F. SATTÀ, *Accordi (dir. amm.)*, in *Il Diritto. Enciclopedia il Sole 24 Ore*, I, Milano 2007, p. 89 ss.

<sup>94</sup> Sulla utilizzazione del modello intesa-accordo tra pubbliche amministrazioni, oltre agli autori già citati v. A. CONTIERI, *La programmazione negoziata*, Napoli 2000; G. MANFREDI, *Accordi e azione amministrativa*, Torino 2001; F. TIGANO, *Gli accordi procedurali*, Torino 2002; F. CANGELLI, *Potere discrezionale e fattispecie consensuali*, Milano 2004; in particolare sull'art. 15 l. n. 241 del 1990 G. GRECO, *Commento all'art. 15 della legge 7 agosto 1990 n. 241*, in AA. VV., *Procedimento amministrativo e diritto di accesso ai documenti*, Milano 1995, p. 337 ss.; N. AICARDI, *La disciplina generale e i principi degli accordi amministrativi: fondamentali e caratteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1997, p. 1 ss.

<sup>95</sup> In tal senso C. P. SANTACROCE, *Accordi tra Pubbliche Amministrazioni ed atti amministrativi complessi nella copianificazione per la tutela del paesaggio*, in *Riv. giur. urb.*, 2012, II, p. 602 ss.; A. CROSETTI, *La tutela del paesaggio nei rapporti tra Stato e Regioni: la “governance” multilivello*, in *Dir. econ.*, 2013, p. 293 ss.; nonché per un utilizzo più ampio dei modelli di co-pianificazione A. CROSETTI, *La semplificazione procedimentale nel governo del territorio: conferenze e accordi di co-pianificazione*, in *Quad. reg.*, 2011, p. 21 ss.

nel rispetto della conservazione e tutela del territorio e delle sue componenti ambientali, paesaggistiche e territoriali.

Il t.u.f. intende, quindi offrire una risposta più adeguata alle criticità riscontrate nelle analisi introduttive dei programmi strategici nazionali (PQSF, Al quadro strategico nazionale 2014-2020, alla Strategia per l'adattamento climatico e alla biodiversità<sup>96</sup>), con l'obiettivo di favorire la Gestione forestale sostenibile e le più idonee pratiche selvicolturali al fine di garantirne non solo la tutela, la conservazione e la valorizzazione attraverso un più razionale utilizzo delle risorse stesse, mantenendo la loro estensione, distribuzione, ripartizione geografica, diversità ecologica e bio-culturale, ma anche promuovendo le loro funzioni economiche e socio-culturali<sup>97</sup>.

Tale obiettivo è perseguito, da un lato, restituendo il ruolo strategico delle foreste nelle politiche di sviluppo e tutela, attraverso il riconoscimento della rilevanza del settore, dall'altro lato, semplificando e proponendo soluzioni di indirizzo e di coordinamento tra le istituzioni nazionali e regionali competenti per la realizzazione di interventi volti a rilanciare la gestione attiva dei beni forestali nel loro complesso, quale risorsa sociale e ambientale del Paese.

In questo contesto, l'obiettivo di fondo della riforma del t.u.f. appare quello di restituire al bosco il ruolo ed il valore strategico che possiede da sempre in relazione alla storia e alla cultura del nostro Paese, adattandolo alle esigenze e alle necessità ambientali, economiche e sociali di una società in superamento di quelle vischiosità normative che hanno caratterizzato l'assetto ed il governo dei beni forestali per lungo tempo.

Per la sua stessa natura di norma di indirizzo, il t.u.f. troverà piena attuazione con l'emanazione dei previsti nove decreti attuativi<sup>98</sup> che, attraverso

<sup>96</sup> Su tali esigenze problematiche: S. BERTAZZO, *La definizione e attuazione di una politica sui cambiamenti climatici in ambito internazionale e comunitario*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2003, p. 1141 ss.; M. D'AURIA, *La direttiva europea "emissions trading" e la sua attuazione in Italia*, in *Giorn. dir. amm.*, 2006, p. 455 ss.

<sup>97</sup> Su tali valenze già SUSMEL, *La terza dimensione della foresta*, in *Accad. Sc. forest. An.*, XVII ed., ivi ampi riferimenti bibliografici; cui *adde* LETORMEUX-LINDEN, *Les loisirs considérés comme usage de la forêt*, Paris 1965; LOBINA, *Funzioni paesistiche, culturali, igieniche e turistiche dei boschi*, in *AA. VV.*, *Per la salvezza dei beni culturali*, II, Roma 1967, p. 747 ss.

<sup>98</sup> I decreti attuativi sono chiamati a meglio definire e dettagliare: la Strategia forestale nazionale, individuare le Linee guida per la Pianificazione forestale, il riconoscimento dello stato di abbandono e di boschi di neoformazione, gli interventi autorizzabili nei boschi tutelati ai sensi dell'art. 136 del Codice Urbani, i criteri minimi nazionali per l'esonero dagli interventi compensativi, le metodologie di costruzione della viabilità forestale e silvo-pastorale, i criteri per l'iscrizione agli elenchi o albi regionali e alla formazione professionale degli operatori forestali.

un processo di consultazione interistituzionale<sup>99</sup>, sono chiamati ad aprire nuove prospettive nel variegato settore forestale e per le materie forestali, a favore dello sviluppo sostenibile della bioeconomia, della conservazione e dell'adattamento al cambiamento climatico e per un più coordinato assetto territoriale. Sarà questa una importante fase che vedrà il MIPPAF e le regioni impegnati a costruire un quadro normativo ed organizzativo moderno ed adeguato ai tempi, per una migliore attuazione delle misure forestali dello sviluppo rurale e, in prospettiva programmata, dove i beni forestali appaiono sempre più destinati a ricoprire un ruolo trasversale per il perseguimento di molteplici obiettivi che intercettano, a vario titolo, l'ambiente, il clima e l'economia<sup>100</sup>.

<sup>99</sup> L'emanazione dei decreti attuativi, attraverso gli strumenti di consultazione pubblica, è destinata a dare ulteriore concretezza e puntualità all'impianto normativo del t.u.f. Sull'importanza dei procedimenti di consultazione in materia ambientale: L. DE PAULI, *L'amministrazione dell'interesse ambientale*, Milano 2002, p. 20 ss.; M. TINACCI MOSSELLO, *Politica dell'ambiente*, Bologna 2008, p. 70 ss.

<sup>100</sup> Per i rapporti tra ambiente, biodiversità e mercato a mero titolo indicativo: G. PANNELLA, *Economia e politiche dell'ambiente*, Roma 2002, p. 40 ss.; M. FONTANA, *La valutazione economica dell'ambiente*, Milano 2005, p. 60 ss.; M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. pubbl.* 2007, p. 219 ss.; L. PARDI, *Gli strumenti di mercato a tutela dell'ambiente*, Napoli 2012; G. F. CARTEI, *Ambiente e mercato nella disciplina delle energie rinnovabili*, in *Dir. econ.*, 2013, p. 589 ss.; U. BARELLI, *I limiti delle energie rinnovabili con particolare riferimento alla tutela della biodiversità*, *ivi*, 2014, p. 1 ss.

PIERPAOLO FORTE

## Istituzioni culturali e rigenerazione territoriale\*

SOMMARIO: 1. Trasformazioni, ampliamenti, consumi – 2. Una questione fisiologicamente multilevel – 3. Gli atti amministrativi di rilievo culturale implicati nella rigenerazione: la questione della tutela e la natura costitutiva delle operazioni – 4. La rilevanza dell'immateriale – 5. La cultura come driver – 6. Importanza ed urgenza – 7. Rigenerazione urbana o territoriale?

1. Le ragioni che possono sottostare a politiche di rigenerazione urbana sono molteplici, come è normale nel «governo del territorio», compito notoriamente ampio<sup>1</sup> e, perciò, materia «trasversale» anche in quanto missione costituzionale<sup>2</sup>, il quale oggi deve comprendere, ed anzi specializzarsi, in funzioni per certi versi diverse da quelle che l'hanno connotato per i lunghi decenni nei quali si è assestato in ambito repubblicano, dato che i suoi scopi, oggi, difficilmente possono contemplare espansioni degli agglomerati, e alle pur complesse implicazioni di questo approccio, per dedicarsi alla difficile responsabilità della manutenzione e, soprattutto, trasformazione dell'esistente, in una «gestione» del territorio che deve rinunciare, volente o meno,

\* Il lavoro sviluppa il contenuto della relazione al convegno *Università, produzione culturale e innovazione urbana*, Università degli Studi di Napoli Federico II, Dipartimento di Giurisprudenza, Napoli, 3 maggio 2018

<sup>1</sup> Questione molto complessa, ed ampiamente indagata sia prima che all'indomani della riforma del Titolo V della Carta Costituzionale; tra tanti altri, si vedano, ad es., G. MORBIDELLI, *La disciplina del territorio tra Stato e Regioni*, Milano 1974; F. MERLONI, P. URBANI, *Il governo del territorio*, Bari 1977; S. AMOROSINO, Il «governo del territorio» tra Stato, Regioni ed enti locali, in *Riv. giur. edil.*, 2003, II, p. 78 ss.; P.L. PORTALURI, *Riflessioni sul «governo del territorio» dopo la riforma del Titolo V*, *ivi*, 2002, p. 376; L. CASINI, *L'equilibrio degli interessi nel governo del territorio*, Milano 2005; G. L. CONTI, *Le dimensioni costituzionali del governo del territorio*, Milano 2007; N. PIGNATELLI, *Il «governo del territorio» nella giurisprudenza costituzionale: la recessività della materia*, Torino 2012; A. POGGI, G. BOGGERO, *Non si può riformare la p.a. senza intesa con gli enti territoriali: la Corte costituzionale ancora una volta dinanzi ad un Titolo V incompiuto*, in *Federalismi*, 2016, n. 25.

<sup>2</sup> Ed infatti l'insieme istituzionale che più vi ha responsabilità viene percepito come sistema più che come ordine o corpo: F. PIZZETTI, *Sistema costituzionale delle autonomie locali*, Milano 1979; F. PIZZETTI, A. POGGI, *Il sistema instabile delle autonomie locali*, Torino 2007.

a molti consumi un tempo considerati, invece, disponibili ed anzi fisiologici, coesenziali a politiche urbanistiche<sup>3</sup>.

Le operazioni di rigenerazione del territorio, urbano o meno, anche per questa veste di protagonismo e di assolvimento, ormai, di molte delle possibilità di intervento urbanistico e territoriale<sup>4</sup>, possono perciò essere di diversi tipi, di variegati approcci, e con molteplici moventi.

Anche quelle che vogliono porre al centro i complessi fenomeni umani che raduniamo sotto la parola cultura, o che comunque li utilizzino, possono avere plurime impostazioni e finalità, ed infatti gli studi che hanno riguardato le operazioni più note che abbiano utilizzato qualche struttura culturale per interventi sul territorio, hanno potuto rilevare intenti molteplici e spesso concorrenti: dal connotare un piccolo centro, fornendogli una sorta di «identità percepita» (o, come si dice in ambito sociologico, accumulare capitale simbolico) in grado di attirare attenzione, investimenti, imprese e nuove popolazioni (si possono menzionare i casi di Saint-Étienne per il design<sup>5</sup>, Avignone per il teatro, Rovereto per l'arte contemporanea<sup>6</sup>, Lens con il Louvre<sup>7</sup>, Metz con il Pompidou), al risanare l'immagine e convertire lavoro ed economia dopo un declino industriale (come nei casi di Glasgow, Bilbao<sup>8</sup>, Dortmund, Duisburg e Essen), al modificare un «pezzo» di città, spesso grande, (Bankside a Londra con la Tate Modern, l'area portuale di Liverpool intorno alla Tate Liverpool Gallery, ma si pensi ai più remoti esempi del Metropolitan Museum, nel cuore di Manhattan, che intorno al 1870 non era la ricca ed elegante zona residenziale odierna, o, 100 anni dopo, di Les Halles a Parigi con il Pompidou).

Ed è sempre intervenendo con processi di rigenerazione e riqualificazione urbana che si può accedere alle esperienze delle capitali europee della cultura<sup>9</sup>, di recente affiancate da una analoga *policy* rivolta alle «capitali

<sup>3</sup> L'argomento è ben sviluppato, ad esempio, da F. GIGLIONI, *La città come ordinamento giuridico*, in *Istituz. feder.*, 2018, p. 30 ss., con ampia contemplazione di dottrina.

<sup>4</sup> La rigenerazione urbana come specifica funzione amministrativa è ipotesi studiata da E. CHITI, *La rigenerazione urbana di spazi e beni pubblici: una nuova funzione amministrativa?* in F. DI LASCIO, F. GIGLIONI (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani*, cit., p. 15 ss.

<sup>5</sup> G. SECHI, *Da città in declino a città creativa? Il caso di Saint-Étienne*, in AA. VV., *Atti del Convegno Ricerca in Vetrina. Originalità e impatto sul territorio regionale della ricerca scientifica di dottorandi e dottori di ricerca*, Milano 2013.

<sup>6</sup> G. SECHI, *Città e musei di arte contemporanea: il caso di Rovereto*, in P. DE SALVO, V. CALZATI (a cura di), *Strategie per la valorizzazione sostenibile del territorio*, Milano 2013.

<sup>7</sup> G. BAUELLE, *The New Louvre in Lens: A Regionally Embedded National Project*, in *European Planning Studies*, 2013, vol. 21, p. 1 ss.

<sup>8</sup> B. PLAZA, M. TIRONI, S. HAARICH, *Bilbao's Art Scene and the "Guggenheim effect" Revisited*, in *European Planning Studies*, 2009, vol. 17, n. 11, p. 1711 ss.

<sup>9</sup> Decisione N. 1622/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 ottobre

italiane della cultura»<sup>10</sup>, che si basano su approcci di progettazione integrata e pianificazione strategica, ed utilizzano lo sviluppo culturale quale paradigma della trasformazione della città e del sua crescita economica, valorizzando i valori materiali ed immateriali dei beni culturali e paesaggistici, quelli connessi alle ricadute turistiche, ed allo sviluppo di produzioni culturali e ad alta creatività, generando così valore.

2. Qualunque sia dunque l'approccio, si può rilevare che questi interventi si caratterizzano per la pluralità dei livelli di governo implicati, dei soggetti istituzionali competenti, degli agenti non pubblici, delle risorse finanziarie e degli investimenti potenziali; se dunque la complessità e la pluralità degli attori e della loro natura è in qualche modo fisiologica, quando tuttavia il *driver* è culturale tale complessità può persino ampliarsi rispetto al tradizionale approccio urbanistico, per la densità del concetto stesso di cultura<sup>11</sup>, per la quantità delle dimensioni umane implicate<sup>12</sup>, per la varietà di cose, materiali ed immateriali, e dunque di beni potenzialmente utilizzabili<sup>13</sup>.

2006, Decisione n. 445/2014/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 aprile 2014, modificata, da ultimo, con Decisione n. 2017/1545/UE del 13 settembre 2017.

<sup>10</sup> Art. 7, comma 3 quater, del d.l. 31 maggio 2014, n. 83, convertito, con modificazioni dalla l. 29 luglio 2014, n. 106: il conferimento del riconoscimento avviene con atto del Consiglio dei ministri, sulla base di un'apposita procedura di selezione definita con decreto del Ministro dei beni e delle attività culturali, previa intesa in sede di Conferenza unificata.

<sup>11</sup> A. KROEBERAND, C. KLUCKHOHN, *Culture: A Critical Review of Concepts and Definitions, Papers. Peabody Museum of Archaeology & Ethnology*, VIII, Cambridge 1952, p. 223, hanno elencato ben 164 definizioni di «cultura».

<sup>12</sup> F. LUCCHINI, *La culture au service des villes*, Paris 2002, p. 8, parla di relazioni che questo concetto intrattiene con quattro grandi sfere: la natura, la religione, le arti e le lettere, la civilizzazione.

<sup>13</sup> G. MORBIDELLI, *Il valore immateriale dei beni culturali*, in *Aedon*, 2014, n. 1, rinviene cinque «declinazioni» dei valori immateriali dei beni culturali, e ne evidenzia la differenza con i così detti «beni culturali immateriali»; il rilievo, ovviamente, prescinde dalle dimensioni nazionali. Si veda, in Francia, P. MOULINIER, *Les politiques publiques de la culture en France*, Paris 2013, p. 12: «La sfera culturale, che è caratterizzata da un'eterogeneità intrinseca, è composta quanto da strutture di diritto pubblico tanto da strutture di diritto privato, tanto di enti pubblici quanto d'impresie industriali e commerciali e da associazioni a scopi non lucrativi»; il percorso, tuttavia, non prescinde dalle forme di Stato e di governo; si pensi al racconto della nascita del *concept* dell'incredibile isola artificiale Saadiyat ad Abu Dhabi, riportata da D. PONZINI, M. NASTASI, *The Politics of Starchitecture in Abu Dhabi*, in *Citylab*, 2016: «The concept of a new Cultural District for Abu Dhabi apparently occurred in a meeting between the Crown Prince and the then director of the Guggenheim Foundation, Thomas Krens. Krens described the meeting as follows: [the Crown Prince said] "What would you do?" And so I did a drawing on a napkin at the hotel where we met. I said "Here's the Guggenheim; here's the Louvre; here's the Maritime museum; here's the national museum; here's the opera house. I basically sketched it all out, even the canal, because I wanted to have a grand canal". He took

Insomma, la rigenerazione territoriale guidata o anche solo ispirata da moventi culturali è necessariamente pluri-soggettiva, come ogni operazione latamente sussidiaria vi è alla base un «paradigma», un approccio, più che un modello unico<sup>14</sup>, e dunque la pluralità dei consensi necessari, perciò, e persino delle energie attive disponibili e disposte ad essere impiegate, richiede, sul fronte giuridico, strumenti plurimi, strutturati conformemente, e con una tendenza necessariamente partenariale che si aggiunge a quella unilaterale<sup>15</sup>; le politiche, in questo tipo di operazioni, sembrano assumere una dinamica *bottom-up-down*, in un *policy circle*<sup>16</sup>, il sapere ed i materiali che vi danno consistenza non risiedono per intero nei luoghi rappresentativi e tanto meno negli uffici amministrativi pubblici, la quantità di innovazione, creatività, *novum* che portano con sé è prevalentemente annidato in luoghi altri rispetto a quelli istituzionali, e la dimensione istituzionale è quella usata in sociologia o nelle scienze economiche, ha a che fare con la stabilità e la appropriatezza delle strutture impiegate, più che con la natura – pubblica o privata, politica o rappresentativa – dei soggetti.

Questa situazione di fatto reca alcune conseguenze strutturali non da poco; la recentissima Guida Ocse su «Cultura e sviluppo locale»<sup>17</sup> raccomanda «[to] have a look at the museum as a development actor. Ensure full participation of the museum in forums and meetings on the future of the local area», e dunque invita a saper usare la interessante prospettiva di suscitare la «sorpresa creativa», col coinvolgimento di Musei, artisti e *professionals* artistici e culturali nei processi<sup>18</sup>; molta letteratura in argomento rileva infatti che uno dei punti di forza in questi percorsi è la costruzione di un'atmosfera creativa, in grado di avvolgere e guidare le nuove forze dello sviluppo locale nei settori più innovativi e di favorire le condizioni per il dispiegarsi di vantaggi reciproci,

the drawing and said, “Okay, that’s what we’ll do. Who are the architects?”».

<sup>14</sup> D. DONATI, *Il paradigma sussidiario. Interpretazioni, estensioni e garanzie*, Bologna 2013.

<sup>15</sup> N. AICARDI, *L'ordinamento amministrativo dei beni culturali. La sussidiarietà nella tutela e nella valorizzazione*, Torino 2002; B. L. BOSCHETTI, *La valorizzazione dei beni culturali tra principio di sussidiarietà e nuovi modelli organizzativi e procedurali*, Milano 2005; A. L. TARASCO, *Il federalismo demaniale e la sussidiarietà obliqua nella gestione dei beni culturali*, in *Riv. Giur. Mezzogiorno*, 2011, n. 4, p. 1069 ss.

<sup>16</sup> E. BOSCOLO, *Nuove dimensioni della pianificazione comunale*, in F. DI LASCIO, F. GIGLIONI (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani*, cit., p. 175.

<sup>17</sup> *Culture and local development: maximising the impact. Towards an OECD guide for local governments, communities and museums*, dicembre 2017, in [www.oecd.org/cfe/leed/OECD-GUIDE-MUSEUMS-AND-LD-Dec-2017.pdf](http://www.oecd.org/cfe/leed/OECD-GUIDE-MUSEUMS-AND-LD-Dec-2017.pdf).

<sup>18</sup> D. PONZINI, U. ROSSI, *Becoming a creative city: the entrepreneurial mayor, network politics and the promise of an urban renaissance*, in *Urban Studies*, 2010, Vol. 47, n. 5, p. 1037: «La rigenerazione avviene allora sotto le prospettive del creare un'atmosfera culturale vibrante e sensibile ai bisogni degli interessi, delle reti e delle coalizioni decentrate del business».

positivi e condivisi tanto dagli agenti di un settore industriale e commerciale quanto dagli operatori di settori interconnessi e, più generalmente, dalla popolazione, con la prospettiva di pensare i luoghi come un intreccio fitto di luoghi e reti della cultura e della creatività<sup>19</sup>.

L'apporto di persone e gruppi professionali in ambito culturale e creativo, il portato culturale addensato in centri di accumulo di conoscenze e sperimentazioni, non necessariamente riconoscibili *a priori*, le maestrie potenzialmente utili, sono dunque molteplici e variegate; va perciò messa in conto anche la poca dimestichezza che queste persone e questi gruppi hanno abitualmente con le esigenze di una collettività plurale, con le regole, le discipline, le procedure, sono portatori di apporti indispensabili, anzi forse irrinunciabili per interventi significanti, ma allo stesso tempo difficilissimi da ridurre a sintesi, da tradurre in atti, da riportare a norme, da costringere nelle prassi amministrative, ed il primo problema è quello di «fidarsi» delle opinioni, delle proposte, delle soluzioni avanzate con questi metodi, senza tuttavia trascurare che il più delle volte occorrerà governare queste mozioni perché possano effettivamente diventare trasformazioni profonde<sup>20</sup>.

Il diritto amministrativo italiano non è forse ancora pronto a questa prova. Sappiamo che i passaggi procedimentali di tipo istruttorio sono ovviamente decisivi, e nell'ordinamento positivo non mancano discipline procedurali adeguate, sedi e meccanismi procedimentali dove un approccio siffatto possa trovare espressione, e, soprattutto nella legislazione regionale, sono spesso previste forme di inchiesta pubblica generalizzata, riferite a collettività indifferenziate, o ai cittadini *tout court*; la pluralità soggettiva e l'ampiezza delle tipologie operative tuttavia, rende queste operazioni comunque, necessariamente, fenomeni complessi, in cui è difficile individuare anche un'unica normativa applicabile, poiché si intrecciano operazioni di rilievo culturale, ambientale, paesaggistico, urbanistico, utilizzo di beni pubblici o privati, e dunque interventi edilizi, progetti di valorizzazione che implicano

<sup>19</sup> W. SANTAGATA, *Libro bianco sulla creatività: Per un modello italiano di sviluppo*, Egea 2011; E. BERTACCHINI, W. SANTAGATA, *Atmosfera Creativa. Un modello di sviluppo sostenibile per il Piemonte fondato su cultura e creatività*, Bologna 2012; R. FLORIDA, *Cities and the Creative Class*. London 2005, p. 259, ha rilevato che «non è possibile governare direttamente lo sviluppo della creatività. Quello che la politica è in grado di fare è di predisporre lo spazio fisico e sociale al fine di far radicare le opportunità economiche e creative. Tutti i luoghi abbandonati diventano gli spazi dove i sogni e l'innovazione economica si realizzano».

<sup>20</sup> D. PONZINI, U. ROSSI, *Becoming a Creative City: The Entrepreneurial Mayor, Network Politics and the Promise of an Urban Renaissance*, cit., p. 1053, parlano, molto efficacemente, di «*institutional imagination and experimentalism*».

valutazioni di tutela, insediamenti produttivi e commerciali di ogni tipo, trasporti, logistica, atti e contratti, pubblici e privati, di varia natura.

Questo tipo di operazioni è perciò, a dir così, fisiologicamente *multilevel*, anche a guardare solo il lato pubblico, dovendo cercare ed ottenere consensi di una pluralità di centri di governo ed amministrativi, per ragioni sia di attribuzioni (ad es., tutela e urbanistica), sia di intervento finanziario; i meccanismi di coordinamento divengono perciò decisivi.

In confronto a queste prospettive, persino il Ministero per i beni e le attività culturali ed il turismo si presenta come organismo plurale; nell'attuale assetto, operazioni di rigenerazione urbana vedrebbero coinvolti molti segmenti della sua struttura: diverse direzioni generali e, a livello locale, Poli museali, direzioni di musei autonomi, segretariati regionali, sovrintendenze, per non citare gli organismi consultivi o di expertise tecnico-scientifico.

Le propensioni di questi segmenti del Ministero, peraltro, non sono pacificamente univoche; ad esempio, dal 2014 esso è dotato di una Direzione generale – oggi denominata «Creatività contemporanea»<sup>21</sup> – con competenze esplicite in ordine alla missione della rigenerazione urbana, ma – comprensibilmente – quella Direzione non agisce come «motore» operativo, ed in questi primi anni di azione, infatti, ha lavorato più sull'acquisizione di conoscenze, la raffinazione di metodi, e lo stimolo per mosse altrui, che non per la produzione di vere e proprie operazioni di intervento sul territorio; sul quale, invece, sono molto attivi, per un verso, i luoghi museali autonomi e gli aggregati museali (oggi affidati alle direzioni regionali<sup>22</sup>), e per altro verso le sovrintendenze, che – con ruoli diversi – sono fisiologici attori nei processi di rigenerazione sul campo, entrambi dotati di capacità – e di *expertise* – di tutela, ma, a dir così, con orientamento diverso, i primi più disponibili a forme dinamiche ricomprese nei loro compiti gestionali, e le seconde percepite, a torto o a ragione, più come conservatorie che come partner attivi di trasformazione, cioè di cambiamenti.

3. Anche sul piano degli atti, dobbiamo ammettere una notevole imprecisione nella qualificazione di quelli rivolti alla tutela, e dunque del loro regime giuridico; se non abbiamo dubbi in ordine alle necessità cognitive, alla scientificità, dei presupposti da considerare nell'adottarli, ed alla tecnicità di alcuni di essi – quelli direttamente connessi al restauro, ad esempio – continua a non essere ben assestata la loro funzione compiuta, sospesa tra

<sup>21</sup> In precedenza, ai sensi dell'art. 18 del d.P.C.M. 19 giugno 2019, n. 76 la denominazione era «Creatività contemporanea e rigenerazione urbana», ed ai sensi degli artt. 12 e 16 del d.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171, «Arte e architettura e Periferie urbane».

<sup>22</sup> Art. 42 d.P.C.M. 2 dicembre 2019, n. 169.

una specializzazione disciplinare, sempre più difficile da sostenere di fronte alle evidenti esigenze «olistiche» che la tutela ormai implica sul piano scientifico, e questioni propriamente politiche delle decisioni che le sue necessità recano. Una migliore sistemazione di questo ambito è forse indispensabile per consentire appropriati apporti, istruttori e decisionali, nelle operazioni di rigenerazione.

Le conoscenze che danno il fondo alla natura degli atti di «vincolo» e dei regimi autorizzatori che ne discendono faticano ad essere ricondotte ad una sola disciplina, perché anche quelle più specialistiche che vi fossero implicate, ormai, utilizzano ampiamente elementi di «contesto» che si rifanno necessariamente al rapporto tra essere umano e ambiente<sup>23</sup>, e dunque alla storia civile, economica, persino giuridica dei luoghi, degli edifici, dei manufatti e delle opere, presupposti scientificamente complessi e pluri- o interdisciplinari, documentali, che non consentono, quasi mai, una decisione puramente «tecnica», poiché, gli argomenti scientifici implicati, essendo fisiologicamente multidisciplinari, raramente consentono una scelta univoca, e dunque lavorano da antefatto logico, argomentativo, ad una scelta successiva che perciò, come la giurisprudenza chiaramente indica senza però trarne le dovute conseguenze, richiede il più delle volte una discrezionalità di genere particolare<sup>24</sup>, che non potendosi basare sulla natura degli interessi «nudi» che vi sono implicati<sup>25</sup>, ha bisogno di un indirizzo politico che possa orientarla, che non può trovare dentro di sé<sup>26</sup>, né nelle sole norme che

<sup>23</sup> B. SAPONARO, *Commento all'art. 2*, in A. ANGIULI, V. CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Torino 2005, che evidenzia come la dimensione «culturale», riferita a tutto il patrimonio, rinvia all'elemento unificante delle due entità dell'*humanum*, l'essere prodotto della civiltà umana, oltre che della natura; ma l'argomento appare solido: cfr. già A. PREDIERI, *Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione*, Milano 1969; M. S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, p. 15; R. GAMBINO, *Maniere di intendere il paesaggio*, in A. CLEMENTI (a cura di), *Interpretazioni di paesaggio*, Roma 2002, p. 65

<sup>24</sup> Ho trattato la questione in P. FORTE, *Full jurisdiction, arte, cultura. un discusso confine in movimento*, in *P.A. Persona e Amministrazione. Ricerche Giuridiche sull'Amministrazione e l'Economia*, 2018, n. 2, p. 163 ss., cui si permetta il rimando.

<sup>25</sup> Il linguaggio usato è una parafrasi delle osservazioni di P. F. UNGARI, *Spunti per un intervento sul "Quadro conoscitivo critico della legislazione sul paesaggio"*, in *Giust. amm.*, 2004, che usa l'espressione vincoli «vestiti» per quelli previsti dalla legislazione vigente, mentre quelli previsti dalla l. 29 giugno 1939, n. 1497, risultavano «nudi» perché privi di contenuto precettivo.

<sup>26</sup> G. PALMA, *Riflessioni in tema di scomposizione analitica della ricostruzione teorica della discrezionalità amministrativa: un saggio*, in *www.amministrativamente.com*, 2013, n. 1, si chiede se, nella discrezionalità, il «momento politico ancora oggi sia destinato ad esaurirsi nella esplicazione della menzionata ponderazione, ovvero si è andato adattandosi ad inglobare un aspetto funzionale diverso, che si dispone operativamente in modo logicamente antecedente alla ponderazione medesima (anzi quest'ultima conseguenza funzionale del primo), giustificando

disciplinano e interpellano la tutela, poiché, s'è detto, in questi ambiti le finalità sono molteplici, e diverse le norme applicabili.

Il tempo che viviamo non consente più la legittimazione, l'attendibilità di una decisione per il solo fatto che sia rimessa alla competenza di un'amministrazione pubblica: non per mera attribuzione di potere, se non è accompagnata da «capacità tecnica di scegliere e di decidere»<sup>27</sup>; né per il solo intervento dell'«autorità»<sup>28</sup>, per quanto tecnicamente attrezzata, in ragione della moltiplicazione delle conoscenze e dei dati disponibili<sup>29</sup>, dell'aumento del novero di soggetti attrezzati per valutarli e discuterli, delle varianti scientifiche, delle opinabilità proprie delle scienze<sup>30</sup>, ed in particolare della crescente consapevolezza della necessità di acquisire ed usare saperi sempre più intrecciati, e provenienti da ambiti disciplinari in cui la distinzione tra duro ed umanistico regge a malapena<sup>31</sup>.

così un'ulteriore destrutturazione della nozione di discrezionalità, che ormai si fa fatica a riconoscerla ancora compatta».

<sup>27</sup> L. TORCHIA, *Teoria e prassi delle decisioni amministrative*, in *Dir. amm.*, 2017, p. 1 ss., che prosegue: «questa capacità viene in genere data per scontata, quasi che fosse una conseguenza necessaria dell'attribuzione del potere di scegliere, mentre dovrebbe essere trattata come un presupposto, da verificare *ex ante* rispetto alla allocazione del potere di scelta».

<sup>28</sup> A. ROMANO TASSONE, *Amministrazione pubblica e produzione di «certezza»*, cit., p. 872, assumeva che «la “certezza” tende a risolversi in un prodotto dell'ordinamento, inteso sostanzialmente in senso normativo, ed appare destinata a circolare ed a valere esclusivamente al suo interno: ciò che - come vedremo - può funzionare soltanto a certe condizioni, e cioè fino a quando la “certezza” di cui è questione verte esclusivamente (e comunque, principalmente) su qualificazioni giuridiche e/o rapporti giuridici».

<sup>29</sup> M. FALCONE, *Big data e pubbliche amministrazioni: nuove prospettive per la funzione conoscitiva pubblica*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2017, p. 601 ss.

<sup>30</sup> E. CARLONI, *Le verità amministrative. L'attività conoscitiva tra procedimento e processo*, Milano 2011; A. ROMANO TASSONE, *L'amministrazione tra «ricerca della verità» e «produzione di certezza»*, in AA. VV., *Scritti in onore di Franco Bassi*, Napoli 2015; S. TARULLO, *Discrezionalità tecnica e sindacato giurisdizionale: l'ottica comunitaria ed i profili evolutivi*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2002, p. 1385; Cons. St., ord. n. 2292 del 2000 e ord. n. 1247 del 2001.

<sup>31</sup> A. FERA, *Discrezionalità tecnica e della c.t.u. nel processo amministrativo*, in *Giust. amm.*: «la scienza moderna si fonda sulla convinzione che il sapere scientifico riguardante la realtà è incerto e che il compito dello scienziato sia quello di ridurre l'incertezza non di affermare la verità. Senza addentrarci in questioni che tutto sommato non sono le nostre, occorre tuttavia notare come, nell'ambito dell'attività di ricostruzione del fatto, non diversa sia la funzione del giudice, il quale rispetto ad una realtà ambigua rappresentata dalle parti cerca di addivinare ad una soluzione in termini di probabilità, ossia di scelta di quella rappresentazione che, sulla base delle sue conoscenze personali e di quelle tecniche fornite dal consulente, appaia più rispondente alla realtà. Se così stanno le cose, a parte l'indubbia difficoltà di distinguere tra regole opinabili e regole esatte, non vorrei che il giudice amministrativo si precludesse la possibilità di decidere, tra la ricostruzione del fatto operata dall'amministrazione e quella indicata dal ricorrente, quale sia la più plausibile. In altri termini, quale delle due appaia la più

4. A costo di proporre un'ovvietà, va poi considerato che un'operazione di rigenerazione territoriale che abbia drivers culturali implica necessariamente un cambiamento rispetto allo *status quo*<sup>32</sup>, mette in movimento «*politics of becoming*»<sup>33</sup>, agisce sul «futuro» trattandolo come «avvenire», e le conoscenze specialistiche sui beni – materiali o immateriali, supportati o intangibili che siano – che ne siano oggetto forniranno elementi preziosissimi di valutazione, limiti agli utilizzi o agli interventi, ma, a dir così, devono essere pro-attive, coerenti con l'indirizzo che, in tali operazioni, non può orientarle alla mera conservazione immobile, per sottrazione, che è proprio il bersaglio contro il quale la rigenerazione si attiva.

Gli interventi di rigenerazione del territorio possono avere caratteri che suggeriscono di attingere all'esperienza storica della evoluzione della percezione e della centralità normativa del paesaggio, non più limitato a un oggetto di mera valutazione estetica, a *enclaves* di «bellezza naturale», ma studiato come sistema complesso di storie, di relazioni, di esperienze, di

vicina alla realtà». Non manca chi ha avanzato l'ipotesi di un rovesciamento delle relazioni tra scienze naturali e sociali, nel senso che le prime sarebbero tenute ad usare (anche) approcci argomentativi e giustificativi propri delle seconde: V. VILLA, *Il diritto come modello per le scienze naturali*, in *Dir. questioni pubbl.*, 2005, n. 5, p. 31 ss.: «si tratta di un fenomeno che può forse destare sorpresa, ma che trova la sua spiegazione, da un punto di vista molto generale, nella condivisione sempre più generalizzata della tesi secondo cui la scienza non ha più un proprio "centro", ha perso la "disciplina-pilota", quella, in particolare, considerata come la più vicina ai fatti del mondo naturale (la "fisica"). In un contesto dominato da una visione accentrata e non gerarchica della scienza, e dall'approccio del pluralismo metodologico, nessuna disciplina, nessuna concezione metodologica legata ad uno specifico contesto disciplinare può arrogarsi il diritto di legiferare, sempre e comunque, anche per le altre. Piuttosto che il dominio di una disciplina su tutte le altre, tende ad affermarsi in primo piano la ricerca di affinità, di analogie rilevanti fra i vari campi disciplinari» (ibidem, 37); vorrei ricordare che, tra i giuristi in Italia, ha affrontato l'argomento A. ORSI BATTAGLINI, *Libertà, legalità, mercato. Profili comparatistici del diritto della scienza*, in AA. VV., *Scritti per Nario Nigro*, I, Milano 1991, spec. p. 465; di recente, anche Antonio Romano Tassone, in una delle ultime riflessioni che il suo tempo gli ha consentito, rivolgendo l'attenzione al tema della modernità, ed in particolare alla giusta collocazione che va data al concetto ed alle conseguenze giuridiche e istituzionali del rischio, ha preso le mosse dalla «strutturale "indeterminatezza" della stragrande maggioranza (se non di tutte) le acquisizioni scientifiche, che presentano una validità inevitabilmente limitata (si pensi al cd. "teorema dell'indecidibilità" di Goedel)»: cfr. A. ROMANO TASSONE, *"Società del rischio" e modernità*, in AA. VV., *Scritti in onore di Giuseppe Palma*, I, Torino 2012, p. 372.

<sup>32</sup> V. GREGOTTI, *Architettura come modificazione*, in *Casabella* 498, 1984: «non si dà nuova architettura senza modificazione dell'esistente [...] la condizione futura sarà quella di costruire nel costruito. L'esistente è divenuto patrimonio: al di là della passività della nozione di riuso, ogni operazione architettonica è sempre più azione di trasformazione parziale, la stessa periferia urbana è luogo che cerca identità attraverso la modificazione».

<sup>33</sup> J-K GIBSON-GRAHAM, *A Postcapitalist Politics*. Minneapolis 2006.

prodotti, di processi, come rapporto tra uomo e natura, palinsesto di documentazioni complesse riferite a siti e compendi immobiliari, insediamenti, produzioni artistiche, sfruttamento delle risorse, rapporti di potere, religioni, abitudini, riti, alimenti<sup>34</sup>.

Si tratta, allora, di adottare tecniche di tutela attiva<sup>35</sup>, capovolte rispetto a quelle meramente conservative più abituali, che però devono poter trovare l'indirizzo che le orienta (e le legittima) sia nelle norme rivolte alla rigenerazione, che in atti generali interposti – direttive, programmi, piani, progetti – secondo l'approccio della cd. tutela mediata, che suppone per data una chiara preponderanza della finalità modificativa, pur mantenendo il suo cuore culturale.

La legittimazione che si cerca non è solo necessaria per il successo dell'operazione, perché in fin dei conti si tratta di costruire un concorso alla produzione di un bene culturale in senso ampio, di un «paesaggio», per come sono intesi nelle convenzioni internazionali più recenti e in molta legislazione positiva.

Questa osservazione, che cioè lavorando alla rigenerazione a spinta culturale si concorre alla nascita di nuovi beni culturali, se condivisa, rafforza la ragione della presenza procedimentale «precoce» di esperti nel trattamento dei beni culturali, intesi in senso sia materiale che immateriale, e non solo, dunque, delle funzioni tipicamente soprintendenti, ma dei responsabili e degli staff delle varie funzioni di musei, gallerie, teatri, luoghi della cultura

<sup>34</sup> L'evoluzione è ben sintetizzata da F. SAITTA, *Danni al paesaggio e diritto al risarcimento*, in *Riv. giur. ambiente*, 2011, p. 579 ss.: «partendo dalla giurisprudenza costituzionale – che ha da tempo evidenziato come «la tutela del paesaggio debba ormai ritenersi non legata alla visione frammentaria propria della legge 29 giugno 1939, n. 1497, diretta in prevalenza alla tutela delle singole bellezze naturali isolatamente considerate, in quanto essa è diventata sinonimo di tutela ambientale, della quale, quindi, deve ritenersi comprensiva per quanto attiene al territorio su cui vive l'uomo» – e passando attraverso la legge Galasso del 1985 – che (in parallelo con l'evoluzione culturale e sociale del Paese) ha operato uno spostamento dell'accento dalle bellezze naturali intese come dimensione estetica ad un bene di valenza estetico-culturale – e, quindi, la Convenzione europea sul paesaggio del 2000 – il cui obiettivo finale non è tanto la protezione della natura in sé, quanto piuttosto la protezione dell'essere umano e del suo contesto ambientale, che assume valore non solo come dato estetico, ma soprattutto per la qualità della vita e per la sensazione di appartenenza che l'uomo avverte nei confronti di tutto ciò che lo circonda – si sia pervenuti al Codice dei beni culturali e del paesaggio, che, all'art. 131, afferma che «per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni». In argomento, sia consentito il rinvio a P. FORTE, F. ROTA, *Art. 142*, in M. A. SANDULLI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano 2019, p. 1247 ss.

<sup>35</sup> G. URBANI, *Proposte per la riforma della legge e degli organi di tutela*, in B. ZANARDI (a cura di), *Intorno al restauro*, Milano 2000, p. 148; C. TOSCO, *I beni culturali. Storia, tutela e valorizzazione*, Bologna 2014.

in generale, abituati alla tutela ma anche alla valorizzazione (per usare il gergo domestico abituale), ed anche di artisti appropriati.

E spiega anche come il driver culturale possa funzionare con azioni di rigenerazione più complesse del mero restauro o della rifunzionalizzazione di un bene o di un'area immobili, perché sta divenendo sempre più chiaro che quel driver, ben governato, può suscitare impresa, industriale, commerciale, culturale, creativa, sociale, benefit, e indurne anche altra non necessariamente di quel perimetro, anche sotto forma di innovazione di beni, servizi o processi produttivi<sup>36</sup>. E non a caso è evidente il progressivo consolidamento di normative<sup>37</sup> e politiche<sup>38</sup> al riguardo.

<sup>36</sup> Sulle capacità innovative, rigenerative, dei settori di impresa culturale e creativa, mi vorrei rimettere al recente studio UE *Il ruolo delle politiche pubbliche per sviluppare il potenziale imprenditoriale e innovativo dei settori culturale e creativo*, reperibile sul sito [www.publications.europa.eu](http://www.publications.europa.eu), dove vengono descritte nel senso che questo «settore genera benessere e coesione, modella lo spazio pubblico utilizzato da milioni di europei, modernizza le industrie e i settori aziendali con nuovi input creativi, e metodi; fornisce significato e sentimento di appartenenza; potenzia le aree urbane e rurali; progetta i nostri prodotti e servizi; produce e digitalizza il contenuto; arricchisce le nostre esperienze visive; fornisce contenuti per i dibattiti». Ma si veda anche D PONZINI, *Il territorio dei beni culturali. Interpretazioni strategiche del processo di privatizzazione dei beni e delle attività culturali in Italia*, Roma 2008. Interessanti anche gli studi sugli apporti degli artisti nei processi di innovazione aziendale, che possono dipendere da processi analitici di tipo razionale, che però sono perciò efficaci quando i risultati possono essere definiti e valutati a priori, e da processi interpretativi, che sono più appropriati quando gli esiti sono sconosciuti, e cioè quando l'obiettivo consiste proprio nel creare un nuovo risultato. Questa seconda strada richiede volontà di sperimentare cose nuove, tolleranza di situazioni ambigue e incerte e richiede dei «mediatori» o «interpreti» capaci di muoversi tra più discipline: caratteristiche riscontrate sistematicamente tra gli artisti. Un altro attributo tipico dell'innovatore è una forte propensione e capacità di apprendimento continuo sia formale, ma soprattutto informale durante tutto il corso della vita. Tale capacità sembra essere acquisita proprio nel processo di scolarizzazione in ambito artistico. Infine, l'importanza riconosciuta dagli artisti per il proprio lavoro del fruire personalmente di cultura, dell'essere immersi nel lavoro di altri artisti e in contesti creativi (da cui l'attrattività di certe realtà, soprattutto metropolitane) crea una «prossimità al consumatore» che è un ulteriore aspetto vincente per l'innovazione interpretativa: su tutto ciò, cfr. R. LESTER, M. PIORE. *Innovation. The Missing Dimension*. Cambridge 2004.

<sup>37</sup> In Italia, si v. Part. 1, commi 57-60, l. 27 dicembre 2017, n. 205, sulle imprese culturali e creative; ma anche la disciplina dell'impresa sociale recata dal d.lg. 3 luglio 2017, n. 112, e Part.1, commi 376-384, l. 28 dicembre 2015, n.208, (legge di Stabilità 2016) sulle società «benefit».

<sup>38</sup> In Italia, a livello statale, si veda, ad esempio, il Programma operativo nazionale (PON) «Cultura e Sviluppo» 2014-2020, e il progetto «Cultura Cre», che sostiene la nascita e la crescita di iniziative imprenditoriali e non profittevoli in ambito culturale e turistico, che puntano a valorizzare le risorse culturali del territorio nelle regioni Basilicata, Calabria, Campania, Puglia e Sicilia. In Europa, si vedano, ad esempio, il *Piano di lavoro per la cultura 2015-2018* (2014/C 463/02) del Consiglio europeo, la Risoluzione del Parlamento europeo dell'8

Ma al contempo le vere potenzialità si colgono se si allarga ulteriormente il raggio potenziale di azione, se si mira cioè alle condizioni di salute fisica, di attività mentale di chi partecipi all'operazione o, in seguito, entri in contatto con i beni rigenerati<sup>39</sup>, passando per lo sviluppo di gruppi, reti, comunità, e cioè strumenti relazionali, capaci di lavorare su micro identità, usando la dimensione iconica, immaginifica, intervenendo sul dibattito pubblico, dando significati nuovi o rinnovati ai luoghi (in una parola, il «capitale sociale» à la Putnam<sup>40</sup>).

Il diritto amministrativo non si trova allora solo di fronte ad un problema, non da poco, di allargamento del vocabolario, poiché le conoscenze utili giungono da diversi sguardi disciplinari e rilevano oggetti attivi che vengono chiamati con denominazioni gergali, descrittive, non sempre usuali al giurista; ma questo è un problema, a dir così, tecnico, mentre è assai più impegnativa, e non può essere compito racchiuso nel perimetro del Diritto, la traduzione in termini giuridici del mutamento di alcuni significati, l'accettazione di una declinazione non tradizionale, anche se tutt'altro che nuova, per alcuni concetti – che a mio avviso sono oggetti su cui lavorare –

settembre 2015 *Verso un approccio integrato al patrimonio culturale per l'Europa* (P8\_TA - PROV (2015)0293), le *Conclusioni sul patrimonio culturale come risorsa strategica per un'Europa sostenibile* (adottato dal Consiglio dei Ministri dell'UE il 21 maggio 2014) e le *Conclusioni sulla governance partecipativa del patrimonio culturale* (adottate dal Consiglio dei Ministri dell'UE il 25 novembre 2014); la Comunicazione 22 maggio 2018 COM(2018) 267 final, *A New European Agenda for Culture*.

<sup>39</sup> Sono ormai numerose le attestazioni statistiche che dimostrano la relazione tra patrimonio culturale e salute mentale e fisica; ha ormai una ventina d'anni una ricerca del Dipartimento di Medicina Sociale dell'Università svedese di Umea (Bygen, Konlaamn e Johansson, *British Medical Journal* 1996), che ha rilevato come, in breve, l'aspettativa di vita di coloro che frequentano, consumano, praticano la cultura e le arti sia superiore di 1,8 anni rispetto al campione di controllo, e come coloro che fruiscono raramente di eventi culturali presentano un rischio di mortalità del 60% più alto di coloro che ne fruiscono più spesso. I dati ormai sono numerosi e concordi, ed in Gran Bretagna è sorto un gruppo parlamentare interpartitico dedito ad Arts, Health and Wellbeing (APPGAHW), che cura un rapporto giunto alla seconda edizione: *Creative Health: The Arts for Health and Wellbeing* reperibile sul sito [www.artshealthandwellbeing.org.uk](http://www.artshealthandwellbeing.org.uk). In Italia, tra altri, si veda E. GROSSI, A. RAVAGNAN (a cura di), *Cultura e salute: La partecipazione culturale come strumento per un nuovo welfare*, Milano 2013, spec. p. 167 ss.; da ultimo, si veda il n. 2 del 2017 della Rivista *Economia della Cultura*, interamente dedicato al tema «Cultura, salute, benessere».

<sup>40</sup> «Social networks and the associated norms of reciprocity» secondo R. D. PUTNAM, *Bowling Alone. The Collapse and Revival of American Community*, New York 2000, p. 21. La questione acquista oggi un carattere di particolare rilievo dopo la ratifica della Convenzione quadro del Consiglio d'Europa sul valore del patrimonio culturale per la società (fatta a Faro nel 2005, ma recepita in Italia solamente nel 2020) che, oltre al difficile argomento del «diritto al patrimonio culturale», prevede anche «comunità di patrimonio» che vi lavorano.

altrimenti incoerenti con l'impostazione stessa, trasformativa e costitutiva, della rigenerazione territoriale.

Patrimonio, bene pubblico, proprietà pubblica e privata, accordi, partenariati, bene culturale, concessione, impresa, investimento e rendimento, paesaggio, prestazione sociale, persona, sono solo alcuni esempi di parole e di strumentari giuridici che vi sono associati chiamati alla sfida di una riconfigurazione e di un adattamento non solo per superare le tendenze conservative dell'amministrazione, ma per utilizzare le conoscenze che stiamo affinando in ordine ad un aspetto della esperienza umana per le quali il Diritto ha piena possibilità di lavoro: la rilevanza dell'immateriale<sup>41</sup>.

5. In operazioni di rigenerazione territoriale è scontato che vi siano possibilità di valorizzazione immobiliare, e questa può senz'altro essere usata come una delle leve, soprattutto per fornire finanza di mercato; ma molti dati rilevati ci inducono a considerare che, se solo questa rimane la spinta, e gli elementi culturali ne divengono, perciò, ancillari, strumentali, ornamentali, il rischio dell'insuccesso è alto<sup>42</sup>. Se, infatti, soprattutto per attirare investimenti in una operazione trattata come una tradizionale rigenerazione urbanistica, possono essere realizzate strutture culturali capaci (potenzialmente) di far aumentare i valori fondiari e immobiliari, ma tutto nasce e finisce qui, la contemplazione di interventi dotati di aggettivo culturale non muta la natura tradizionale, fondiaria, tralatiziamente edilizia dell'attività, e gli immobili ed i valori culturali mobilitati ne sono solo un segmento, una sorta di onere di urbanizzazione non diverso da altri che la connotano.

La rigenerazione territoriale a driver culturale diviene tale se capovolge la matrice, spostando sui materiali intangibili il focus dell'intervento, i criteri

<sup>41</sup> Inteso non solo come forma di consumo, ma soprattutto di produzione: A. MAZZETTE, E. SGROI, *La metropoli consumata: antropologie, architetture, politiche, cittadinanze*, Milano 2017, spec. p. 17.

<sup>42</sup> B. GARCIA, *Cultural policy and urban regeneration in western european cities: lessons from experiences, prospects for the future*, in *Local Economy*, 2004, vol. 19, n. 4, p. 312 ss.; uno studio condotto dalla Fondazione Cariplo su *Progetti culturali e sviluppo urbano* (Quaderno n. 18, 2014) ha rilevato come esempi di scarso successo per questo motivo nel territorio milanese il MODAM nel progetto Garibaldi-Repubblica, il Museo Arte Contemporanea a City Life, il Teatro degli Arcimboldi in Bicocca, la Triennale in Bovisa. Non diversa l'analisi condotta da D. PONZINI, U. ROSSI, *Becoming a creative city: the entrepreneurial mayor, network politics and the promise of an urban renaissance* cit., per il caso di Baltimora: «the embraced cultureled policy, albeit successful in redesigning a more attractive urban realm and thus in attaining its stated goals, has proved to be concerned more with real estate revitalisation than with issues of social inclusion and life-chance provision». Si vedano anche i casi esaminati da B. LUSSO, *Les musées, un outil efficace de régénération urbaine? Les exemples de Mons (Belgique), Essen (Allemagne) et Manchester (Royaume-Uni)*, in *Cybergeo, Eur. J. Geogr.*, 2009.

per la selezione dei momenti e dei deuteragonisti partecipativi, i presupposti delle scelte, e operando sugli immobili, sulle infrastrutture, e sulle «cose» in generale, in termini consequenziali, successivi, derivati, ma innescando anche – e forse soprattutto – attività, impegni, laboriosità, fervore<sup>43</sup>.

Gli strumenti giuridici, quelli di carattere generale e di indirizzo (piani, programmi, direttive), quelli di coordinamento e di tipo procedimentale, e gli atti che operativamente vi danno attuazione (contratti, accordi, convenzioni, concessioni, autorizzazioni, sostegni, espropri) vanno dunque costruiti – e, dove possibile, disciplinati – in considerazione di questo approccio, con la consapevolezza che essi non saranno centrali in queste operazioni, che dipenderanno assai di più dalle energie mobilitate, dal capitale cognitivo investito ed attivato, da attività non pubbliche in senso soggettivo.

Si può dunque ritenere che queste siano, anzitutto, politiche, che possono trovare risultati solo se siano, a dir così, sincere. Non mancano casi in cui si è fatto leva più sull'uso strumentale delle dimensioni culturali, anche per la capacità, invero discutibile, che esse avrebbero di facilitare le coalizioni per una sorta di tendenza alla neutralità degli interessi, alla trascendenza delle identità particolari, ad una gerarchia dei valori meno discussa<sup>44</sup>; sono caratteristiche francamente illusorie, formule che assomigliano troppo ai «rituali di unanimità» d'un tempo (come la *postulatio populi*, che non a caso spesso si svolgeva in teatri)<sup>45</sup>, mentre invece occorre dare per scontato che scelte di innovazione a traino culturale siano per assioma polemiche, discussive, ed anzi se mancassero diatribe si potrebbe a ragione sospettare di una scarsa valenza dell'operazione in esame<sup>46</sup>.

Ma solo un approccio onestamente mosso, e sviluppato, in termini culturali, e a partire dal materiale intangibile, può produrre risultati duraturi, e complessi, poiché, alla fine, prova a lavorare sulla modifica del territorio in termini di patrimonio cognitivo.

<sup>43</sup> L. BOBBIO (a cura di), *Le politiche dei beni culturali in Europa*, Bologna 1992, p. 12: «Le analisi delle politiche culturali pongono interrogativi cruciali per lo studio dei sistemi politici contemporanei: attraverso quali vie interessi diffusi, immateriali e per giunta elitari sono in grado di prevalere su interessi concentrati e materiali? come possono affermarsi le ragioni del futuro su quelle del presente? Quali attori possono assumersi efficacemente la rappresentanza di interessi che sono strutturalmente incapaci di farsi valere attraverso i tradizionali canali della rappresentanza politica e dei gruppi di interesse?».

<sup>44</sup> R. GRIFFITHS, *The politics of cultural policy in urban regeneration strategies*, in *Policy and Politics* 1993, n. 21, p. 39 ss.

<sup>45</sup> P. ROSANVALLON, *La legittimità democratica: Imparzialità, riflessività, prossimità*, Torino 2016, p. 38

<sup>46</sup> Affrontando le (salutari) polemiche sul suo intervento a Piazza Verdi a La Spezia, Daniel Buren ha rammentato che quelle non sono mancate nemmeno per il proprio intervento al Palais Royal di Parigi, visitato successivamente da 90 milioni di persone in 30 anni.

6. Bisogna infine far notare che questi argomenti si stanno facendo per un verso sempre più importanti, e per altro sempre più urgenti.

L'importanza può essere desunta dalla estensione della consapevolezza del peso dell'immateriale non solo sui fenomeni propriamente attinenti alla cultura, ma sulle trasformazioni della produzione di valore e, in generale, sul futuro dell'economia<sup>47</sup>.

Il primo aspetto è testimoniato dalla recente moltiplicazione delle convenzioni internazionali che insistono sull'intangibile come elemento fondamentale del patrimonio culturale, sempre più spostato sui valori immateriali, documentali, discorsivi, anche quando riguardino supporti, elementi materiali, opere tangibili e manufatti.

Va preso perciò sul serio, seppure sia ancora presto per considerazioni compiute, il progressivo rafforzamento della ipotesi del «diritto alla cultura»<sup>48</sup> come fondamentale della persona; la prudenza è consigliabile, date le esperienze di entusiasmo e delusione di un uso enfatico dell'espressione «diritto» applicata a questioni sociali, ma anche se è difficile trattare situazioni di protezione in questi ambiti in senso tecnico soggettivo, in forme di pretese assistite proprie dei diritti soggettivi, non si può negare che la previsione di siffatti «diritti» implichi alcune garanzie, che anche quando non riescano a generare veri e propri obblighi – in senso tecnico – costituiscono comunque tutele giuridiche non irrilevanti, che vanno dunque considerate

<sup>47</sup> Si vedano gli studi raccolti in L. CASINI (a cura di), *La globalizzazione dei beni culturali*, Bologna 2010.

<sup>48</sup> In ambito europeo, come accennato, esso è recato nella menzionata Convenzione quadro del Consiglio d'Europa di Faro del 27 ottobre 2005, sul valore dell'eredità culturale per la società, sottoscritta dall'Italia il 27 febbraio 2013, e ratificata il 23 settembre 2020. Ma lo si trova menzionato, senza troppa accuratezza tecnica, in diverse leggi regionali, come ad esempio nell'art. 1, comma 1, l. reg. Campania 23 febbraio 2005, n. 12: «1. La Regione Campania, nell'ambito delle proprie competenze e in attuazione della legislazione statale vigente, individua e favorisce le iniziative per la promozione, la salvaguardia dei beni culturali ed ambientali della Campania e l'utilizzazione di tale patrimonio al fine di assicurare lo sviluppo degli studi e della ricerca scientifica ed il diritto alla cultura di tutta la comunità». In dottrina comincia a profilarsi il percorso già vissuto per i diritti che sembrano afferire alla libertà, nel quadro di quelli fondamentali di terza generazione, e dunque sono già comparsi studi che rilevano un profilo di diritto soggettivo, assoluto, alla cultura: si vedano, ad esempio, R. CAVALLLO PERIN, *Il diritto al bene culturale*, in *Dir. amm.*, 2016, p. 495; G. REPETTO, *Il diritto alla cultura*, relazione presentata al *Convegno annuale dell'Associazione Gruppo di Pisa, Cassino, 10-11 giugno 2016*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it); M. CARCIONE, *Dal riconoscimento dei diritti culturali nell'ordinamento italiano alla fruizione del patrimonio culturale come diritto fondamentale*, in *Aedon* 2013, n. 2; P. BILANCIA, *Diritto alla cultura Un osservatorio sulla sostenibilità culturale*, in ID. (a cura di), *Diritti culturali e nuovi modelli di sviluppo*, Napoli 2016, spec. p. 10 ss.; e l'espressione viene utilizzata anche in termini atecnici, come avviene, ad esempio, in S. SETTIS, *Il diritto alla cultura nella Costituzione italiana*, Assago 2016.

sia nelle costruzioni delle politiche e delle normative che le avviano, sia negli strumenti e nelle modalità della loro concreta attuazione. E non mi pare difficile dimostrare che, qualunque cosa implichi, il «diritto alla cultura» difficilmente avrà oggetti materiali sui cui appuntare le sue pretese, riguardando percezioni, fruizioni, contatti, esperienze, acquisizione di conoscenze, saperi, emozioni, e consisterà più in domanda di prestazioni, servizi, che in veri e propri scambi di cose materiche.

Quanto all'importanza economica dell'immateriale, basterà osservare quanto sia diffusa la percezione delle economie del XXI secolo, nel mondo occidentale già oggi – per dirla con un'espressione che nella letteratura è molto diffusa – «culturalizzate»<sup>49</sup>, vale a dire che gran parte di quello che in gergo chiamiamo «sviluppo economico», sia ad ogni livello determinato da una serie di fattori che si definiscono in termini culturali.

Ma anche a livello micro, è evidente quanto il valore di un'azienda dipenda sempre meno dal valore dell'apporto di lavoro manuale<sup>50</sup> e, pur non volendo dar credito ai più drastiche previsioni che parlano della totale sostituzione del lavoro umano con macchine<sup>51</sup>, anche analisi più prudenti disegnano scenari a breve e a medio quantomeno impegnativi<sup>52</sup>, che richiederanno profonde trasformazioni nei mercati del lavoro e nella formazione delle competenze, con larga parte di ogni attività umana che può essere rapidamente sostituito da automazione.

Senza trascurare, poi, il trattamento dello sviluppo economico in forma «cognitiva»: nel recente «Rapporto sulla conoscenza in Italia» del 2018<sup>53</sup>, l'Istat attesta che a parità di settore, dimensioni e localizzazione geografica, dove gli imprenditori sono più dotati sul piano culturale, anche i dipendenti tendono ad avere un livello di istruzione più elevato, e ciò è associato

<sup>49</sup> D. BELL, *The Coming of Post-Industrial Society*, New York 1973; J. B. PINE II, J. H. GILMORE, *The Experience Economy*, Cambridge 2011; P. L. SACCO, G. SEGRE, *L'accesso alle opportunità culturali nell'economia dell'esperienza*, in F. DE BIASE (a cura di), *L'arte dello spettatore. Il pubblico della cultura tra bisogni, consumi e tendenze*, Milano 2008.

<sup>50</sup> Instagram aveva solo 13 dipendenti quando, nel 2012, fu rilevata per un miliardo di dollari da Facebook, la quale a sua volta aveva a quel momento 5.000 dipendenti, che possono essere comparati con i 145.000 alle dipendenze di Kodak nell'ultimo decennio del XX secolo (ed è inutile sottolineare che il valore attuale di Facebook è di molte volte superiore a quello di Kodak al suo picco industriale).

<sup>51</sup> E. BRYNJOLFSSON, A. MCAFEE, *The second machine age*, New York 2014.

<sup>52</sup> Cfr. World Economic Forum, *The Future of Jobs. Employment, Skills and Workforce Strategy for the Fourth Industrial Revolution*, 2016, stima che in si perderanno circa 7,1 milioni di posti di lavoro nei prossimi 4 anni, con la creazione di soli 2,1 milioni di nuovi posti; C. B. FREY, M. A. OSBORNE, *The future of employment: how susceptible are jobs to computerization?*, Oxford 2014, p. 44. collocano quasi la metà degli impieghi attuali a rischio di sostituzione

<sup>53</sup> [www.istat.it/storage/rapporti-tematici/conoscenza2018/Rapportoconoscenza2018.pdf](http://www.istat.it/storage/rapporti-tematici/conoscenza2018/Rapportoconoscenza2018.pdf).

positivamente alla *performance* delle imprese (in particolare, alla loro sopravvivenza), all'adozione delle tecnologie IT e alla propensione innovativa. Il livello cognitivo delle persone influisce sulla loro partecipazione al mercato del lavoro, sulle possibilità di occupazione e sui redditi, e anzi alle differenze nei tassi d'occupazione si accompagnano, in generale, differenziali retributivi ancora più rilevanti legati ai tassi di istruzione. In un territorio con contenuti livelli culturali, insomma, si rileva una bassa intensità di ricerca e sviluppo, produzioni brevettuali modeste, e le speranze di incremento del benessere si possono appuntare su produzioni con un contenuto di conoscenze relativamente limitato, facilmente replicabili a costi minori altrove.

Quanto all'urgenza, essa si impone in particolare su uno scenario tutto italiano, dato che, da subito ed a lungo nei prossimi anni, dovremo affrontare l'ingresso entro lo statuto giuridico del bene culturale potenziale, a motivo dell'epoca della sua edificazione, del patrimonio immobiliare che risale agli anni '50 del '900, quello della frenetica ricostruzione del secondo dopoguerra, dei «piani-casa»<sup>54</sup>, dei fabbricati «Tupini»<sup>55</sup>, della Cassa per il Mezzogiorno<sup>56</sup>, delle «mani sulle città»; si tratta di un argomento difficile, dato che molti convergono sulla scarsa qualità – edilizia, estetica, urbanistica, paesistica – e sul degrado strutturale e fisiologico di gran parte di quelle costruzioni, ma al contempo si potrebbe discutere sul loro valore documentale, e dunque su buone ragioni per conservarlo, o per lavorarci su con cautela.

7. Tutto ciò, spero, spieghi perché il titolo di questo intervento non abbia voluto impiegare l'usuale dizione di rigenerazione «urbana», ed abbia invece usato l'aggettivo «territoriale».

In Europa, si stima che nelle aree urbane si concentra più dei due terzi dei cittadini, che consumano circa l'80% dell'energia prodotta o importata nel continente, e vi si genera più dell'85% del PIL europeo; in Italia i numeri non sono molto differenti, dato che la porzione del nostro Paese non urbana si stende sul 60% della superficie territoriale, vi si raduna il 52% dei Comuni, ma appena il 22% della popolazione<sup>57</sup>. Nel Mondo, si prevede che

<sup>54</sup> R. CAPOMOLLA, R. VITTORINI (a cura di), *L'architettura INA-Casa (1949-1963). Aspetti e problemi di conservazione e recupero*, Roma 2003.

<sup>55</sup> Immobili costituiti da unità abitative, negozi ed uffici nel rispetto di determinate proporzioni stabiliti in base alla l. 2 luglio 1949, n. 408, significativamente rubricata come «Disposizioni per l'incremento delle costruzioni edilizie».

<sup>56</sup> A. LEPORE, *La Cassa per il Mezzogiorno e la Banca mondiale: un modello per lo sviluppo economico italiano*, Soveria Mannelli 2013.

<sup>57</sup> Con la peculiarità, tuttavia, di un'importante previsione in ordine allo spostamento del peso della popolazione dal Mezzogiorno al Centro-nord del Paese, posto che l'Istat stima che nel 2065 il Centro-nord accoglierebbe il 71% di residenti contro il 66% di oggi, ed il

nel 2050 il 67% della popolazione mondiale sarà urbana, che le zone urbane aumenteranno di 2,6 miliardi il numero di abitanti, mentre le zone rurali perderanno 300 milioni di abitanti<sup>58</sup>. Questo stato di cose, e le prospettive indicate stanno orientando le attenzioni dei *policy makers* pubblici e privati su agende urbane, sulle quali vanno concentrandosi gran parte delle energie, delle politiche e dei flussi di investimento pubblici e privati<sup>59</sup>.

Questo trend, quasi esclusivamente orientato alle previsioni sui problemi della concentrazione urbana e metropolitana, non può esimersi dal valutare i rischi di una disattenzione in confronto a tutto ciò che rimane fuori da questo percorso; ed infatti si registrano anche politiche europee di «sviluppo rurale», prevalentemente orientate, tuttavia, alle dimensioni ambientali<sup>60</sup> e ai comparti produttivi che lavorano intorno all'agricoltura<sup>61</sup>, con una declinazione italiana in termini di «aree interne»<sup>62</sup>. Molti dei 17 Obiettivi di «Agenda

Mezzogiorno invece arriverebbe ad accoglierne il 29% contro il 34% attuale. I dati possono essere attinti da diverse fonti, come ad es. Censis, 49° *Rapporto annuale sulla situazione sociale del Paese*, in *www.censis.it*. Per un recente raduno di studi in argomento, cfr. A. ACCETTURO, A. LAMORGESE, S. MOCETTI, P. SESTITO, *Sviluppo locale, economie urbane e crescita aggregata*, in *Questioni di Economia e Finanza (Occasional Papers)*, 2019, n. 490.

<sup>58</sup> *World Urbanization Prospects: The 2011 Revision*, United Nations Department of Economic and Social Affairs/Population Division, New York 2012.

<sup>59</sup> Ad esempio, si vedano in Europa il cd. Patto di Amsterdam, il documento che istituisce l'Agenda Urbana dell'Unione Europea, ove sono individuati i temi fondamentali di sviluppo in una tempistica di azione a fine 2017. Sono 12 i temi dell'Agenda Urbana dell'UE: 1) Inclusione dei migranti e dei rifugiati, 2) qualità dell'aria; 3) povertà urbana, 4) housing, 5) economia circolare, 6) adattamento ai cambiamenti climatici, 7) transizione energetica, 8) mobilità urbana, 9) transizione digitale, 10) acquisti pubblici, 11) lavori e competenza nell'economia locale, 12) uso sostenibile del terreno e soluzioni eco-based. La conseguente Comunicazione 18 luglio 2014 COM (2014) 490 final *La dimensione urbana delle politiche dell'UE - elementi fondanti di una agenda urbana UE; la politica di coesione europea 2014-2020*, prevede lo stanziamento di almeno il 5% delle risorse del FESR alle aree urbane con azioni Integrate per lo Sviluppo Urbano Sostenibile. In Italia, si può rilevare Il Programma Operativo Nazionale dedicato alle Città metropolitane, ma anche l'art. 1, commi 974-978, l. 28 dicembre del 2015, n. 208, che hanno istituito un «Programma straordinario di intervento per la riqualificazione urbana e la sicurezza delle periferie delle città metropolitane e dei comuni capoluogo di provincia».

<sup>60</sup> Ad esempio, si veda il 7° *Environment Action Programme* (EAP) - Decisione n. 1386/2013/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 novembre 2013 su un programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 «Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta».

<sup>61</sup> The European Agricultural Guarantee Fund (EAGF), e The European Agricultural Fund for Rural Development (EAFRD).

<sup>62</sup> Cfr. l'art. 1, commi 13-17, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, che si riferiscono alla *Strategia nazionale per lo sviluppo delle aree interne del Paese*, e le conseguenti Delibere CIPE 28 gennaio 2015 e 10 agosto 2016; secondo il Documento tecnico collegato alla bozza di

2030 per lo Sviluppo Sostenibile», il programma d'azione sottoscritto nel 2015 dai governi dei 193 Paesi membri dell'ONU, hanno a che fare con il tema, ed anche l'OCSE ha preso ad occuparsene («*The New Rural Paradigm*», adottato nel 2006, ha generato una «*rural policy*» come una strategia di investimento orientata a promuovere la competitività nei territori rurali)<sup>63</sup>.

Vi sono in effetti molte buone ragioni per dedicare attenzione maggiore alle aree, nazionali ed europee, prive di una conformazione urbana compiuta; argomenti di equità, dignità, uguaglianza, impongono naturalmente di elaborare interventi volti ad eliminare ogni ostacolo che impedisca a quel terzo della popolazione che vive in tali contesti una qualità di vita, opportunità e prospettive di espressione personale, non foss'altro in ragione dei principi fondamentali della nostra Carta costituzionale. Ma naturalmente vi sono anche motivi economici e politici rilevanti, per la dimensione fondamentale delle produzioni agroalimentari, per gli equilibri climatici ed ambientali, per la preservazione di elementi culturali peculiari, antichissimi e preziosi, per la ricchezza che questi territori possono produrre, per un pluralismo politico, sociale ed economico che può giungere a rivestire un fondamentale ruolo antropologico in termini di biodiversità.

Lo sviluppo delle aree non urbane, oltre ad essere una questione politica, può essere tuttavia trattato con approccio scientifico, utilizzando conoscenze ed esperienze multidisciplinari sviluppate proprio intorno al più battuto territorio della rigenerazione urbana, con gli adattamenti ed i correttivi del caso.

La rigenerazione, insomma, è una funzione che riguarda un territorio, che sia una porzione circoscritta di un centro urbano, una città media o piccola, o un'area vasta ma poco urbanizzata, e per quanto è ragionevole supporre che vi siano necessità specifiche per le differenze fra quei diversi contesti, lo è altrettanto supporre che molti dei presupposti e degli approcci che valgano per l'una operazione possa essere efficaci, *mutatis mutandis*, anche per le altre. Si tratta perciò di un enorme ambito di ricerca che vale la pena di esplorare.

Accordo di Partenariato *Strategia nazionale per le Aree interne: definizione, obiettivi, strumenti e governance*, «le Aree interne italiane possono essere caratterizzate nel seguente modo: a) sono significativamente distanti dai principali centri di offerta di servizi essenziali (istruzione, salute e mobilità); b) dispongono di importanti risorse ambientali (risorse idriche, sistemi agricoli, foreste, paesaggi naturali e umani) e risorse culturali (beni archeologici, insediamenti storici, abbazie, piccoli musei, centri di mestiere); c) sono un territorio profondamente diversificato, esito delle dinamiche dei vari e differenziati sistemi naturali e dei peculiari e secolari processi di antropizzazione».

<sup>63</sup> Da ultimo, cfr. OCSE, *The rural policy 3.0*, reperibile al link <http://www.oecd.org/cfe/regional-policy/rural-policy-3.0.pdf>.



CARLO EMANUELE GALLO

## L'attività amministrativa negli Statuti delle autonomie

SOMMARIO: 1. Unità e differenziazione nelle autonomie locali – 2. Lo Statuto nell'ordinamento delle autonomie locali – 3. La disciplina dell'attività amministrativa negli statuti delle autonomie – 4. I principi dell'attività amministrativa negli statuti dei comuni capoluogo di Regione – 5. I principi dell'attività amministrativa negli statuti delle città metropolitane – 6. Valutazioni comparative

1. La disciplina e il ruolo degli enti locali, nei vari livelli, sono, ancor oggi, inseriti in un quadro normativo istituzionale in evoluzione, per non dire incerto; l'alternarsi delle maggioranze di governo, con impostazioni differenti l'una dall'altra, evidentemente non rende più facile l'individuazione di un percorso definitivo. La differenziazione, peraltro, è una caratteristica che da tempo è stata individuata come necessaria dagli enti locali, ciascuno dei quali deve rispondere ad esigenze specifiche e, anche in relazione alle proprie dimensioni, deve potere articolare ordinamento e strutture in modo adeguato.

Talune delle istituzioni trovano un quadro normativo più preciso, tra queste le città metropolitane<sup>1</sup>, altre si trovano in una situazione più incerta, come, soprattutto, le province. I vari livelli amministrativi stanno tentando di organizzare le loro funzioni<sup>2</sup>. Pur nella non compiuta realizzazione del modello<sup>3</sup>, le città metropolitane hanno realizzato una significativa varietà di normativa sia organizzativa che di principio interna, pur essendo viceversa modesta l'effettiva capacità di innovazione delle medesime nel quadro istituzionale complessivo<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Come evidenzia F. PIZZETTI, *Le città metropolitane per lo sviluppo strategico del territorio: tra livello locale e livello sovranazionale*, in *Federalismi*, 2015, n. 12 (a cura dello stesso autore si veda anche il commento complessivo alla cd. Legge Delrio, *La riforma degli enti territoriali. Città metropolitane, nuove province e unioni di comuni*, Milano 2015).

<sup>2</sup> Interessanti in merito sono i documenti pubblicati su *Federalismi*, nell'apposito osservatorio. Per una valutazione complessiva, A. SAPORITO, *L'organizzazione delle funzioni amministrative delle province e delle città metropolitane dopo la cosiddetta "Riforma Delrio"*, in *Dir. proc. amm.*, 2018, p. 389 ss.

<sup>3</sup> Che il sistema delle Città metropolitane sia ancora da stabilizzare è sottolineato da G. PIPERATA, *Città metropolitane e nuovo governo provinciale. Un disegno istituzionale ancora da completare*, in *Urban@it*, 2018, n. 1.

<sup>4</sup> Come sottolinea C. TUBERTINI, *Il punto sullo stato di attuazione delle Città Metropolitane*, in

Del resto, la differenziazione locale dei modelli è diffusa nell'ordinamento nazionale, sia delle Regioni a Statuto ordinario sia delle Regioni a Statuto speciale<sup>5</sup>; questa differenziazione deve, però, scontare il rispetto del quadro ordinamentale statale di riferimento che la Corte costituzionale ha sottolineato essere un aspetto essenziale del disegno riformatore attuato dalla Legge Delrio.

Il riferimento è alla sent. 4 luglio 2018, n. 168, che ha dichiarato la legittimità costituzionale di talune disposizioni contenute in una legge regionale siciliana. Val la pena, perciò, valutare, con riferimento alla disciplina dell'attività amministrativa, quanto i singoli livelli di amministrazione locale hanno previsto nei propri atti fondamentali e cioè negli statuti.

2. Lo Statuto è un atto centrale nel regime delle autonomie, sia locali che funzionali. Il concetto stesso di Statuto, nel diritto pubblico, infatti, riporta ad un atto fondamentale nel quale si manifesta la capacità della singola autonomia di darsi delle regole, di essere cioè autonomia in quanto tale, con significativo riferimento da un lato all'esperienza dei comuni medievali e dei loro statuti, dall'altro, addirittura, alla qualificazione in questo senso della legge fondamentale prima del Regno di Sardegna poi del Regno d'Italia.

Anche in diritto privato, d'altro canto, le organizzazioni che sono titolari di un'autonomia parificabile alla libertà dei singoli, e cioè, soprattutto, le persone giuridiche più significative quali le società, sono titolari di una autonomia statutaria.

È pur vero che nel corso del tempo il concetto di autonomia statutaria è stato variamente declinato, in considerazione del clima politico di riferimento; durante il periodo fascista, se da un lato vi era una grande pluralità di enti pubblici è altrettanto vero che ad essi non era riconosciuta una autonomia statutaria e che allorché il termine Statuto era impiegato, per esempio per taluni enti del parastato, si trattava in realtà null'altro se non di un testo che raccoglieva la disciplina amministrativa fondamentale, in molti casi però di provenienza statale e cioè di origine autoritativa.

Nella Carta costituzionale, è altresì noto, elemento fondamentale per l'autonomia regionale è stato lo Statuto, che, però, sia nel testo originario della Costituzione entrata in vigore il 1 gennaio del 1948 che nel testo successivo conseguente alla modificazione del 2001, è stato letto prima nei rapporti fra Regioni e Parlamento poi nei rapporti tra Regioni e Corte costituzionale in modo riduttivo, senza, cioè, una particolare valorizzazione del

*Gior. dir. amm.*, 2019, p. 44 ss.

<sup>5</sup> Un'attenta indagine è stata effettuata da L. VANDELLI, *La differenziazione dei governi locali nelle Regioni a statuto speciale*, in *Gior. dir. amm.*, 2018, p. 293 ss.

significato dello Statuto, anche perché il medesimo si trovava inserito in un tessuto normativo statale estremamente analitico.

L'ultima espressione di questa lettura significativamente di basso profilo degli statuti delle regioni è nella giurisprudenza della Corte costituzionale, che con più decisioni del 2004 (sentt. 29 novembre 2004, nn. 372, 378, 379) ha attribuito alle disposizioni di principio contenute negli statuti regionali un significato estremamente limitato, riconoscendo la rilevanza del contenuto necessario e cioè organizzativo dello Statuto e invece sostanzialmente affermando l'irrilevanza del contenuto eventuale, tra il quale ha fatto rientrare i principi generali e la individuazione delle finalità principali.

Ha affermato la Corte che l'indicazione degli obiettivi prioritari dell'attività regionale, sia configurati come principi che come finalità, non ha alcuna efficacia giuridica. Per quanto concerne i comuni, la vicenda è stata parzialmente simile, anche se, va detto, il ruolo che gli Statuti hanno avuto nella legge fondamentale in materia, e cioè nella l. 8 giugno 1990, n. 142 (poi confluita nel d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267), è stato certamente maggiore, perché, in quel caso, lo Statuto è stato attribuito come elemento di significativa novità in un momento nel quale gli enti locali sembravano aver acquisito un rilievo particolare non soltanto dal punto di vista giuridico ma dal punto di vista politico e sociale.

Il riconoscimento della rappresentatività d'ordine generale delle comunità locali a favore dei comuni e delle province ha condotto a valorizzare in modo particolare lo Statuto nella gerarchia delle fonti che reggono gli enti locali, con una disposizione, l'attuale art. 6 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, che li rende assoggettati soltanto ai principi fissati nel Testo Unico stesso.

In questo caso, però, la disciplina legislativa statale non ha dato luogo ad un'effettiva utilizzazione della parte dei singoli enti locali della potestà a loro attribuita, anche perché, va detto, la disciplina contenuta nel medesimo Testo Unico, e prima ancora nella l. n. 142 del 1990, lungi dal limitarsi alle disposizioni di principio è stata invece estremamente specifica<sup>6</sup>.

E gli enti locali italiani, molti dei quali in realtà di dimensioni minime, non hanno avuto la capacità e la forza di approvare statuti di un qualche rilievo, anche perché la stessa loro organizzazione di categoria, e cioè l'ANCI, aveva segnalato l'opportunità, nel 1990, di avvalersi di schemi di Statuto identici per tutti (con significativa conferma di quanto negli anni '30 era avvenuto con riferimento ai regolamenti edilizi dei comuni).

<sup>6</sup> Come evidenzia anche V. ITALIA, "Gli statuti dei comuni come fonti del diritto amministrativo" in *Dir. proc. amm.*, 2016, p. 29 ss.

Non diversa è la valutazione che dev'essere espressa nei confronti degli statuti delle città metropolitane<sup>7</sup>, ai quali la legge Delrio (l. 7 aprile 2014, n. 56, e successive modificazioni)<sup>8</sup> ha riservato uno spazio non particolarmente ampio, sia sottoponendoli al rispetto della legge, e cioè di tutte le sue disposizioni e non soltanto dei principi, sia individuando in modo analitico il contenuto dello Statuto, contenuto che, pur prevedendo le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente, non individua i rapporti fra l'ente medesimo e la comunità di riferimento, sia intesa in senso collettivo che in senso individuale<sup>9</sup>.

Se vi è stata l'attribuzione di una possibilità di scelta in ordine all'organizzazione fondamentale, ad esempio per l'individuazione del sindaco metropolitano, non vi è stata perciò, per quanto qui interessa, l'attribuzione di una speciale competenza in relazione all'individuazione dei principi dell'attività amministrativa delle città metropolitane<sup>10</sup>.

In fin dei conti, da questo punto di vista, la legge ha confermato l'impianto della l. n. 241 del 1990, che, nel testo oggi vigente dopo la l. 11 febbraio 2005, n. 15, assoggetta anche regioni ed enti locali alla disciplina contenuta nella stessa legge, qualificando numerose disposizioni delle medesime come disposizioni attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'art. 117, comma 2, lettera m), e esplicitando che, nel disciplinare i procedimenti amministrativi di loro competenza, le regioni e gli enti locali non possono stabilire garanzie inferiori a quelle assicurate dalle disposizioni attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni, potendo prevedere livelli ulteriori di tutela. Il problema è valutare se il quadro normativo così definito sia o meno rispettoso delle autonomie tanto in astratto quanto in concreto.

3. È ben noto che la disciplina del procedimento amministrativo, che è la modalità attraverso la quale l'attività amministrativa in uno stato a diritto amministrativo si manifesta, non ha avuto a livello di ordinamento generale una particolare considerazione, prima della l. n. 241 del 1990<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Tematica affrontata nel volume G. F. FERRARI (a cura di), *Nuove province e città metropolitane*, Torino 2016.

<sup>8</sup> Sulle vicende della quale C. TUBERTINI, *La riforma degli enti locali dopo il giudizio di legittimità costituzionale*, in *Gior. dir. amm.*, 2015, p. 489 ss.

<sup>9</sup> Alle ragioni antecedenti la riforma, in generale ha dedicato attenzione P. URBANI, *La riforma del governo locale: dalle funzioni al governo degli interessi locali*, in *Dir. proc. amm.*, 2016, p. 837 ss.

<sup>10</sup> Un'analisi puntuale è svolta da L. VANDELLI, *L'innovazione del governo locale alla prova: uno sguardo comparato agli Statuti delle Città Metropolitane*, in *Istituz. feder.*, 2014, p. 213 ss.

<sup>11</sup> Attualmente, è la giurisprudenza sovranazionale ad aver riaperto il dibattito: B. BARMANN, *Dopo il caso Grande Stevens: la via italiana al giusto procedimento*, in *Gior. dir. amm.*, 2017, p.

La stessa Corte costituzionale soltanto di recente, e in scarse pronunzie, ha individuato un rilievo costituzionale delle disposizioni di principio sul procedimento amministrativo, in molte occasioni, per il vero, con meccanismi di decisione particolari, quali quelli di inammissibilità, che se da un lato dimostrano una accresciuta attenzione al problema dall'altro vogliono escludere un diretto coinvolgimento della Corte nella soluzione dello stesso.

È significativo, in proposito, il criterio utilizzato dalla Corte costituzionale per risolvere i problemi relativi al rapporto fra la motivazione del provvedimento e la disciplina di cui all'art. 21-*octies* l. n. 241 del 1990, o i problemi relativi alla assenza di una motivazione che non sia esclusivamente numerica nella valutazione degli elaborati concorsuali o di esami, per esempio nella vicenda degli esami da avvocato<sup>12</sup>.

Se quest'atteggiamento di *self-restraint* della Corte costituzionale dipenda dalla volontà di riservare all'Amministrazione un suo spazio di azione non disciplinato dalla legge, in una lettura di riparto di competenza dell'art. 97 Cost., oppure dalla volontà di non farsi coinvolgere in vicende eccessivamente delicate e puntuali non è facile dire.

Convieni, però, a questo punto, considerare se, pur nell'ambito limitato che è stato individuato, gli enti locali abbiano utilizzato lo spazio ad essi riservato dal legislatore nazionale per dettare una disciplina che sia effettivamente più garantista di quella nazionale.

L'attenzione verrà a questo punto dedicata, come anticipato dal titolo del presente lavoro, ai principi dell'attività amministrativa, senza affrontare, per esempio, tematiche diverse, nelle quali, indubbiamente, il ruolo degli enti locali è particolarmente ampio, ma a fronte di una riconosciuta possibilità già prevista dalla disciplina nazionale, come nell'ipotesi del *referendum*, come normalmente ammesso con una pluralità di contenuti e di efficacia.

4. Se si valuta qual è stato l'atteggiamento delle città capoluogo di regione più significative nell'adozione dei propri statuti ne può risultare, certamente, una particolare differenziazione dal punto di vista della dimensione dei singoli testi, ma anche una differenziazione in ordine al contenuto dei medesimi.

Sono stati approvati statuti che hanno dettato poche norme nuove e significative, ve ne sono stati altri che, invece, si sono esercitati in uno sforzo innovativo ben maggiore.

Percorrendo la penisola dal Nord al Sud, uno Statuto con un contenuto certamente estremamente limitato per quanto concerne la disciplina

306.

<sup>12</sup> Si veda, da ultimo, Corte Cost., sent. 17 marzo 2017, n. 58.

dell'attività dell'amministrazione e i diritti dei cittadini è quello del Comune di Torino.

Ed infatti, se viene riconosciuta la possibilità di partecipazione ai cittadini elettori e anche ai maggiorenni residenti da almeno sei mesi, pur non elettori (art. 8), se sono ammesse forme associate di partecipazione anche addirittura alla gestione dei servizi (art. 9), se è riconosciuta la possibilità di partecipazione al procedimento al fine di garantire la trasparenza «intesa come immediata e facile controllabilità del suo svolgimento» (art. 10), non vengono introdotte delle possibilità concrete ulteriori per cittadini rispetto a quelle già riconosciute dall'ordinamento statale: la partecipazione è declinata così come prevede la l. n. 241 del 1990, e la possibilità per il cittadino di presentare petizioni al sindaco per richiedere informazione o formulare proposte (art. 12) o il diritto dei cittadini e delle associazioni ad essere informati sull'attività del Comune (art. 21) non sono disciplinati in modo puntuale, con l'attribuzione, cioè all'amministrazione di obblighi specifici, né dal punto di vista temporale né dal punto di vista contenutistico.

L'affermazione rimane, perciò, nell'ambito di quanto sino ad ora ammesso, come possibilità di stimolare l'amministrazione nell'esercizio di poteri che vengono considerati nei fatti come poteri d'ufficio.

Molto diverso è lo Statuto del Comune di Milano, che non solo individua tra i principi anche qualche declinazione nuova (l'equità) e qualifica le forme di tutela e promozione sociale o i diritti di cittadinanza, ma, soprattutto, prevede una possibilità di partecipazione nuova, e cioè una udienza pubblica, sia pure limitatamente a deliberazioni relative ai piani territoriali, al piano regolatore generale e alle grandi opere pubbliche o a interventi di particolare significato.

Si tratta di una tipologia di procedimento nuova, che ricorda il procedimento con momenti di oralità immaginato da Mario Nigro, che troverà poi concretizzazione a livello nazionale solo ora con il dibattito pubblico.

Molto ampio è anche lo Statuto del Comune di Bologna, che prevede una istruttoria a iniziativa popolare che va valutata dal Consiglio comunale (art. 5 bis, nel caso in cui vi siano almeno 100 cittadini che assumono l'iniziativa), che istituisce conferenze di servizi periodiche aperte alla partecipazione di organismi sindacali e di categoria, associazioni e gruppi di cittadini (art. 9), che riconosce il diritto di essere ascoltati e di assistere a ispezioni e accertamenti, anche da parte di un rappresentante (art. 11), che introduce una istruttoria pubblica su atti normativi o generali sulla base di una serie di regole procedurali (art. 12), declinando perciò a livello di Statuto in modo più puntuale quanto già previsto da Milano.

Il Comune di Venezia, il cui Statuto è stato però aggiornato da ultimo nel 2013, prevede in modo più puntuale la disciplina delle istanze stabilendo

che alle medesime va data risposta entro trenta giorni e che parimenti va data risposta alle petizioni (queste con la sottoscrizione, se rivolte al sindaco, di 75 cittadini, e se rivolte al consiglio di 200 cittadini) entro 45 giorni, ammettendo altresì una istruttoria partecipata alle deliberazioni del Consiglio comunale (art. 26).

La presentazione di istanze e di petizioni, in questa disciplina, trova una configurazione particolare, superando la genericità prima vista e, di conseguenza, assumendo un rilievo che va al di là dell'interesse di mero fatto.

Nello stesso senso è lo Statuto del Comune di Firenze, che, dedicando un apposito titolo alla partecipazione, prevede anch'esso che alle istanze debba essere data risposta motivata entro trenta giorni (art. 90), stabilendo che queste istanze possono essere presentate per sollecitare audizioni, influire su atti amministrativi o normativi da adottare, prevedendo la presentazione di petizioni da parte di 250 persone, con risposte entro 45 giorni (artt. 90 e 91).

Lo Statuto di Roma Capitale, anch'esso del 2013, di conseguenza ben più recente di quelli di Torino e Milano di cui si è detto all'inizio, se individua tra i principi anche taluni obiettivi che sembrano francamente irrealizzabili (l'art. 2, per esempio, individua il principio della «rapidità» e della «semplicità» dell'azione amministrativa), se prevede delle forme di partecipazione che hanno più un carattere impressionistico che effettivo (l'assemblea capitolina dei bambini e delle bambine e dei ragazzi e delle ragazze), disciplina la presentazione di interrogazioni e interpellanze (soltanto se sottoscritte dal 200 cittadini) stabilendo l'obbligo di risposta entro sessanta giorni.

Nello stesso senso è lo Statuto del Comune di Napoli, anch'esso però modificato da ultimo nel 2017, che stabilisce che alle petizioni e proposte (se sottoscritte da 500 cittadini), va data risposta entro sessanta giorni (art. 8) e che alle proposte di deliberazione (se sottoscritte da 10.000 cittadini) va data risposta entro 90 giorni (art. 10).

Lo Statuto del Comune di Bari, aggiornato da ultimo nel 2015, conferma i principi fondamentali di cui alla legge n. 241, aggiungendo in più quello di «buona amministrazione» (art. 3), ammette alla partecipazione anche i cittadini residenti con sedici anni di età e i non residenti che lavorino o studino stabilmente, nonché gli stranieri e gli apolidi residenti e (art. 42) introduce una disciplina per le interrogazioni con risposta motivata entro trenta giorni, per le petizioni (con 200 firme) con risposta entro trenta giorni, e per le proposte (con 3500 firme) con risposta entro trenta giorni.

Lo Statuto del Comune di Palermo, che è assistito anche da un regolamento di partecipazione del 2014, se riprende i criteri di partecipazione già visti per il Comune di Bari, ammette, senza per il vero stabilire regole

specifiche, le istanze, le petizioni, il diritto di udienza, esercitabile nei confronti di amministratori e di dipendenti, l'iniziativa popolare, le conferenze, stabilendo un obbligo di esame entro sessanta giorni da parte della Giunta e del Consiglio nel caso di presentazione da parte della consulta nonché di cittadini singoli o associati di proposte.

Il Comune di Cagliari, nello Statuto da ultimo modificato nel 2015, riconosce la cittadinanza comunale a partire dai sei anni a bambini nati in Italia da stranieri residenti in Cagliari (art. 6), valorizza la partecipazione come strumento decisivo per l'azione amministrativa, prevede che alle istanze, petizioni e proposte rivolte al sindaco, anche dai singoli, venga data risposta motivata entro i tempi stabiliti per i procedimenti amministrativi (art. 48), ammette che almeno 25 cittadini residenti con più di sedici anni possano promuovere assemblee partecipative per esprimere la propria opinione attraverso la presentazione di progetti di interesse comune (art. 51).

5. Le Città metropolitane, gli statuti delle quali sono, ovviamente successivi di trent'anni rispetto agli Statuti dei Comuni, hanno introdotto le indicazioni più innovative. E così, per esempio, lo Statuto della Città metropolitana di Torino, che dedica un ben maggior spazio alla partecipazione rispetto allo Statuto del Comune e che all'art. 1 individua tra i principi fondamentali dell'azione amministrativa quella di favorire la partecipazione dei cittadini singoli e associati e che prevede l'approvazione di un regolamento sugli istituti di democrazia partecipata, introduce (art. 42) termini per risposte motivate, se negative, alle istanze, petizioni e proposte, termine che è individuato in quello di trenta giorni, ammettendo anche forme di partecipazione e consultazione in rete (art. 42).

Anche lo Statuto della Città metropolitana di Milano valorizza la partecipazione dei singoli e degli associati (artt. 1-4), prevede espressamente tra gli istituti di partecipazione l'istruttoria pubblica per atti normativi o amministrativi a carattere generale, su deliberazione del Consiglio metropolitano (art. 8), stabilisce che alle istanze e petizioni dei cittadini debba essere data risposta scritta nei termini di legge e cioè nei termini stabiliti per i relativi provvedimenti, e che le proposte al Consiglio debbano essere iscritte entro 45 giorni dalla verifica delle firme di sottoscrizione, che devono essere pari allo 0,5% dei residenti (artt. 9 e 10), ammette in generale consultazioni pubbliche, tavoli di discussione e forum della società civile (art. 14).

Lo Statuto della Città metropolitana di Venezia non disciplina in modo diretto, viceversa, la partecipazione, rimandando il tutto ad un regolamento.

La Città metropolitana di Bologna, nel proprio Statuto, riprende le forme di partecipazione già previste in quello del Comune, rinviando una disciplina più specifica a un regolamento, pur stabilendo specifiche forme

di confronto collaborativo con riferimento ai procedimenti di elaborazione del piano strategico metropolitano e del piano territoriale generale.

La Città metropolitana di Firenze e la Città metropolitana di Genova rimettono anch'esse al regolamento la disciplina della partecipazione.

Pure Roma Capitale, nello Statuto della Città metropolitana, segue il criterio che ora si è visto, prevedendo norme di carattere generale che contengono dei principi declinati con delle espressioni significative ma senza introdurre regole specifiche di partecipazione innovativa, rimettendo al regolamento, per esempio, (art. 41) le modalità di coinvolgimento e di più ampia consultazione dei Comuni, singoli e associati e della comunità all'attività della città medesima, rimettendo al regolamento di disciplinare forme di consultazione e di disciplinare i casi e le modalità e i limiti in cui i residenti possono rivolgere istanze, petizioni o proposte di atti e provvedimenti di interesse generale agli organi della Città metropolitana, con la fissazione delle modalità e dei termini entro i quali tali organi sono tenuti a prenderlo in esame.

La Città metropolitana di Napoli prevede tra i principi di fondo la promozione della partecipazione (art. 1), dichiara di ispirarsi alla sussidiarietà orizzontale (art. 6), ma non disciplina in modo puntuale la presentazione di istanze e di petizione dei singoli (art. 13), prevedendo invece un obbligo di disamina delle proposte di deliberazione entro un tempo dato da parte del forum metropolitano e del forum dei giovani (art. 14) e disciplinando il diritto di iniziativa con obbligo di deliberazione entro 60 giorni da parte dell'1% dei cittadini (art. 15).

Lo Statuto della Città metropolitana di Bari valorizza il principio di partecipazione dei cittadini e dei residenti sia come singoli sia in forma associata (art. 2), prevede la partecipazione e la democrazia in rete (artt. 35 e 36), senza peraltro dettare altre regole puntuali in ordine alla partecipazione dei singoli. La Città metropolitana di Cagliari dedica all'articolo 1 principi a favore della partecipazione e della consultazione, rinviando però la disciplina al regolamento. Lo Statuto della Città metropolitana di Reggio Calabria ribadisce il ruolo della partecipazione popolare (artt. 5 e 9), prevedendo la partecipazione di consultazioni pubbliche nonché di presentazioni da parte dei cittadini singoli o associati di istanze, petizioni o proposte, ma rinviando la disciplina specifica al regolamento.

6. Una valutazione complessiva della disciplina contenuta nei singoli statuti, sia pure nell'ambito di una disamina necessariamente sintetica quale quella che si è svolta sopra, evidenzia che in buona parte della disciplina dell'attività amministrativa negli statuti sia dei Comuni che delle Città metropolitane non vi è alcuna innovazione rispetto alla disciplina statale; il

ruolo della l. n. 241 del 1990, legge profondamente innovativa, non è rintracciabile in modo analogo negli statuti in autonomia.

Anche per quanto concerne la trasparenza, non vi sono disposizioni innovative. Non è facile, ovviamente, esprimere una valutazione rispetto a questa situazione. Può darsi che il livello di disciplina procedimentale e di trasparenza introdotto con la l. n. 241 del 1990, sia quello che, attualmente, costituisce il massimo possibile.

Gli enti locali, perciò, non avrebbero potuto in nessun modo introdurre discipline innovative, perché non ve ne sarebbe spazio.

Probabilmente, però, si tratta di una interpretazione riduttiva.

La stessa l. n. 241 del 1990, infatti, ha ammesso la possibilità che gli enti locali introducano delle disposizioni migliorative, rispetto a quelle contenute nella legge che costituiscono livelli essenziali inderogabili.

Si può ipotizzare, per esempio, per quanto concerne l'accesso, la riduzione dei tempi di esame dell'istanza da parte dell'amministrazione o la generalizzazione dell'accesso diretto presso gli edifici che può avvantaggiare anche i cittadini che si trovano in situazione di minor dimestichezza rispetto ad accessi informatici.

Per quanto concerne gli obblighi di motivazione, si può pensare ad una disciplina che garantisca l'esternazione di specifiche motivazioni per tutti gli atti, ivi compresi quelli normativi e generali, imponendo una relazione integrativa della motivazione oppure una motivazione delle singole disposizioni così come avviene, per esempio, a livello nazionale con le leggi che incidono dal punto di vista economico – finanziario.

Nulla del genere, però, è stato introdotto.

Per quanto concerne il procedimento e la trasparenza, gli enti locali si sono allineati alla legge, al limite soltanto introducendo delle affermazioni declamatorie ma prive di contenuto.

Può dirsi, in questo caso, che la disciplina legislativa ha imposto da sola un grosso balzo in avanti all'amministrazione pubblica, superando il principio della assoluta discrezionalità in ordine alla regolamentazione procedimentale e al principio del segreto d'ufficio, balzo in avanti che il legislatore nazionale ha potuto fare sulla scorta di una spinta anche culturale viceversa assente al livello degli enti locali.

Gli enti locali, viceversa, hanno introdotto degli elementi significativi per due aspetti, già sottolineati: l'attribuzione di un significato proprio alle istanze, petizioni e proposte, anche da parte di singoli cittadini, con la fissazione di termini entro i quali alle medesime va data una risposta motivata; l'introduzione della possibilità di istruttorie orali, mediante conferenze, anche con l'intervento di organi collegiali aperti quali consulte e forum.

Si tratta di iniziative estremamente significative.

La prima, infatti, conduce a trasformare la posizione di interesse di fatto di colui che presenta un'istanza o una petizione in posizione di interesse legittimo, con significativa limitazione del potere discrezionale insindacabile dell'amministrazione.

La seconda è una forma di significativa innovazione del procedimento con la generalizzazione di un sistema nel quale le singole esigenze possono essere immediatamente presentate con maggior vivezza, senza il tramite burocratico del recepimento della valutazione.

Non sono novità di poco momento, ed esse sono probabilmente giustificate dal rapporto più stretto tra cittadino e livello amministrativo.

Questo, evidentemente, condurrebbe a valorizzare il ruolo degli enti locali, proprio come livello amministrativo che, vicino al cittadino, è più attento alle sue esigenze e lo può rappresentare al meglio.

Se è così (il dubbio è che i regolamenti, ai quali spesso le Città metropolitane rimettono ogni scelta, seguano questa indicazione), la tappa successiva è affidata al giudice amministrativo, che deve tener conto di queste scelte e superare la configurazione, alla quale è affezionato, per cui le iniziative del cittadino nei confronti della pubblica amministrazione sono iniziative normalmente rimesse alla buona volontà di quest'ultima, che le può esaminare oppure no nell'ambito di scelte amplissimamente discrezionali e perciò insindacabili.

Se il cittadino ha diritto di presentare istanze, petizioni o proposte che devono essere esaminate in un tempo dato ed alle quali si deve dare una risposta motivata, ciò significa che anche laddove non sia il legislatore ad aver previsto un procedimento ad istanza di parte, il cittadino ha un interesse legittimo al corretto esercizio del potere amministrativo.

Così facendo si apre la strada alla valutazione in termini ben diversi, per esempio, del potere dell'amministrazione di intervenire in sede di autotutela a fronte della segnalazione del cittadino, a suo tempo definita denuncia amministrativa.

Il giudice amministrativo è fermo nel ritenere che a fronte di questa istanza l'amministrazione non abbia nessun dovere di provvedere, sulla scorta degli Statuti delle autonomie locali non sarebbe più così.

Anche il potere autodifesa dell'amministrazione, a questo punto, diventerebbe una possibilità di difesa del cittadino alternativa a quella dei ricorsi amministrativi, dei rimedi giurisdizionali e dei rimedi in sede giurisdizionale.

Una maggior tutela, sotto forma di partecipazione, è garanzia di maggior democraticità e va perciò favorevolmente valutata.



ROBERTO LOUVIN

## Il diverso approccio di Francia e Italia nella fusione dei territori regionali

SOMMARIO: 1. Zeus all'Eliseo – 2. La «non rilevanza» del dissenso dei territori e delle comunità in Francia – 3. Le ragioni della storia – 4. Tentazioni e cautele cisalpine – 5. La «delegittimazione programmata» delle regioni – 6. Le regioni speciali in trincea – 7. Limiti di compatibilità con il modello di Stato regionale – 8. Le garanzie procedurali – 9. L'efficacia permanente del principio autonomista

1. Dopo un trentennio di sostanziale stabilità della geografia amministrativa interna, il Presidente François Hollande, per semplificare il *mille-feuille* territoriale, ha attuato una ricomposizione del *puzzle* regionale dettata da prevalenti intenti di razionalizzazione finanziaria, ma perseguendo anche evidenti scopi elettoralistici<sup>1</sup> e incoraggiando indirettamente in Italia velleità emulative.

Il disegno è svelato dal Primo ministro Manuel Valls l'8 aprile 2014, nel discorso di politica generale all'*Assemblée nationale* con cui annuncia il dimezzamento delle regioni entro il 2017, la soppressione dei consigli dipartimentali entro il 2021 e la scomparsa della clausola a loro favore di competenza generale. Il Governo propone di ridurre da 22 a 13 il numero delle regioni<sup>2</sup> con i progetti di legge del Consiglio dei Ministri del 18 giugno 2014 di *Nouvelle organisation territoriale de la République* e di *Délimitation des régions*. L'impulso per la riconfigurazione territoriale parte dall'Olimpo dell'Eliseo puntava a dare alle regioni francesi una «dimensione europea», anche se la loro taglia

<sup>1</sup> Non a caso le elezioni dipartimentali e regionali del 2015 hanno segnato una pesante sconfitta del partito socialista e l'assoluta prevalenza della destra, come ricorda M. CALAMO SPECCHIA, *Una rilettura del ruolo del Presidente della Repubblica in Francia: da de Gaulle a Macron la prova di resistenza delle istituzioni golliste*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2018, n. 1.

<sup>2</sup> Una proposta già avanzata alcuni anni prima da Édouard Balladur nella Relazione sulla riforma degli enti locali: *Comité pour la Réforme des Collectivités Locales, Il est temps de décider, Rapport au Président de la République*, 5 marzo 2009. Si vedano sull'argomento le ricostruzioni di M. VERPEAUX, *Acte III, scène finale?*, in *La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales*, 2014, n. 42, p. 2287; e ID., *La réforme territoriale ou la bataille des régions*, *ivi*, 2014, n. 38-39, p. 2265.

media (prima del *fusionnement*) era già, al livello *Nuts2*, nettamente superiore a quella delle consorelle europee<sup>3</sup>.

Riferirsi a presunti parametri demografici o economici europei ideali è fuorviante – vista l'enorme differenza dimensionale tra gli Stati dell'Unione, dagli 82 milioni di abitanti della Germania ai 420 mila di Malta – oltre che contraddittorio per via delle loro diverse dinamiche di regionalizzazione<sup>4</sup>. Ragionare di «dimensioni ottimali» è pretestuoso ed equivale a ragionare del sesso degli angeli<sup>5</sup>, né aiuta a superare l'apoditticità dell'affermazione circa la presunta necessità di elevare la scala dimensionale regionale il ricorso al mantra delle tre «E» (efficienza, efficacia e economicità) di cui si è spesso abusato anche in Italia. L'idea per cui una regione, per il solo fatto di avere una massa demografica ed economica maggiore, sarebbe automaticamente in grado di sviluppare politiche più adeguate ed efficaci resta indimostrata, come ci ricorda la stessa dottrina transalpina, che nota l'assenza di studi precisi e di riferimenti documentali a supporto di queste decisioni: il legislatore francese sceglie, per raggiungere l'obiettivo, «une méthode plus rapide mais plus autoritaire»<sup>6</sup>. La decisione assunta riflette piuttosto valutazioni di mera opportunità politica.

Il progetto dell'Eliseo non incontra ostacoli: l'iniziativa è condotta a termine con la massima speditezza, con la *Loi* n. 2015-297. La riforma, adottata a spron battuto con connotati marcatamente tecnocratici, è elaborata, come rileva la stampa francese, *sur un coin de la table à l'Élysée*, ossia nell'ambito ristretto del gabinetto presidenziale. Per quanto sottoposta poi al vaglio di un generico dibattito pubblico, essa non perde i suoi connotati tecnocratici,

<sup>3</sup> La media francese era di 2.468.000 abitanti per 24.340 km<sup>2</sup> per le 22 regioni e i 4 dipartimenti d'oltremare, mentre la media europea si attestava rispettivamente a 1.840.300 abitanti e 16.443 km<sup>2</sup>.

<sup>4</sup> Interessanti e ancora attuali in dottrina le notazioni di P. LE GALÈS, C. LEQUESNE (a cura di), *Les paradoxes des régions en Europe*, Paris 1997 e quelle più recenti di M. CACIAGLI, *Regioni d'Europa, Devoluzioni, regionalismi, integrazione europea*, Bologna 2003. Nel primo dei due volumi citati è calzante l'osservazione secondo cui la Francia non si sottrae ad un generale effetto *trompe-l'oeil*, in cui i ricercatori spesso sono condotti solo a cercare conferma dell'eccezione giacobina rappresentata per due secoli dalle istituzioni esagonali.

<sup>5</sup> G. F. DUMONT, *L'optimum régional ou le sexe des anges*, in *Pouvoirs Locaux*, 2006, n. 70, pp. 79-82.

<sup>6</sup> M. VERPEAUX, *La réforme territoriale*, cit. p. 3.

<sup>7</sup> *Loi* n. 2015-29 del 16 gennaio 2015 sulla delimitazione delle regioni, le elezioni regionali e dipartimentali e la modifica del calendario elettorale. Per un'analisi di questa riorganizzazione territoriale: D. PAMELIN, *Il projet de loi portant nouvelle organisation territoriale de la République nel contesto della decentralizzazione territoriale francese*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2017, n. 3.

né cerca minimamente di colmare la distanza siderale che separa i suoi promotori dalle istanze territoriali e dal coinvolgimento popolare<sup>8</sup>.

Sul fronte battesimale, il prodotto è piuttosto anodino, con una mera giustapposizione provvisoria, in ordine alfabetico, dei nomi delle regioni preesistenti, ad eccezione del raggruppamento che ricompone la Normandia<sup>9</sup>: il nome definitivo dei nuovi aggregati è stabilito con decreto del Consiglio di Stato<sup>10</sup>: delle sette nuove regioni sorte per fusione, alcune hanno in dote un nome deciso direttamente per legge<sup>11</sup>, altre esperiscono procedure di denominazione all'interno dei nuovi enti<sup>12</sup>.

Per tagliare corto rispetto a vicende che potrebbero dar luogo a diatribe complicate, la legge in qualche caso individua direttamente la stessa città capoluogo, come nel caso di Strasburgo, o la denominazione della nuova regione, come per la nuova entità *Centre-Val de Loire*<sup>13</sup> e della già citata *Normandie*.

2. L'ipotesi di coinvolgimento popolare nelle decisioni di riordino territoriale è subito scartata. Alcuni senatori formulano, peraltro senza troppa convinzione, un richiamo alla necessità di una consultazione referendaria,

<sup>8</sup> A giudizio di N. KADA, *L'Etat et les plus grandes régions : une réforme peut en cacher une autre*, in *La France des 13 régions. Une réforme aboutie?*, atti del Convegno di Dijon in corso di pubblicazione a cura di A. Granero, si tratta di una riforma «vite pensées», «mal écrites», «contrainte» e «sinachévée». Una riforma che la stessa Ségolène Royal, socialista e Presidente del Consiglio regionale di Poitou-Charentes, non esita a definire «une des pires du quinquennat».

<sup>9</sup> Art. 2, comma 1.

<sup>10</sup> Decreto del Consiglio di Stato adottato a seguito di semplice parere del Consiglio regionale interessato: L. 2015-29, art. 2, c. 1.

<sup>11</sup> Pur seguendo percorsi parzialmente diversi: si tratta della *Normandie*, dell'insieme *Hauts-de-France* (nuova denominazione della macroregione comprendente *Nord-Pas-De-Calais* e *Picardie* scelto sulla base di un indirizzo dei consiglieri regionali e confermato dal Governo), della *Bourgogne-Franche Comté* e del *Grand Est*, (denominazione plebiscitata dagli internauti consultati dal sito *web* della neonata grande regione formata dall'insieme *Alsace-Champagne-Ardenne-Lorraine*).

<sup>12</sup> *L'Aquitaine-Limousin-Poitou-Charentes* prende il nome di *Nouvelle-Aquitaine* ad opera del suo *Conseil régional*. *L'Auvergne-Rhône-Alpes* (Massiccio centrale, Alpi e Regione meridionale) con capoluogo Lione, opta per la denominazione originaria cumulata degli enti assemblati. Le regioni riunite *Languedoc-Roussillon-Midi-Pyrénées* diventano *Ocitanie* (sottotitolo: *Pyrénées-Méditerranée*), nome approvato dai consiglieri regionali. Tutti i nomi sono validati da separati decreti dal Consiglio di Stato, in conformità all'art. 2 della L. n. 2015-29.

<sup>13</sup> I restanti capoluoghi provvisori sono stabiliti con decreto semplice, previo parere del consiglio comunale del comune prescelto dal Governo e dei consigli regionali interessati. Il nome e il capoluogo definitivi sono fissati con decreto del Consiglio di Stato, a seguito di parere del Consiglio regionale contenuto in una risoluzione unica prevista dall'art. 2, comma 2, alinea 2.

proponendo al Presidente della Repubblica di sottoporre la legge al vaglio popolare, in base all'art. 11 della Costituzione, e auspicando sul tema un *grand débat national*<sup>14</sup>.

Il tentativo è ripetuto con un ricorso (*saisine*) al *Conseil constitutionnel* il 19 dicembre 2014, da parte dei senatori dell'opposizione<sup>15</sup> secondo cui il mancato coinvolgimento di dipartimenti e regioni avrebbe leso il principio di libera amministrazione degli enti territoriali e gli obblighi costituzionali di previa consultazione degli enti territoriali per la modifica del loro territorio. La decisione n. 2014-709 DC del 15 gennaio 2015 statuisce però seccamente che «né queste disposizioni [art. 72, Cost.], né alcuna altra esigenza costituzionale impongono la previa consultazione delle collettività territoriali prima del deposito di una proposta o dell'adozione di una legge che modifichino le loro delimitazioni territoriali»<sup>16</sup>. La *libre administration* degli enti locali francesi non comprende la *libre disposition* del proprio territorio e resta circoscritta al diritto di amministrarsi in maniera autonoma, alle condizioni stabilite dalla legge<sup>17</sup>. L'inquadramento di questa forma di autonomia nella regolamentazione statale è ferreo, come ribadisce il *Conseil constitutionnel*, puntualizzando che assoggettare a consultazione popolare la modifica dei limiti territoriali degli enti locali (regioni comprese) resta una mera facoltà e non un obbligo. Il coinvolgimento popolare nel processo decisionale si riduce in qualche caso a *consultations citoyennes* circa il nome da attribuire alla regione conglobata, organizzate dai consigli regionali in forma allargata anche oltre i confini dell'elettorato abituale<sup>18</sup>.

Il Presidente Macron conferma la riforma, ma non chiarisce la vocazione del nuovo ente, come emerge nel Congresso del 28 settembre 2017 convocato a Orléans dalle regioni, rimaste nel guado, in aperta crisi di identità, di funzionalità e di risorse. I presidenti regionali chiedono al Presidente e al

<sup>14</sup> Mozione Chevènement ed altri, 1° luglio 2014. L'art. 11 Cost. prevede che «Il Presidente della Repubblica, su proposta del Governo durante le sessioni o su proposta congiunta di entrambe le assemblee [...] può sottoporre a *referendum* qualsiasi progetto di legge sull'organizzazione delle autorità pubbliche».

<sup>15</sup> Art. 61, comma, 2, Cost.

<sup>16</sup> *Conseil constitutionnel*, déc. n. 2014-709 DC, 15 gennaio 2015 sulla *Loi* sulla delimitazione delle Regioni, le elezioni regionali e dipartimentali e la modifica del calendario, *considérant* n. 5.

<sup>17</sup> Art. 72, comma, 3 Cost., come modificato dalla *loi constitutionnelle* 28 marzo 2003: «Alle condizioni previste dalla legge, queste comunità sono liberamente amministrate da consigli eletti e dispongono di poteri normativi per l'esercizio delle loro competenze».

<sup>18</sup> La scelta della regione *Occitanie* di far esprimere i cittadini interessati indicando cinque nomi in ordine di preferenza, valutati secondo il metodo Condorcet, è ritenuta legittima e coerente dal Consiglio di Stato (dec. 19 luglio 2017) a seguito di ricorso dell'Associazione civica per *Occitanie et Pays Catalan*.

Primo Ministro di ridare fiducia alle regioni e di mantenere gli impegni nei loro confronti. I risultati di questo inedito «patto girondino»<sup>19</sup> sono però scarsi e i tagli nel bilancio statale del 2018 alimentano un clima di sfiducia e reciproco sospetto.

Il *fusionnement* territoriale produce tutto sommato solo limitate tensioni, circoscritte alla politica parlamentare, e subisce flebili contestazioni in sede locale<sup>20</sup>. Questa flebile reazione si spiega facilmente: le regioni francesi restano l'anello debole della «catena del comando»<sup>21</sup> e in fondo sembra che non vogliano rivendicare una maggiore autonomia, essendo diventate, da vittime che erano, complici di un sistema centralizzato che alimentano con le loro pratiche politiche<sup>22</sup>.

La regionalizzazione, nonostante un giudizio positivo circa la crescita del *fait régional* e un certo recupero delle identità territoriali<sup>23</sup>, rimane una forma di super-dipartimentalizzazione e l'evoluzione in senso federale dell'ordinamento nazionale resta sostanzialmente preclusa<sup>24</sup>. Il potere demiurgico dello Stato è legittimo in base alla tradizione costituzionale francese e il decentramento regionale rimane il modo prevalente di organizzare le strutture statali. La forma naturale di questo decentramento (eccetto la Corsica e i Territori d'Oltremare) conserva una natura esclusivamente amministrativa, nella specie di un prolungamento locale dell'autorità centrale in forma di *collectivités locales* totalmente prive coinvolgimento attivo all'interno degli organi costituzionali nazionali.

3. La fragilità di fondo dell'ente regionale francese è iscritta nella storia costituzionale esagonale. L'onda d'urto della Rivoluzione francese abbatte,

<sup>19</sup> «Siamo pronti a stringere un patto girondino con lo Stato per riformare il nostro Paese», in *Le Monde*, mercoledì 27 settembre 2017. Le macroregioni ambiscono ad essere *partners* privilegiati di uno Stato che limiti la sua azione alle sole *fonctions régaliennes*.

<sup>20</sup> Utili risorse per approfondire il processo di trasformazione in questione sono i *dossiers* legislativi consultabili sui siti internet dell'*Assemblée Nationale* e del Senato francese. Tra le contestazioni si segnalano soprattutto quelle riguardo alla fusione di Alsazia, Lorena e *Champagne-Ardenne*.

<sup>21</sup> Per una lettura di lungo periodo di questa evoluzione si v. M. BOURJOL, *Les institutions régionales de 1789 à nos jours*, Paris 1969; J. J. DAYRIES, M. DAYRIES, *La régionalisation*, Paris 1986; O. NAY, *La région, une institution*, Paris 1997; M. VERPEAUX, *La Région*, Paris 2005 e ID., *Les collectivités territoriales*, Paris 2015.

<sup>22</sup> Lo sostiene F. HULBERT, *Le pouvoir aux régions: la reconstruction géopolitique du territoire français*, Paris 2011.

<sup>23</sup> Cfr. R. PASQUIER, *Le pouvoir régional: mobilisations, décentralisation et gouvernance en France*, Paris 2012.

<sup>24</sup> È di questo avviso O. BEAUD, *Fédéralisme et fédération en France: histoire d'un concept impossible?*, Strasbourg 1999.

dopo secoli di assolutismo, gli steccati del particolarismo giuridico e del pluralismo istituzionale medievale, con le sue *provinces*, i *pays d'élection* e i *pays d'états*<sup>25</sup>: il potere costituente rivoluzionario fonda nuove istituzioni su basi dichiaratamente razionali e «scientifiche».

L'*Assemblée nationale* è teatro di scontro fra la logica geometrica di chi, come Thouret, ritiene che «le basi della rappresentanza devono essere, per quanto possibile, in ragione composta del territorio, della popolazione e della capacità contributiva»<sup>26</sup> e le proposte pragmatiche del saggio Mirabeau che suggerisce una via più equilibrata e prudente, evitando di farsi trasportare dalla furia palinogenetica. Il pensiero di questo rivoluzionario moderato si esprime così nel dibattito sulla divisione del Regno del 3 novembre 1789: «chiedo una transizione che non sembri, in un certo modo, una grande novità, che, se posso dirlo, permetta un compromesso con i pregiudizi e anche con gli errori; che sia ugualmente desiderata da tutte le province e fondata su relazioni già note»<sup>27</sup>. L'auspicio è quello di una transizione graduale, con giusta valutazione della tradizione e della continuità storica delle istituzioni, facendo attenzione alla volontà popolare.

L'Assemblea opta per la prima soluzione, facendo leva su valutazioni «tecniche», come quelle dei tempi per la percorrenza a cavallo («une journée à cheval») per determinare gli ambiti dei nuovi territori, e rifiuta ogni continuità, anche solo sfumata, con le precedenti forme istituzionali. Si fa *tabula rasa*. Le regioni sono percepite da Parigi come pericolosi contraltari al potere centrale che, per affermarsi, vuole spezzare la resistenza dei territori riottosi e in tutto l'Ottocento, malgrado sporadici tentativi di decentramento<sup>28</sup>, non riusciranno a riemergere. Nel secolo seguente, una loro fugace reintroduzione durante il regime di Vichy non ne fa crescere l'attesa, né giova al loro prestigio.

La Costituzione della IV Repubblica consacra il principio di libera amministrazione ma non promuove la rinascita dell'ente regionale. Si aspetterà, per questo, la generale emersione delle regioni d'Europa negli anni Settanta<sup>29</sup> e l'onda della regionalizzazione voluta da François Mitterrand nei primi anni Ottanta: nel nome dell'unità del potere repubblicano unitario e

<sup>25</sup> Nell'antico diritto francese si distinguono i *Pays d'élection*, appartenenti *ab origine* al Regno di Francia, i *Pays d'imposition*, di più recente acquisizione, e i *Pays d'états* che conservavano i loro stati provinciali, con le assemblee rappresentative dei tre ordini.

<sup>26</sup> Nel *Rapport fait au nom du Comité de la législation* il 29 settembre 1789 all'*Assemblée nationale*, in M. VERPEAUX, *Les collectivités territoriales*, in *Documentation Française*, 2008, n. 2.

<sup>27</sup> *O.c.*

<sup>28</sup> Decreto di Luigi-Napoleone del 25 marzo 1852 sul decentramento amministrativo.

<sup>29</sup> Cfr A. DELCAMP, J. LOUGHLIN, *La décentralisation dans les Etats de l'Union européenne*, Paris 2002.

della sua indivisibilità, lo Stato francese «sopporta un decentramento amministrativo, ma rifiuta ogni forma di decentramento politico»<sup>30</sup>.

De Gaulle mette fine alla sua permanenza a capo della *République* con la sconfitta, nel 1969, nel *referendum* sulla regionalizzazione<sup>31</sup>; questa drammatica esperienza rallenta l'avanzata della regionalizzazione fino al 1982. Georges Pompidou, memore dell'insuccesso del Generale, si muove con circospezione e acconsente solo alla nascita di regioni come *associations de départements*. Giscard d'Estaing ne dispone, nei primi anni Settanta, una creazione sperimentale, in sincronia con la nascita delle regioni ordinarie italiane. Più delle istanze partecipative o del risveglio identitario, presente e vivo solo in alcune parti del territorio come la Corsica<sup>32</sup>, la Bretagna e Paesi Baschi francesi, è in gioco la competitività economica del paese nel confronto con gli omologhi territori europei.

La *loi Defferre* del 1982<sup>33</sup> e le leggi sul decentramento fondano il quadro normativo attuale, allora ancora svincolato da una riforma costituzionale. Queste leggi non rompono lo schema costituzionale, ma adeguano solo l'ordinamento legislativo statale nel senso di un misurato decentramento, con una innovazione che comunque «costituisce per la prima volta, nella storia dello Stato francese, l'espressione di una "logica rovesciata" che dimostra la volontà dei nuovi governanti di rompere, quasi brutalmente, con la legislazione precedente»<sup>34</sup>.

Il *découpage* avviene in base a criteri amministrativi, utilizzando la ripartizione delle precedenti *circonscriptions d'action régionale* per individuare i confini territoriali entro cui esercitare competenze e gestire servizi interdipartimentali. La regione resta segnata dal carattere dell'inter-dipartimentalità e nessuna autorità ha azzardato, a tutt'oggi, una riforma amministrativa generale che preveda il superamento delle strutture dipartimentali<sup>35</sup>. L'operazione si

<sup>30</sup> M. H. FABRE, *L'unité et l'indivisibilité de la République, réalité? fiction?*, in RDP, 1982, p. 608. G. PARDINI, *L'État et la Corse: la République à l'épreuve*, Paris 2003, p. 221, sottolinea a questo proposito che «l'unità del potere repubblicano postula un potere centrale unico e un potere locale uniforme».

<sup>31</sup> Il *referendum* sul progetto di legge relativo alla creazione delle regioni e sul rinnovamento del Senato del 27 aprile 1969, ove avesse avuto un esito positivo, avrebbe portato alla costituzionalizzazione dell'esistenza delle regioni come *collectivités territoriales*.

<sup>32</sup> La Corsica diventa la ventiduesima regione francese per effetto di distacco amministrativo dalla regione *Provence-Côte d'Azur* per decreto del 9 gennaio 1970.

<sup>33</sup> L. n. 82/213 del 3 marzo 1982 relativa ai diritti e alle libertà dei comuni, dei dipartimenti e delle regioni.

<sup>34</sup> M. BARDIN, *La présidentialisation des institutions régionales en France, en Espagne et en Italie*, Aix-en-Provence 2017, p. 18.

<sup>35</sup> Obiettivo originariamente presente nell'iniziativa Hollande e poi cautamente accantonato. I *départements* restano divisione territoriale operante come ente locale decentrato,

completa, vent'anni dopo, con alcuni interventi dovuti alla pressione dei territori ultramarini e in particolare alla vicenda neo-caledoniana<sup>36</sup>.

Con il nuovo secolo, la riorganizzazione assume finalmente rilievo costituzionale: la Costituzione emendata nel 2003 sancisce che la regione dispone, al pari ogni altro ente locale, di un potere regolamentare per l'esercizio delle proprie competenze<sup>37</sup>.

4. L'autorità del potere centrale francese, esercitata legislativamente senza ricorrere ad una riforma costituzionale per cambiare la carta territoriale interna ha stuzzicato in Italia nella XVII legislatura velleità governative e parlamentari animate da una vivace foga riformatrice, bruscamente spenta dall'esito del *referendum* costituzionale del 4 dicembre 2016. Un vero e proprio demone riformatore<sup>38</sup>, che spinge ad immaginare un uso disinvolto del potere costituente, passando con spregiudicatezza «dall'anestesia alla motosega»<sup>39</sup>.

Da un *obiter dictum* di Matteo Renzi<sup>40</sup> ad una «voce dal sen fuggita» del Ministro delle Riforme Boschi alla Leopolda<sup>41</sup>, da una miriade di proposte

circoscrizione territoriale per servizi ed elettorale.

<sup>36</sup> Su cui rinviamo per brevità a R. LOUVIN, *La Nuova Caledonia e la Francia*, in R. LOUVIN, *Legami federativi e declino della sovranità, Quattro percorsi costituzionali emblematici*, Torino 2001, pp. 91-125.

<sup>37</sup> Art. 72, comma 3, Cost.

<sup>38</sup> Già anticipato da esternazioni sul finire della legislatura precedente, tra cui quella del Ministro Patroni Griffi che affermava l'opportunità di «ripartire da uno studio della Fondazione Agnelli di circa venti anni fa e che ipotizzava dodici regioni»: *La Stampa*, 13 ottobre 2012.

<sup>39</sup> Espressione singolarmente cruda usata da F. BASSANINI in un Convegno all'*Assemblée nationale* per spiegare il processo riformatore che investe all'epoca l'Italia: «*Lorsque des innovations radicales sont nécessaires [...] la tronçonneuse a quelques fois plus chances de succès que l'anesthésie. Les réformes sectorielles sont plus au risque d'échouer.*».

<sup>40</sup> Affermazione di M. RENZI, *Stil Novo, la rivoluzione della bellezza da Dante a Twitter*, Milano 2012, p. 71, legata all'idea di un generale livellamento delle istituzioni regionali: «Via le regioni a statuto speciale e si introduca un numero massimo di consiglieri per ogni realtà regionale». All'idea di «normalizzazione» delle regioni, si accompagna un'ottica generale di compressione del loro livello di autorità. V. ONIDA su *La Repubblica* del 26 ottobre 2016 osserva che «Quelle stesse forze politiche che nel 2001 vollero la riforma del titolo V [...] oggi propongono una riforma che inverte totalmente il segno di quella, senza motivazioni fondate. È un segno preoccupante di "leggerezza costituzionale"».

<sup>41</sup> Il 6 ottobre 2014, alla Leopolda: «Ora non possiamo proporlo, ma sarei favorevole all'abolizione delle regioni a statuto speciale». Le fa eco il Presidente del Piemonte Sergio Chiamparino: «In materia di Titolo V della Costituzione, si dovrebbe affrontare la questione delle regioni a statuto speciale, anche perché, come dice il film di Alain Resnais, "La guerra è finita"». Il 13 aprile 2015 il Presidente della Toscana Enrico Rossi tuona: «Lo statuto speciale è anacronistico [...] Non ci sono più le regioni storiche e geopolitiche».

di legge costituzionale di rimpasto territoriale<sup>42</sup> alla costituzione di una Commissione presso il Ministero delle regioni<sup>43</sup>, è tutto un fiorire di puntate in avanti, in attesa che i tempi maturino per un affondo definitivo<sup>44</sup>. Il punto più alto di questo «crescendo rossiniano» è l'accoglimento, nell'ottobre del 2015, dell'o.d.g. Ranucci con cui il Governo si impegna, durante la discussione sulla riforma costituzionale Renzi-Boschi, a prendere in considerazione l'opportunità di proporre, attraverso una procedura di revisione costituzionale, la riduzione delle attuali regioni ad un numero massimo di dodici.

5. In quale contesto è maturato questo orientamento macro-regionalista? Non è frutto di paranoia rimarcare la progressione di una campagna quasi diffamatoria nei confronti delle istituzioni regionali, una *whispering campaign* che colpisce soprattutto le regioni speciali<sup>45</sup>. La denigrazione, legata anche a vicende giudiziarie che investono buona parte della classe politica intermedia in Italia, ha portato acqua al mulino di una revisione della carta geografica interna. Le critiche, spesso ma non sempre giustificate, toccano punte di vero e proprio maccartismo antiregionalista, con parole d'ordine tese a «mettere al passo» le regioni, bollate come centri di malaffare del tutto

<sup>42</sup> Momenti più significativi di questa *escalation* sono stati il d.l. cost. Zanettin ed altri del 24 aprile 2013 (AS/574) per la soppressione delle regioni a statuto speciale e delle province autonome; la p.l. cost. del 28 marzo 2013 (AC/582) Palmizio per l'abrogazione dell'art. 116 della Costituzione e degli statuti speciali regionali, con disposizioni in materia di accorpamento delle regioni; le pp.ll. cost. Morassut ed altri del 25 novembre 2014 per la modifica dell'art. 131 della Costituzione concernente la determinazione delle regioni italiane (AC/2749) e Ranucci del 25 novembre 2014 recante modifiche alla Costituzione in materia di riduzione del numero delle regioni (AS/1694).

<sup>43</sup> Il Ministro per le regioni Carmela Lanzetta motivava l'istituzione della Commissione con l'esigenza di «disporre di un'analisi sistematica e organica, in relazione a diversi profili, in materia di ambiti territoriali regionali, al fine di valutare la fattibilità di modifiche dell'assetto attuale nell'ottica della semplificazione, razionalizzazione dell'amministrazione, delle funzioni di programmazione e coordinamento e della spesa pubblica»: d.m. 29 dicembre 2014, art. 1. L'organismo tecnico ha avuto il mandato di considerare «sotto diversi profili [...] l'adeguatezza dell'attuale delimitazione territoriale delle regioni, anche valutando la fattibilità di accorpamenti tra più regioni o altre forme di coordinamento operativo e gestionale» (art. 3, comma 2).

<sup>44</sup> Dubita della possibilità di portare a termine in Italia in questo modo il processo L. VANDELLI, *Les réformes territoriales en France et en Italie, Parallélismes et divergences*, in *Pouvoirs locaux*, 2014, n. 103, pp. 62-68 perché ritiene che in Italia le regioni siano titolari di poteri legislativi e dotate di garanzie costituzionali anche nella loro dimensione territoriale.

<sup>45</sup> Sui loro fondamenti costituzionali e la natura pattizia dei legami con lo Stato: G. ROLLA (a cura di), *Regimi speciali di autonomia delle comunità territoriali. Profili di diritto comparato*, Milano 2013.

fuori controllo, e rimbalzano, tracimando gli argini e dando la stura ad un giornalismo e ad una letteratura di genere<sup>46</sup>. L'interpretazione capziosa dei dati finanziari e la presentazione di quadri statistici opinabili ispirano e rafforzano manovre di normalizzazione finanziaria e di sottoposizione degli enti regionali ad un penetrante regime di controlli<sup>47</sup>, oggettivamente orientato a privilegiare il momento decisionale nazionale a discapito del sistema autonomistico<sup>48</sup>.

Facili pretesti congiunturali, una cronaca inquietante ma non molto diversa da quella che investe altri livelli di governo rianimano nuove mitologie giuridiche di stampo neoilluminista, alla ricerca di una perfetta razionalità Stato-centrica. Si evocano criteri economicistici, ma qui l'economia politica diventa ideologia e condiziona, guidandolo, il processo politico. Questa presunta razionalità torna ciclicamente in evidenza, in un moto pendolare tra propensione al gigantismo o al globalismo e rivalutazione del locale, puntando ora, attraverso accuse di inefficienza e diseconomicità, allo sbriciolamento dei corpi intermedi, livelli di governo non perfettamente allineati alla gerarchia di comando<sup>49</sup>.

La medicina contro queste presunte difformità istituzionali patologiche è la razionalità dell'*unicum*, mai dismessa anche dagli improvvisati cantori della modernizzazione dello Stato in senso federale<sup>50</sup>. Si è passati con disinvoltura all'idea di un governo 'razionale' dei territori, con macroregioni che abbraccino mari e montagne, collocando Bolzano sotto la ferula di Venezia e accomunando d'imperio nello stesso macro-insieme alpino nord-occidentale, Genova ed Aosta. Un'operazione «a tesi», ma l'albero nasconde la

<sup>46</sup> Gli esempi sono innumerevoli, con punte di assoluta disinformazione, come in P. DE ROBERTIS, *La casta a statuto speciale. Conti, privilegi e sprechi delle regioni autonome*, Soveria Mannelli 2013.

<sup>47</sup> Soprattutto a seguito del d.l. 10 ottobre 2012, n. 174.

<sup>48</sup> L. BUFFONI, A. CARDONE, *I controlli della Corte dei conti e la politica economica della Repubblica: rules vs. discretion?*, in *Regioni*, 2014, n. 4, pp. 841-874: «non regge più l'argomento irenico della Corte secondo cui quei controlli "non impingono nella discrezionalità propria della particolare autonomia di cui sono dotati gli enti territoriali destinatari, ma sono mirati unicamente a garantire la sana gestione finanziaria": il nuovo regime dei controlli erode gli spazi autonomistici e indebolisce oggettivamente "la pariordinazione tra gli enti costitutivi della Repubblica ed il fitto reticolo di relazioni intersoggettive che anima il tessuto pluralistico"».

<sup>49</sup> Rinviamo alle riflessioni di P. COSTA, *Corpi intermedi e prassi istituzionale nella postdemocrazia*, in F. BASSANINI, F. CERNIGLIA, F. PIZZOLATO, A. QUADRO CURZIO, L. VANDELLI, *Il Mostro effimero. Democrazia, economia e corpi intermedi*, Bologna 2019, pp. 57-70.

<sup>50</sup> Osserva M. CAMMELLI, *Regioni e regionalismo: la doppia impasse*, in *Regioni*, 2012, n. 2, p. 689: «L'*unicum* para-amministrativo, fatto di uniformità e di potere della borsa, ha nella crisi e nella necessità della riduzione della spesa pubblica il suo motivo occasionale, ma affonda le sue più intime radici proprio su questo terreno, culturale e istituzionale».

foresta: ci si fissa su una sola categoria di argomentazioni, dimenticando tutto il resto. La voglia di azzerare la specialità regionale non è manca neppure fra i «saggi» e gli esperti messi in campo dal Presidente Napolitano prima e dal Ministro delle Riforme Quagliariello poi, confermando il cambio di direzione del vento dopo l'infatuazione federalista della XIII e della XIV legislatura<sup>51</sup>.

Se l'esito negativo del *referendum* confermativo del 2016 ha dato per ora un deciso colpo di freno alle velleità riformatrici dell'assetto territoriale che non sembrano più una priorità assoluta, l'obiettivo di riplasmare i territori resta comunque latente e già fa capolino nel primo scorcio dell'attuale legislatura<sup>52</sup>.

6. Il tentativo di minare l'identità e l'integrità territoriale delle regioni non lascia indifferenti le autonomie speciali, in particolare alpine, le cui rappresentanze rispondono con diverse iniziative<sup>53</sup>, dopo l'insuccesso dell'inserimento in Costituzione della clausola di «previa intesa» contenuta nell'art. 39, comma 13, della riforma Renzi-Boschi che avrebbe potuto mettere parzialmente al riparo le regioni speciali rispetto a possibili sgradite modifiche dei rispettivi Statuti<sup>54</sup> e, *a fortiori*, della loro abrogazione. La questione, aperta da almeno vent'anni, risente ciclicamente dell'andamento tormentato delle relazioni fra Stato e regioni speciali. Il sostanziale «congelamento» degli statuti differenziati – nessuno dei quali ha più subito consistenti modifiche dopo la l. cost. 31 gennaio 2001, n. 2, mentre tre di essi conservano intatta l'impronta originaria fissata dalla Costituente – è dovuto al timore di

<sup>51</sup> Per una ricognizione completa delle proposte maturate nella prima parte di quella stagione: F. PIZZETTI (a cura di), *Federalismo, regionalismo e riforma dello Stato*, Torino 1998.

<sup>52</sup> Solo un progetto presentato al Senato (AS/380, 16 maggio 2018, dei senatori Iannone e La Pietra) affronta nei primi tre mesi della legislatura il tema del rimaneggiamento dei territori regionali, facendo propria la filosofia della Società geografica italiana e prevede, invece delle attuali regioni e province, trentasei regioni, proposta avanzata anche alla Camera da Cirielli e Lucaselli (AC/118). È inoltre ripresentata alla Camera l'iniziativa Morassut (p.l. cost. del 23 marzo 2018, AC/110) per annullare la tipologia delle regioni speciali, riducendo le regioni da 20 a 12.

<sup>53</sup> Tra i primi, il d.l. cost. Durnwalder, Steger, Unterberger del 23 marzo 2018 (AS 25/2018) che riprende le istanze già avanzate dai rappresentanti delle regioni ad autonomia differenziata nel dibattito sulla riforma costituzionale.

<sup>54</sup> Una clausola che aveva indotto alcuni autori a suggerire prudenza nel valutare l'efficacia del meccanismo: R. TONIATTI, *Nota critica sul requisito dell'«intesa» ai fini dell'«adeguamento» degli statuti regionali speciali alla revisione del Titolo V della Costituzione*, in *Tem e Percorsi di Autonomia Speciale*, 2015, n. 3. La «previa intesa» era già contenuta, con una formulazione ancora più chiara, nel progetto di revisione costituzionale respinto dal *referendum* confermativo del 2006.

possibili colpi di mano che annullino le identità regionali speciali sulla scia di una riforma costituzionale generale<sup>55</sup>.

Quelle che nel dibattito in Assemblea Costituente erano qualificate «regioni storiche», «regioni naturali» o ancora «regioni tradizionali», chiedono che sia riaffermato il patto originario che aveva permesso, con l'avallo delle potenze vincitrici, il superamento delle tensioni di frontiera. Che senso ha, d'altra parte, affermare che «Il Friuli-Venezia Giulia, la Sardegna, la Sicilia, il Trentino-Alto Adige/*Südtirol* e la Valle d'Aosta/*Vallée d'Aoste* dispongono di forme e condizioni particolari di autonomia», se la disponibilità del loro regime autonomistico è revocabile *ad nutum* dallo Stato?

Il principio pattizio che ispira i rapporti fra queste regioni e lo Stato non è vanificabile senza che crolli un pilastro fondamentale dell'assetto repubblicano e senza rompere l'equilibrio che lega le comunità storicamente definite alle loro istituzioni<sup>56</sup>.

7. Il tema è trattato con disinvoltura in ambito politico e parlamentare, ma il nostro legislatore fa i conti con regole costituzionali diverse da quelle francesi. L'esclusione per l'Italia della forma di Stato unitario centralizzato a favore della forma di Stato regionale – categoria della cui esistenza la dottrina transalpina addirittura dubita<sup>57</sup> – si fondava su diversi presupposti a seconda che si consideri il quadro regionale generale o gli enti regionali differenziati.

Questo doppio registro, con elementi storici, geografici e culturali specifici da un lato e dinamiche socio-economiche generali dall'altro, era ben

<sup>55</sup> Timore non infondato anche per R. BIN, *Risiko e Regioni: con quale macroregione va la Kamchatka?*, in *Astrid rass.*, 2016, n. 4, secondo cui «è militare del resto la logica che presiede al riordino territoriale e alla razionalizzazione della mappa regionale, cioè l'esatto opposto del riconoscimento della differenza e del rispetto dell'autonomia. È una visione intellettualmente riduzionista».

<sup>56</sup> Così E. A. IMPARATO, *Identità culturale e territorio tra Costituzione e politiche regionali*, Milano 2010, e I. CIOLLI, *il territorio rappresentato*, Napoli 2010. In altra prospettiva, in riferimento soprattutto alle regioni di più recente configurazione, si osserva che anche le regioni ordinarie, «da ritagli di ingegneria statistico-amministrativa, si sono nel tempo oggettivate e istituzionalizzate, sono diventate realtà, soggetti politico-territoriali»: prefazione di M. SALVATI, L. SCIOLLA, *L'Italia e le sue regioni*, Roma 2015. Riferendosi alle regioni speciali, G. NEVOLA, *Periferie storico-identitarie e Costituzione*, *ivi*, pp. 291-310, precisa che esse «si sono oggettivate e istituzionalizzate, diventando dei veri e propri "fatti sociali", che a loro modo strutturano l'immaginario collettivo, la cultura politica, la pratica politico-amministrativa e persino le pratiche della vita quotidiana dei cittadini [...] contesto e occasione di memorie collettive».

<sup>57</sup> J. FOUGEROUSE (a cura di), *L'État régional, une nouvelle forme d'État? Un exemple de recomposition territoriale en Europe et en France*, Bruxelles 2008.

presente nella mente del Costituente<sup>58</sup>: le posizioni erano invece più distanti nella prospettiva orientata, per alcuni, verso soluzioni pratiche basate su elementi scientifici, statistici ed economici, mentre altri rivendicavano la naturalità (e politicità) dell'ente in rapporto alla popolazione che è chiamato a rappresentare<sup>59</sup>, fino ad immaginare che fossero le stesse regioni a doversi federare nello Stato<sup>60</sup>.

L'Assemblea costituente operò, com'è noto, in maniera pragmatica, approvando l'Ordine del giorno Piccioni preparato dalla Relazione di Gaspare Ambrosini<sup>61</sup>. La sintesi del testo definitivo della Costituzione riconosce situazioni di autonomia pre-costituzionali non alterabili unilateralmente nella loro sostanzialità, anche per via di impegni assunti in ambito internazionale<sup>62</sup>, consacrate nell'art. 116, commi 1 e 2, e in seguito negli Statuti speciali, mentre sono riservate allo Stato la successiva creazione e definizione dei restanti territori regionali, di cui la variazione rispetto all'elencazione originaria è condizionata dal meccanismo della consultazione referendaria<sup>63</sup>.

L'indisponibilità da parte del potere centrale dell'identità politico-istituzionale delle regioni speciali è l'essenza stessa del nostro Stato regionale. Questo carattere si perderebbe se prevalesse la visione di chi, per riprendere

<sup>58</sup> Gaspare Ambrosini, relatore in seconda sottocommissione della Commissione per la Costituzione, rimarca il 27 luglio 1946 (A.C. VII) la «naturalità» dell'ente regionale e l'insufficienza degli istituti del decentramento e sottolinea la peculiarità di un'autonomia politica regionale che porta a elevare la Regione a persona giuridica fornita di «diritti fondamentali sanciti dalla Costituzione» e garantiti dalla Carta costituzionale. Un eventuale cambiamento della struttura politico-territoriale della regione non potrebbe che avvenire che «sentita la regione o a richiesta della regione» (p. 822).

<sup>59</sup> «La creazione di Enti regionali dovrebbe esser fatta non soltanto per opera dei legislatori, ma con il contributo attivo delle popolazioni che vivono nel territorio di quelle regioni. Alla regione si dovrebbe lasciare, non la facoltà [...], di darsi lo Statuto, ma *la facoltà di darsi la delimitazione territoriale*» (corsivo nostro). La tesi è del Deputato costituente socialista Edgardo Lami Starnuti.

<sup>60</sup> Così Emilio Lussu, Resoconto della seduta del 27 luglio 1946.

<sup>61</sup> G. Ambrosini teorizza per la prima volta questa collocazione in *Un tipo intermedio di Stato tra l'«unitario» e il «federale», caratterizzato dall'autonomia regionale*, ora in G. AMBROSINI, *Autonomia e federalismo, Austria, Spagna Germania, URSS*, Roma 1950.

<sup>62</sup> Accordo De Gasperi-Gruber del 1946 fra l'Italia e l'Austria per l'Alto Adige. Lo stesso impegno è assunto per la Valle d'Aosta, in maniera implicita per prevenire impedire l'aggravamento delle tensioni con la Francia, quando è istituita nel 1945 la prima forma di autonomia della Valle: De Gasperi riconosce tale concessione come indispensabile «per ottenere il credito verso la nuova Italia democratica».

<sup>63</sup> Art. 131 Cost. L'elencazione contenuta nell'articolo è finora solo stata modificata dalla l. cost. 27 dicembre 1963, n. 3, con cui si è disposto, con un atto giudicato «riparatore», che il Molise diventasse una regione a sé stante: M. PEDRAZZA GORLERO, *Le variazioni territoriali delle regioni*, Padova 1979, pp. 100-102.

la felice sintesi di Livio Paladin, ritiene, erroneamente ed in maniera limitativa, che le regioni debbano ridursi «ad una sorta di variabile istituzionale che lo Stato maneggia a discrezione»<sup>64</sup>. La contiguità di modello fra lo Stato regionale e lo Stato federale, autorevolmente teorizzata, sfumerebbe del tutto e la forma Stato regionale si ridurrebbe a pura astrazione di comodo, transitoria e mutevole, aperta *ad libitum* a possibili evoluzioni o in direzione dello Stato federale o verso la configurazione di puro Stato unitario decentrato<sup>65</sup>. Per quanto le tipizzazioni siano oggi appannate, la loro importanza teorica rimane immutata e decisiva per verificare se si è o meno in presenza di una rottura nel sistema costituzionale con conseguente evoluzione, o involuzione, in altra direzione<sup>66</sup>.

Diversamente dal caso francese, in cui il principio di *libre administration* non garantisce la permanenza in essere delle entità che ne beneficiano, l'ordinamento costituzionale italiano consacra il principio di autonomia politica come elemento essenziale della sua forma di Stato, all'interno di quella che sotto l'imperio dell'attuale titolo V della Costituzione si è trasformata in «Repubblica delle autonomie»<sup>67</sup>.

8. La salvaguardia generale del territorio regionale rispetto a eventuali processi aggregativi o disgregativi è dettata dalla Costituzione in termini rigorosi<sup>68</sup> ed implica, per la sua modifica:

- il ricorso ad una legge costituzionale;
- una pronuncia obbligatoria e non vincolante dei Consigli regionali;
- la richiesta da parte di Consigli comunali che rappresentino almeno un terzo delle popolazioni interessate;
- l'approvazione della proposta mediante *referendum* da parte della maggioranza delle popolazioni.

<sup>64</sup> L. PALADIN, *Relazione introduttiva*, in *Le regioni nella realtà sociale*, suppl. n. 7 del Boll. di leg. e doc. reg., II, p. 18.

<sup>65</sup> Secondo la linea interpretativa dominante in Francia: C. GREWE, H. RUIZ FABRI, *Droits constitutionnels européens*, Paris 1995. Concorde C. PINELLI, *Forme di Stato e forme di governo*, Napoli 2006, p. 207.

<sup>66</sup> L. PEGORARO, *Diritto pubblico comparato tra scienza e metodo*, in L. PEGORARO, A. RINELLA, A. REPOSO, M. VOLPI, *Diritto pubblico comparato*, Torino 2004, pp. 11-12.

<sup>67</sup> T. GROPPI, M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino 2001.

<sup>68</sup> Art. 132, comma 1: «Si può, con legge costituzionale, sentiti i Consigli regionali, disporre la fusione di Regioni esistenti o la creazione di nuove Regioni con un minimo di un milione di abitanti, quando ne facciano richiesta tanti Consigli comunali che rappresentino almeno un terzo delle popolazioni interessate, e la proposta sia approvata con referendum dalla maggioranza delle popolazioni stesse».

Si è cercato di ovviare alla particolare complessità di questo procedimento con iniziative già risalenti agli anni Novanta<sup>69</sup>, ma le proposte non hanno avuto seguito, così come non si è concretizzata, per mancata conferma referendaria, la riforma costituzionale del 2006 che avrebbe sospeso, per la formazione di nuove regioni, le garanzie procedurali dell'art. 132 per un periodo di cinque anni, mantenendo però fermo l'obbligo di «sentire le popolazioni interessate»<sup>70</sup>.

Tutte le proposte finora avanzate in Parlamento sembrano prescindere dal ricorso alla procedura aggravata e cercano di semplificare il problema mediante una ridefinizione d'imperio dei territori regionali. Mentre si ritiene implicitamente praticabile la rifondazione coattiva dei loro territori<sup>71</sup>, non si menziona neppure il coinvolgimento dei loro consigli, delle popolazioni e degli enti locali interessati. Stante questa lettura degli artt. 131 e 132 Cost., le regioni come «soggetti sostanzialmente “estranei” rispetto ad eventuali modifiche della loro popolazione o del loro territorio: in tutte le diverse ipotesi disciplinate dalla Costituzione i consigli regionali vengono sempre soltanto “sentiti”»<sup>72</sup>.

Le proposte di legge costituzionale riformatrici, che la Costituzione ha, invece, volutamente vincolato in questo caso a precise garanzie – nella forma del coinvolgimento dei consigli comunali nel momento della proposta e del popolo in quello della decisione finale mediante referendum confermativo – si svincolano da questi presupposti sulla base della semplice considerazione del loro carattere generale invece che della vocazione ad un nuovo e particolare disegno territoriale.

Una lettura rigorosa della Costituzione sembra però escludere alla radice la possibilità di siffatte riaggregazioni territoriali non assistite dalla partecipazione e dalla volontà delle popolazioni e dei territori interessati: si tratta, a onor del vero, di garanzie imprescindibili proprio per evitare che, diversamente da quanto consentito dall'ordinamento francese, l'accorpamento

<sup>69</sup> Sia nella Commissione bicamerale D'Alema che con il progetto della Commissione Speroni, analizzato da F. PIZZETTI, *Federalismo, regionalismo e riforma dello Stato*, Torino 1996, p. 137 ss.

<sup>70</sup> Art. 53, comma 13.

<sup>71</sup> P.I. cost. Morassut, AC/110, art. 4. La relazione alla proposta si limita ad argomentare che queste nuove «regioni sono riorganizzate sulla base di partizioni il più possibile omogenee per storia, area territoriale, tradizioni linguistiche e struttura economica, con nuove denominazioni afferenti più alla loro configurazione geografica che a quella identitaria».

<sup>72</sup> F. PIZZETTI, *Federalismo, regionalismo e riforma dello Stato*, cit., p. 65. L'autore conclude affermando che «Le Regioni italiane [...] non hanno nella loro disponibilità il territorio, che pure è un loro elemento “costitutivo” e questo rappresenta indubbiamente un aspetto significativo della loro “debolezza istituzionale”».

avvenga a seguito di decisione imperativa e unilaterale del Parlamento. La questione dell'eventuale elisione delle garanzie previste dall'art. 132, poste a tutela non tanto degli organi di democrazia rappresentativa della regione – che infatti sono solo «sentiti» – quanto della popolazione regionale stessa e dei suoi enti locali, è da porre in termini di coerenza con i principi fondamentali della Carta costituzionale. È nostra opinione che il territorio costituisca un elemento costitutivo imprescindibile dell'autonomia politica: non si può ridurlo a mera variabile delle dinamiche economiche, secondo una visione puramente funzionalistica delle autonomie territoriali, a scopo pianificatorio o gestionale.

La creazione autoritativa degli insiemi macroregionali priverebbe delle comunità ormai storicamente, geograficamente e culturalmente ben definite della loro identità istituzionale, secondo un approccio incompatibile con il riconoscimento e la promozione delle autonomie e con le esigenze dell'autonomia e del decentramento fissati in Costituzione dall'art. 5<sup>73</sup>.

Non dobbiamo neppure dimenticare che in alcuni casi questo profilo si interseca con la tutela delle minoranze linguistiche disposta dall'art. 6 della Costituzione e che un'eventuale omissione del coinvolgimento delle entità regionali (sia nella loro dimensione istituzionale che in quella di comunità) violerebbe in maniera flagrante la Carta europea dell'autonomia locale di Strasburgo del 1985<sup>74</sup>. Quest'ultima tutela, infatti, anche i limiti territoriali delle collettività locali, disponendo che «Per ogni modifica dei limiti locali territoriali, le collettività locali interessate, dovranno essere preliminarmente

<sup>73</sup> Su cui non può mancare il richiamo a F. PIZZETTI, *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Milano 1979. Il principio autonomistico non si risolve nelle regole, ma richiede un'interpretazione coerente con la sua stessa portata, per cui il suo contenuto non coincide neppure soltanto con le norme di organizzazione del titolo V. In questo senso: B. PEZZINI, *Il principio costituzionale dell'autonomia locale e le sue regole*, in B. PEZZINI e S. TROILO (a cura di), *Il valore delle autonomie. Territorio, potere e democrazia*, Napoli 2015, pp. XI-XXIX.

<sup>74</sup> Carta ratificata dall'Italia l'11 maggio 1990. Si tratterebbe di una violazione non soltanto puntuale, ma «sistemica». Come rileva infatti G. C. DE MARTIN nella sua *lectio magistralis* dell'8 marzo 2010 all'Università Federico II di Napoli, «de autonomie territoriali sono elementi essenziali dello Stato democratico, stando alla concezione sancita dal Consiglio d'Europa, racchiusa nella Carta Europea dell'Autonomia Locale [...] ivi emerge in modo inequivocabile sia il riconoscimento dell'autonomia, che non è frutto di una concessione dello Stato, ma è un dato costitutivo delle collettività territoriali di ordinamenti democratici pluralistici, sia il principio di sussidiarietà, che rappresenta una chiave di volta per rovesciare la prospettiva ed evitare una visione gerarchica delle istituzioni». Si osservi come dal lato francese siano sempre state evidenti le resistenze rispetto ai principi della Carta, che non a caso è stata ratificata dalle autorità di Parigi solo nel 2007. Sul tema e sull'applicabilità alle regioni europee della Carta si veda l'ampia ricostruzione di: G. BOGGERO, *Constitutional Principles of Local Self-Government in Europe*, Leiden 2018, pp. 87-91 e p. 178.

consultate, eventualmente mediante referendum» (art. 5). Il diritto ad essere ascoltati è inoltre riconosciuto inequivocabilmente dalla stessa Corte costituzionale nei termini di una «autodeterminazione delle popolazioni locali per quel che riguarda il loro assetto istituzionale»<sup>75</sup>.

Per quale ragione, dunque, enti di assoluta rilevanza costituzionale – e che a differenza degli omologhi francesi dispongono di poteri legislativi, concorrono all’elezione del Presidente della Repubblica, hanno diretto accesso alla Corte costituzionale per la tutela delle loro prerogative e costituiscono circoscrizione territoriale necessaria per l’elezione del Senato della Repubblica – sarebbero suscettibili di essere azzerati nella loro identità istituzionale senza il consenso delle rispettive popolazioni e dei loro organi rappresentativi? Sopprimere *inaudita altera parte* intere regioni nella loro attuale soggettività è forse giustificabile in una Repubblica che riconosce e promuove le autonomie? Cancellare d’imperio e unilateralmente una mezza dozzina di assemblee legislative regionali è conciliabile con il principio secondo cui la Repubblica «adeguа i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell’autonomia e del decentramento»?

Il nucleo della questione è presto detto: una Repubblica così rimaneggiata non sarebbe più la stessa e ci troveremmo di fronte ad una mutazione genetica<sup>76</sup>, con un’evidente transizione verso una forma di Stato diversa da quella finora a noi nota. Come l’indivisibilità della Repubblica è limite assoluto alla revisione costituzionale non rimuovibile con una legge di revisione costituzionale, così pure i principi di unità e di autonomia restano indissolubilmente legati. Mentre in Francia l’unità della *République* «non è sinonimo di riconoscimento della pluralità e tuttora si discute l’inserimento della parola “Corsica” in Costituzione»<sup>77</sup>, il quadro italiano appare radicalmente diverso.

9. Il principio autonomista non si può declinare secondo un approccio puramente funzionalistico: come soggetto del pluralismo istituzionale dotato di forma specifica, la regione – soprattutto se preesistente alla stessa Costituzione e da questa riconosciuta con legge costituzionale nella sua specifica dimensione e fisionomia o oggetto di impegni di garanzia internazionale come nel caso dell’Alto Adige/*Südtirol* – non può essere privata del

<sup>75</sup> Corte cost, sent. 27 luglio 1989, n. 453, punto 4.1 cons. dir.

<sup>76</sup> Abbiamo evidenziato l’esistenza di «une “mutation génétique” du système régional italiens» abbiamo trattato nel convegno di Dijon, *La France des 13 régions. Une réforme aboutie?*, Paris 2020, pp. 101-113, in occasione del primo bilancio dell’esperienza transalpina da cui sono emerse pesanti criticità generate dalla riforma voluta da François Hollande.

<sup>77</sup> G. DEMURO, *La Repubblica delle autonomie, una e indivisibile*, in *Federalismi*, 2018, n. 7, p. 72.

diritto fondamentale di esistere e di assolvere la naturale funzione di rappresentanza politica della comunità di cui è espressione.

L'indirizzo politico e la rappresentatività sono caratteristiche intrinseche, «asse portante del principio di autonomia territoriale» e fanno delle regioni centri autonomi di iniziativa politica<sup>78</sup>: questo carattere esponenziale e la connessa rappresentatività sono incompatibili con una soppressione non concordata della loro individualità, anche a prescindere dal dibattito, a nostro giudizio piuttosto sterile, sul carattere o meno di «entità artificiali»<sup>79</sup> delle regioni ordinarie.

È evidente che viviamo tempi di semplificazioni e scorciatoie, ma l'approccio meramente soppressivo praticato con tanta leggerezza rimane una strada impercorribile in termini strettamente costituzionali.

L'*assemblage* unisce elementi disparati dando vita ad un *patchwork* che giustappone elementi eterogenei destinati a rimanere distinti, senza incorporarli reciprocamente per formare una vera unità. È una tecnica che richiede sensibilità verso la materia su cui ci si esercita e soprattutto molta pazienza. Nell'enologia, nella cibernetica o nell'editoria si seguono procedure complesse e sofisticate e sarebbe bene che anche nel diritto costituzionale ci fosse un approccio meno grossolano se si vuole procedere ad un *assemblage* all'italiana.

Nel costruire diversi e più ampi aggregati territoriali, procedere secondo schemi puramente meccanici può dare vita ad autentici mostri, come dimostra l'esperienza francese, da cui emergono già i primi ripensamenti. Per questo, il processo di ridefinizione territoriale che il legislatore italiano tenta periodicamente di promuovere con molta disinvoltura, usando forbici e colla in un fiorire di iniziative fantasiose, richiederebbe un approccio più meditato e il mantenimento di effettive garanzie partecipative.

<sup>78</sup> L. RONCHETTI, *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano 2018, p. 278.

<sup>79</sup> Il dibattito storico sull'artificialità delle regioni ordinarie individuate dal Costituente è ricostruito da C. DESIDERI, *Se le regioni italiane abbiano un fondamento territoriale e quale sia*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), settembre 2012.

STELIO MANGIAMELI

## Province e Città metropolitane nel sistema regionale

SOMMARIO: 1. Superare le criticità della l. 7 aprile 2014, n. 56 – 2. Carattere politico delle Autonomie locali e principio democratico – 3. La definizione degli enti di area vasta tra Regioni e Comuni – 4. La collocazione funzionale degli enti territoriali – 5. Le fonti-disciplina delle funzioni amministrative degli enti locali – 6. La Regione come ordinamento differenziato nella disciplina delle funzioni amministrative – 7. La vicenda delle Province: dal d.l. 13 agosto 2011, n. 138, alla legge n. 56 del 2014 – 8. La vicenda del finanziamento delle Province – 9. La legislazione regionale di attuazione della legge n. 56 del 2014 – 10. La necessità costituzionale di un riordino del sistema provinciale

1. Dopo il referendum del 4 dicembre 2016 l'intero sistema istituzionale risentiva delle decisioni assunte in vista del cambiamento costituzionale che non si è realizzato.

In questa prospettiva, la decisione politica di procedere allo svuotamento delle funzioni provinciali e alla trasformazione delle Province in enti di secondo grado, nella prospettiva di una loro abolizione dalla Costituzione, si è rivelata problematica. Si è agito senza una adeguata riflessione, senza una compiuta strategia del governo territoriale e, per di più, in vista di una riforma costituzionale del bicameralismo e del Titolo V, promossa sull'onda emozionale e mediatica di una semplificazione istituzionale e della riduzione dei costi della politica.

La l. 7 aprile 2014, n. 56, che contiene «Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni», comunemente nota come «legge Delrio», costituisce un emblema di questa filosofia la cui anima non era a favore del principio di autonomia, ma esprimeva una forte tensione verso il centralismo e la riduzione delle Regioni ad un ruolo meramente gestionale.

Peraltro, non va dimenticato che la l. n. 56 del 2014 imponeva alle Regioni di provvedere alla modifica del loro ordinamento, rivedendo le funzioni allocate alle Province, in relazione alle materie di propria competenza, al fine di una diretta assunzione delle medesime. Ne è derivata una criticità istituzionale, anche perché le Regioni hanno seguito metodi e modalità differenti, causando così un momento in cui determinate funzioni provinciali, soprattutto strade provinciali e viabilità, non sono state più esercitate da

alcun soggetto istituzionale, anche a seguito della dispersione del personale e del patrimonio tecnico e di conoscenze delle Province<sup>1</sup>.

Inoltre, all'incertezza istituzionale ha dovuto sopprimere la stessa amministrazione statale, che solo dieci giorni dopo l'entrata in vigore della l. n. 56 del 2014, si è posta il problema dell'entità delle funzioni provinciali in ambito statale. Infatti, subito dopo l'entrata in vigore della l. n. 56 del 2014, il Dipartimento Affari Regionali della Presidenza del Consiglio dei Ministri chiedeva a tutti i Ministeri di trasmettere «la ricognizione puntuale dei compiti e delle funzioni attualmente svolti dalle Province nelle materie di competenza»<sup>2</sup>.

Con la riforma costituzionale, sia detto per onestà intellettuale, le Province non sarebbero state soppresse, bensì rinominate costituzionalmente come «enti di area vasta»; ciò sarebbe derivato dall'art. 40, comma 4, del d.d.l. cost. Renzi-Boschi («Per gli enti di area vasta, tenuto conto anche delle aree montane, fatti salvi i profili ordinamentali generali relativi agli enti di area vasta definiti con legge dello Stato, le ulteriori disposizioni in materia sono adottate con legge regionale») e dall'art. 1, comma 3, della l. n. 56 del 2014 («Le province sono enti territoriali di area vasta»).

Peraltro, nonostante la cancellazione della parola «Provincia» dal testo della Costituzione, in termini di autonomia, la riforma non avrebbe fatto venire meno, o quanto meno non del tutto, per gli «enti di area vasta» le garanzie costituzionali, a cominciare da quelle dell'art. 5, dove si afferma che «La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali», e dagli artt. 117, comma 2, lett. p), quanto meno per i «profili ordinamentali generali», 118, per lo svolgimento effettivo di funzioni amministrative, fondamentali e non fondamentali, proprie e conferite, e 119, per il loro finanziamento.

Questo convincimento è stato già ampiamente motivato<sup>3</sup> e non serve riprendere le ragioni costituzionali che lo avrebbero potuto sostenere; né serve chiedersi se nel tempo gli enti di area vasta – come molti auspicavano – sarebbero potuti diventare dei meri consorzi di comuni di carattere funzionale e amministrati da dirigenti pubblici, al pari di grandi aziende.

Tutto ciò è tramontato, mentre ciò che resta, per volontà popolare, sono le Province come ente costitutivo della Repubblica, secondo la dizione dell'art. 114 Cost. Ciò fa comprendere, peraltro, quanto improvvide siano

<sup>1</sup> V. *Gli Enti Locali dopo la "Legge Delrio e le leggi regionali di attuazione* in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it).

<sup>2</sup> Il Governo scopri così che le Province «impattavano» con le funzioni statali solo con riferimento alla materia delle «minoranze linguistiche».

<sup>3</sup> S. MANGIAMELI, *La vicenda delle province*, in *La riforma della Costituzione. Una guida con le analisi di 15 costituzionalisti*, a cura del Corriere della Sera, Milano 2016, p. 215 ss.

state le recenti dichiarazioni di una parte del Governo attuale, che ha manifestato di nuovo l'intento di una abolizione delle Province dalla Costituzione, in violazione del risultato referendario. Infatti, la bocciatura referendaria della riforma costituzionale del 2016 avrebbe dovuto proiettare il Parlamento, in questa legislatura, verso un impegno, che escludesse ipotesi di nuove riforme della Costituzione incidenti sull'assetto dei poteri locali, e che fosse rivolto ad una revisione della legislazione (e in particolare della legge Delrio) in grado di riordinare, finalmente, in modo organico e coerente, una amministrazione autonoma fondata sui tre livelli costituzionalmente garantiti: Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, in piena attuazione dei disposti costituzionali del Titolo V, del principio autonomistico e del principio democratico sancito dagli artt. 1, 5 e 48 Cost.

Inoltre, non va dimenticato che l'Italia ha dovuto subire ben due raccomandazioni del Congresso dei poteri locali e regionali del Consiglio d'Europa, quella del 19/21 marzo 2013 (n. 337)<sup>4</sup>, con la quale il Consiglio ha stigmatizzato le tendenze legislative italiane in tema di Province, prima della l. n. 56 del 2014, e quella del 18 ottobre 2017 (n. 404)<sup>5</sup>, in cui si esprime «preoccupazione per la generale carenza di risorse finanziarie degli enti locali, e in particolare delle province, e per l'assenza di effettive consultazioni sulle questioni finanziarie che li riguardano direttamente» e si raccomanda di «chiarire le competenze delle province e città metropolitane, introducendo nuovamente l'elezione diretta dei loro organi di governo, prevedendo una retribuzione appropriata dei loro amministratori e riesaminando le attuali restrizioni imposte in materia di risorse umane a livello locale».

È evidente come il Parlamento e il Governo italiano abbiano sinora sottovalutato i vincoli che la Repubblica ha assunto, senza riserva, a livello internazionale e che possono ridondare in violazione dell'art. 117, comma 1, Cost. Da questo punto di vista, infine, si può rilevare anche che le affermazioni del giudice costituzionale contenute nella sent. 26 marzo 2015, n. 50, sono da considerare ormai ampiamente ridimensionate, risultando prive di adeguato supporto costituzionale<sup>6</sup>, anche se la recente sent. 20 luglio 2018, n. 168, sulla legge regionale siciliana che ripristinava l'elezione diretta dei sindaci metropolitani e dei presidenti dei liberi consorzi dei comuni, nonché dei rispettivi consigli, mostrerebbe una linea interpretativa ancora legata alla

<sup>4</sup> Reperibile al link: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2049001&Site=COE>.

<sup>5</sup> Reperibile al link: <https://rm.coe.int/local-and-regional-democracy-in-italy-monitoring-committee-rapporteurs/1680759b3b>.

<sup>6</sup> La Corte costituzionale, peraltro, avrebbe attribuito alla Carta delle autonomie «la natura di documento di mero indirizzo» (sent. 26 marzo 2015, n. 50, punto 3.4.3. cons. dir.), svalutando il carattere normativo delle disposizioni di un Trattato internazionale, ratificato ed eseguito dall'Italia senza riserve.

vicenda della riforma costituzionale, considerando la l. n. 56 del 2014 una riforma economico-sociale e senza tenere conto del risultato referendario<sup>7</sup>. Infatti, resta l'interrogativo di come si possa considerare una riforma economico-sociale una legge che ha violato la Costituzione vigente, in nome di una costituzione futura, non ancora venuta in essere a quel tempo e che mai più verrà in essere per volontà popolare<sup>8</sup>.

Ciò posto, per un verso si tratta di comprendere quali siano gli aspetti più preoccupanti dal punto di vista costituzionale e, per l'altro, di valutare in che modo il sistema di governo territoriale dell'area vasta possa essere ricondotto nuovamente nell'alveo di una piena funzionalità.

2. La legge n. 56 del 2014, approvata con l'apposizione della questione di fiducia sull'emendamento unico, ha un *drafting* di difficile lettura: un unico articolo con 151 commi, senza titoli, capi e sezioni; e offre il medesimo modello organizzativo dell'ente rappresentativo di secondo grado, sia per le Province, che per le Città metropolitane, anche se per queste ultime esiste la possibilità che «lo statuto della città metropolitana (possa) prevedere l'elezione diretta del sindaco e del consiglio metropolitano» (comma 22)<sup>9</sup>.

L'elezione di secondo grado degli organi di governo delle Province (e delle Città metropolitane) non sembra essere facilmente conciliabile con il principio di autonomia, con il Titolo V e con la tradizione democratica di questi enti<sup>10</sup>. Infatti, la piana lettura dell'art. 5 Cost., nel fare riferimento alle autonomie locali, con il verbo «riconosce», intende in primo luogo

<sup>7</sup> Corte cost., sent. 20 luglio 2018, n. 168, con il commento di C. CIPOLLONI, *I confini della potestà ordinamentale delle Regioni speciali tra esigenze di carattere unitario e principio di differenziazione*, in *Giur. Cost.*, 2018, p. 1772 ss.

<sup>8</sup> Purtroppo, bisogna registrare come la Corte costituzionale, nella sent. 28 maggio 2019, n. 129, si ostini a validare sul piano costituzionale la l. n. 56 del 2014, nonostante la Costituzione non sia stata cambiata [«La Corte rileva, tuttavia, che non vi sono elementi per negare la perdurante vigenza, nell'ordinamento degli enti locali, dell'assetto delle funzioni delle Province tracciato dalla legge n. 56 del 2014» (punto 3.5 cons. dir.)], sul punto v. le nostre considerazioni critiche: *Competenza statale in materia di ambiente e funzioni fondamentali delle Province*, in *Giur. Cost.*, 2019.

<sup>9</sup> Sul punto sia consentito rinviare a S. MANGIAMELI, *Questioni inerenti alle Città metropolitane*, in ID., *La questione locale. Le nuove autonomie nell'ordinamento della Repubblica*, Roma 2009, p. 161 ss.

<sup>10</sup> Un diverso avviso è espresso dalla Corte costituzionale nella sent. 26 marzo 2015, n. 50, punto 3.4.3 cons. dir., ove afferma che, «nel senso sostanziale della esigenza di una effettiva rappresentatività dell'organo rispetto alle comunità interessate [...] non è esclusa la possibilità di una elezione indiretta, purché siano previsti meccanismi alternativi che comunque permettano di assicurare una reale partecipazione dei soggetti portatori degli interessi coinvolti».

salvaguardare l'esistenza dei livelli di governo territoriale locale (Comuni e Province) cui si aggiungono le Città metropolitane.

La ragione di fondo insita nelle espressioni adoperate nella Costituzione è che il principio di autonomia si fonda su quello che Carlo Esposito aveva ben espresso, e cioè che «l'autonomia locale, sotto il profilo organizzativo non esiste per il fatto che gli enti locali siano elevati a persone giuridiche, ma solo quando in queste persone giuridiche sia organizzata in maniera autonoma e libera la vita locale»; e continua: «questo è il lato delle autonomie "locali" esattamente posto in luce da coloro che, come si suole dire, hanno avuto di queste autonomie un concetto piuttosto politico, che formale-giuridico. Sotto il profilo meramente esecutivo, la nostra Costituzione, proclamando "le autonomie locali" e non la sola "autonomia degli enti locali", mostra di accogliere e di considerare fondamentale anche questo lato o questo momento politico, organizzativo o interiore delle autonomie»<sup>11</sup>.

Da questo punto di vista, perciò, sembra evidente che il Costituente (anche quello di revisione del 2001) ha voluto che le competenze riconosciute al legislatore ordinario in materia di autonomie locali fossero limitate e collegate alla concretizzazione del principio di autonomia, piuttosto che rivolte ad esprimere un potere dello Stato su questi enti.

In particolare, poi, l'art. 117, comma 2, lett. p), Cost., che riconosce una potestà alla legge statale di disciplina della legislazione elettorale e degli organi di governo, oltre che delle funzioni fondamentali, di Comuni, Province e Città metropolitane, consente una discrezionalità di scelte al legislatore statale, sia per gli organi di governo e sia per il modo in cui questi possono essere ricoperti attraverso le elezioni, ma entro il quadro del principio democratico e di quello popolare, e non per sconvolgere l'assetto democratico, diretto e popolare degli enti locali, come accade se si ammette la possibilità di una elezione di secondo grado degli organi della Provincia.

Nei confronti di questo tipo di elezione, in nota alla sent. 10 luglio 1968, n. 96, della Corte costituzionale, che riguardava l'elezione di secondo grado delle province siciliane, Leopoldo Elia<sup>12</sup> giungeva alla medesima conclusione, sulla base dell'art. 48 Cost. Infatti, ritenendo che «l'art. 48 commi 1 e 2 debba obbligatoriamente applicarsi [...] anche alle elezioni degli organi rappresentativi delle province e dei comuni, di cui parla l'art. 128 Cost. è da dubitare fortemente che le elezioni di secondo grado [...] possano considerarsi costituzionalmente legittime».

<sup>11</sup> C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova 1954, p. 67 ss.

<sup>12</sup> L. ELIA in *Giur. Cost.* 1968, p. 1531.

La stessa sentenza del 1968, anche se con conclusioni non condivisibili, segnalava peraltro che «il carattere rappresentativo ed elettivo degli organi di governo degli enti territoriali è strumento essenziale dell'autonomia» e che «la elettività di tali organi è principio generale dell'ordinamento». Non a caso Vezio Crisafulli, in un celebre scritto, affermava che «il ruolo garantista delle autonomie regionali, e locali in genere, piuttosto che nella potestà normativa più o meno ampia ad esse riconnessa, risiede nella circostanza che le rispettive organizzazioni si fondano – al pari di quella centrale dello Stato-persona – sul suffragio dei cittadini, chiamati ad eleggerne le assemblee di base. Sta, in altre parole, nella funzione cui adempiono (o possono adempiere) di strumenti di partecipazione popolare all'esercizio del potere politico»<sup>13</sup>.

E un altro esempio di lucida e autorevole posizione ci viene da Giorgio Berti, quando ha affermato che «al fondo dell'idea di autonomia vi è sempre un principio di autogoverno sociale ed ha senso introdurre una autonomia sul piano istituzionale in quanto sia sicuro che essa serva a vivificare la partecipazione sociale, a rendere effettiva, cioè, la libertà dei singoli e dei gruppi sociali, come presenza attiva nella gestione di amministrazioni comuni» e, in un contesto del genere l'autonomia è «espressione di un modo di essere della Repubblica, quasi la faccia interna della sovranità dello Stato»<sup>14</sup>.

Del resto, la stessa Corte costituzionale, in altra più condivisibile decisione, la sent. 12 aprile 2002, n. 106, ha affermato che, «nella formulazione del nuovo art. 114 della Costituzione gli enti territoriali autonomi sono collocati al fianco dello Stato come elementi costitutivi della Repubblica quasi a svelarne, in una formulazione sintetica, la comune derivazione dal principio democratico e dalla sovranità popolare»<sup>15</sup>.

A ciò si deve aggiungere, infine, che dalla Costituzione si evincerebbe che Comuni e Province non sono nella disponibilità del legislatore statale (o regionale), dal momento che sono una espressione esclusiva delle comunità di riferimento, le quali sono sottratte – quanto alla decisione fondamentale della loro identità – alla discrezionalità del legislatore statale (o regionale)<sup>16</sup>. Le comunità di riferimento sono le uniche che possono disporre

<sup>13</sup> V. CRISAFULLI, *Sulle vicende della "questione regionale"*, in *Regioni*, 1982, n. 4, p. 497.

<sup>14</sup> G. BERTI, *Articolo 5, Principi fondamentali*, in G. BRANCA (a cura di), *Comm. Cost.*, Bologna 1975, p. 278.

<sup>15</sup> Corte cost., sent. 12 aprile 2002, n. 106, punto 3 cons. dir.

<sup>16</sup> Da rivedere è, perciò, anche la decisione della Regione Friuli-Venezia Giulia che, avvalendosi della competenza primaria conferita alle Regioni a Statuto speciale, ha abolito le Province dal territorio regionale, anticipando l'ipotetica riforma costituzionale, con la l. reg. 9 dicembre 2016, n. 20. Al riguardo, è bene precisare che detta condizione costituisce «un illecito costituzionale» (un vero e proprio «atto contrario alla Costituzione», ai sensi dell'art.

realmente della loro esistenza, dimensione e, persino, della loro collocazione regionale, in base ai procedimenti degli artt. 132 e 133 Cost<sup>17</sup>.

Da tutto ciò consegue che farebbe bene il Parlamento a ripristinare quanto prima la diretta elettività degli organi di governo delle Province e delle Città metropolitane, di cui si dirà tra poco.

Da questo punto di vista, l'ideale sarebbe il ritorno ad un sistema di elezione diretta di tutti gli organi di governo delle Province, secondo la disciplina della l. 25 marzo 1993, n. 81, per l'elezione diretta del Presidente di provincia, e quella della legge 8 marzo 1951, n. 122, per l'elezione diretta del consiglio provinciale attraverso il sistema dei collegi uninominali, con una chiara incompatibilità per i sindaci dei comuni della Provincia, atteso che la doppia veste di consigliere provinciale e di sindaco può determinare forme di conflitto d'interessi e indebolire di fatto la capacità politica dell'organo rappresentativo<sup>18</sup>.

3. Quanto al profilo funzionale, al di là delle gravi alterazioni apportate alle Province sul piano organizzativo e finanziario, la questione potrebbe sembrare risolta a seguito dell'esito referendario; ma il punto non è semplicemente di ripristinare la precedente funzionalità, perché in realtà dietro la vicenda delle Province si celava già una questione irrisolta dell'assetto territoriale italiano: quella del governo dell'area vasta, rispetto alla quale l'ordinamento era già alla ricerca di un assetto più efficiente. La questione della definizione dell'area vasta, infatti, era rapportata al dimensionamento delle politiche pubbliche e all'esercizio delle relative funzioni nel territorio.

Da questo punto di vista, sia detto per inciso, nulla può condurre a confondere gli enti di area vasta (e le relative funzioni) con le forme associative dei Comuni, né fenomenologicamente e neppure teoricamente. Infatti, l'area vasta non può essere considerata alla stregua di un territorio presidiato da associazioni di Comuni, non solo per la circostanza che è lo stesso diritto positivo a distinguere tra forme di associazioni di Comuni, aree metropolitane e Province, quanto soprattutto perché le forme associative dei Comuni

126, comma 1, Cost.), in quanto le Province sono un ente territoriale costitutivo della Repubblica e, per questo motivo, «necessario» e la loro presenza negli ordinamenti speciali differenziati non è tangibile, come detto, dalla legislazione ordinaria statale e regionale.

<sup>17</sup> V. A. M. SANDULLI, *Manuale di Diritto amministrativo*, XV ed., Napoli 1989, p. 444, che ne trae la conclusione che si trattasse di «aggregati comunitari tendenzialmente naturali e spontanei».

<sup>18</sup> Lo Statuto provinciale può prevedere, come forma di raccordo con i Comuni della Provincia, una Assemblea dei sindaci, che consentirebbe di mettere in relazione la condizione dei Comuni, con l'intervento della Provincia, agevolando la realizzazione delle politiche pubbliche.

sono rivolte a dare vita ad un ambito territoriale ottimale (ATO) per l'esercizio delle funzioni comunali (non provinciali) e le due nozioni di ordinamento territoriale, quella di «area vasta» e quella di «ambito ottimale», sono affatto diverse e facilmente distinguibili<sup>19</sup>.

Negli ambiti ottimali vengono in rilievo porzioni di territorio, come nell'area vasta, ma differentemente da quanto accade per quest'ultima, l'estensione dell'ambito ottimale è assai limitata, così che su questo non si possono svolgere politiche pubbliche dotate di una certa complessità, né dare luogo alla formazione di sistemi di reti, ma solamente realizzare una migliore erogazione di prestazioni e servizi anche di carattere amministrativo dei Comuni che si sono associati. I servizi e le prestazioni di ambito, si dice, sono ottimizzati e realizzano un'adeguatezza della dimensione gestionale.

L'area vasta non ha nulla di tutto questo, non solo per la circostanza che essa si pone sempre in relazione alla presenza di un ente territoriale di riferimento che ne assume l'amministrazione, ma anche e soprattutto per la necessità che il territorio dell'area vasta abbia una dimensione non comparabile con quella dell'ambito ottimale. Infatti, l'area vasta non serve a ottimizzare la dimensione della gestione di ambito comunale, bensì a realizzare nel territorio, in connessione con le Regioni e lo Stato, il sistema coordinato delle politiche pubbliche che questi ultimi dovrebbero implementare. Non si esclude che possano esservi, per determinate politiche, anche ambiti ottimali di tipo sopra-provinciale, ma l'area vasta è in primo luogo un'area di governo politico caratterizzato da funzioni proprie, determinate storicamente, atteso che si tratta di enti che hanno avuto una genesi molto lontana, anteriore a quella dello stesso Stato nazionale e su cui lo Stato stesso ha modellato la sua struttura<sup>20</sup>.

Per una definizione dell'area vasta, accanto al quadro storico-giuridico, inoltre, sarà opportuno adesso puntare su un modello economico che definisca, anche alla luce dei connotati statistico-geografici degli enti, l'allocatione delle funzioni di area vasta. Questo criterio sarà utile soprattutto in relazione alla definizione delle funzioni provinciali, non meramente amministrative, ma rivolte alla promozione dello sviluppo del territorio e, perciò, alla gestione delle politiche pubbliche, come quelle relative all'ambiente: acqua, rifiuti, tutela dagli inquinamenti, ecc.; alla pianificazione territoriale, alla crescita industriale ed economica, all'energia (gas, elettricità e nuove fonti),

<sup>19</sup> Di recente, in un senso in parte analogo anche P. CARROZZA, *Le Province della postmodernità: le Città territoriali*, in *Federalismi*, 2018, n. 3.

<sup>20</sup> Considerazioni utili, in tal senso, in S. MANGIAMELI, *La Provincia: dall'Assemblea costituente alla riforma del Titolo V*, in ID., *La questione locale*, cit., p. 131 ss.

al trasporto pubblico locale, al turismo, alla rete commerciale e distributiva, alle infrastrutture dell'ICT e alle politiche attive del lavoro e, ancora, alle altre politiche pubbliche che si possono ascrivere alla categoria, in ragione della rete territoriale che richiedono, per l'erogazione di beni e servizi pubblici, come la rete stradale, quella scolastica, quella logistica e di trasporto.

In questo contesto prende corpo la nozione di funzione di area vasta. Questo concetto, individuato anche in relazione a competenze che sono declinate su più livelli di governo, per settori o campi della stessa materia, serve a definire le articolazioni territoriali delle politiche nazionali e regionali, secondo condizioni e criteri dotati di una certa precisione, che vengono realizzati dagli enti di governo del territorio (area vasta, appunto) come le Province e le Città metropolitane.

È in questo contesto che avrebbe dovuto essere posta la domanda circa l'utilità, o meno, dell'ente Provincia, che ha svolto un ruolo identitario e amministrativo (anche per il decentramento dello Stato) dall'inizio dell'esperienza unitaria, ma che rispetto alla definizione di area vasta si sarebbe rivelata la chiave di volta per migliorare l'efficacia amministrativa, con riferimento alle politiche pubbliche che stentano a essere implementate, per i limiti che contrassegnano l'azione dello Stato (e anche delle Regioni) di riordinare le reti, come nel caso dell'acqua, dei rifiuti, dell'energia, dell'ambiente, del lavoro, della formazione, delle scuole, della viabilità, dei trasporti, ecc.<sup>21</sup>.

Quanto alle Città metropolitane, nonostante la loro posizione costituzionale non sia stata messa in discussione, la loro condizione è – se possibile – ancora più grave di quella delle Province, non solo perché le Città metropolitane condividono con le Province la problematica dell'elettività degli organi di governo, quanto soprattutto perché questi enti hanno conservato un assetto «provinciale» e non si sono trasformati in un ente di governo autenticamente metropolitano; del resto questa era l'unica possibilità per crearli subito, per atto normativo, con la l. n. 56 del 2014, senza incidere sull'assetto pregresso, in molti casi lasciando fuori dalla città metropolitana una parte consistente dell'area metropolitana e, soprattutto, lasciando sopravvivere il Comune capoluogo in quanto tale <sup>22</sup>.

In realtà, in questo modo si è sottovalutato che esistono ragioni strutturali per le quali la costituzione delle Città metropolitane è stata avversata sia dai Comuni, che avrebbero dovuto rientrarvi, sia dalle Regioni. I primi

<sup>21</sup> Sul punto v. già S. MANGIAMELLI, *La provincia, l'area vasta e il governo delle funzioni nel territorio. Dal processo storico di formazione alla ristrutturazione istituzionale*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), ottobre 2012.

<sup>22</sup> V. F. PIZZETTI, *La riforma degli enti territoriali. Città metropolitane, nuove province e unione di comuni*, Milano 2015, p. XV ss.

hanno sviluppato il convincimento che nell'aggregazione metropolitana non avrebbero ottenuto certamente maggiori vantaggi e semmai avrebbero ricevuto degli svantaggi. Infatti, verosimilmente, avrebbero avuto delle limitazioni alla propria autonomia e politicamente sarebbero state fagocitate dal Comune capoluogo. Le seconde avrebbero visto il loro territorio spezzato in due parti, in quanto le Città metropolitane avrebbero raccolto una parte considerevole della popolazione all'interno della Regione considerata.

Per la prima questione, in uno scritto del 2009<sup>23</sup>, con l'applicazione della teoria dei giochi alla formazione della Città metropolitana, si riteneva necessario, oltre a un sistema elettorale in grado di equilibrare la rappresentanza dei territori (sostanzialmente analogo a quello delle Province), la necessaria scomparsa del Comune capoluogo, dando vita a entità autonome (Municipi) comparabili con i comuni delle cinture, in modo da assicurare una pari condizione con i comuni rientranti nella Città metropolitana, soprattutto per funzioni, risorse e sviluppo strategico. Modello, questo, che è stato previsto come eventuale dall'art. 1, comma 22, l. n. 56 del 2014 e che, concretamente, sembra essere stato scelto, anche se è ben lungi dall'essere stato realizzato, dagli statuti della città metropolitana di Milano e di Roma<sup>24</sup>.

Più complesso è il discorso del riequilibrio tra Regioni e Città metropolitane in quanto l'avversione regionale dipende non solo dal dimensionamento delle due entità, ma anche e soprattutto dallo specifico ruolo riconosciuto alle Regioni nell'ordinamento. In particolare, per costituire le Città metropolitane in modo corrispondente alle aree metropolitane e non alle ex-province sarebbe opportuno: o dare vita a macro-regioni che possano compensare, nell'esercizio dei poteri, la presenza sul territorio della/e Città metropolitana/e; oppure, in alternativa, mantenendo l'attuale dimensionamento regionale, l'istituzione delle Città metropolitane richiederebbe, oltre al rafforzamento delle Province, come ente politico di equilibrio territoriale, l'accentuazione del ruolo statale delle Regioni<sup>25</sup>.

Il processo di realizzazione delle città metropolitane è sicuramente ancora molto lungo e richiede un ripensamento politico-istituzionale più profondo del ruolo del nostro regionalismo. Com'è noto, infatti, le Regioni sono state strutturate dal Costituente non come semplici entità amministrative dell'ordinamento, come una sorta di grandi Dipartimenti, ma per caratterizzare la Repubblica come «Stato regionale», e con il conferimento di

<sup>23</sup> V. S. MANGIAMELI *Questioni inerenti alle città metropolitane*, in ID., *La questione locale*, cit.

<sup>24</sup> V. *Gli Statuti delle Città metropolitane. Modelli a confronto*, in *Istituz. feder.*, 2014, numero speciale, *passim*.

<sup>25</sup> Sul punto si rinvia al nostro, *Il regionalismo italiano dopo la crisi e il referendum costituzionale. Appunti per concludere una lunga transizione*, in *Italian Papers on Federalism*, 2017, n. 1.

compiti statali. Il riconoscimento della funzione legislativa, sia pure entro limiti territoriali, di materia e di genere (esclusiva, concorrente, attuativa), ha rappresentato il segno più evidente di questo ruolo statale delle Regioni, cui lo Stato si sarebbe dovuto adeguare (art. 5 e IX Disposizione transitoria e finale Cost.). Questo carattere statale delle Regioni, che la revisione del Titolo V del 2001 avrebbe voluto rafforzare, ha avuto molteplici difficoltà ad affermarsi. Anzi, si può dire che per un vizio culturale originario, dovuto alla tradizione giuridica imposta dallo statualismo unitario, prima, e fascista, dopo, non è stato mai riconosciuto<sup>26</sup>. Ciò ha spinto le Regioni verso una dimensione di tipo amministrativo, in concorrenza con gli enti locali e in particolare con le Province; anche per la circostanza che nel nostro regionalismo ordinario gli enti locali hanno continuato a mantenere inalterato il loro rapporto con lo Stato, cui hanno aggiunto quello con le Regioni.

Resta adesso da considerare il precipuo percorso delle funzioni amministrative delle Province e delle Città metropolitane, per considerare la loro collocazione nel sistema regionale. Occorre, però, premettere alcune considerazioni, relative al modello di organizzazione pubblica.

4. A prescindere dai momenti storici meno recenti in cui gli apparati territoriali si sono formati e successivamente strutturati all'interno dello Stato contemporaneo, a partire dalla rivoluzione francese, occorre considerare che il complesso delle funzioni degli enti territoriali c.d. «locali» non è facilmente definibile per la semplice ragione che questi possono perseguire qualunque finalità rientri negli interessi della popolazione sottostante e di cui gli enti territoriali costituiscono i centri esponenziali. Questa qualità si definisce con riferimento al carattere di enti a fini generali politicamente autonomi; in via di principio, dotati del relativo potere di polizia e di un proprio potere sanzionatorio<sup>27</sup>.

Gli enti territoriali c.d. «locali» hanno sempre avuto in comune con l'ente territoriale c.d. «generale», cioè lo Stato, la medesima struttura e tra loro non sussisterebbe alcuna differenza di capacità politica – salve le condizioni di fatto di ogni livello di governo – nel perseguire quelli che si definiscono gli «interessi pubblici». A seguito del processo di unificazione e pacificazione interna, il problema di eventuali conflitti o sovrapposizioni di attività tra lo Stato e gli enti locali territoriali veniva risolto attraverso il criterio dell'«interesse», per il quale, ogniqualevolta lo Stato individuava e qualificava un determinato interesse come «nazionale», ne poteva acquisire la competenza,

<sup>26</sup> Considerazioni utili, in proposito, in S. MANGIAMELI, *Il titolo V della Costituzione alla luce della giurisprudenza costituzionale e delle prospettive di riforma*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 2.

<sup>27</sup> V. A. M. SANDULLI, *Manuale di Diritto amministrativo*, cit., pp. 111, 203 e 444.

anche se sino a quel momento lo stesso era stato perseguito validamente da un ente locale territoriale<sup>28</sup>.

Nello Stato costituzionale lo strumento per queste modificazioni era la legge e questo spiega anche la centralità dal punto di vista costituzionale della legge comunale e provinciale, che ha conformato il profilo organizzativo di detti enti, superando le antiche Costituzioni che ne dettavano i privilegi. Ha altresì influito sul profilo funzionale, per il quale, è sempre rimasto nell'ordinamento un principio di competenza residuale, aperto e non definito, a favore degli enti territoriali locali, appena temperato dall'obbligo di una copertura di bilancio, secondo il criterio che si sarebbe trattato di spese facoltative<sup>29</sup>.

L'introduzione della Regione – per opera dell'Assemblea Costituente – in questo assetto di relazioni istituzionali, nonostante fosse garantita da un sistema di fonti affatto diverso e fondato su una Costituzione sovraordinata, rigida e assistita dal sindacato di costituzionalità, non incideva sensibilmente. Infatti, per un verso, le potestà regionali erano stralciate da quelle dello Stato, sulla base dell'enumerazione dell'originario art. 117 Cost.<sup>30</sup>, per cui, per quanto lambita, la posizione di questo rimaneva eguale a prima, e, per l'altro, a Province e a Comuni l'autonomia era riconosciuta costituzionalmente «nell'ambito dei principi fissati da leggi generali, che ne determinano le funzioni», da cui discendeva pur sempre una conferma del ruolo svolto dalla legge comunale e provinciale.

Anche l'aggiustamento nell'intreccio di funzioni amministrative, che si poteva determinare tra Regioni ed enti locali, nonché con lo Stato, appariva dirimente per il ruolo assegnato dalla Costituzione alla legge statale di incidere sul «principio del parallelismo» a favore degli enti locali (per cui «Spetta[va]no alla Regione le funzioni amministrative per le materie elencate nel precedente articolo, “salvo quelle di interesse esclusivamente locale, che possono essere attribuite dalla legge della Repubblica alle Province, ai Comuni o ad altri enti locali”» - art. 118, comma 1, Cost. nella formulazione originaria), cui si aggiungeva la possibilità della delega di altre funzioni a favore delle Regioni, da parte dello Stato con legge (art. 118, comma 2), e il principio che le Regioni avrebbero dovuto esercitare normalmente le loro «funzioni amministrative delegandole alle Province, ai Comuni o ad altri enti locali, o valendosi dei loro uffici» (art. 118, comma 3). Di conseguenza, la Costituzione del 1947 confidava nell'opera dello Stato – in questo

<sup>28</sup> V. S. ROMANO, *Gli interessi dei soggetti antarchici e gli interessi dello Stato*, ora in ID., *Scritti minori*, Milano 1990, p. 351 ss.

<sup>29</sup> V. A. M. SANDULLI, *Manuale di Diritto amministrativo*, cit., p. 203.

<sup>30</sup> *O.c.*, pp. 203-204.

seguendo la tradizione dell'ordinamento – per adeguare «i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento». Va da sé che la realizzazione di quel disegno ha conosciuto un complesso di problemi dovuti essenzialmente alla mancanza di adeguamento da parte della legge statale ai principi costituzionali dell'autonomia e del decentramento; almeno, nei termini in cui questo era stato auspicato dalla stessa Assemblea Costituente.

Il sistema delle funzioni amministrative e della loro attribuzione tra i diversi livelli di governo, nel tempo, subisce due profonde modificazioni: la prima potrebbe essere definita di senso e di struttura e deriva dal cambiamento del rapporto tra pubblica amministrazione e cittadini, o – se si vuole – tra Stato e società; la seconda riguarda il sistema organizzativo delle funzioni amministrative e i livelli di governo.

Tradizionalmente, il novero delle funzioni pubbliche aveva un prevalente carattere amministrativo rivolto alla garanzia dell'ordine pubblico che si estrinsecava nei poteri di polizia o sanzionatori; in genere nelle amministrazioni locali si assisteva anche all'organizzazione e allo svolgimento di servizi pubblici o alla produzione di determinati beni.

È ben noto che la formazione dello Stato sociale abbia preso le mosse da un processo di statualizzazione di funzioni di servizio pubblico svolte a favore dei cittadini dalle amministrazioni locali, che ha comportato un de-pauperamento delle funzioni degli enti territoriali e un appesantimento burocratico inefficiente dello Stato, sopportabile sino a quando gli scambi internazionali erano sotto una certa soglia e l'economia viveva in una dimensione protezionistica, in cui lo Stato, centralizzando, aveva strumenti idonei e sufficienti per difendere il proprio mercato nazionale<sup>31</sup>.

Tuttavia, nel momento in cui le politiche protezionistiche sono progressivamente state limitate dall'apertura dei mercati e il processo di internazionalizzazione dell'economia ha assunto dimensioni considerevoli, gli Stati si sono ritrovati in condizioni tali da non potere più sopportare i costi degli apparati pubblici e si è posto per loro un duplice problema: quello di rendere più efficiente la spesa pubblica e quello di agire per rendere più competitiva nei mercati l'economia nazionale.

Così, anche per effetto dell'estensione del processo di integrazione europea, le funzioni amministrative sono diventate regolative e propulsive rispetto alle attività dei privati. Le pubbliche amministrazioni diventano, ora, destinatarie di politiche pubbliche la cui competenza può riguardare, grazie al principio di leale collaborazione, anche l'azione di più livelli di governo,

<sup>31</sup> Sul punto v. S. MANGIAMELI, *Appunti sullo "Stato sociale sussidiario"*, in *Teoria dir. Stato*, 2002.

la cui funzione è quella di assicurare lo sviluppo, la crescita e la competitività, consentendo al mercato di svolgere il suo ruolo senza distorsioni e con obiettivi come la stabilità dei prezzi e la piena occupazione. Ciò richiede, peraltro, un processo di decentralizzazione delle funzioni territoriali, dal momento che consente una maggiore efficacia ed efficienza, derivante dalla prossimità delle decisioni inerenti ai territori medesimi, e dal punto di vista della spesa pubblica, anche una più adeguata valutazione della responsabilità amministrativa (c.d. *accountability*). Per contro, la centralizzazione delle decisioni riguarda quelle funzioni di carattere strategico che servono a difendere gli interessi nazionali, nel loro confronto in sedi europee e internazionali con quelli degli altri Stati, e ad assicurare il riequilibrio territoriale, promuovendo azioni per superare i divari interni e per incrementare la competitività<sup>32</sup>.

Questo cambiamento incide anche sulla formulazione del principio di legalità, come principio guida dell'attività amministrativa nello Stato di diritto. Infatti, la legalità non consiste semplicemente nell'osservanza delle prescrizioni di legge, ma anche e soprattutto nella realizzazione concreta delle politiche pubbliche e ha un carattere sostanziale, oltre che formale.

La seconda modificazione, che riguarda il sistema organizzativo, permette di assecondare questo cambiamento strutturale della globalizzazione, cui corrisponde anche lo stesso processo di integrazione europeo, che nel frattempo ha assunto un carattere particolarmente complesso – basti pensare alla moneta unica – anche se non è ancora del tutto omogeneo, come si evince da due elementi importanti quali la politica estera e di difesa comune.

In Italia, i cambiamenti legati alla dimensione internazionale ed europea si compiono prima in via legislativa e, successivamente, attraverso la revisione costituzionale del Titolo V.

5. Il disegno che la revisione del 1991/2001 ci ha consegnato modifica in modo sensibile il quadro istituzionale originario rompendo con una certa tradizione di stampo statualista. Al di là delle aporie che si possono riscontrare tra le fonti di rango legislativo che anteriormente alla revisione costituzionale ne avevano anticipato dei contenuti, suscitando non poche perplessità di costituzionalità, in realtà sussiste una certa continuità di intenti tra la fase segnata dalle leggi Bassanini e dai relativi decreti legislativi e quella caratterizzata dal cambiamento costituzionale.

<sup>32</sup> V. S. MANGIAMELI, *Il governo delle politiche pubbliche un banco di prova per il regionalismo*, in ID. (a cura di), *Il regionalismo italiano tra giurisprudenza costituzionale e involuzioni legislative dopo la revisione del Titolo V*, Milano 2014, p. 41 ss.

Gli elementi principali del cambiamento sono, da un lato, l'attribuzione della competenza generale alle Regioni, attraverso la clausola di residualità (art. 117, comma 4, Cost.), mentre la competenza enumerata caratterizzerebbe la legislazione dello Stato (art. 117, comma 2, Cost.)<sup>33</sup>; dall'altro lato, il riconoscimento della titolarità di «funzioni amministrative proprie» per i Comuni, le Province e le Città metropolitane (art. 118, comma 2, Cost.).

Da questi due elementi si sarebbe dovuto evincere un sistema istituzionale in parte a struttura federale, nel caso della legislazione, e in parte caratterizzato dall'autonomia locale, in quello dell'amministrazione.

Non è qualcosa di anomalo, come potrebbe pensare chi è estraneo all'esame dei sistemi decentrati; anzi, si tratta di una logica che permea più ordinamenti statali di tipo federale, a partire da quello statunitense, dove l'intreccio tra locale e federale ha dato vita a un sistema a rete caratterizzato dalle relazioni intergovernative e dai principi di cooperazione e competizione<sup>34</sup>, grazie anche ad una struttura efficiente di federalismo fiscale, tale da consentire anche ai cittadini di scegliere in base alle politiche pubbliche il luogo in cui vivere<sup>35</sup>.

Tuttavia, al di là del possibile funzionamento di un siffatto modello, possiamo dire che questa decisione costituzionale, complessa e non priva di aporie e problemi<sup>36</sup>, non è stata inverata. Nel caso della legislazione, la giurisprudenza costituzionale ha provveduto essenzialmente a mettere in discussione il riparto costituzionale delle competenze legislative, rendendo flessibile il riparto stesso e consentendo così la derogabilità della competenza regionale. Senza considerare le polemiche, peraltro infondate, sulla competenza concorrente, la legislazione regionale ha assunto un connotato di residualità rispetto al potere legislativo dello Stato<sup>37</sup>.

<sup>33</sup> La Corte costituzionale, nella sua prima pronuncia sul nuovo Titolo V (sent. 26 giugno 2002, n. 282), si soffermava su questo aspetto: «La risposta al quesito, se la legge (regionale) impugnata rispetti i limiti della competenza regionale, ovvero ecceda dai medesimi, deve oggi muovere – nel quadro del nuovo sistema di riparto della potestà legislativa risultante dalla riforma del titolo V, parte II, della Costituzione realizzata con la legge costituzionale n. 3 del 2001 – non tanto dalla ricerca di uno specifico titolo costituzionale di legittimazione dell'intervento regionale, quanto, al contrario, dalla indagine sulla esistenza di riserve, esclusive o parziali, di competenza statale» (punto 3 cons. dir.).

<sup>34</sup> V. D. S. WRIGHT, *Understanding intergovernmental relations*, III ed., 1988.

<sup>35</sup> V. J. M. BUCHANAN, *Federalism and Fiscal Equity*, in *The American Econ. Rev.*, 1950, vol. 40, n. 4, pp. 583-599; e, più di recente, ancora I. SOMIN, *Foot voting, Federalism and political freedom*, in *Nomos*, 2014, p. 83 ss.

<sup>36</sup> Per un esame dei quali sia consentito rinviare a S. MANGIAMELLI, *L'autonomia locale nel disegno della riforma costituzionale*, in ID., *La riforma del regionalismo italiano*, Torino 2002, p. 237 ss.

<sup>37</sup> Sul punto v. il nostro S. MANGIAMELLI, *La giustizia costituzionale e federalismo: riflessioni*

Nel caso dell'amministrazione, invece, la legge statale ha mantenuto un ruolo centrale nella distribuzione delle funzioni amministrative. In primo luogo, ha effettuato una parificazione di fatto tra la nozione delle «funzioni proprie» e quella delle «funzioni fondamentali» dell'art. 117, comma 2, lett. p), Cost., e, in secondo luogo, ha depotenziato il valore costituzionale del riconoscimento di funzioni amministrative proprie, per i Comuni, le Province e le Città metropolitane; in questo modo rendendo possibili interventi della legge statale di carattere generale<sup>38</sup>.

Tuttavia, innovando alla tradizione normativa precedente, la legge statale ha riconosciuto alle Regioni anche un ruolo performante dell'amministrazione locale. Infatti, mentre al tempo del completamento dei trasferimenti di poteri del primo regionalismo, all'art. 2 d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, si specificava che «ai comuni, alle province, alle comunità montane sono attribuite le funzioni amministrative indicate nel presente decreto, ferme restando quelle già loro spettanti secondo le vigenti disposizioni di legge»; successivamente, nell'ambito del riordino delle funzioni amministrative, prima con la legge 15 marzo 1997, n. 59, poi con il d.lg. 31 marzo 1998, n. 112, si realizzava un rovesciamento del principio enumerativo – nonostante la Costituzione non fosse stata ancora modificata – per cui diventava necessario attribuire alle Regioni il potere di riordinare in ambito regionale le funzioni amministrative con i propri enti locali, salvi i poteri trattenuti dallo Stato. Infatti, l'art. 3 d.lg. n. 112 del 1998 disponeva che spettasse a «ciascuna Regione [...], entro sei mesi dall'emanazione del presente decreto legislativo, determina(re), “in conformità al proprio ordinamento”, le funzioni amministrative che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale, provvedendo contestualmente a conferire tutte le altre agli enti locali».

Invero, la legislazione riprende un principio che, nonostante il vigore dell'art. 128 Cost., era stato espresso per la prima volta nella legge 8 giugno 1990, n. 142 («Ordinamento delle autonomie locali»), dove si affermava che nelle materie di competenza concorrente o di attuazione delle leggi della Repubblica (allora art. 117, commi 1 e 2, Cost.) sarebbero state le Regioni, e non lo Stato, a organizzare ai sensi dell'art. 118, comma 1, Cost., «l'esercizio delle funzioni amministrative a livello locale attraverso i comuni e le province [...] ferme restando le funzioni che attengano ad esigenze di carattere unitario nei rispettivi territori» (art. 3, comma 1). Peraltro, si specificava che ai fini indicati dalla disposizione richiamata, «le leggi regionali si

*sull'esperienza italiana*, in ID., *Le Regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano 2013, p. 133 ss.

<sup>38</sup> Sulla distinzione tra «funzioni proprie» e «funzioni fondamentali» v. S. MANGIAMELI, *L'autonomia locale nel disegno della riforma costituzionale*, cit., p. 264 ss.

(sarebbero dovuto conformare) ai principi stabiliti dalla legge (n. 142 del 1990) in ordine alle funzioni del Comune e della Provincia, identificando nelle materie e nei casi previsti dall'art. 117 della Costituzione gli interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio» (art. 3, comma 2).

Principi per i quali il Comune costituiva «l'ente locale che rappresenta(va) la propria comunità, ne cura(va) gli interessi e ne promuove(va) lo sviluppo» e la Provincia l'«ente locale intermedio fra comune e regione», che «cura(va) gli interessi e promuove(va) lo sviluppo della comunità provinciale» (art. 2, commi 2 e 3); e qui, per la prima volta, è apparsa anche l'affermazione che «i comuni e le province (erano) titolari di funzioni proprie» (art. 2, comma 5)<sup>39</sup>.

L'art. 3, comma 2, del d.lg. n. 112 del 1998 prevedeva, inoltre, che «la generalità dei compiti e delle funzioni amministrative è attribuita ai comuni, alle province e alle comunità montane, in base ai principi di cui all'art. 4, comma 3, della legge 15 marzo 1997, n. 59 (sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione), secondo le loro dimensioni territoriali, associative ed organizzative, con esclusione delle sole funzioni che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale». Una dizione, questa, molto più equilibrata di quella che poi sarebbe filtrata nel nuovo testo del Titolo V, dove si afferma che «le funzioni amministrative sono attribuite ai comuni», mentre agli altri enti territoriali sarebbero state semplicemente «conferite». Anche se la medesima disposizione del 1998 richiedeva che «il trasferimento delle funzioni nei confronti della generalità dei comuni» fosse uniforme, in questo caso la norma non era rivolta a rendere il Comune l'ente titolare di tutte le funzioni amministrative, bensì a «favorire l'esercizio associato delle funzioni dei comuni di minore dimensione demografica», per i quali «le regioni (avrebbero individuato) livelli ottimali di esercizio delle stesse».

Infine, l'intera funzionalità dell'ordinamento delle funzioni amministrative trasferite, dallo Stato alle Regioni e dalle Regioni agli enti locali, sarebbe stato assicurato dal potere sostitutivo che lo Stato avrebbe potuto attivare nei confronti delle Regioni inadempienti, come poi in concreto fece con il d.lg. 30 marzo 1999, n. 96<sup>40</sup>, e dalle Regioni nei confronti degli enti locali

<sup>39</sup> La disposizione continuava con una seconda frase dal seguente tenore: «Esercitano, altresì, secondo le leggi statali e regionali, le funzioni attribuite o delegate dallo Stato e dalla regione», da cui è poi derivata anche la seconda parte dell'art. 118, comma 2, Cost., nella versione del 2001.

<sup>40</sup> V. anche Corte cost., sent. 27 aprile 2001, n. 110, con cui il giudice costituzionale limitava la portata del d.lg. 96 del 1999 nei confronti della Regione Veneto che aveva nel frattempo adempiuto, prima dell'entrata in vigore del decreto, a quanto disposto dall'art. 3 del d.lg. n. 112 del 1998.

che non avessero attivato, nei tempi previsti dalla legge regionale, l'esercizio delle funzioni amministrative in forma associata. A questi fini, alle Regioni sarebbe spettato il disegno degli ambiti ottimali delle funzioni amministrative comunali, in cui si sarebbero dovute sviluppare le forme associative, e alla legge regionale la previsione di «appositi strumenti di incentivazione per favorire l'esercizio associato delle funzioni».

6. Il dato distintivo di questa legislazione di riordino delle funzioni amministrative porta con sé l'assunzione che ogni Regione ordinaria possa dare vita ad un proprio ordinamento e, perciò, possa differenziarsi nell'organizzazione delle funzioni amministrative nel complesso delle relazioni tra il livello regionale e quello locale.

Questo complesso sistema che la legge statale ha ordito in attuazione anche dei principi di autonomia e decentramento, previsti dall'art. 5 Cost., sembra rafforzarsi nel momento in cui si modifica il contesto costituzionale di riferimento, con la revisione del 1999, che riconosce una più estesa autonomia statutaria di organizzazione delle Regioni, e del 2001, che dispone, sulla scorta dell'esperienza, un rafforzamento delle prerogative legislative regionali e di quelle amministrative per i Comuni e le Province, cui si aggiungono, in modo un po' impreciso, le Città metropolitane.

Gli statuti ordinari di seconda generazione danno attuazione a questa impostazione e disciplinano, come elemento costante del sistema, anche il Consiglio delle autonomie locali (art. 123, comma 4, Cost.), la cui previsione, sino alla l. cost. n. 3 del 2001, era contemplata in una disposizione legislativa del d.lg. n. 112 del 1998, che auspicava forme di raccordo tra la Regione e gli enti locali<sup>41</sup>. Ai Consigli delle autonomie locali, in genere, si riconosce il potere di iniziativa legislativa; la possibilità di adire l'organo di garanzia statutaria, per chiedere una valutazione sulle leggi in relazione ai principi sanciti dallo Statuto; e, trattandosi di un organo di raccordo, la formulazione di pareri, obbligatori e facoltativi, nelle materie di spettanza locale, come il conferimento di funzioni amministrative e il riparto di competenze tra Regione ed Enti locali, con la previsione che, qualora il Consiglio regionale non si adegui al parere espresso dal Consiglio delle Autonomie locali, debba deliberare a maggioranza assoluta dei suoi componenti.

<sup>41</sup> V. art. 3, comma 5, d.lg. n. 112 del 1998: «Le regioni, nell'ambito della propria autonomia legislativa, prevedono strumenti e procedure di raccordo e concertazione, anche permanenti, che diano luogo a forme di cooperazione strutturali e funzionali, al fine di consentire la collaborazione e l'azione coordinata fra regioni ed enti locali nell'ambito delle rispettive competenze».

Inoltre, gli statuti prevedono l'attribuzione o la delega delle funzioni amministrative nelle materie di competenza regionale, salvaguardano l'esercizio unitario a livello regionale, nell'ipotesi di incompatibilità con la dimensione territoriale degli enti e sempre che non si possa ricorrere a forme associative. Parecchi statuti prevedono anche che la Regione agisca con i poteri sostitutivi, qualora le funzioni amministrative conferite non siano esercitate in modo adeguato. Non mancano, infine, previsioni di meccanismi di monitoraggio regionale della spesa locale, con riferimento ai trasferimenti delle risorse.

Su queste basi si sono mosse le legislazioni regionali dando così luogo a precipi sistemi funzionali caratterizzati da un grado elevato di omogeneità, ma differenziandosi su una molteplicità di aspetti compresi quelli inerenti alla sussidiarietà orizzontale.

Non è questa la sede per riprendere l'analisi delle leggi regionali di conferimento delle funzioni nelle materie di competenza propria, a titolo concorrente o residuale; ciò che rileva qui è che questo assetto risulta confermato anche dalla legge 5 maggio 2009, n. 42, sul federalismo fiscale, la quale, per un verso, definisce le funzioni fondamentali di cui all'art. 117, comma 2, lett. p), Cost., per i Comuni (art. 21, comma 3), le Province (art. 21, comma 4) e le Città metropolitane [art. 23, comma 6, lett. e) ed f)]; per l'altro attribuisce i relativi fondi perequativi alla gestione delle Regioni (art. 13), attribuendo così a queste un peculiare strumento di concreto svolgimento delle funzioni amministrative, anche alla luce dei processi associativi tra gli enti.

7. È ampiamente noto che i processi di adeguamento alle riforme non sono rapidi. Infatti, anche se il cambiamento costituzionale aveva rafforzato le autonomie locali e creato un quadro di riferimento di queste con gli ordinamenti regionali, grazie alla previsione di conferire nelle materie di competenza regionale le funzioni amministrative ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane, in realtà il disegno autonomista, avviato con la l. n. 142 del 1990, passato attraverso la l. n. 59 del 1997 e il d.lg. n. 112 del 1998, e definito con la revisione del Titolo V, era ampiamente incompiuto quando sopraggiunge la prima crisi economica del secondo millennio<sup>42</sup>.

La legislazione della crisi può essere divisa in due parti: la prima, dalla legge finanziaria del 2008, al d.l. n. 138 del 2011, la seconda a partire dal d.l. 6 dicembre 2011, n. 201 (c.d. decreto «Salva Italia»), in cui si concretizza la legislazione emergenziale. In entrambi i casi le misure finanziarie nei

<sup>42</sup> Per una analisi di questo si rinvia a S. MANGIAMELI, *Il sistema territoriale e la crisi*, in ID., *Le Autonomie della Repubblica: la realizzazione concreta*, Milano 2013, p. 11 ss.

confronti delle Regioni e degli enti locali sono una costante, ma ciò che caratterizza la seconda, rispetto alla prima è la vicenda delle Province.

Questa nasce con la lettera dei due presidenti della BCE del 5 agosto 2011, in cui, verso la fine, si legge: «C'è l'esigenza di un forte impegno ad abolire o a fondere alcuni strati amministrativi intermedi (come le Province)». Il tutto per assicurare che «l'Italia con urgenza (rafforzasse) la reputazione della sua firma sovrana».

Ora, l'affermazione che l'abolizione delle Province fosse necessaria per rafforzare la «reputazione della firma sovrana» dell'Italia, si commenta da sola. Le cifre delle manovre che in quegli anni di crisi sono state fatte erano alquanto imponenti<sup>43</sup> e nella relazione di accompagnamento del d.l. n. 201 del 2011, con il quale si incideva sensibilmente sul sistema provinciale, si affermava che dalla «dissoluzione» delle Province sarebbe derivato un risparmio «a consuntivo» di circa sessanta milioni di euro; cioè si ammetteva che l'operazione non poteva considerarsi economicamente positiva *ex-ante*, e che probabilmente *ex-post* avrebbe rivelato anche un aumento dei costi, così come accade sempre quando le competenze dei livelli di governo vengono stravolti.

Tuttavia, è bastato quel piccolo inciso tra parentesi, aggiunto a mo' d'esempio, per fare entrare le Province italiane in un «girone infernale», senza considerare la miriade di enti, anche (e soprattutto) statali, che possono considerarsi veramente «inutili» e che hanno continuato a vivere indisturbati durante la crisi economica e la cui salute è florida anche adesso.

Da quel momento, invece, i governi che si sono succeduti hanno avuto di mira l'abolizione delle Province a prescindere dall'effettiva cognizione delle funzioni provinciali e dal verificare se questa fosse, o meno, una buona idea. Così il d.l. n. 138 del 2011 (l'ultimo del Governo Berlusconi); così il d.l. n. 201 del 2011 (il primo del successivo Governo Monti) che seguiva inizialmente la linea di un ridimensionamento dei poteri e dell'organizzazione democratica. Infatti, via via che gli organi democraticamente eletti delle Province venivano a scadenza, cominciava una fase istituzionale fatta di proroghe e commissariamenti<sup>44</sup>.

Con il d.l. 6 luglio 2012, n. 95, sulla *spending review* si apre la via al c.d. «riordino delle province» (art. 17), riproponendosi il tema del loro accorpamento. Inoltre, il decreto sulla *spending review* apre la questione delle Città metropolitane – nella forma di Province speciali, senza il nome di Province

<sup>43</sup> V. il nostro *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico, Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'AIC*, in *Rivista AIC*, 2013, n. 4.

<sup>44</sup> Sul punto, v. S. MANGIAMELI, *La Provincia, l'area vasta e il governo delle funzioni del territorio. Dal processo storico di formazione alla ristrutturazione istituzionale*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), ottobre 2012.

– che era rimasta lettera morta sino a quel momento. In realtà, prima di arrivare alla legge Delrio del gennaio 2014, bisogna considerare che le disposizioni del «Salva Italia» sulle Province furono censurate dalla Corte costituzionale con la sentenza 3 luglio 2013, n. 220<sup>45</sup>.

Tuttavia, diversamente da quello che si potrebbe pensare, la pronuncia del giudice costituzionale non si è fondata sui parametri costituzionali dell'autonomia (art. 5 Cost.), né sui principi del Titolo V, riguardanti le Province (art. 114), bensì sulla «compatibilità dello strumento normativo del decreto-legge, quale delineato e disciplinato dall'art. 77 Cost., con le norme costituzionali (in specie, ai fini del presente giudizio, con gli artt. 117, secondo comma, lettera p, e 133, primo comma) che prescrivono modalità e procedure per incidere, in senso modificativo, sia sull'ordinamento delle autonomie locali, sia sulla conformazione territoriale dei singoli enti». Così posta, la questione era ritenuta fondata perché «la trasformazione per decreto-legge dell'intera disciplina ordinamentale di un ente locale territoriale, previsto e garantito dalla Costituzione, è incompatibile, sul piano logico e giuridico, con il dettato costituzionale».

Il giudice costituzionale, inoltre, pur affermando di non entrare «nel merito delle scelte compiute dal legislatore», sostiene che le motivazioni addotte «non portano alla conclusione che sull'ordinamento degli enti locali si possa intervenire solo con legge costituzionale – “indispensabile solo se si intenda sopprimere uno degli enti previsti dall'art. 114 Cost., o comunque si voglia togliere allo stesso la garanzia costituzionale” – ma, più limitatamente, che non sia utilizzabile un atto normativo, come il decreto-legge, per introdurre nuovi assetti ordinamentali che superino i limiti di misure meramente organizzative».

Così, dopo il d.l. 14 agosto 2013, n. 93, di proroga dei commissariamenti delle Province, si mette mano, in Parlamento, a un disegno di legge ordinario dove vengono raccolte, con poche varianti, le formulazioni dei d.l. dichiarati incostituzionali.

La legge n. 56 del 2014 è stata approvata con l'apposizione della questione di fiducia sull'emendamento unico ed ha – come già osservato – un *drafting* di difficile lettura; in sintesi possiamo affermare che essa, comunque, a prescindere dal mantenimento delle Province per rispondere al vincolo costituzionale, che sarebbe stato rimosso solo con la riforma costituzionale, perseguiva l'intento già presente nella legislazione della crisi di procedere allo svuotamento funzionale dell'ente<sup>46</sup>.

<sup>45</sup> Per un commento alla decisione v. il S. MANGIAMELI, *Brevi note sulle garanzie delle autonomie locali e sui limiti alla potestà legislativa statale*, in *Astrid rass.*, 2013, n. 19.

<sup>46</sup> La nuova disciplina legislativa, sottoposta anch'essa al controllo della Corte

In primo luogo, dal punto di vista delle funzioni fondamentali (commi 44 e 85-88), attribuite alle Province, ma anche alle Città metropolitane, sulla base dell'art. 117, comma 2, lett. p), Cost., la legge n. 56 del 2014, nella sostanza, riduce il novero delle precedenti funzioni amministrative che spettavano a questi enti in base all'ordinamento degli enti locali (d.lg. 18 agosto 2000, n. 267) e alla legge sul federalismo fiscale (l. n. 42 del 2009), sottraendo funzioni come quelle relative alla gestione del territorio e alla valorizzazione dei beni culturali, nonché le funzioni nel campo dello sviluppo economico e quelle relative ai servizi del mercato del lavoro e rendendo meno chiare alcune funzioni come quelle di carattere ambientale.

Tuttavia, il vero nodo della questione risiede nel diverso regime che la legge n. 56 del 2014 tende ad instaurare, per le Province e le Città metropolitane, con riferimento alle funzioni amministrative diverse da quelle fondamentali. Infatti, per la Città metropolitana i commi 45 e 46 dispongono conformemente al disposto costituzionale che «restano comunque ferme le funzioni spettanti allo Stato e alle regioni nelle materie di cui all'art. 117 Cost., nonché l'applicazione di quanto previsto dall'art. 118 Cost.», e che «lo Stato e le regioni, ciascuno per le proprie competenze, possono attribuire ulteriori funzioni alle città metropolitane in attuazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui al primo comma dell'art. 118 Cost.»; al contrario, per le Province viene disapplicato il regime costituzionale delle funzioni amministrative, con gravi problemi anche nell'organizzazione dei servizi pubblici di carattere economico<sup>47</sup>.

costituzionale (sent. 26 marzo 2015, n. 50) – come era prevedibile – è stata assolta dal giudice costituzionale. Singolare è poi che la legge sia stata scritta più che con riferimento alla Costituzione vigente, considerando quanto già stava accadendo, con la prospettiva di una riforma costituzionale. A tal riguardo è sintomatica l'espressione «In attesa della riforma del titolo V della parte seconda della Costituzione e delle relative norme di attuazione», che si rinviene in diversi punti del testo (commi 5 e 51), e che persino la Corte costituzionale, nella citata sentenza, fa riferimento agli interventi futuri di rango costituzionale [«Con la legge in esame il legislatore ha inteso realizzare una significativa riforma di sistema della geografia istituzionale della Repubblica, in vista di una semplificazione dell'ordinamento degli enti territoriali, senza arrivare alla soppressione di quelli previsti in Costituzione. L'intervento – “che peraltro ha solo determinato l'avvio della nuova articolazione di enti locali, al quale potranno seguire più incisivi interventi di rango costituzionale” – è stato necessariamente complesso» (sent. 26 marzo 2015, n. 50, punto 3.4.2 cons. dir.)]. Incredibilmente, la Corte ha mantenuto questo punto di vista anche dopo il referendum costituzionale che ha sancito il tramonto della riforma costituzionale, trasformando la legge n. 56 del 2014 in una legge di grande riforma economico-sociale (*sic!*) in grado di limitare persino la competenza esclusiva, in senso proprio, della Regione Siciliana (v. già sopra le considerazioni a Corte cost., sent. 20 luglio 2018, n. 168).

<sup>47</sup> V. S. MANGIAMELI, *Considerazioni sul Disegno di legge AS/1212, recante: Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), gennaio 2014.

Il comma 89, a tal riguardo, dispone che «lo Stato e le regioni, secondo le rispettive competenze, attribuiscono le funzioni provinciali diverse da quelle di cui al comma 85, in attuazione dell'articolo 118 della Costituzione, nonché al fine di conseguire le seguenti finalità: individuazione dell'ambito territoriale ottimale di esercizio per ciascuna funzione; efficacia nello svolgimento delle funzioni fondamentali da parte dei comuni e delle unioni di comuni; sussistenza di riconosciute esigenze unitarie; adozione di forme di avvalimento e deleghe di esercizio tra gli enti territoriali coinvolti nel processo di riordino, mediante intese o convenzioni. Sono altresì valorizzate forme di esercizio associato di funzioni da parte di più enti locali, nonché le autonomie funzionali».

La disposizione è l'espressione più piena del principio che *auctoritas non veritas facit legem*, priva di un minimo di ragionevolezza. Infatti, la questione travalica la violazione della disciplina costituzionale, per diventare una questione di ragionevolezza della legge e di conoscenza dei principi di governo delle funzioni pubbliche nei sistemi multilivello. A prescindere dalla confusione tra area vasta e ambito ottimale, che traspare dalla disposizione richiamata, poi, si contravviene al principio, derivato dall'analisi economica del diritto, che le funzioni allocate, se esercitate efficacemente, non dovrebbero essere spostate da un livello all'altro; ma non è tutto<sup>48</sup>.

Per quanto riguarda i servizi pubblici di rilevanza economica, di cui disposizioni normative statali o regionali di settore prevedano l'attribuzione di funzioni di organizzazione ad enti o agenzie in ambito provinciale o sub-provinciale, si prevede, da un lato, «la soppressione di tali enti o agenzie e l'attribuzione delle funzioni alle province nel nuovo assetto istituzionale, con tempi, modalità e forme di coordinamento con regioni e comuni, da determinare nell'ambito del processo di riordino di cui ai commi da 85 a 97, secondo i principi di adeguatezza e sussidiarietà, anche valorizzando, ove possibile, le autonomie funzionali», e, dall'altro, l'individuazione di «misure premiali [...] per le regioni che approvano le leggi che riorganizzano le funzioni [...] prevedendo la soppressione di uno o più enti o agenzie» (comma 90).

La legge in questione ha previsto anche che «entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sentite le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative, lo Stato e le regioni “individuano in modo puntuale”, mediante accordo sancito nella Conferenza unificata, “le funzioni di cui al comma 89 oggetto del riordino e le relative competenze”» (comma 91); e che «entro il medesimo termine [...] con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'interno e del

<sup>48</sup> V. R. POSNER, *Economic Analysis of Law*, IX ed., New York 2014, cap. 27.

Ministro per gli affari regionali, di concerto con i Ministri per la semplificazione e la pubblica amministrazione e dell'economia e delle finanze, sono stabiliti, previa intesa in sede di Conferenza unificata, "i criteri generali per l'individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative connesse all'esercizio delle funzioni che devono essere trasferite", ai sensi dei commi da 85 a 97, dalle province agli enti subentranti, garantendo i rapporti di lavoro a tempo indeterminato in corso, nonché quelli a tempo determinato in corso fino alla scadenza per essi prevista» (comma 92).

Accantonando al momento il profilo finanziario, serve ricordare che l'accordo del comma 91 è stato siglato in data 10 settembre 2014, con la previsione che «in capo agli enti di area vasta devono essere mantenute unicamente le funzioni coerenti con le finalità di questi enti ai sensi di quanto previsto dal comma 3, che rinvia ai commi 51 a 100 dell'art. 1 della legge. Pertanto, ad esse devono essere riassegnate solo le funzioni che, tenendo conto di quelle fondamentali di cui al comma 85 e 88 e della piena attuazione del comma 90 dell'art. 1 della legge, sono ad esse riferibili, anche con riguardo al contesto proprio di ciascuna regione» (punto 8, lett. c).

Ora, a parte il discutibile uso della lingua italiana e la finezza di non adoperare più la parola «provincia» o «province», l'accordo sostanzialmente è servito a vincolare le Regioni, affinché queste procedessero con le loro leggi a revocare tutte le attribuzioni di competenza che nel tempo avevano fatto alle Province, in osservanza dei precetti costituzionali e delle leggi statali di organizzazione delle funzioni amministrative. Prima di considerare gli effetti della legge n. 56 del 2014, però, appare necessario soffermarsi sugli aspetti finanziari della vicenda provinciale.

8. Dal punto di vista finanziario la vicenda delle Province, in realtà, nasce ben prima della legge n. 56 del 2014 e del fallimento della riforma costituzionale, grazie al referendum costituzionale. Il processo di svuotamento e riduzione delle risorse provinciali, infatti, ha avuto inizio nel 2010, sin da quando le Province sono state chiamate a concorrere al risanamento dei conti pubblici, in nome del coordinamento della finanza pubblica, con importi sempre più consistenti dovuti all'aggravarsi della crisi economica.

Il loro contributo è stato realizzato attraverso diverse modalità: una riduzione delle risorse attribuite, agendo sul Fondo sperimentale di riequilibrio per le Province<sup>49</sup>; prevedendo strumenti che hanno inasprito gli

<sup>49</sup> Il Fondo è stato istituito nel 2012, a seguito della soppressione dei trasferimenti erariali e regionali destinati alle province, per realizzare, in forma progressiva ed equilibrata, l'attuazione dell'autonomia di entrata di questi enti.

obiettivi di bilancio ad invarianza di risorse attribuite, come patto di stabilità interno e pareggio di bilancio; con risparmi di spesa corrente da versare direttamente nelle casse dello Stato<sup>50</sup>, o con interventi legati alla politica di riduzione dei «costi della politica» che, a decorrere dal 2014, ha visto una ulteriore diminuzione delle risorse correlata alla determinazione del numero massimo degli assessori provinciali in misura pari a un quarto del numero dei consiglieri della Provincia di consigli provinciali a loro volta ridotti nella consistenza.

In aggiunta a ciò, con il d.P.C.M. del 26 novembre 2014, che dava attuazione all'art. 1, comma 92, l. n. 56 del 2014, si definivano procedimento e criteri per l'individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative connesse alle funzioni da trasferire dalle Province agli enti subentranti che di fatto determinava una paralisi dell'organizzazione provinciale.

Inoltre, in attesa della loro definitiva cancellazione costituzionale, la l. 23 dicembre 2014, n. 190, (la legge di stabilità del 2015<sup>51</sup>) impone l'ultima pesante riduzione delle risorse alle Province, con il benestare della Corte costituzionale, la quale considera legittime le disposizioni finanziarie poiché «si innestano [...] come principi fondamentali [...] funzionali alla realizzazione» di un disegno riformatore<sup>52</sup>. La Corte non prende in considerazione neppure la possibilità che le Regioni possano fare applicazione del principio di sussidiarietà verticale, lasciando alle Province la gestione di funzioni non fondamentali con l'aggiunta di ulteriori funzioni<sup>53</sup>.

<sup>50</sup> Il d.l. 24 aprile 2014, n. 66, convertito con modificazioni dalla l. 23 giugno 2014, n. 89, all'art. 47, ha previsto che il concorso alla finanza pubblica delle province e città metropolitane delle RSO e delle regioni Sicilia e Sardegna è stato assicurato mediante la richiesta di risparmi di spesa corrente da versare al bilancio dello Stato, pari a complessivi 444,5 milioni per il 2014, 576,7 milioni per il 2015 e a 585,7 milioni per ciascuno degli anni dal 2016 al 2018, relativi a determinate categorie di spesa (per acquisto di beni e servizi, per autovetture, per incarichi di consulenza, studio e ricerca e per i contratti di collaborazione coordinata e continuativa), sulla base di specifici criteri, quali riduzione di spesa per beni e servizi, per autovetture, per incarichi di consulenza, studio e ricerca.

<sup>51</sup> L'art. 1 della l. n. 190 del 2014, al comma 418, ha imposto (anche in considerazione delle misure di riordino delle funzioni introdotte dalla citata legge n. 56 del 2014) alle province/Città metropolitane delle RSO e delle regioni Sicilia e Sardegna risparmi di spesa corrente nell'importo di 1 miliardo di euro per il 2015, di 2 miliardi per il 2016 e di 3 miliardi a decorrere dal 2017 (da versare ad apposito capitolo del bilancio dello Stato).

<sup>52</sup> Per la Corte cost., sent. 26 marzo 2015, n. 50, come già richiamata sopra, la disciplina è giustificata «in considerazione della programmata loro soppressione previa cancellazione dalla Carta costituzionale come enti costitutivi della Repubblica».

<sup>53</sup> F. FABRIZZI, *La Corte e le province, tra Costituzione vigente e Costituzione riformata. Note a margine delle sentenze 143 e 159 del 2016*, in *Federalismi*, 2016, n. 12, p. 4.

L'esito del *referendum* salverà le Province, ma la loro condizione finanziaria appare immediatamente disastrosa; per la prima volta, nel sistema della finanza pubblica locale, era stato creato un meccanismo invertito di trasferimento finanziario, non più dall'alto verso il basso, ma viceversa, è lo Stato che drena risorse dagli enti locali per sopravvivere<sup>54</sup>.

A tal riguardo, l'Ufficio studi della Camera rileva come «I tagli derivanti dalle politiche di *spending review* hanno, infatti, determinato il fenomeno dei c.d. "trasferimenti negativi", che si concretizzano in un obbligo forzoso di rimborso a carico degli enti locali. Il risultato dell'applicazione di queste norme ha, cioè, progressivamente invertito il flusso dei trasferimenti dallo Stato verso le Province; per la quasi totalità di Province e Città metropolitane il saldo algebrico si conclude con una posizione debitoria nei confronti dello Stato che gli enti devono liquidare attraverso versamenti diretti o attraverso prelievi a cura dell'Agenzia delle entrate»<sup>55</sup>.

È merito della Corte dei conti avere posto attenzione, in modo specifico, alla condizione delle finanze provinciali. Infatti, nella relazione sul «Riordino delle province, aspetti ordinamentali e riflessi finanziari», di aprile 2015, riconosce come le risorse da Fondo sperimentale di riequilibrio rappresentino, ormai, un'entrata solo nominale<sup>56</sup>. La Corte dei Conti lancia, così, un campanello di allarme, confermando che «la spesa delle Province è stata profondamente incisa oltre che dalla nuova distribuzione di funzioni e compiti, disegnata dalla legge di riforma n. 56/2014, anche dalle manovre finanziarie attuate nel corso degli ultimi anni (2012-2015)»<sup>57</sup>.

La Corte avverte, inoltre, che «sebbene dall'attribuzione ad altri Enti (Regioni e Comuni) delle funzioni non fondamentali ci si potesse attendere una significativa riduzione delle spese sostenute dagli Enti di area vasta, i ritardi verificatisi nella realizzazione della riforma hanno determinato un andamento in crescita dei pagamenti, sia in conto competenza che totali, anche in ragione dell'incremento registrato nei trasferimenti».

In questo modo, il giudice del controllo contabile mette in evidenza come siano venute meno persino le risorse provinciali necessarie a garantire le funzioni fondamentali, come il mantenimento delle strade o i diritti fondamentali dei disabili o la sicurezza degli edifici delle scuole superiori, anche perché il meccanismo previsto dalla legge sul federalismo fiscale, la l. n. 42

<sup>54</sup> Si veda F. GRANDI, *La provincia futuribile*, in *Federalismi*, 2018, n. 6.

<sup>55</sup> Camera dei Deputati, Servizio Studi, *La fiscalità delle province e il fondo sperimentale di riequilibrio*, 21 marzo 2019.

<sup>56</sup> Corte Conti, delibera 17/SEZAUT/2015/FRG del 30 aprile 2015: referto su *Il riordino delle Province - Aspetti ordinamentali e riflessi finanziari*.

<sup>57</sup> *O.c.*

del 1990, non è stato affatto attuato. Infatti, si è «ben lontano dal realizzare quella autonomia di entrata su cui, peraltro, si fondava il modello trattenuto dal d.lgs. n. 68/2011 – in un contesto di persistente criticità – in ragione delle quali sono state previste nell'esercizio in esame significative deroghe rispetto alla disciplina ordinariamente applicabile agli Enti territoriali».

Sempre la Corte dei conti nel 2017, nell'audizione presso la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale<sup>58</sup>, precisa che nella valutazione della situazione della finanza provinciale, ha rilevato «una costante tensione sulle entrate, determinata dalla progressiva contrazione di quelle derivate, solo parzialmente compensate dal potenziamento delle entrate proprie; vistosi ritardi nell'erogazione dei trasferimenti erariali e regionali e, soprattutto, le conseguenze delle reiterate manovre sul Fondo sperimentale di riequilibrio, che hanno, di fatto, annullato la capacità programmatica delle Province; il consistente utilizzo di entrate a carattere straordinario per il finanziamento di spesa corrente, anche ripetitiva, cui le Province hanno fatto ricorso per fronteggiare la riduzione dei trasferimenti, nonché l'applicazione, talora integrale, dell'avanzo di amministrazione – peraltro influenzato dall'elevata mole di residui attivi – per il conseguimento dell'equilibrio di parte corrente». E conclude che «fino a nuova e diversa disciplina dell'area vasta, [...] le Province conservano il ruolo di enti essenziali per l'esercizio a livello locale di funzioni amministrative (c.d. funzioni di area vasta) di dimensione ultracomunale così come individuate dalla medesima legge».

A queste indicazioni della Corte dei conti segue una serie di sentenze della Corte costituzionale che mettono a nudo le difficoltà per le Province a garantire i servizi essenziali, dato che le risorse trasferite non riescono neppure a coprire le spese per il personale necessario. Nelle sentt. 24 luglio 2015, n. 188, e 29 gennaio 2016, n. 10, la Consulta ribadisce il principio fondamentale per cui l'attribuzione di funzioni deve essere necessariamente accompagnata da adeguate risorse finanziarie per garantire servizi al cittadino. In particolare, il taglio ai trasferimenti viene considerato irragionevole in assenza di una ristrutturazione del servizio e reca un pregiudizio nel finanziamento di servizi fondamentali.

Nella sent. 16 dicembre 2016, n. 275, la Corte in modo lapidario dichiara che «è la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione». Ma rileva anche come, a pesare sulla decisione della Corte, non è tanto «il

<sup>58</sup> Corte Conti, *Audizione sulla finanza delle Province e delle Città metropolitane*, presso la Commissione Parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, 23 febbraio 2017.

condizionamento economico-finanziario del diritto [...] bensì l'imprevedibilità del finanziamento, anche per il carattere promiscuo della relativa posta in bilancio, destinata a sovvenire una pluralità di interventi, alcuni dei quali discrezionali»<sup>59</sup>. Più di recente la questione del finanziamento di un servizio essenziale, come quello destinato ai disabili, è stato riaffrontato dalla Corte Costituzionale nella sent. 11 aprile 2019, n. 83, ma questa volta in un giudizio sollevato in via di azione dalla Regione Veneto. La Corte, in questa occasione, pur riconoscendo che esiste «una complessa fase di transizione, come è quella che si è innescata con il riordino delle Province» ritiene «non irragionevole che il legislatore scelga di disporre il finanziamento di anno in anno, senza peraltro mai farlo mancare e procedendo contestualmente all'istruttoria strumentale alla determinazione delle risorse necessarie a regime».

Tuttavia, si è trattato di una soluzione «tampon», per far fronte al dissesto organizzativo e finanziario nel quale si sono ritrovate moltissime province, con uno stanziamento complessivo di 70 milioni per l'anno 2016 (incrementato a 75 milioni per il 2017) a favore degli enti (province, città metropolitane o comuni) che esercitano le funzioni relative all'assistenza per l'autonomia e la comunicazione personale degli alunni con disabilità fisiche<sup>60</sup>, rifinanziato successivamente<sup>61</sup>.

La Corte costituzionale, ammettendo questa soluzione «tampon», avvalorava una politica che aveva condannato nella precedente sent. 16 dicembre 2016, n. 275, nella quale imponeva alla Regione, controparte della Provincia che aveva promosso il giudizio innanzi al giudice amministrativo, un finanziamento stabile dei servizi e finisce per giustificare una pericolosa e dannosa tendenza a creare finanziamenti incerti nell'*an* e nel *quantum*, che hanno rappresentato una delle costanti degli ultimi anni.

<sup>59</sup> M. MASSA, *Previdenza, assistenza e vincoli di bilancio. Tre tesi sulla giurisprudenza costituzionale negli anni della crisi*, in *Lav. dir.*, 2018, p. 87.

<sup>60</sup> Si tratta delle funzioni che il medesimo art. 1, comma 947, attribuisce alle regioni, a decorrere dal 1° gennaio 2016, fatti salvi i casi in cui, con legge regionale, esse erano già state attribuite alle province, alle città metropolitane o ai comuni (cfr. riparto 2016: d.P.C.M. 30 agosto 2016; riparto 2017: d.P.C.M. 28 settembre 2017).

<sup>61</sup> A questo finanziamento segue l'art. 1, comma 70, l. 27 dicembre 2017, n. 205, che reca un contributo per il 2018, di 75 milioni, per l'esercizio delle funzioni relative all'assistenza per l'autonomia e la comunicazione personale degli alunni con disabilità fisiche o sensoriali e ai servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per i medesimi alunni o per quelli in situazione di svantaggio, attribuite alle province, alle città metropolitane o ai comuni (riparto 2018: d.P.C.M. 21 dicembre 2018). Tale contributo è stato esteso, nell'importo di 100 milioni di euro per ciascuno degli anni 2019, 2020 e 2021, dall'articolo 1, comma 561, e dalla Sezione II della l. 30 dicembre 2018, n. 145).

Sono ormai diversi anni che le Province sono sprovviste di una vera programmazione finanziaria, prive anche del bilancio triennale, e vanno avanti solo con misure straordinarie di finanziamento, «sia di carattere finanziario, con l'autorizzazione di diversi contributi a sostegno della spesa per l'esercizio delle funzioni fondamentali, sia di tipo contabile, quali, in particolare, la possibilità di approvare il solo bilancio annuale (anziché quello triennale), la possibilità di rinegoziare i mutui contratti con la Cassa Depositi e Prestiti e la possibilità di utilizzare gli avanzi di amministrazione (liberi, destinati e perfino vincolati) per il raggiungimento degli equilibri, l'ampliamento da tre a cinque dodicesimi delle entrate correnti del limite massimo di ricorso, da parte degli enti locali, ad anticipazioni di tesoreria»<sup>62</sup>.

In particolare, si è dovuti intervenire per garantire le funzioni di viabilità<sup>63</sup> e di edilizia scolastica<sup>64</sup> con una serie di provvedimenti specifici<sup>65</sup>.

<sup>62</sup> Camera dei Deputati, Servizio Studi, *La fiscalità delle province e il Fondo sperimentale di riequilibrio*, 21 marzo 2019.

<sup>63</sup> L'art. 1, comma 754, l. 28 dicembre 2015, n. 208, prevede per le province e le città metropolitane delle regioni a statuto ordinario un contributo complessivo di 495 milioni di euro nell'anno 2016, 470 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2017 al 2020 e 400 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2021 (di cui 245 milioni di euro per l'anno 2016, 220 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2017 al 2020 e 150 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2021 a favore delle province e 250 milioni di euro a favore delle città metropolitane). L'art. 7 bis, d.l. 24 giugno 2016, n. 113, assegna un contributo in conto capitale per l'anno 2016 di 100 milioni di euro alle province delle regioni a statuto ordinario per l'attività di manutenzione straordinaria della rete viaria (d.m. 17 ottobre 2016). L'art. 20, comma 3, d.l. 24 aprile 2017, n. 50, autorizza un contributo in conto capitale di 170 milioni di euro per l'anno 2017 per l'attività di manutenzione straordinaria della rete viaria di competenza delle province delle regioni a statuto ordinario (d.m. 14 luglio 2017). L'art. 1, comma 1076, l. n. 205 del 2017, prevede un contributo in conto capitale al finanziamento degli interventi relativi a programmi straordinari di manutenzione della rete viaria di province e città metropolitane per una spesa di 120 milioni di euro per il 2018 e di 300 milioni per ciascuno degli anni dal 2019 al 2023.

<sup>64</sup> L'art. 25, commi 1 e 2 bis, d.l. 24 aprile 2017, n. 50, stabilisce che una quota del fondo investimenti, di cui all'art. 1, comma 140, l. 11 dicembre 2016, n. 232, per un importo pari a 64 milioni di euro per l'anno 2017, 118 milioni di euro per l'anno 2018, 80 milioni di euro per l'anno 2019 e 44,1 milioni di euro per l'anno 2020, è attribuita alle province e città metropolitane per il finanziamento di interventi in materia di edilizia scolastica. Il comma 2 bis dispone, altresì, l'attribuzione di ulteriori 15 milioni di euro per l'anno 2017, in favore di province e città metropolitane, per il finanziamento delle medesime attività di edilizia scolastica (d.m. istruzione 8 agosto 2017). Si veda anche, da ultimo, il d.m. interno 10 agosto 2018 di ripartizione del Fondo sperimentale di riequilibrio per le città metropolitane e le province ricomprese nelle regioni a statuto ordinario per l'anno 2018.

<sup>65</sup> L'art. 1, comma 889, l. n. 145 del 2018, attribuisce un contributo in conto capitale di 250 milioni di euro annui per gli anni dal 2019 al 2033 alle Province delle Regioni a Statuto ordinario, da destinare al finanziamento di piani di sicurezza a valenza pluriennale per la

Il ricorso a questo tipo di interventi è il chiaro indicatore della mancanza di un disegno di riorganizzazione dell'intero sistema degli enti territoriali e del loro finanziamento, a cominciare dallo spazio riconosciuto alle Regioni, che si trovano nel «guado» tra rinvio dell'attuazione del d.lg. n. 68 del 2011, sul federalismo fiscale<sup>66</sup>, e iniziative di autonomia differenziata ai sensi dell'art. 116, comma 3, Cost., per ottenere maggiori risorse finanziarie<sup>67</sup>, e proseguendo con il caos organizzativo e finanziario delle Province e delle Città Metropolitane, le cui le funzioni fondamentali continuano ad essere finanziate in modo non organico<sup>68</sup>, essendosi ormai persa di vista l'idea di un finanziamento con entrate proprie così come era stato pensato dalla legge sul federalismo fiscale n. 42 del 1990.

9. Le leggi con cui le Regioni hanno dato attuazione alla l. n. 56 del 2014, in realtà, hanno adottato (con l'eccezione della Regione Toscana) un copione molto meno rigido di quello preteso dal Governo, non solo perché non hanno spogliato le Province di tutte quelle funzioni non definite fondamentali, ma soprattutto in quanto, anche per le funzioni riassunte, hanno previsto tempi lunghi di passaggio. Parecchie Regioni hanno poi mantenuto o condiviso o delegato alcune funzioni, come ad esempio quelle relative alla

manutenzione di strade e scuole (da ripartire per il 50% tra le Province che presentano una diminuzione della spesa per la manutenzione di strade e scuole nell'anno 2017 rispetto alla media del triennio 2010-2012 e per il 50% in proporzione all'incidenza nel 2018 della manovra di finanza pubblica rispetto al gettito 2017 dell'imposta Rc auto, dell'imposta provinciale di trascrizione, nonché del fondo sperimentale di riequilibrio). Il riparto è stato definito con il d.m. interno 4 marzo 2019 (cfr. Allegato), a seguito dell'intesa in Conferenza Stato-città ed autonomie locali del 24 gennaio 2019. L'art. 1, comma 883, l. n. 145 del 2018, attribuisce alla Regione Siciliana (in attuazione dell'articolo 9 dell'Accordo del 19 dicembre 2018, in materia di finanza pubblica, tra Stato e Regione Siciliana), l'importo complessivo di euro 540 milioni da destinare ai liberi consorzi e alle città metropolitane per le spese in conto capitale di manutenzione straordinaria di strade e scuole, da erogare in quote di euro 20 milioni per ciascuno degli anni 2019 e 2020 e di euro 100 milioni per ciascuno degli anni dal 2021 al 2025.

<sup>66</sup> Attualmente rinviata al 2020 dalla legge di bilancio 2018 (l. n. 205 del 2017), art. 1, comma 778.

<sup>67</sup> V. S. MANGIAMELI, *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Regioni*, 2017, p. 661 ss.

<sup>68</sup> Da ultimo art. 1, comma 838, l. n. 205 del 2017, che autorizza un contributo di 428 milioni in favore delle province e delle città metropolitane delle regioni a statuto ordinario per l'anno 2018, per il finanziamento delle funzioni fondamentali, che viene ripartito per 317 milioni in favore delle province e per 111 milioni in favore delle città metropolitane, ed un ulteriore contributo per le sole province di 110 milioni annui per ciascuno degli anni 2019 e 2020 e di 180 milioni annui a decorrere dall'anno 2021 (ripartiti, per le città metropolitane con il d.m. interno 7 febbraio 2018 e per le province, per gli anni 2018-2020, con il d.m. 19 febbraio 2018).

polizia provinciale, in capo alle Province e altre ancora le hanno riassegnate in nome del loro carattere di funzioni di area vasta (come nel caso della prima legge regionale del Veneto).

Nel complesso le Regioni hanno manifestato una grande difficoltà a realizzare l'obiettivo politico della l. n. 56 del 2014, e cioè lo svuotamento delle Province, abituate com'erano a realizzare le loro politiche con il supporto significativo di questo ente territoriale. Così la legislazione regionale è stata riempita con rinvii e calendarizzazioni di futuri interventi<sup>69</sup>. Nel tempo, infatti, le Regioni sono intervenute nuovamente, determinando un assetto organizzativo delle Province caratterizzato, da un lato, per l'indicazione delle c.d. funzioni fondamentali (art. 1, comma 85), e, dall'altro, per l'assoluta discrezionalità con la quale le stesse Regioni hanno disciplinato l'allocazione delle funzioni c.d. non fondamentali.

Si tenga conto che il rilievo di questa differenziazione tra Regione e Regione, con riferimento al quadro provinciale, è accentuato dalla circostanza che l'ente di area vasta opera, con la sola eccezione della materia delle minoranze linguistiche, nell'ambito delle materie di competenza regionale concorrenti e residuali. L'abolizione di cataloghi di materie uniformi, come nella tradizione del TULCP, ha infatti aperto la strada ad una diversa modalità di organizzazione da parte delle Regioni, che in alcuni casi ha portato alla costituzione di tavoli tra Regioni e Province come, per esempio, nel caso delle Marche, in altri casi a soluzioni più dirigiste e senza un coinvolgimento istituzionale degli altri livelli di governo.

A prescindere dalle scelte compiute dalle Regioni, peraltro, occorre notare come gli apparati amministrativi delle Province abbiano risentito sensibilmente delle improvvise disposizioni della l. n. 56 del 2014, visto che a gennaio del 2017 i dipendenti soprannumerari sono risultati, nelle sole Regioni ordinarie, circa 16.000 e che al 31 dicembre 2016 sono andati in pensione circa 6.000 dipendenti provinciali e oltre 7.000 sono stati ricollocati direttamente dalle Regioni. Nell'insieme, il personale provinciale è stato all'incirca dimezzato; mentre risultano immutate le consistenze delle due principali funzioni delle Province, e cioè circa 135 mila chilometri di strade, senza le quali di fatto si fermerebbe l'Italia e oltre 6.000 edifici scolastici da mantenere e per i quali in questi anni, per via della crisi, si è fatto molto poco.

Se consideriamo il contenuto della legislazione regionale, ci accorgiamo che poche e scarsamente significative, per ovvie ragioni, sono le funzioni che dalle Province sono passate ai Comuni; in generale, poi, la parte della

<sup>69</sup> Indicazioni puntuali in *Gli Enti Locali dopo la "Legge Delrio" e le leggi regionali di attuazione*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), febbraio 2018.

legislazione regionale relativa al disegno degli ambiti ottimali e al concreto avvio di forme associate è molto indietro nell'attuazione, anche per la carenza di risorse proprie che le Regioni avrebbero dovuto mettere a disposizione come forma di premialità per implementare le unioni di comuni.

Quanto alla ricollocazione delle funzioni amministrative in capo alle Regioni, quelle maggiormente toccate sono: innanzitutto, le funzioni inerenti alla formazione e alle politiche attive del lavoro, al turismo e alla caccia e alla pesca; a queste seguono l'agricoltura e la forestazione. Molto rimaneggate risultano, inoltre, anche le funzioni inerenti alle materie della valorizzazione dei beni culturali, dei servizi sociali, delle attività produttive, o dell'industria, l'artigianato e il commercio, e quelle che afferiscono alle risorse idriche e alla difesa del suolo e all'energia. Se consideriamo, infine, le funzioni per macroaree, possiamo affermare che la ricollocazione delle funzioni inerenti all'ambiente, alla cultura e al governo del territorio diventa anch'essa rilevante.

Le funzioni meno toccate, oltre a quanto già osservato per la polizia provinciale, sono certamente quelle inerenti alle materie del trasporto e della viabilità.

Due ulteriori considerazioni sono necessarie per concludere questa breve panoramica: la prima con riferimento all'attuazione della l. n. 56 del 2014 da parte delle Regioni a Statuto speciale; la seconda riguarda il regime funzionale delle Città metropolitane alla luce della legislazione regionale di attuazione.

Le tre Regioni considerate (Friuli-Venezia Giulia, Sardegna e Sicilia) hanno adottato delle linee di riforma che formalmente portano alla soppressione delle Province e alla loro sostituzione con le forme associative dei Comuni; anche nel caso siciliano si riprende la disposizione statutaria sui liberi consorzi dei Comuni. Le funzioni che riguardano le materie di competenza regionale, che erano attribuite alle Province, nella legislazione sarda e friulana sono tutte state regionalizzate e in parte riassegnate alle Unioni dei Comuni. Nel caso siciliano, invece, non vi è stato nessun riordino autentico delle funzioni, perché quelle provinciali sono passate ai liberi Consorzi dei comuni che hanno la medesima consistenza delle precedenti Province regionali.

Quanto alla languida formazione delle Città metropolitane, questa trova un riscontro nella legislazione regionale di attuazione della l. n. 56 del 2014. Nella migliore delle ipotesi, vengono lasciate alle Province che si sono trasformate in Città metropolitane tutte le funzioni amministrative che sino a quel momento gli erano state attribuite e, in genere, la medesima soluzione viene adottata per le tre province montane. Negli altri casi la ricollocazione delle funzioni in capo alle Regioni colpisce anche le Città metropolitane. In

due casi le leggi regionali di riordino assegnano alla loro città metropolitana dei finanziamenti: si tratta della Calabria, con circa 10 milioni di euro e per la città di Reggio C., e il Veneto, con 2 milioni per Venezia. Il Veneto assegna anche un milione di euro alla Provincia montana di Belluno.

Alle Città metropolitane occorre dedicare una specifica riflessione che affronti integralmente la questione delle aree metropolitane che non coincidono con le rispettive Province; ma anche le considerazioni che seguono sulle Province, si attagliano alla condizione delle Città metropolitane.

10. Se si cerca di condurre a sintesi l'attuale condizione del quadro istituzionale legato all'articolazione delle funzioni amministrative e alla loro organizzazione, emerge un sistema situato in una condizione di precarietà, aggravata dal mancato completamento della riforma sul federalismo fiscale, che lascia tutti gli enti territoriali in una situazione di «dipendenza» dal centro con scarsissima o pressoché nulla capacità di pianificare, programmare e gestire le funzioni loro affidate. Non è solo una questione di rapporto con i principi del Titolo V e, perciò, non è solo una questione di costituzionalità, ma molto più una questione di razionalizzazione dell'ordinamento senza che si possa pensare a ogni piè sospinto di potere modificare l'assetto dell'ordinamento.

In primo luogo, deve dirsi tramontata l'idea della soppressione delle Province, non tanto per via dell'esito del referendum del 4 dicembre 2016, quanto soprattutto perché l'idea stessa era ed è impraticabile concretamente, come del resto risulta evidente dalla legislazione di attuazione della l. n. 56 del 2014. La riforma era legata – come si è già osservato – alla fuoriuscita dalla forma di Stato regionale, grazie all'ipotesi di una amministrativizzazione delle Regioni, con una perdita di ruolo politico delle stesse. Una linea, questa, legata alla particolare condizione del sistema politico italiano che non trova riscontro in nessun Paese europeo che conosce in genere due livelli tipici della struttura federale e quattro o cinque livelli del sistema amministrativo.

Di conseguenza, si pongono così due distinti problemi per le Regioni: il primo riguarda il loro ruolo politico nei confronti dello Stato, nell'ambito della forma di Stato regionale prevista dalla Costituzione, che passa non solo per un ridisegno dei confini della potestà legislativa, ma anche per le procedure di concertazione e collaborazione alla funzione legislativa statale e alla legislazione europea. Il secondo attiene all'immagine identitaria delle diverse Regioni che si muove lungo due assi tra loro anche interconnessi: da una parte, le forme e condizioni particolari di autonomia di cui all'art. 116, comma 3, Cost.; dall'altra, il riordino del sistema amministrativo, soprattutto con le Province e le aree metropolitane.

A partire dalla legge di bilancio per il 2017 alcune partite finanziarie, legate ai tagli continui imposti alle Province, sono state modificate, merito anche della sent. 16 dicembre 2016, n. 275, della Corte costituzionale che ha imposto la copertura per i servizi erogati dalle Province anche se sottoposti a regime di riordino. Ancora nelle riunioni della Conferenza unificata a partire dalla fine del 2017 è stata deliberata una serie di misure finanziarie a vantaggio delle Province delle diverse Regioni per una ripresa dell'esercizio delle funzioni amministrative da parte di queste.

Tuttavia, in questo modo, si corre il rischio di procedere in maniera sporadica e senza una vera strategia ordinamentale; e, anche se le Regioni hanno già predisposto le tabelle delle relative funzioni e le quote di finanziamento, siamo ben lontani dall'aver disegnato un sistema e dall'aver raggiunto un grado di efficienza adeguato alle sfide che i territori devono affrontare. Infatti, non va dimenticato che il riordino delle Province richiede anche il ripristino della loro piena autonomia finanziaria e contabile, superando l'art. 1, commi 418-428, l. n. 190 del 2014, e prevedendo un finanziamento delle funzioni sulla base di fabbisogni standard e dei livelli essenziali delle prestazioni, con entrate tributarie proprie, compartecipazioni al gettito di tributi erariali e, in caso di minore capacità fiscale per abitante, quota parte del fondo perequativo, secondo quanto dispone l'articolo 119 Cost.

Inoltre, possiamo aggiungere una notazione che riguarda l'insegnamento che si può trarre dalla vicenda della crisi economica, per la quale i territori, meglio organizzati funzionalmente, hanno avuto una maggiore capacità di resistere alle conseguenze sociali della crisi. In tal senso, resta comunque il fatto che le Province sono state uno dei pochi «strumenti» per garantire la tutela dei diritti. Infatti, di fronte alla riduzione dei finanziamenti degli enti territoriali, e nonostante le Province siano state economicamente e organizzativamente «ridotte all'osso», queste hanno continuato ad erogare prestazioni fondamentali per la tutela dei diritti, come anche la giurisprudenza costituzionale ha mostrato<sup>70</sup>.

Nel contesto post-crisi, perciò, diventa fondamentale che le Regioni e le Province, in stretta collaborazione tra loro, si coordinino e riprendano, pur nel perdurante ritardo dello Stato nel definire i livelli essenziali (così come i costi e i fabbisogni standard), a programmare le attività e a pianificare il territorio, dotandosi di un piano strategico in cui, partendo dall'attuale situazione, si individuino gli obiettivi del sistema territoriale e si indichino i

<sup>70</sup> V. Corte cost., sentt. 24 luglio 2015, n. 188; 24 marzo 2016, n. 65; 16 giugno 2016, n. 141; 16 dicembre 2016, n. 275; 10 marzo 2017, n. 54; 11 aprile 2019, n. 83. Cfr.: A. CAROSI, *La Corte costituzionale tra autonomie territoriali, coordinamento finanziario e garanzia dei diritti*, in *Rivista AIC*, 2017, n. 4.

mezzi, gli strumenti e le azioni per raggiungerli in una prospettiva di medio/lungo periodo.

In questa prospettiva, allora, tre sono le criticità del sistema provinciale che devono essere considerate: la prima attiene alla legittimazione democratica dell'ente, che comunque incide anche sulla funzionalità del livello provinciale; la seconda riguarda la ricomposizione degli apparati amministrativi, che dipende concretamente dal novero delle funzioni e dalle risorse che si renderanno disponibili; la terza attiene alle funzioni che spettano a questo livello di governo, e qui il rapporto tra le Regioni e le Province diventa decisivo.

A tal riguardo, si è consolidata nell'ordinamento – grazie anche ai numerosi tentativi di definire le funzioni fondamentali della Provincia – un complesso di funzioni che possiamo definire di area vasta, che sono proprie di questo livello di governo<sup>71</sup>, e, sebbene le funzioni provinciali – come è stato rilevato – siano costituite da «un elenco eterogeneo di funzioni che comprende al suo interno sia competenze puntuali, quali, ad esempio, la pianificazione territoriale provinciale, che funzioni amministrative generali come la tutela e valorizzazione dell'ambiente»<sup>72</sup>, appare possibile, come è stato sopra dimostrato, ricomporre in modo organico a favore delle Province tutte le competenze che, pur essendo state disperse dalla legislazione recente in capo ad altri enti territoriali e non, tuttavia, rientrano nell'ambito delle funzioni di area vasta, sia che abbia o meno la qualifica di funzioni fondamentali<sup>73</sup>.

Se ci attestiamo a valutare questa ultima questione occorre siano chiare le categorie che applichiamo senza che dall'uso di queste possano derivare letture controverse dei diversi sistemi regionali. Per le considerazioni sistemiche già espresse, appare necessario porre al centro i principi di autonomia e decentramento e trovare un equilibrio, tanto nell'uso del canone

<sup>71</sup> È questa la ragione per cui la definizione come la «casa dei Comuni» è palesemente insoddisfacente, in quanto questa presupporrebbe che «la Provincia non dia vita ad un ordinamento diverso dai singoli Comuni che la compongono e la sua natura di ente di secondo livello sarebbe del tutto in linea con l'elezione indiretta dei suoi organi non ammissibile per gli enti direttamente rappresentativi» (Corte Conti, delibera 17/SEZAUT/2015/FRG, cit., p. 11). Ciò non vuol dire peraltro che la Provincia non possa svolgere anche un ruolo sussidiario verso i suoi Comuni, come l'assistenza tecnico-amministrativa, ma anche questa funzione rientrerebbe nella sua struttura di ente di area vasta.

<sup>72</sup> «Nella quale, ad esempio, si ritiene possano rientrare le competenze amministrative in materia di controlli ed autorizzazioni ambientali, protezione della flora e della fauna, gestione dei parchi e delle aree protette, organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale» (Corte Conti, delibera 17/SEZAUT/2015/FRG, cit., p. 11 ss.)

<sup>73</sup> Soccorrono qui, in modo orientativo, i principi dell'analisi economica del diritto, per i quali si rinvia al citato insegnamento di R. Posner.

dell'esercizio unitario delle funzioni, quanto nell'applicazione del principio di sussidiarietà, il primo chiamato a spingere le funzioni amministrative verso l'alto; il secondo verso il basso.

Da questo punto di vista, in primo luogo, occorre definitivamente sbarazzarsi della sovrapposizione tra la nozione di «funzioni fondamentali» e quella di «funzioni proprie» e definire meglio il rapporto tra «funzioni proprie» e «conferite con legge statale o regionale secondo la rispettiva competenza».

Un'ultima notazione a conclusione va fatta. I giuristi discutono di competenze, i sociologi di modelli organizzativi, i geografi di dimensioni ottimali, gli economisti di questioni finanziarie, ecc.; tuttavia, le disposizioni della Costituzione sugli enti territoriali – come ci ha insegnato Carlo Esposito – servono ad organizzare «in maniera autonoma e libera la vita locale», affinché «vi sia autogoverno dei governati e la volontà e l'azione di questi enti sia rispondente ai principi e alle direttive prevalenti tra gli uomini che vivono sul territorio»; ed è per questo che le varie autonomie devono esistere e coesistere nella Repubblica, evitando che «le funzioni della regione assorbano quelle del comune o della provincia, e le funzioni del comune escludano la possibilità di vita autonoma della provincia, e viceversa»<sup>74</sup>.

<sup>74</sup> C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova 1954, pp. 80 e 82.

FORMA DI GOVERNO E  
RIFORME COSTITUZIONALI



MARIO BERTOLISSI

## Il Presidente della Repubblica e la crisi della forma di governo parlamentare

SOMMARIO: 1. Considerazioni preliminari – 2. Luoghi comuni e non sulla democrazia – 3. L'opzione del Costituente – 4. Forma di governo e non solo – 5. Ciò che è reale – 6. L'autunno del 2011: l'epilogo di un gioco d'azzardo – 7. Vicende istituzionali – 8. Appunti in tempi di crisi

1. Nonostante le cautele del caso, è difficile evitare un pericolo: quello di affrontare problemi istituzionali e costituzionali attuali<sup>1</sup> alla luce di teorie e concetti, non tanto risalenti, quanto orientati in senso rigidamente normativistico, a tal punto da preconstituire una gabbia di ferro, all'interno della quale l'evoluzione di un sistema a poco a poco si trasforma in reazione, se non in rivoluzione. Un simile punto di vista, se vale in generale, rileva a maggior ragione quando si discute dell'organo costituzionale Presidente della Repubblica, i cui contorni sono stati fissati da una molteplicità di fattori: dal dettato normativo, dalle vicende politico-istituzionali e dalla personalità che ne ha rivestito la carica<sup>2</sup>. Proprio quest'ultimo aspetto dovrebbe convincere che l'ossessivo richiamo del cosiddetto «perimetro normativo», se necessario, non è affatto sufficiente per consentire di decodificare un assetto fattuale ondivago<sup>3</sup>, destinato, in ogni caso, ad assumere, prima o poi, una posizione definita.

<sup>1</sup> Più precisamente, di una contemporaneità che risale a qualche lustro fa e che è destinata a proiettarsi nel futuro. Quanto dilatato sia quest'ultimo, non è dato sapere. Di certo, è utilissima la rilettura di S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, ora in ID., *Lo Stato moderno e la sua crisi. Saggi di diritto costituzionale*, Milano 1969, p. 3 ss., a partire dall'esordio. Di ben altro tenore – nonostante le facili semplificazioni – ID., *L'ordinamento giuridico*, Firenze 1977, relativamente al quale C. MORTATI, *Lezioni di diritto costituzionale italiano e comparato*, Roma 1959-1960, p. 53, osserva: «Sembra dunque si possa dire che il Romano, nello svolgimento del suo pensiero, si lasci prendere la mano dall'aspetto legalistico del diritto, nonostante le sue pregiudiziali affermazioni relative al valore ed alla natura dell'istituzione».

<sup>2</sup> Fin d'ora, chiarisco che la bibliografia citata sarà essenziale, anche perché l'obiettivo che mi sono prefisso è di rimanere saldamente ancorato ad un'unica prospettiva: che consiste nel capire. Confermano i rilievi accennati S. CASSESE, G. GALASSO, A. MELLONI (a cura di), *I Presidenti della Repubblica*, I e II, Bologna 2019.

<sup>3</sup> Il fatto è costitutivo di normatività. In tempi di crisi, prevale sull'atto.

Definita e, per ora, sconosciuta. Infatti, i rapporti fra i supremi organi dello Stato-ordinamento acquisiranno una loro fissità, rimodulando o rinnovando *in toto* i caratteri posseduti per lungo tempo. Ciò potrà interessare, ad esempio, la forma di governo parlamentare, e, in specie, l'attribuzione alle assemblee della funzione legislativa e di controllo sull'Esecutivo, che non possono discostarsi dal modello al punto tale da negarne le ragioni fondanti. Del resto, è a questo proposito che viene buona una citazione oraziana: *Est modus in rebus, sunt certi denique fines, quos ultra citraque nequit consistere rectum*<sup>4</sup>.

Vogliamo tradurre *rectum* con giusto mezzo? Avendo in mente quali estremi<sup>5</sup> Estremi, per molti aspetti, non ve ne sono. Quel che va cercato, però, è un punto di equilibrio, avendo ben chiaro in mente – in compagnia di Santi Romano – che «Ogni scienza trova nella sua stessa natura e nei procedimenti che le son propri, qualche causa particolare e specifica di errori. Ma forse nessuna sfera della conoscenza umana somma in sé così copiose e perenni fonti di illusioni, come quella che ha per oggetto lo studio delle istituzioni politiche»<sup>6</sup>.

2. Dunque, testi e, prima ancora, contesti, di cui fanno parte – piaccia o non piaccia – sequenze di questo genere: «Lo chiamano “il binario parallelo”. È il progetto del M5S per domani. Oltre il governo. E il Parlamento»; «Al posto della scheda elettorale, lo *smartphone*. Dove si consegnano i propri dati a un'azienda privata»; «Nessun corpo intermedio, niente sindacati, niente conflitto sociale. E nessuna divisione dei poteri»; «Anche i diritti fondamentali diventano qualcosa di fungibile, intercambiabile. *On demand*, come su *Netflix*»<sup>7</sup>. Ovvio: nessun Presidente della Repubblica.

A prima vista, si tratta di banalità; di fantasie prive di un ancoraggio al reale; di ubbie, che agitano il dibattito tra le forze politiche e concorrono alla destabilizzazione del sistema. Il fatto è che, proprio in questo contesto, qualcuno ha creduto bene di far sapere che la Presidenza della Repubblica

<sup>4</sup> Orazio, *Satire*, libro I.

<sup>5</sup> Per comprendere il significato dell'interrogativo, tutt'altro che retorico, v. A. CATTANI, *Botta e risposta. L'arte della replica*, Bologna 2001, p. 11, il quale avverte che, «Nella stragrande maggioranza delle nostre decisioni, la logica entra in gioco solo a partire da, e dopo, una opzione iniziale che ha un fondamento non logico, che non si può dimostrare, ma in cui si può solo credere per la sua autoevidenza e in cui crede solo chi lo ritiene autoevidente». Non diversamente, a ben vedere, da Tullio Ascarelli, a proposito del quale v. F. CASA, *Tullio Ascarelli. Dell'interpretazione giuridica tra positivismo e idealismo*, Napoli 1999.

<sup>6</sup> S. ROMANO, *Lo Stato moderno*, cit., p. 5.

<sup>7</sup> S. TURCO, *Il programma ombra*, in *L'Espresso*, 28 ottobre 2018, p. 32 ss.

va riformata e contenuta nei suoi poteri<sup>8</sup>: gli si è risposto che non è previsto dal «contratto» di Governo<sup>9</sup>. Lessico nuovo e inverosimile pure questo, estraneo al diritto costituzionale tradizionalmente inteso? Eppure, è necessario non sottovalutare nulla ed esclamare, con Antonio Ferrer: «*aqui està el busillis; Dios nos valga*»<sup>10</sup>. Dio ci aiuti! Il che esige che il confronto di idee rimanga sempre collocato all'interno dell'interlocuzione elegante, che rifugge dall'invettiva, tipica di chi si ritiene monopolista della verità<sup>11</sup>.

Quanto ad essa – ove si guardi al dibattito in corso tra quanti riflettono sulle istituzioni e sui loro caratteri strutturali, alla cui puntuale comprensione possono far velo le forme e le catalogazioni giuridiche –, sono venute meno essenziali qualità intellettive ed i costumi – sinonimo, in questo contesto, di modi di pensare e di prassi comportamentali – seguono linee evolutive, che hanno registrato conclusioni a dir poco sorprendenti.

Ormai, non si contano più, tanto numerosi sono gli studi dedicati alla democrazia. Tuttavia, vale la pena di dar conto di qualcuno di essi, elaborato qualche tempo fa, alla luce di dati e di intuizioni che sono stati confortati – purtroppo – dalle più recenti vicende, italiane e non solo.

Che siano non pochi e differenziati tra loro i punti di vista, non v'è dubbio, comunque, che qualcuno di autorevole si è espresso così: «Insomma, dalla pseudorivoluzione del Sessantotto è scaturita una grande macchina dell'ignoranza, che ha prodotto e continua a produrre danni immensi. È un fatto storico innegabile»<sup>12</sup>. Ed ha aggiunto: «chi ha rovinato la scuola, ha ferito gravemente anche la Repubblica, il sistema democratico, la libertà individuale e la consapevolezza dei diritti»<sup>13</sup>. Dal cittadino al «consumatore-credente»<sup>14</sup>, quale riflesso ultimo di una «razionalità scientifica e tecnica»,

<sup>8</sup> Ad esprimersi in questi termini è stato Giuseppe Piero Grillo, che non si può definire un uomo qualunque.

<sup>9</sup> Del «contratto» si è occupato, di recente, G. U. RESCIGNO, *Costituzione e nuovi partiti*, nell'ambito del Convegno dedicato a *La Costituzione italiana a 70 anni dall'entrata in vigore*, Verona 25-26 ottobre 2018.

<sup>10</sup> A. MANZONI, *I promessi sposi*, Milano 2006, p. 227.

<sup>11</sup> È d'obbligo il richiamo di un parere, reso dalla Corte suprema federale del Canada, il 20 agosto 1998, a proposito del quale v. N. OLIVETTI RASON, *A proposito della secessione del Québec: tre quesiti e quattro risposte*, in *Dir. pubb. comp. eur.*, 1999, III, p. 889 ss.

<sup>12</sup> L. CANFORA, *Intervista sul potere*, a cura di A. CARIOTI, Roma-Bari 2013, p. 166.

<sup>13</sup> *O.c.*, p. 167.

<sup>14</sup> A. DENEAULT, *La mediocrazia*, Vicenza 2017, p. 20: «Oggi il termine “mediocrazia” designa piuttosto standard professionali, protocolli di ricerca, processi di verifica e calibrature metodologiche attraverso i quali le organizzazioni dominanti si accertano di rendere intercambiabili i propri subalterni. La mediocrazia è l'ordine in funzione del quale i mestieri cedono il posto a una serie di funzioni, le pratiche a precise tecniche, la competenza all'esecuzione pura e semplice» (ivi, p. 28).

definita – costantemente – come «perfezione formale, razionalità procedurale, che taglia i ponti con i problemi specifici della convivenza umana»<sup>15</sup>.

La convivenza umana è anche, se non soprattutto, sistema di regole: ordinamento, nel senso più genuino e compiuto del termine. Ma i sistemi giuridici attuali – a cominciare dal nostro – sono davvero tali, anche quando si rivelano, disordinati, ingiusti, inconoscibili? Ciascuno risponda come crede. Tuttavia, nel farlo, non può trascurare la «realtà». E non può evitare di domandarsi se tutto questo ed altro ancora siano privi di connessioni, rispetto ad una pura e semplice constatazione: «La Politica è stanca in tutto l'Occidente, e con lei appare stanca la democrazia: che funziona dovunque ormai – anche nei Paesi che hanno tenuto a battesimo la sua forma moderna – in un regime di bassa intensità. Senza idee, senza *leader*, senza capacità di suscitare speranze, ma al contrario moltiplicando ogni giorno diffidenza e disaffezione»<sup>16</sup>.

Dinanzi a noi stanno gli esiti, che non è il caso di esorcizzare abbandonandosi ad una sterile contrapposizione: quella tra populismo ed *élite*<sup>17</sup>.

Nessuno – o quasi – si sente più azionista della Repubblica<sup>18</sup>: «L'Italia [...] appare un Paese senza patrie, né grandi né piccole, senza riferimenti comuni e condivisi [...] orfana delle istituzioni [...] Alla ricerca di comunità, di appigli a cui attaccarsi. Per ora, con scarsi esiti»<sup>19</sup>. «Alla ricerca di comunità», che non esistono più, perché, quando di esse c'era un maggior bisogno, sono state eliminate proprio dalle *élite* che si oppongono al populismo e si sentono da esso aggredite e disprezzate. Che fine hanno fatto i corpi

<sup>15</sup> F. FERRAROTTI, *Partire, tornare. Viaggiatori e pellegrini alla fine del millennio*, Roma 1999, p. 13: «La ragione abbandona l'individuo per farsi prerogativa impersonale, e quindi insindacabile, delle grandi organizzazioni burocratiche, formalmente razionali e pertanto inattaccabili dall'interno, impervie, incapaci di autocorrezione». Del medesimo illustre sociologo, v. *La perfezione del nulla. Promesse e problemi della rivoluzione digitale*, Roma-Bari 1997.

<sup>16</sup> A. SCHIAVONE, *Non ti delego. Perché abbiamo smesso di credere nella loro politica*, Milano 2013, p. 8. Poco prima aveva notato: «Ci sarebbe da augurarsi che tutti ne prendano atto: anche se non bisogna nutrire soverchie illusioni. Molti sono già al lavoro per nascondere o sbiadire la verità in una ragnatela soffocante di rinvii, di attese, di distinzioni e di oscuramenti: anche se questo non fa che preparare il peggio» (ivi, p. 5).

<sup>17</sup> Infatti, non contano tanto gli effetti, quanto le cause. Di esse, neppure remote, dirò qualcosa *infra*.

<sup>18</sup> V., per l'uso di questa espressione, M. BERTOLISSI, *Contribuenti e parassiti in una società civile*, Napoli 2012.

<sup>19</sup> I. DIAMANTI, *Democrazia ibrida*, Roma-Bari 2014, p. 20, il quale osserva, inoltre: «Non deve sorprendere, allora, che si parli in modo aperto di crisi della democrazia rappresentativa. Visto che gli attori e le sedi principali della rappresentanza democratica – i partiti e il Parlamento – appaiono delegittimati» (ivi, p. 21).

intermedi? Le Province<sup>20</sup> e le Banche di credito cooperativo, ad esempio<sup>21</sup>? Quanto alle prime, vale la pena di meditare su un luogo comune<sup>22</sup>, reso esplicito – consapevolmente – dalla Corte costituzionale, la quale, nella sent. 20 luglio 2018, n. 168, ha scritto che «I previsti meccanismi di elezione indiretta degli organi di vertice dei nuovi “enti di area vasta” sono, infatti, funzionali al perseguito obiettivo di semplificazione dell’ordinamento degli enti territoriali, nel quadro della ridisegnata geografia istituzionale, e contestualmente rispondono ad un fisiologico fine di risparmio dei costi connessi all’elezione diretta». Nulla di tutto questo è accaduto, perché si è realizzata, invece, una «progressiva desertificazione della dimensione intermedia»<sup>23</sup>, cui sono seguiti silenzi e solitudini. E, infine, una «metamorfosi delle nostre democrazie»<sup>24</sup>.

È il meno che possa accadere quando si alimentano gli equivoci<sup>25</sup> e si insiste con una determinazione, degna di miglior causa, nell’ignorare i dati di fatto, che qualificano il rapporto tra cittadini e istituzioni. Rapporto, a proposito del quale si è rilevato che «Un sondaggio condotto da Demopolis a fine dicembre 2012 [...] ha assegnato al Parlamento italiano la fiducia del 9% dei cittadini. I partiti – nel loro insieme – non sono andati oltre il 4% [...] sono cifre da capogiro [...] è una voragine nel cuore della Repubblica»<sup>26</sup>. Come se non bastasse, di lì a qualche anno, si notava: «Quasi [un italiano] su due (48%) ritiene che la democrazia possa “farne a meno” [dei partititi]. Una convinzione cresciuta a partire dal 2013»<sup>27</sup>.

<sup>20</sup> M. BERTOLISSI, G. BERGONZINI, *Province. Decapitate e risorte*, Torino 2017.

<sup>21</sup> V. ONIDA, “BCC, fusioni dopo i gruppi”. *Il Nordest di Iccrea si aggrega*, in *Corriere del Veneto*, 25 novembre 2018, p. 17.

<sup>22</sup> È quello della razionalizzazione della spesa, ridotto a *slogan*: L. HINNA, M. MARCANTONI, *Spending Review. È possibile tagliare la spesa pubblica italiana senza farsi male?*, Roma 2012. V., quindi, C. COTTARELLI, *La lista della spesa. La verità sulla spesa pubblica italiana e su come si può tagliare*, Milano 2015; ID., *Il macigno. Perché il debito pubblico ci schiaccia e come si fa a liberarsene*, Milano 2016; ID., *I sette peccati capitali dell’economia italiana*, Milano 2018. V., inoltre, R. PEROTTI, *Status quo. Perché in Italia è così difficile cambiare le cose (e come cominciare a farlo)*, Milano 2016; ID., *Falso! Quanto costano davvero le promesse dei politici*, Milano 2018.

<sup>23</sup> G. DE RITA, A. BONOMI, *Dialogo sull’Italia. L’eclissi della società di mezzo*, Milano 2014, p. 24.

<sup>24</sup> I. DIAMANTI, M. LAZAR, *Popolocrazia. La metamorfosi delle nostre democrazie*, Roma-Bari 2018.

<sup>25</sup> V., ad es., da una parte, S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari 2012, e, dall’altra, A. BARBANO, *Troppi diritti. L’Italia tradita dalle libertà*, Milano 2018, nonché M. BERTOLISSI, *Autonomia e responsabilità sono un punto di vista*, Napoli 2015.

<sup>26</sup> A. SCHIAVONE, *Non ti delego*, cit., p. 63.

<sup>27</sup> F. BORDIGNON, *Vuole le riforme anche chi votò NO al referendum*, in *la Repubblica*, 7 gennaio 2017, p. 3.

A qualcuno parrà eccessivo. Tuttavia, è da credere che questa progressiva perdita di senso delle istituzioni – che trascina con sé la democrazia stessa – abbia un qualche nesso con una persistente sottovalutazione della «condizione dell'uomo e del suo destino»: perché «Le corti, gli uomini non accettano la voce di chi è fuori dei giochi e dei riti del potere»<sup>28</sup>. In tale contesto, non c'è da stupirsi che si inseguano soluzioni salvifiche, ravvisabili sia nelle promesse elettorali sia nelle persone che le propongono. Ma non va esclusa la «ragione»: che i cittadini hanno saputo dimostrare ripetutamente, quando hanno assistito al crollo della c.d. prima Repubblica e pure della seconda, nel primo semestre del 2018, avendo accordato a più riprese una piena fiducia a Presidenti del Consiglio, che sono riusciti, in breve tempo, a perderla. Regista, nel disordine, il Presidente della Repubblica *pro tempore*, attorno al quale e sul quale sono destinate a refluire, per essere ricomposte, tensioni politiche ed istituzionali finora ignote, non comparabili con quelle del passato<sup>29</sup>.

3. Talvolta, è doveroso chiedersi se ha un senso oppure no interrogarsi su quale è stata la scelta effettuata dal Costituente. Se ne è discusso ampiamente, ma la conclusione – retrospettiva, che forse chiude con il passato – può essere la seguente: «la Costituzione ha voluto evitare di attribuire al Presidente un ruolo troppo forte. I suoi poteri, è vero, sono numerosi e suscettibili di ampliarsi o restringersi a seconda delle condizioni politico-istituzionali, ma la Costituzione non voleva comunque delineare un Presidente governante»<sup>30</sup>. È una presa d'atto, che tale rimane. Perché la dinamica dei fatti prescinde, in larga se non prevalente misura, dalle dissertazioni, quando le stesse non sono più in grado di comprenderla, definirla e guidarla. Inutile dire che, da tempo, si è andata manifestando ed irrobustendo una divaricazione tra dover essere ed essere, che ha finito per mutare i tratti essenziali di istituti diventati irriconoscibili. Le fonti del diritto attuali, che cosa possiedono di antico, nella loro intima struttura, che non sia stato superato dallo stravolgimento dei rapporti tra organi titolari del potere di elaborarle ed approvarle? Certo, dottrina e giurisprudenza si sono sforzate di ricomporle in un sistema. Ma il sistema non è divenuto ordinamento, tanto

<sup>28</sup> M. CILIBERTO, *Il nuovo umanesimo*, Roma-Bari 2017, p. 19.

<sup>29</sup> Si pensi, ad es., agli anni del terrorismo e al ruolo svolto dall'allora Presidente Sandro Pertini.

<sup>30</sup> A. PISANESCHI, *Diritto costituzionale*, Torino 2018, pp. 363-364, per tutti. Per evitare obiezioni da pedanti, preciso che, in queste poche pagine, intendo svolgere un ragionamento, alla luce dei più recenti sviluppi istituzionali, tenendo conto di quel che ha scritto P. GROSSI, *L'invenzione del diritto*, Roma-Bari 2017.

labili ed incerte ne sono le concettualizzazioni ed instabile è la relativa effettività<sup>31</sup>.

Eppure, a qualcosa, se non di certo, almeno di chiaro bisogna aggrapparsi. Cui riferirsi, se non altro per avere la percezione di quali sono i problemi e quali sono le più evidenti criticità. Esse potrebbero riguardare – più precisamente, dati i cenni<sup>32</sup>, riguardano – la prospettiva, da cui collocarsi per comprendere quale posizione e rilievo costituzionali è venuta assumendo la Presidenza della Repubblica, se si rammenta che la medesima è stata indagata, prevalentemente, nell’ottica dei rapporti tra i supremi organi dello Stato. E ciò per concludere che il Presidente deve «rimanere estraneo alla funzione di indirizzo politico»<sup>33</sup>.

Ma, affermata una tale estraneità e date le sue attribuzioni, si notava come, «al di là di siffatte parole, rimane irrisolto un quesito di centrale importanza: come concepire e configurare funzioni del genere, in base a quali regole prestabilite del gioco, conservando al titolare di un ufficio così coinvolto nella politica del Paese quell’imparzialità e quell’indipendenza che tutti i costituenti ritenevano per altro indispensabili? Come cioè mantenere il Presidente estraneo al regime dei partiti, che fin d’allora contraddistingueva la forma italiana di governo e che avrebbe inevitabilmente plasmato le stesse elezioni presidenziali del futuro politico italiano?»<sup>34</sup>.

A un simile interrogativo – esperienza alla mano – si può rispondere agevolmente: per quanto ci si affanni, è impossibile prospettare soluzioni soddisfacenti, che diano certezze *ex ante*. Anche se si elaborano soluzioni argomentate e persuasive, non è detto affatto che il caso di specie, a motivo del tempo in cui viene a configurarsi e dei suoi protagonisti, non sia destinato a rivelare caratteri tali da renderlo non più riconducibile al parametro

<sup>31</sup> Preveggenti – mi sento di dire senza scomodare la vanità – M. BERTOLISSI, R. MENEGHELLI, *Lezioni di diritto pubblico generale*, Torino 1996, là dove dichiarano di aver «l’impressione di costruire o di assistere alla costruzione di una magnifica ordinatissima fabbrica di concetti, che non si riesce, però, bene a capire in quale rapporto stia con la realtà, tanto questa appare diversa e lontana...data la gravità della frattura esistente tra realtà normativa e realtà sociale» (ivi, p. 1-2).

<sup>32</sup> V. *sub* §§ 1 e 2.

<sup>33</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano 1986, p. 167. Si tratta di un saggio esemplare, che si sofferma sulle questioni più spinose, senza mai indugiare su dettagli minimali e su soluzioni disancorate da una attenta considerazione della prassi. Anticipazione e conferma di quel che scriverà in ID., *La questione del metodo nella storia costituzionale*, ora in S. BARTOLE (a cura di), *Saggi di storia costituzionale*, Bologna 2008, p. 13 ss., e in ID., *Per una storia costituzionale dell’Italia repubblicana*, Bologna 2004. Per questa elementare ragione – e per il cenno dato alla nota 30 –, mi limiterò al richiamo dell’insegnamento di questo illustre costituzionalista.

<sup>34</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 167.

predefinito. In buona sostanza, riprende vigore l'adagio oraziano, secondo cui *Est modus in rebus*<sup>35</sup>. Ed è con esso che ci si deve regolare, fermo restando l'ulteriore brocardo *Salus rei publicae*: il quale, tra i tanti significati, possiede certamente quello che richiama al presidio delle libertà fondamentali. È ciò che caratterizza lo Stato costituzionale.

Comunque sia, è indispensabile aver chiaro quale è l'ancoraggio, che riguarda il punto di partenza<sup>36</sup>. Lo si deve estrapolare, in specie, dall'esercizio di talune sue attribuzioni, che concernono, principalmente, la risoluzione delle crisi di governo, l'affidamento dell'incarico di Presidente del Consiglio e lo scioglimento delle Camere. In proposito, la prassi ha «rapidamente superato sia le previsioni di molti costituenti sia gli stessi disposti della Carta costituzionale»<sup>37</sup>. Dunque, «gli spetta assumere una serie di decisioni politicamente rilevanti... al di là di ogni sostegno fornito dalla Carta costituzionale»<sup>38</sup>. Tuttavia, vi sono dei limiti, dal momento che, se incertezze sussistono, come è naturale che sia, esse non debbono tradursi in vere e proprie decisioni incondizionate: arbitrarie. Così, se «non sussiste un inderogabile obbligo di scegliere il Presidente del Consiglio incaricato entro il partito che comunque disponga del maggior numero di seggi in Parlamento»<sup>39</sup>, nondimeno «inderogabile è sempre l'esigenza che il Capo dello Stato miri a restaurare l'operatività del raccordo Governo-Parlamento, senza mai trarre profitto dalla congiuntura per affermare una propria politica»<sup>40</sup>.

Questa è una affermazione ribadita senza alcuna discontinuità: perché «riesce discutibile che il Capo dello Stato possa farsi interprete della volontà del corpo elettorale, in contrapposto ai partiti ed ai gruppi parlamentari»<sup>41</sup>,

<sup>35</sup> V. il testo, cui è riferita la nota 4.

<sup>36</sup> È utile ricordare il richiamo di L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 171, là dove riprende – lui stesso normativista – dal normativista Vittorio Emanuele Orlando il seguente inciso: «Le Costituzioni si creano con il costume, con la lenta evoluzione, con successivi adattamenti a bisogni nuovi, non per atti di una volontà...». Sia ben chiaro: questa è la più lampante sconfessione del cosiddetto metodo giuridico, ad opera di uno dei suoi più autorevoli e prestigiosi propugnatori. Con l'occasione – è sempre bello il tempo delle belle letture, oggi in larga misura desuete –, v. F. CARNELUTTI, *Bilancio del positivismo giuridico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, p. 281 ss., a proposito del quale v. le intelligenti considerazioni di P. CAPPELLINI, «Qualcosa oltre le leggi». *Plaidoyer per (l'ultimo?) Carnelutti*, in AA.VV., *Ordo iuris. Storia e forme dell'esperienza giuridica*, Milano 2003, p. 261 ss., nonché E. SIMONETTO, *Crisi del diritto e interpretazione*, in AA.VV., *Sulla crisi del diritto*, Padova 1972, p. 137 ss.

<sup>37</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 197.

<sup>38</sup> *O.c.*, p. 197.

<sup>39</sup> *O.c.*, p. 200. È quel che è accaduto in occasione della formazione del primo Governo Conte, nel giugno del 2018.

<sup>40</sup> *O.c.*, p. 201.

<sup>41</sup> *O.c.*, p. 202.

ai quali spetta definire l'indirizzo politico del Paese. Quanto, poi, all'interferenza sulla struttura e sulla composizione della compagine governativa, è ragionevole – nel senso di conforme a Costituzione – che il Presidente della Repubblica possa esprimere il proprio punto di vista circa «l'idoneità morale e tecnica delle persone da proporre quali ministri»<sup>42</sup>: fermo restando – questo è l'inciso che conta – che ogni intervento deve qualificarsi «come una vera iniziativa rivolta a rafforzare e non certo a sminuire la posizione costituzionale del Presidente del Consiglio»<sup>43</sup>.

Considerazioni analoghe sono state delineate a proposito dello scioglimento delle Camere: esso è «una *extrema ratio* rispetto alla primaria esigenza di mantenere in funzione le assemblee legislative, le quali hanno il diritto di concludere il loro normale mandato, fino a quando non si frappongano determinati fattori impeditivi»<sup>44</sup>. Con la conseguenza che «la posizione costituzionale conferita al Capo dello Stato non può mai consentirgli di servirsi dello scioglimento contro il raccordo Governo-Parlamento, vale a dire in antitesi alla maggioranza parlamentare»<sup>45</sup>: infatti, «il Capo dello Stato deve

<sup>42</sup> *O.c.*, p. 202. A proposito della «idoneità tecnica», sono dell'opinione che, attualmente, si è superato ogni limite, dal momento che carenza di cultura generale e di preparazione professionale, in capo a non pochi Ministri, rappresentano qualcosa di a dir poco imbarazzante. È evidente che simili non-qualità sono destinate a produrre effetti deleteri sulle istituzioni, i cui interpreti, al più alto livello, si segnalano, oltretutto, per un'infedeltà sconfinata ed umiliante, quanto alla parola data. *Pacta sunt servanda* è una massima estranea ai costumi, i quali pare si siano liquefatti: dissolti nel mare del senza-memoria. Eppure, le istituzioni si nutrono di comportamenti consolidati nel tempo, poiché continuità, prevedibilità e coerenza rendono solido ciò che è destinato a durare nel tempo. Ancora una volta, è il caso di ricordare che la carenza di punti fermi destabilizza; e che essa dipende dalla mediocrità: come si ricava dalla lettura, ad es., di T. NICHOLS, *La conoscenza e i suoi nemici. L'era dell'incompetenza e i rischi per la democrazia*, Roma 2019, e di A. DENEALUT, *La mediocrazia*, cit., nonché di L. VIOLANTE, *Democrazie senza memoria*, Torino 2017.

<sup>43</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 202. Il suo, dunque, è un «potere di influenza», preordinato a soddisfare «la primaria esigenza di formare una maggioritaria coalizione di governo».

<sup>44</sup> *O.c.*, p. 208.

<sup>45</sup> *O.c.*, p. 208, il quale osserva, inoltre, che «Quali che siano i sintomi dell'indebolirsi dello schieramento maggioritario nei rapporti con il corpo elettorale, non è al Presidente che spetta farsene interprete, imponendo unilateralmente il ricorso alle urne: sia perché gli orientamenti espressi dagli elettori in occasione di altre consultazioni, come quelle referendarie od amministrative, non possono venire meccanicamente trasferiti alle future consultazioni politiche; sia perché, soprattutto, il Presidente che agisse in tal senso non tutelerebbe, in realtà, il complessivo corpo elettorale nei confronti dell'insieme dei rappresentanti politici, ma si porrebbe egli stesso come una parte politicamente attiva» (ivi, p. 208-209). Si tratta di puntualizzazioni, che consentono di ritenere senz'altro corretto l'operato del Presidente Sergio Mattarella, in occasione della crisi che ha condotto alla formazione del secondo Governo Conte, nell'estate del 2019.

porsi come un risolutore e non come un provocatore di crisi, incidenti sul sistema di governo», poiché egli è stato, è e rimane «tutore e...garante della Costituzione», con forme, modalità e poteri che non vanno mai confusi, peraltro, con quelli spettanti alla Corte costituzionale<sup>46</sup>.

4. Come si è accennato<sup>47</sup>, il discorso su questo organo supremo ha interessato essenzialmente le sue attribuzioni, in rapporto con quelle spettanti agli altri organi, collocati ai vertici dei poteri legislativo, esecutivo e giudiziario. L'angolo visuale è quello delle competenze, il cui esercizio – si precisa, nel dar conto di opinioni non sempre convergenti – non può mai tradursi in «rinvii di puro merito»<sup>48</sup>, che finirebbero per incidere – con la pretesa di modificarle, se non di stravolgerle – su specifiche determinazioni operate dalle Camere. Il che equivale ad affermare che, al fondo di ogni richiesta di riesame di quanto deliberato, vi debbono essere «motivi di legittimità»<sup>49</sup>.

Tuttavia, questo rilievo ha una sua precisa ragion d'essere: presuppone che rimanga intatta l'operatività dell'art. 49 Cost., secondo cui «Tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale»<sup>50</sup>; che conservi ancora un qualche significato il termine sovranità<sup>51</sup>, declinato nell'ambito della democrazia rappresentativa; che quest'ultima non si sia ridotta a un ectoplasma o a qualcosa di simile, a causa di una inarrestabile decadenza delle *élite*, la cui caratura pare essere inversamente proporzionale alle esigenze di istituzioni in crisi. Istituzioni, le quali soffrono di strutturali carenze della politica, che un vocabolario qualunque definisce così: «Arte, scienza del governo e dell'amministrazione dello Stato, considerata nei suoi aspetti teorici e pratici»<sup>52</sup>.

<sup>46</sup> *O.c.*, p. 209.

<sup>47</sup> *V. sub.* §1.

<sup>48</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 214. L'estrema sinteticità di questa disamina presuppone in chi legge una adeguata conoscenza dell'istituto, che gli consenta di comprendere, immediatamente, di quale facoltà presidenziale si sta parlando.

<sup>49</sup> *O.c.*, p. 214. Per quanto riferito al passato, vale comunque il rilievo, secondo cui «Solo così può spiegarsi, in altri termini, che tutti i rinvii presidenziali abbiano tratto finora lo spunto dall'asserita violazione di precetti contenuti nella seconda parte della Carta costituzionale, relativa all'ordinamento della Repubblica».

<sup>50</sup> *V.*, ad es., V. E. VIGEVANI, *Art. 49*, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova 2008, p. 496 ss.

<sup>51</sup> C. GALLI, *Sovranità*, Bologna 2019.

<sup>52</sup> *Il piccolo Rizzoli Larousse*, Milano 2004, *ad vocem*.

Se la politica – i poteri legislativo ed esecutivo – collassa e si fanno largo, prima idee e poi prassi, del genere di quelle che la quotidianità ci sottopone, che dovrebbero materializzare il *pos*<sup>53</sup>, allora non può stupire la circostanza che l'attesa di scelte politiche, assolutamente o largamente discrezionali, venga indirizzata ad organi, la cui posizione costituzionale è caratterizzata dalla terzietà. È, questo, il caso della Presidenza della Repubblica, relativamente alla quale, in passato, si era giunti al punto di non escludere, «ovviamente, che siano ipotizzabili messaggi tendenti a garantire il rispetto dei principi fondamentali ovvero delle norme sui diritti e doveri dei cittadini: ma alla condizione che gli effetti lesivi del vizio oltrepassino lo specifico ambito di applicazione delle norme stesse, per compromettere o per squilibrare – ad un tempo sul piano politico e costituzionale – gli assetti delle istituzioni o dei rapporti governanti-governati»<sup>54</sup>. In ogni caso – tradizionalmente parlando –, «l'esercizio del potere esecutivo è sostanzialmente estraneo alle attribuzioni presidenziali, non meno che l'esercizio del potere legislativo»<sup>55</sup>.

Già! Ma si era rilevato, guardando alla contemporaneità<sup>56</sup>, che «certe caratteristiche essenziali dell'attività politica», per come si erano andate evolvendo, imponevano di prendere «atto che nemmeno il Capo dello Stato ne può riuscire immune», poiché in gioco vengono «bisogni o... valori, generalmente condivisi dalla società civile»<sup>57</sup>. Dunque, al Presidente non sarebbe preclusa un'azione, che si colloca sul limite estremo dell'indirizzo politico-costituzionale, a contatto con l'indirizzo politico di per sé riservato al Parlamento e al Governo. Tuttavia, «il Presidente non si può tradurre, neppure in questa sede, da risolutore in fattore di crisi; e dunque non deve o non dovrebbe contrapporsi apertamente né al Governo né ad altri poteri dello

<sup>53</sup> Si parla, pure, di «post verità». Confesso di non comprenderne il significato e il senso, se per verità si intende, ad es., «Ciò che è vero, rispondente alla realtà, in relazione a determinati fatti»; per virtuale, cioè «che esiste in potenza», vale a dire «allo stato virtuale»: in *Il piccolo Rizzoli-Larousse*, cit., ad *vocem*. L'uso del vocabolario consente di eliminare una grande massa di questioni, che sono semplicemente *pseudo*: vale a dire, false, perché destituite del benché minimo fondamento.

<sup>54</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 214.

<sup>55</sup> *O.c.*, p. 216.

<sup>56</sup> Peraltro, risalente alla metà degli anni '80 del secolo scorso: è un tempo lontanissimo.

<sup>57</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 223, il quale osserva che, «Tuttavia, non è certo sostenibile che, per definizione, il Presidente riesca sempre a realizzare una genuina rappresentazione degli interessi permanenti dello Stato-comunità. Malgrado la mitologica enfasi di certi scrittori, anche il Presidente resta un uomo, suscettibile di sbagliare nella sua opera di interprete, sia nel senso di esprimere opinioni puramente personali anziché stabilmente condivise dalla grande maggioranza del popolo italiano, sia nel senso di esorbitare comunque dai confini che il suo ruolo gli impone».

Stato né a determinati raggruppamenti politici, sia di maggioranza che di opposizione, per quanto riguarda il gioco politico in atto»<sup>58</sup>.

Se si guarda a quel che rimane, dopo aver preso in esame non poche fattispecie e aver considerato la realtà, un dato pare rimanere intatto: il Presidente della Repubblica è abilitato a compiere tutto ciò che è funzionale alla risoluzione di una crisi di governo; deve, in linea generale e di massima, giustificare ogni suo intervento ancorandolo a specifiche clausole costituzionali, che hanno come termine di riferimento, in primo luogo, la Parte II della Costituzione. Peraltro, la ripresa può concernere pure la Parte I, quando è nell'interesse dei cittadini, cui è chiamato a dare voce e risalto, una volta che sia acclarata la latitanza dei soggetti detentori del potere politico. In tal modo, la sua attività finisce per trasferirsi, progressivamente, dall'area propria della forma di governo a quella della forma di Stato, all'interno della quale vengono in gioco le tutele essenziali riferibili alla persona. D'altra parte, non deve sorprendere questo genere di sviluppi. Infatti, se un tempo era dominante questa convinzione: «In nome della carità e della solidarietà ho sbagliato. Credevo che la politica economica dello Stato dovesse ricalcare le linee della San Vincenzo. Abbiamo scambiato tutta la solidarietà con lo spreco. Il fatto è che pensavamo sul serio che i soldi non sarebbero finiti mai»<sup>59</sup>; oggi siamo informati del fatto che tutto ha un prezzo, e che riconoscere che «un diritto costa equivale ad ammettere che si deve rinunciare a qualcosa per averlo e per proteggerlo»<sup>60</sup>. È indispensabile che il Capo dello Stato non sia chiamato in causa: ben oltre ciò che dispone l'art. 81, comma 3, Cost.

Per molti aspetti, tutto questo implica un cambio di rotta, dato da una mutata, ancorché vigile, sensibilità istituzionale. Di colui che la percepisce, si può dire – con le parole di Tito Carnacini rivolte a Salvatore Satta – che «egli ha finito per battersi non in assoluto contro i concetti (o pseudoconcetti, perché siamo nel campo della pratica), ma unicamente contro quelli dominanti, costruiti si può dire l'uno sull'altro, in cui scorgeva una specie di incrostazione che temeva impedisse la visione del reale»<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> *O.c.*, p. 223.

<sup>59</sup> Sono le parole di Francesco Cossiga, consegnate a G. A. STELLA, *Giù il cappello*, in *Corriere della Sera Magazine*, 29 gennaio 2009, p. 11.

<sup>60</sup> S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna 2000, p. 25.

<sup>61</sup> T. CARNACINI, *Salvatore Satta*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976, n. 4, p. 1554.

5. Dall'attività deduttiva a quella induttiva. Dalla teoria ai fatti, che concorrono alla formazione non solo di prassi, ma del diritto vivente. Esso è chiamato a misurarsi addirittura con l'art. 1, comma 1, Cost., secondo cui «L'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro»; e con l'art. 4, comma 2, Cost., stando al quale «Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società»<sup>62</sup>. Ma – attualmente –, la disoccupazione è di una consistenza patologica; preoccupa, in particolare, quella giovanile; oltretutto, vi sono giovani che cercano lavoro, mentre altri – tanti, tantissimi – sono inattivi: ripiegati su di sé, privi di una vocazione qualunque, demotivati e stremati. Purtroppo, si tratta di massime di esperienza.

Significa che, all'interno della società, sono intervenuti mutamenti, che hanno generato modi di pensare e di agire inconsueti. Nuovi, ove si consideri il passato, di cui non ha neppure senso dire se fosse migliore o peggiore: l'eventuale giudizio sarebbe privo di ricadute. Certo è che il lavoro pare essere stato privato della sua parte nobile: della dignità<sup>63</sup>. A tal punto, che una recente inchiesta «racconta che due terzi dei giovani pur di trovare un posto di lavoro sarebbero disposti a rinunciare alle sacre conquiste dei padri e delle madri. Ferie, copertura della malattia, indennità di maternità. È la prima volta che a livello di rappresentazione collettiva emerge un orientamento così remissivo»<sup>64</sup>. È una narrazione che lascia sgomenti, al pari della perdurante assenza delle nuove generazioni dall'insieme degli oggetti, di cui si stanno occupando Governo e Parlamento, in sede di elaborazione dei contenuti della manovra finanziaria di fine anno<sup>65</sup>. E non si registrano reazioni di sorta<sup>66</sup>, che non consistano in levate di genio del seguente tenore: «niente voto agli anziani»<sup>67</sup>.

<sup>62</sup> Per richiami di massima, obsoleti e retorici, v. G. DI COSIMO, *Art. 1*, in AA.VV., *Commentario breve alla Costituzione*, cit., p. 5 ss., ed A. APOSTOLI, *Art. 4*, ivi, p. 38 ss. Obsoleto, qui significa, puramente e semplicemente, superato dai fatti.

<sup>63</sup> Come l'intendeva, ad es., F. CAFFÈ, *La dignità del lavoro*, Roma 2014.

<sup>64</sup> D. DI VICO, *La sfiducia dei giovani ignorati*, in *Corriere della Sera*, 4 ottobre 2016, p. 1.

<sup>65</sup> V., infatti, F. FUBINI, *Chi pensa ai giovani?*, in *Corriere della Sera*, 16 ottobre 2019, p. 1 e 26.

<sup>66</sup> V., peraltro, N. CARR, *Internet ci rende stupidi? Come la Rete sta cambiando il nostro cervello*, Milano, 2011.

<sup>67</sup> E. BUZZI, *Grillo provoca: niente voto agli anziani*, in *Corriere della Sera*, 19 ottobre 2019, p. 10. Il fatto è che, se non votano gli anziani, le urne rimarranno deserte. Dalla banalità al problema. Ma è pretendere troppo. V. le acute osservazioni di F. CAMON, *Niente voto agli anziani, l'idea di Grillo è tutta sbagliata*, in *Il Mattino*, 20 ottobre 2019, p. 15.

C'è un *dies a quo*, cui fare riferimento? C'è! Su di esso, forse, i costituzionalisti non hanno riflettuto a sufficienza, per carenze – diciamo francamente – culturali di base, che hanno a che fare con la storia, l'economia, la finanza, e non solo. Il cosiddetto perimetro normativo ricomprende unicamente proposizioni normative e loro combinazioni. Non registra la portata di eventi, che ridefiniscono – mutandone la sostanza – concetti d'un tempo, ormai fuori dal tempo. Chi analizza gli artt. 41, 42 e 47 Cost. immagina che il discorso debba cadere sull'economia reale. Mentre, invece, ad essa si sono andati sostituendo fattispecie virtuali, rischi non calcolati ed incalcolabili, azzardi che trasferiscono – attraverso espropriazioni fuori da ogni controllo – il frutto del lavoro da colui che lo ha prodotto allo speculatore. È «La finanziarizzazione dell'economia», che «ha favorito la ricerca di “investimenti” che non contribuiscono in alcun modo alla creazione di maggiori valori d'uso nell'economia produttiva, ma sono rivolti unicamente alla creazione di rendite parassitarie [...] gli utili vengono versati agli azionisti in misura doppia del passato, oppure spesi nel riacquisto di azioni proprie per farne salire il valore, in fusioni e acquisizioni ad alto rischio, e in compensi astronomici versati ai dirigenti che con tali misure fanno o dovrebbero far crescere il valore dell'impresa in borsa. Non di rado a scapito di investimenti essenziali»<sup>68</sup>. Tutto questo rappresenta il prodotto di prassi risalenti, di cui ci si è disinteressati: «La massima è [...] guadagnare sull'affare, prima ancor di sapere se l'affare è davvero suscettibile di produrre un qualsiasi guadagno [...] Il dominio degli amministratori d'impresa [...] determina il trionfo dell'arbitrarietà e dell'irresponsabilità nella disciplina della produzione e della regolamentazione delle relazioni sociali»<sup>69</sup>.

Che cosa c'è, in questi dati desunti dall'esperienza, di conforme alla Costituzione? Nulla, ovviamente. Anche per questo, qualcuno ha affermato che «Abbiamo un bisogno disperato di nuovi modi di pensare e concepire le politiche economiche»<sup>70</sup>, dal momento che non si può continuare

<sup>68</sup> L. GALLINO, *Il denaro, il debito e la doppia crisi*, Torino 2015, p. 183. V., inoltre, V. ANDREOLI, *Il denaro in testa*, Milano 2011, il quale osserva – in margine alla caduta della solidarietà, anche intergenerazionale – che «In questi casi il denaro finisce per essere l'idea dominante, in grado di modificare e condizionare persino la meccanica mentale che produce solo pensieri in valuta pregiata, riduce tutto il mondo a cartamoneta, e l'uomo a denaro. Ogni altra caratteristica scompare o viene coperta e si entra decisamente nella fase della malattia» (ivi, p. 51).

<sup>69</sup> S. TRENTIN, *Liberare e Federare*, ora in N. BOBBIO (a cura di), *Federalismo e libertà. Scritti teorici 1935-1943*, Venezia 1987, p. 264, del quale v., altresì, *La crisi del diritto e dello stato*, Roma 2006. A proposito di questo illustre giurista, pressoché ignorato, v. M. BERTOLISSI, *Libertà e «ordine delle autonomie». La lezione di Silvio Trentin*, Napoli 2010.

<sup>70</sup> In questo senso, ad es., M. MAZZUCATO, M. JACOBS (a cura di), *Ripensare il capitalismo*,

secondo un criterio che contempla il «dominio dell'economia sulla politica»<sup>71</sup>. È su quest'ultima e sulla sua inadeguatezza che si riversa ogni responsabilità. E lo spettacolo quotidiano, rivelatore di un'inconsistenza più unica che rara<sup>72</sup>, contribuisce alla destabilizzazione delle istituzioni: il che accade, in modo particolare, a livello psicologico, perché è la mente che non si sintonizza più sulle regole della convivenza, a causa di una sfiducia ormai invincibile. D'altra parte, l'osservatore attento nota che «L'esecutivo è di nuovo un campo su cui giocare tutte le partite individuali, scaricare tutti i conflitti, esercitare pressioni e minacce...qualcosa di grave sta già avvenendo. E non si può fare finta di niente o giudicare tutto come una normale dialettica tra i partiti che compongono la maggioranza»<sup>73</sup>.

Questo appunto riguarda l'elaborazione del documento di finanza, di cui si sta occupando il secondo Governo Conte, formatosi su impulso di Matteo Renzi<sup>74</sup>; Governo sorretto dal Partito democratico, dal Movimento 5 Stelle e da qualche ulteriore formazione politica. Succeduto al primo Governo Conte, composto dalla Lega e dal Movimento 5 Stelle, naufragato nell'agosto del 2019, nel contesto di prese di posizione, dichiarazioni, sconfessioni e aneliti, sintomo di una precarietà<sup>75</sup> stupefacente. Rivelatrice, comunque, di sensibilità<sup>76</sup> totalmente estranee al Costituente, il quale riteneva che compito del legislatore fosse «quello di tradurre in leggi chiare, stabili e oneste il loro sogno: di una società più giusta e più umana, di una solidarietà di tutti gli uomini, alleati a debellare il dolore»<sup>77</sup>.

Roma-Bari 2017.

<sup>71</sup> G. M. FLICK, *Elogio della Costituzione*, Milano 2017, p. 49.

<sup>72</sup> Tale, anche a causa di una carenza di cultura da brivido: N. BOBBIO, *Politica e cultura*, Torino 1974, da rileggere con la dovuta attenzione.

<sup>73</sup> L. FONTANA, *Ma si può continuare così?*, in *Corriere della Sera*, 20 ottobre 2019, p. 1. Ap-profitto per chiarire come sia indispensabile, oggi, dar conto di quel che accade in presa diretta. Gli eventi si debbono collocare all'interno di un sapere, elaborato attraverso grandi letture, arricchite dall'esperienza. Non è ricerca - perché non c'è riflessione critica - quella che si traduce in rassegne, più o meno complete, e in catalogazioni - etichettature - che lasciano il tempo che trovano.

<sup>74</sup> Che ha dato vita a una nuova compagine, *Italia Viva*: G. DE MARCHIS, *Boschi attacca il PD e divide la Leopolda. Renzi duella col premier*, in *la Repubblica*, 20 ottobre 2019, p. 4.

<sup>75</sup> Ciascuno la intenda come vuole. La parola è definita da *Il piccolo Rizzoli Larousse*, cit., come sinonimo di instabilità. D'ogni genere.

<sup>76</sup> Anche a questo proposito serve *Il piccolo Rizzoli Larousse*, cit., il quale la definisce così: «Disposizione a provare sentimenti ed emozioni e a capire quelle degli altri». Qui c'è l'idea di reciprocità, di rapporto, di rispetto: che manca del tutto, invece, nei fatti quotidiani.

<sup>77</sup> P. CALAMANDREI, Ass. cost., 4 marzo 1947, in M. BERTOLISSI, *«Rivolta fiscale», federalismo, riforme istituzionali - promemoria per un'Italia che cambia*, Padova 1997, p. 241.

È in questo contesto che si colloca il Presidente della Repubblica. Ne sono mutati i compiti perché le istituzioni rivelano carenze strutturali, dovute a strutturali incapacità di comprendere quale è la condizione del Paese, la consistenza del venir meno di tutele essenziali per la persona: che si identificano con le tante promesse enumerate nella Parte I della Legge fondamentale. Le questioni giuridiche, riconducibili alla forma di governo interessano ben poco. Anche a questo riguardo vale una risalente, ma attuale, esortazione, secondo cui «non si tratt(a) soltanto di creare delle istituzioni, degli strumenti nuovi di azione, ma di formare un ambiente per nuove iniziative, di educare delle forze politiche che trasformino le forme in sostanza, che ci portino al di là di strutture meramente giuridiche, meramente formali nel campo fecondo delle cose attuose, dei fatti, dai quali soltanto può scaturire una nuova realtà»<sup>78</sup>.

6. Non si tratta – quantomeno, a mio modo di vedere, consapevole del fatto che questo è uno dei tanti punti di vista possibili – di porre etichette nuove in capo ad istituzioni affaticate. Ancorché il discorso riguardi un supremo organo dello Stato, il tempo in cui viviamo esige, probabilmente, che l'attenzione cada, innanzi tutto, sulla relazione Presidente della Repubblica-popolo, concepito non tanto come elemento costitutivo di un ordinamento giuridico formale, lui stesso inteso astrattamente; quanto come soggetto «individuato nella sua storica concretezza... colto, più che nella sua improbabile *Happiness*, nella sua esistenza quotidiana, laddove distesamente si parla della dimensione fattuale di questa esistenza: la religione, il lavoro, la salute, la scuola, la cultura, l'ambiente, l'economia, situazioni tutte dove protagonista non è una entità astratta (magari in dialogo con una astratta entità divina), ma lo sono genitori e figli, maestri e studenti, proprietari e nullatenenti, imprenditori e lavoratori, sani e malati»<sup>79</sup>. Sono costoro che si rivolgono al Capo dello Stato, con le più diverse modalità, alla ricerca di un interlocutore, che non riescono più a cogliere nel Governo, nel Parlamento e in ulteriori articolazioni, espressive della vita associata.

D'altra parte, è la Presidenza della Repubblica – poco importa, se con piglio semipresidenziale, presidenziale oppure parlamentare innovato od altro ancora – ad aver dovuto farsi carico di una vera e propria tempesta<sup>80</sup>.

<sup>78</sup> E. PASSERIN D'ENTRÈVES, *Gli aspetti storici degli squilibri regionali*, in AA.VV., *Gli squilibri regionali e l'articolazione dell'intervento pubblico*, Milano 1962, p. 271.

<sup>79</sup> P. GROSSI, *L'invenzione del diritto*, cit., p. 53. A tale riguardo, mi permetto di rinviare al mio *Tempo, esperienze, riforme*, in M. BERTOLISSI (a cura di), *Scritti per Paolo Grossi offerti dall'Università di Padova*, Torino 2019, p. 37 ss.

<sup>80</sup> Qualcuno ritiene sia addebitabile a una sorta di congiura internazionale. Sia come sia, protagonista fu, allora, il Presidente della Repubblica, alle prese con eventi destabilizzanti.

Infatti, agosto 2011. Qualche dato di fatto, per giustificare questo rilievo, facendo ricorso alla memoria. L'agenzia di *rating* Standard & Poor's ebbe a declassare gli Stati Uniti togliendo loro il voto massimo di tripla A, trasformato in AA+, che quel Paese manteneva dal 1941. Il Governo Berlusconi fu costretto – anche a motivo delle conseguenze prodotte, da una simile retrocessione, sui mercati mondiali e sulle borse che subirono un vero e proprio tracollo – a deliberare la «manovra dei sacrifici» venerdì 12<sup>81</sup>. Sabato 13 il Ministro dell'economia dichiarò che quel che era accaduto non era prevedibile e, oltretutto, era dipeso da fattori esterni<sup>82</sup>: come esterni erano i fattori che ci hanno obbligati alla manovra appena deliberata<sup>83</sup>.

In quei medesimi giorni – in perfetta sintonia con quel che accade oggi, in tema di fiscalità<sup>84</sup> – il Ministero dell'economia, l'Agenzia delle entrate e il Dipartimento per l'informazione e l'editoria della Presidenza del Consiglio ebbero a iniziare una campagna di comunicazione istituzionale per sensibilizzare i cittadini «sulla necessità e l'importanza di pagare le imposte»<sup>85</sup>. Da allora, beninteso, non un passo avanti sulla strada del miglioramento qualitativo dei rapporti contribuente-fisco<sup>86</sup>, dal momento che nessuno ha preso in seria considerazione il fatto che «In Italia il contribuente non ha mai sentito la sua dignità di partecipe della vita statale [...] il contribuente italiano paga bestemmiando lo Stato; ma non ha coscienza di esercitare, pagando, una vera e propria funzione sovrana. L'imposta gli è “imposta”»<sup>87</sup>.

Questa estraneità aberrante è stata resa ancor più incisiva da quando – come si è accennato – l'essere è prevalso sull'essere, la finanza ha umiliato l'economia, la rapacità ha creato un debito immenso. «Sovrano», lo si definisce, perché è stato accumulato dagli Stati, che hanno chiamato a pagarlo i contribuenti, per questo solo «sovrani», al pari del debito che dovranno sostenere ed annullare. Perché le regole dell'economia reale non sono né quelle della politica né quelle della finanza né quelle vagheggiate dagli

<sup>81</sup> È, questo, il titolo a tutta pagina del *Corriere della Sera* del 13 agosto 2011.

<sup>82</sup> V., ad es., già i cenni dati da F. GIAVAZZI, *L'incertezza non risparmia nessuno*, in *Corriere della Sera*, 11 agosto 2011.

<sup>83</sup> Tutti ricordano M. MONTI, *Un podestà forestiero*, in *Corriere della Sera*, 7 agosto 2011, del quale v., inoltre, *Un nuovo governo dell'economia*, *ivi*, 14 agosto 2011. V., quindi, S. FOLLI, *Italia sotto la tutela della Bce*, in *Sole 24 Ore*, 7 agosto 2011. Circa l'atteggiamento, sostanzialmente elusivo, del Governo, v. F. de BORTOLI, *Il sipario strappato*, in *Corriere della Sera*, 5 ottobre 2011.

<sup>84</sup> V., infatti, *la Repubblica* e *Corriere della Sera* del 20 ottobre 2019.

<sup>85</sup> A. GRASSO, *Spot televisivi sui tributi. L'ultima arma anti-evasione*, in *Corriere della Sera*, 9 agosto 2011.

<sup>86</sup> M. BERTOLISSI, *Contribuenti e parassiti*, cit.

<sup>87</sup> P. GOBETTI, *La rivoluzione liberale. Saggio sulla lotta politica in Italia*, Torino 1974, p. 159.

esperti, i quali, nella migliore delle ipotesi, fanno finta di capire. È accaduto, ad esempio, che Alan Greenspan – denominato «il Maestro» e «capo della Federal Reserve in un periodo di prosperità senza precedenti» – che ebbe a dichiarare di non aver compreso l'ingegneria finanziaria. Del resto, «persino i Ceo delle società che vendevano quei prodotti non li capivano»<sup>88</sup>.

Agosto 2011. Molto probabilmente, lo si dovrà ricordare per aver rappresentato l'arco di tempo in cui si sono manifestate le cause prossime, ravvicinate ed ultime, che hanno determinato non tanto il passaggio dalla cosiddetta seconda Repubblica a una terza, quanto il sorgere di una consapevolezza: che sovrano è il popolo attivo, il quale, pagando il tributo, ha il diritto di dire la sua e di scegliere. Neppure questa frazione di popolo – comunque prevalente – sente di contare qualcosa: neppure quando è chiamata alle urne, perché è esclusa da ogni determinazione utile, ai fini della scelta dei candidati che verranno eletti. Se si volesse far ricorso a qualche esempio, quello delle leggi elettorali e delle relative vicende rimane un termine di riferimento più che significativo<sup>89</sup>, prova indiscussa della circostanza per cui, quel che oggi conta, non è tanto il tema della funzione di indirizzo politico e della sua distribuzione tra i supremi organi di governo, quanto la forma di Stato, «quale deriva dai lineamenti essenziali impressi all'ordinamento sovrano dal sistema dei fini posti alla sua attività per opera delle forze politiche dominanti, portatrici di una concezione generale di vita associata, nonché dal sistema dei rapporti e delle strutture fondamentali destinati a realizzarli»<sup>90</sup>.

7. Ragioni, probabilmente ovvie, impongono di limitare questa breve disamina alle più recenti presidenze, caratterizzate da una chiamata in causa, che pare assimilabile a una sorta di chiamata in giudizio, poiché le dinamiche psicologiche e sociali hanno fatto oscillare il pendolo verso quel che si denomina populismo<sup>91</sup>. In ogni caso, se il *dies a quo* è il mese di agosto 2011, quel che successivamente accadde è ben noto e fisso nella memoria.

Il Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano, prima nomina senatore a vita Mario Monti e, poi, lo incarica di formare un Governo, composto di tecnici. Godrà di un sostegno parlamentare assai ampio, di carattere trasversale. Assumerà decisioni politiche assai dolorose, di drastica riduzione

<sup>88</sup> Così, in A.R. SORKIN, *Il crollo. Too big to fail*, Novara 2010, p. 89 e 95.

<sup>89</sup> V., infatti, Corte cost., sentt. 13 gennaio 2014, n. 1, e 9 febbraio 2017, n. 35, nonché A. RAUTI, *I sistemi elettorali dopo la sentenza costituzionale n. 1 del 2014. Problemi e prospettive*, Napoli 2014, e G. FERRI (a cura di), *Corte costituzionale e leggi elettorali delle Camere*, Napoli 2017.

<sup>90</sup> C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Padova 1975, p. 135.

<sup>91</sup> Ormai, i libri non si contano. V., ad es., I. DIAMANTI, *Democrazia ibrida*, cit., e I. DIAMANTI, M. LAZAR, *Popolocrazia*, cit.

di talune prestazioni sociali ed assistenziali, destinate a porre rimedio a una problematica situazione economico-finanziaria: tutto ciò, sulla scorta di precise indicazioni date dall'Unione europea. Ai tecnici, dunque, le scelte politiche più gravose, che hanno provocato una alterazione del rapporto elettori-eletti. Entrato in carica nel novembre 2011, il Governo Monti cessa in occasione delle elezioni del 24 e 25 febbraio 2013: cui Mario Monti ebbe a partecipare con una sua formazione politica<sup>92</sup>.

Fallito il tentativo di Pier Luigi Bersani, al quale ebbe ad opporre un insuperabile rifiuto il Movimento 5 Stelle, al Governo Monti succede il Governo Letta, che rimane in carica dal 28 aprile 2013 al 21 febbraio 2014. In quest'arco di tempo viene ribadita l'esigenza di apportare riforme di sistema, destinate a coinvolgere pure i rami alti delle istituzioni: vale a dire, la Legge fondamentale. Ma tutto si conclude – *more solito* – con un nulla di fatto.

Si forma, quindi, il Governo Renzi: assume la carica di Presidente del Consiglio il 22 febbraio 2014. È durante il suo mandato che scade dalla carica il Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano: il quale giura – dopo aver accettato il secondo mandato presidenziale – il 22 aprile 2013. Si dimetterà, quindi, il 14 gennaio 2015, come aveva affermato in occasione del discorso di accettazione della carica.

Quel suo intervento possiede un rilevante valore: perché rappresenta una denuncia, la più limpida ed incontestabile, di un'agonia istituzionale di carattere patologico; e perché costituisce la prova provata di un'esigenza imposta dalla realtà: che il Presidente della Repubblica sia, oramai, soggetto di una politica attiva. Certo, a parole, se ne precisano gli ambiti ed i limiti. Tuttavia, la sostanza sia delle dichiarazioni sia delle decisioni ed azioni concrete non lasciano alcun dubbio circa la sua vocazione, sollecitata dall'uomo comune: che è – come ho ricordato più volte con le parole di Santi Romano – «un cittadino che discute, commenta, critica, senza una particolare competenza e un particolare acume, tanto meno in termini tecnici, ma soltanto al lume del suo buon senso, gli atti o l'inerzia degli uomini di governo, che, a suo parere, mancano precisamente, molto spesso, di senso comune»<sup>93</sup>.

Di quel discorso – letto dinanzi al Parlamento in seduta comune il 22 aprile 2013 –, qui è sufficiente riprendere un breve frammento, dalle straordinarie implicazioni: «Non si può più, in nessun campo, sottrarsi al dovere della proposta, alla ricerca della soluzione praticabile, alla decisione netta e tempestiva per le riforme di cui hanno bisogno improrogabile per

<sup>92</sup> Credo abbiano un certo interesse le pagine raccolte in M. BERTOLISSI (a cura di), *Agenda Monti. Parliamone*, Padova 2013.

<sup>93</sup> S. ROMANO, *Uomo della strada. Uomo qualunque*, in ID., *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano 1983, p. 234.

sopravvivere e progredire la democrazia e la società italiana»<sup>94</sup>. La figura del Presidente della Repubblica è immersa nell'agone politico; il suo discorso di accettazione del secondo mandato ne è una inequivoca espressione; del resto, si era precisato che, dalla politica, «nemmeno il Capo dello Stato ne può riuscire immune»<sup>95</sup>; sia oppure no, segno di una crisi della forma di governo parlamentare, non v'è dubbio che in gioco viene – prepotentemente – la Parte I della Costituzione e, con essa, ciò che definisce e contraddistingue lo Stato sociale, di cui va evitato un rovinoso declino.

In seguito alla bocciatura della riforma costituzionale Boschi-Renzi, avvenuta il 4 dicembre 2016, Matteo Renzi si dimette. Gli succede il Governo Gentiloni, il quale – in seguito alle elezioni del 4 marzo 2018 – rimane in carica fino a giugno 2018, quando, dopo estenuanti trattative, si forma il primo Governo Conte. Nel frattempo, dal 3 febbraio 2015, assume le funzioni di Capo dello Stato il giudice costituzionale Sergio Mattarella, il quale si opporrà – con successo – alla nomina a Ministro dell'economia di Paolo Savona. Il resto è storia di questi giorni.

8. Dell'organo Capo dello Stato si è occupata la migliore dottrina. Ricostruzioni e definizioni sono state le più varie, anche a motivo di una asserita non puntualità del dettato costituzionale. Si tratta, però, di osservazioni critiche ricorrenti, che non hanno fatto eccezione – a ben vedere – per nessun disposto della Legge fondamentale. Sicché, il relativo regime giuridico è scontato che debba essere integrato da consuetudini e prassi costituzionali, allo scopo di adeguare, nel tempo e in relazione alle vicende concrete della carica, le relative attribuzioni e le modalità di svolgimento. Per non dire, poi, di quanto rilevante sia la personalità di ciascun Presidente, destinata a plasmare e a caratterizzare ogni mandato. Quel che mi pare debba rimanere ben fermo è che il Presidente della Repubblica deve, in ogni caso, promuovere e non ostacolare la risoluzione di una crisi<sup>96</sup>; non deve «contrapporsi apertamente né al Governo né ad altri poteri dello Stato»<sup>97</sup>. Entro questi confini, la sua operatività è amplissima, perché in discussione non è la validità formale della Costituzione, sebbene la sua effettività. Effettività, che deve misurarsi – come si è accennato<sup>98</sup> – con le tutele accordate dalla Costituzione. Oltretutto, l'approccio qui delineato sottolinea una circostanza,

<sup>94</sup> V., ad es., B. SEVERGNINI, *Il contatto con la realtà*, in *Corriere della Sera*, 26 aprile 2013, p. 1, e L. REICHLIN, *Le scomode verità da rivelare agli italiani*, *ivi*, pp. 1 e 44.

<sup>95</sup> L. PALADIN, voce *Presidente della Repubblica*, cit., p. 223.

<sup>96</sup> *O.c.*, p. 202.

<sup>97</sup> *O.c.*, p. 223.

<sup>98</sup> V. *sub* §1 e *passim*.

in larga misura trascurata: che gli interlocutori dell'azione politica appartengono alla categoria degli assenti, ai quali è indispensabile dar voce<sup>99</sup>. Sono i convitati di pietra, la cui delusione può assumere, col tempo, i caratteri di una vera e propria ribellione, giustificata dall'immoralità del silenzio dei titolari della funzione di indirizzo politico.

Ebbene, alla luce di quel che si è premesso, c'è da chiedersi di quale consistenza siano le facoltà del Capo dello Stato, che intercettano competenze del Governo e del Parlamento, quando vengono in discussione «diritti dei cittadini». Ciò può riguardare la composizione del Governo, la qualità della legislazione e dell'amministrazione, le iniziative da assumere sul piano delle riforme sia ordinarie sia costituzionali. Si tratta di un insieme assai ristretto di casi, tuttavia di notevole rilievo e tali da compromettere, in senso positivo oppure negativo, la figura del Presidente della Repubblica.

A mio modo di vedere, quanto alla formazione e composizione del Governo, le interferenze legittime del Capo dello Stato possono essere davvero penetranti. *Nulla quaestio*, finché si tratta di obiezioni relative alla moralità e alla competenza tecnica del proposto. Semmai, è da dire, quanto al possesso di idonee competenze, che sarebbe il caso di interloquire: perché «la fine della competenza in realtà minaccia di ribaltare il sapere acquisito nel corso di anni per opera di quelle persone che credono di saperne di più di quanto sia effettivamente vero. È una minaccia per il benessere materiale e civico dei cittadini di una democrazia»<sup>100</sup>. Sotto questo profilo, l'inerzia è pressoché totale, anche se – lo si deve riconoscere – è una strada da praticare irta di ostacoli. Eppure, si ha a che fare con aspetti, potenzialmente e non solo, destabilizzanti: contrari alla democrazia – che non deve tramutarsi in demagogia – e, per ciò solo, alla Costituzione.

Questo rilievo impone di dedicare una qualche attenzione al braccio di ferro intercorso tra Luigi Di Maio e Matteo Salvini, da un lato, e il Presidente Sergio Mattarella, dall'altro, quando si trattò di dar vita al primo Governo Conte. Dal Presidente del Consiglio incaricato fu proposto, quale Ministro dell'economia, Paolo Savona. Tecnico di indiscusso prestigio, già Ministro in precedenti compagini, era accreditato di idee contrarie – vigorosamente contrarie – all'Unione europea. Per questo, si ebbero a manifestare non poche contrarietà sul piano sia interno sia internazionale. Attraverso i suoi canali, il Presidente della Repubblica informò di essere inflessibile sul punto. Qualcuno – Luigi Di Maio – invocò la messa in stato d'accusa. Il dilemma

<sup>99</sup> V., ad es., A. POLITO, *I colpevoli silenzi e la droga*, in *Corriere della Sera*, 11 ottobre 2019, pp. 1 e 34, nonché A. SCURATI, *La nostra vita tutta al presente (senza futuro e senza nascite)*, ivi, 15 ottobre 2019, pp. 1 e 21.

<sup>100</sup> T. NICHOLS, *La conoscenza e i suoi nemici*, cit., p. 39.

fu risolto nominando Giovanni Tria al suo posto, mentre Paolo Savona ottenne un differente ministero. E se il contrasto non si fosse risolto in questi termini, con un accomodamento? Il braccio di ferro avrebbe potuto condurre, verosimilmente, a un ulteriore scioglimento delle Camere, giustificato da questo dissidio, fermo restando che compito del Capo dello Stato è risolvere le crisi, non già causarle? E se, all'esito delle nuove votazioni, il corpo elettorale avesse confermato la medesima maggioranza e la stessa avesse riproposto per il medesimo ufficio Paolo Savona?

Della stessa natura sono gli interrogativi che concernono le attribuzioni spettanti al Capo dello Stato, allorché si tratta di promulgare una legge o emanare atti aventi forza di legge. Le interferenze, ad opera degli Uffici della Presidenza della Repubblica, sono assai frequenti, documentate pure dai mezzi di informazione. Le valutazioni compiute hanno ad oggetto sia la legittimità costituzionale sia il merito costituzionale e politico delle scelte. Ciò che preoccupa – a mio modo di vedere e non solo – è l'intervento coinvolgente: quello cioè, che può consentire un domani, a Governo e Parlamento, di chiamare in causa il Capo dello Stato. Non è una novità che, non infrequentemente, parlamentari ed organi del legislativo e dell'esecutivo si fanno scudo con l'intervento presidenziale, cui si addebita di aver preteso l'inserimento, la correzione, l'integrazione o la soppressione di una data norma e di non aver sollevato obiezioni di sorta circa la legittimità, costituzionale e non solo, di quanto promulgato o emanato. È una chiamata di correo, che può essere giustificata dall'intromissione oppure destituita di fondamento. E a nulla vale precisare che il giudizio di legittimità costituzionale è riservato al Giudice delle leggi, dal momento che, *coram populo*, appare decisiva la prima versione. Prevale il verosimile, sul vero; sempre che il verosimile non coincida con ciò che è vero.

A conti fatti, dunque, il Presidente della Repubblica è custode della Costituzione in un senso comparativamente più ampio di quanto lo sia stato in passato. Non può sottrarsi all'invito di quanti si affidano alla sua autorevolezza per porre rimedio a ingiustizie, che una politica superficiale e anestetizzata dalle ovvietà non comprende. Se fosse vero il contrario, avrebbe, da tempo, posto rimedio alla tardività, con cui le amministrazioni pagano i loro debiti: si sarebbero evitati suicidi; non avrebbe ignorato le angosce di giovani che non trovano lavoro e poi emigrano. Avrebbe evitato di offrire in pasto a un'opinione pubblica, stanca e delusa, uno spettacolo indecente, che tradisce, nel modo più volgare, il lascito del Costituente.

Queste espressioni, così pesanti ed inconsuete, mi sono suggerite – più precisamente: imposte – da quel che ha scritto un mio giovane conterraneo, in una lettera di commiato dalla vita, indirizzata ai suoi genitori. Dopo aver denunciato la latitanza e il disinteresse delle istituzioni e la pochezza di una

società ripiegata su se stessa, nota: «Non posso imporre la mia essenza, ma la mia assenza sì, e il nulla assoluto è sempre meglio di un tutto dove non puoi essere felice facendo il tuo destino»<sup>101</sup>.

Per sola memoria, ricordo che la Dichiarazione d'indipendenza degli Stati Uniti d'America, del 4 luglio 1776, prometteva la felicità. Esistono anche vie di mezzo, che il Capo dello Stato è chiamato a percorrere e deve percorrere. Lasciando perdere le etichette, valutando il proprio operato nell'ottica dei valori e del significato che può assumere quale precedente<sup>102</sup>.

<sup>101</sup> *Lettera di addio di Michele*, febbraio 2017, in M. BERTOLISSI, *L'Italia s'è desta. 7 proposte per riformare il Paese*, Padova 2017, p. 157.

<sup>102</sup> Del resto, si scrive – dopo aver denunciato un'incredibile confusione sul piano politico-istituzionale – che «Il Quirinale resta un punto fermo»: E. SCALFARI, *La nostra storia un Purgatorio senza Paradiso*, in *la Repubblica*, 20 ottobre 2019, p. 35.



ELISABETTA CATELANI

## L'influenza dell'evoluzione dell'Unione europea sulla Presidenza del Consiglio e sul suo Presidente nel nuovo secolo: dal Trattato di Nizza al Governo Conte II

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Presidente del Consiglio e disciplina legislativa: nessuna modifica al suo ruolo? – 3. Presidente del Consiglio all'interno del Consiglio europeo – 4. Rapporti del Presidente del Consiglio con il Ministro degli Affari europei: un rapporto di simbiosi? – 5. Il Governo Conte I: anomalie di una nomina e riflessi successivi – 6. Il Governo Conte II: un ritorno alla normalità, ma con tante potenzialità inutilizzate e marginalizzate – 7. Conclusioni: l'influenza dell'UE sulle caratteristiche della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del suo Presidente

1. Gli obiettivi e la struttura dell'Unione europea attualmente sono molto lontani dalle aspettative che i cittadini europei avevano all'inizio di questo millennio e di cui ci parlava Franco Pizzetti in una serie di saggi successivi al Trattato di Nizza, quando vi era una forte spinta europeista, quando ancora non vi era stato l'arresto del processo costituzionale europeo dovuto ai referendum francese e olandese, nonché, e più che altro, quando non si poteva neppure immaginare quella crisi economica iniziata nel 2008 e di cui ancora oggi si sentono fortemente gli effetti. Obiettivi che ipotizzavano uno *European legal order* fondato su *new opportunities for growth and development*<sup>1</sup>. Un nuovo ordine legale europeo che avrebbe potuto avere un effetto importante per una soluzione rapida dei problemi connessi alle competenze statali e dell'Unione, «al fine di assicurare una reale e solida “stabilizzazione” complessiva del nuovo ordinamento europeo»<sup>2</sup>. E, nonostante l'Unione europea abbia in questi anni perseguito obiettivi forse più limitati e ridotti, rispetto a quanto ci si potesse aspettare e rispetto quanto anche Franco Pizzetti si potesse augurare, ha parimenti determinato una forte

<sup>1</sup> Così F. PIZZETTI, *The European Constitutional Process between the Enlargement of the Union and the Treaty Instituting a European Constitution*, in U. MORELLI (a cura di), *A Constitution for the European Union. Sovereignty, representation, competences, constituent process. Proceedings of the International Conference. Torino, 22-23 November 2002*, Milano 2005, p. 301.

<sup>2</sup> Cfr. F. PIZZETTI, *Riforma costituzionale italiana e processo costituente europeo*, in *Mulino*, 2002, n. 5, p. 995 ss.

trasformazione del modo di operare dei singoli Stati – e sicuramente di come opera l'Italia –, sia nei rapporti con l'Unione europea, sia nella propria organizzazione interna. All'interno dei tanti profili d'innovazione determinati dall'evoluzione dell'ordinamento europeo, un'influenza sicuramente non marginale l'ha avuta l'Europa sull'evoluzione del ruolo del Presidente del Consiglio nel nostro ordinamento.

Nel nostro Paese, il Presidente del Consiglio, più di altri organi istituzionali, ha sempre dimostrato di non avere caratteristiche statiche, consentendogli e imponendogli, allo stesso tempo, di adattarsi alla situazione storica, partitica ed istituzionale del momento, anche a causa di norme costituzionali che hanno delineato in maniera flessibile la sua posizione nel sistema. Né d'altra parte, la l. 23 agosto 1988, n. 400, è riuscita a raggiungere l'obiettivo di dare maggiore certezza sui diversi ruoli del Presidente e del Consiglio dei Ministri. Tanto che, se vogliamo analizzare la posizione del Presidente del Consiglio nel sistema, si tende più ad un'analisi storica, a ricostruire le varie fasi politiche, ad analizzare il ruolo delle leggi elettorali sui poteri del Presidente del Consiglio, con conseguente indeterminatezza in ordine al ruolo del Presidente del Consiglio, dei Ministri, del Consiglio dei ministri, dei partiti che vi sono alle spalle ed ora dei movimenti. Da qui la constatazione che nel nostro ordinamento il Presidente del Consiglio è configurabile come espressione di un istituto «liquido», utilizzando quell'efficace metafora di Zygmunt Bauman<sup>3</sup>, nel senso che la sua natura è affidata ad una pluralità di circostanze non sempre predeterminabili.

Obiettivo di questo lavoro è quello di analizzare non tanto l'evoluzione del ruolo del Presidente del Consiglio che già molti giuristi hanno fatto<sup>4</sup> e

<sup>3</sup> Idea espressa in vari libri e articoli, vedasi fra gli altri Z. BAUMAN, *Modernità liquida*, Bari 2012, ma sulla natura liquida del Presidente del Consiglio si tornerà successivamente nel prossimo paragrafo.

<sup>4</sup> Cfr. fra i tanti, G. RIZZA, *Il Presidente del Consiglio dei ministri*, Napoli 1970; L. ELIA, *Governo (forme di)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano 1970; L. PALADIN, *Governo italiano*, *ivi*, p. 699 ss.; M. GALIZIA, *Studi sui rapporti fra Parlamento e Governo*, Milano 1972; G. FERRARA, *Il governo di coalizione*, Milano 1973; P. A. CAPOTOSTI, *Accordi di governo e Presidente del Consiglio dei Ministri*, Milano 1975; E. CHELI, V. SPAZIANTE, *Il Consiglio dei ministri e la sua presidenza: dal disegno alla prassi*, in S. RISTUCCIA (a cura di), *L'istituzione governo. Analisi e prospettive*, Milano 1977; A. A. ROMANO, *La formazione del Governo*, Padova 1977; A. RUGGERI, *Il Consiglio dei Ministri nella Costituzione italiana*, Milano 1981; L. VENTURA, *Il Governo a multipolarità diseguale*, Milano 1988; P. CALANDRA, *I Governi della Repubblica*, Bologna 1996; A. D'ANDREA (a cura di), *Verso l'incerto bipolarismo. Il sistema parlamentare italiano nella transizione, 1897-1999*, Milano 1999; L. VENTURA (a cura di), *Le crisi di Governo nell'ordinamento e nell'esperienza repubblicana*, Torino 2001; S. FABBRINI, V. LIPPOLIS, G. M. SALERNO (a cura di), *Governare le democrazie. Esecutivi, leader e sfide*, Napoli 2003; A. MORRONE, *Governo, opposizione, democrazia maggioritaria*, in *Mulino*, 2003, n. 3, p. 639 ss., e da ultimo E. CATELANI, *Poteri ed organizzazione del governo nel contesto degli ordinamenti*

che a loro volta gli storici e gli scienziati politici hanno ben tratteggiato sotto ogni profilo, quanto di analizzare gli effetti della successione nel tempo di una serie di leggi che hanno inciso direttamente sulle competenze, sui rapporti con le altre istituzioni esterne e quindi in definitiva sul ruolo del Presidente del Consiglio. In questa sede può essere quindi utile cercare di verificare se, a Costituzione invariata, solo le leggi elettorali incidano sull'evoluzione dei poteri del Presidente del Consiglio, ovvero se vi siano state altre leggi che, parimenti, possano influire su di essi o, ancora, se occorra indirizzarsi verso fattori esogeni all'organo che indirettamente determinano un nuovo riadattamento al sistema.

A questo riguardo, il carattere intergovernativo dell'organizzazione europea e l'espansione dei poteri in quella sede esercitati dai rispettivi governi<sup>5</sup> hanno sicuramente esercitato un'influenza significativa sul riconoscimento di un'autonomia di decisione del Presidente del Consiglio, così da garantirgli spesso un'emancipazione dalle decisioni del proprio Consiglio, che si è manifestata in numerose e diverse fasi della vita governativa, con conseguente europeizzazione della forma di governo di numerosi Stati e sicuramente anche dell'Italia<sup>6</sup>.

*pluralistici contemporanei*, Pisa 2017 e I. CIOLLI, *La questione del vertice di Palazzo Chigi. Il Presidente del Consiglio nella Costituzione italiana*, Napoli 2018.

Da un punto di vista storico cfr. fra gli altri A. PREDIERI, *Lineamenti della posizione costituzionale del presidente del consiglio dei ministri*, Firenze 1951; I. TUCCI, *Aspetti storici del problema della Presidenza del Consiglio dei Ministri*, in E. SPAGNA MUSSO (a cura di), *Costituzione e struttura del Governo, il problema della Presidenza del Consiglio dei Ministri*, Padova 1979, p. 31 ss.; U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, Bologna 1990; J. LUTHER, *Idee e storie di giustizia costituzionale nell'ottocento*, Torino 1990; S. LABRIOLA, *Storia della Costituzione italiana*, Napoli 1995; G. MELIS, *Storia dell'Amministrazione italiana*, Bologna 1996; C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia 1848/1994*, Roma-Bari 2002; L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Bologna 2004; S. MERLINI, G. TARLI BARBIERI, *Il governo parlamentare in Italia*, Torino 2011; R. PALENCA TABULAZZI, *Le trasformazioni dell'organizzazione del Governo dal periodo statutario all'esperienza repubblicana*, in *Historiaetius.eu*, 2014, n. 5.

<sup>5</sup> Su questo profilo vorrei rimandare non solo all'infinita dottrina comunitaria che nel corso degli oltre sessant'anni di storia delle Comunità prima e dell'Unione poi, ma anche a più recenti discussioni fra costituzionalisti sul tema ed ora raccolte in alcuni volumi: R. IBRIDO, N. LUPO (a cura di), *Dinamiche della forma di governo tra Unione europea e Stati membri*, Bologna 2018; A. CIANCIO, *Le trasformazioni istituzionali a sessant'anni dai Trattati di Roma*, Torino 2017.

<sup>6</sup> Tutto ciò è avvenuto attraverso vari passaggi, alcune fughe veloci, ossia attraverso quelli che già Lev Tolstoj in *Guerra e Pace* definì «moti» della storia che possono influire in maniera significativa sulla sua evoluzione. Tutto ciò è ben visibile nella storia europea da sempre e ci sono stati alcuni momenti in cui questo processo di *stop and go* è stato ancor più significativo. Si pensi, ad esempio, al processo di formazione della Costituzione europea che tanto ha impegnato la diplomazia europea, ma che poi, dopo il formale arresto dovuto ai due

A livello interno viceversa, l'emancipazione del Presidente del Consiglio rispetto al suo ruolo formale e costituzionale non pare essere una costante dell'esperienza istituzionale più recente e la fase della formazione e della vita del primo governo Conte ne sono un esempio significativo.

Occorre quindi domandarsi se un Capo del Governo, che sia titolare di una funzione di coordinamento piuttosto che d'indirizzo, come avviene in questa fase storica (e non solo), possa rapportarsi in modo adeguato con l'UE. Il rischio, in altre parole, è quello di dover subire le politiche europee e non riuscire a governarle. In altre parole, la debolezza del Presidente del Consiglio nella prima fase della XVIII legislatura può aver determinato un ulteriore e più accentuato indebolimento della capacità del nostro Stato di incidere sulle politiche europee, proprio perché privo di una sua capacità di decisione ed anzi condizionato da vincoli esterni (contratto di governo e indirizzo dei Vice). Un ruolo che i nostri Presidenti del Consiglio avevano piano piano acquisito anche grazie ad una legittimazione derivante dal sistema elettorale maggioritario e che è venuto meno non solo per il mutamento della legge elettorale, ma per il tipo di coalizione conseguente e per le modalità di scelta ed individuazione dello stesso Presidente del Consiglio da parte dei partiti di maggioranza. Una capacità d'incidere dei Capi di governo che è viceversa essenziale anche tenendo conto dei nuovi procedimenti *post* entrata in vigore del Trattato di Lisbona.

L'Unione europea ha modelli decisori che impongono al Consiglio europeo ed al Consiglio dell'Unione di adottare determinate decisioni in modo repentino e definitivo, cosicché incertezze del singolo e carenza di autonomia decisoria costituiscono un limite sintomatico di un potere dimidiato. Quasi anticipando le conclusioni, convivere con un'UE che interferisce in maniera così significativa sull'indirizzo politico italiano e non riuscire a contribuire e ad incidere sulle decisioni fondamentali, non solo determina una regressione nel ruolo del nostro Presidente del Consiglio nel sistema, ma una regressione dell'Italia. L'europeizzazione delle forme di governo statale derivante dal modo di operare delle istituzioni europee impone anche una tendenziale trasformazione della forma di governo interna, cosicché un

referendum francese ed olandese, ha visto l'approvazione del Trattato di Lisbona che tanti cambiamenti ha determinato sull'assetto europeo. Su alcuni profili connessi all'approvazione del Trattato costituzionale europeo vedasi il già citato contributo di F. PIZZETTI, *The European Constitutional Process*, cit., pp. 295-303; ID., *Le competenze dell'Unione*, in F. BASSANINI, G. TIBERI (a cura di), *Una Costituzione per l'Europa: Dalla Convenzione europea alla Conferenza intergovernativa*, Bologna 2003, pp. 47-68 e ancora F. PIZZETTI, G. TIBERI, *Le competenze dell'Unione e il principio di sussidiarietà*, in ID. (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna 2010, pp. 143-169.

Presidente del Consiglio che abbia natura di *primus inter pares* non è adatto e rischia di essere soffocato dai *premier* degli altri Stati membri.

In altre parole, un Capo del Governo debole non può convivere con un'UE che interferisce in maniera così significativa sull'indirizzo politico italiano, come emerge ad esempio in fase di elaborazione della legge di bilancio, ormai contrattata con l'UE e non certo espressione dell'esclusiva volontà della maggioranza politica italiana.

2. L'indubbia incertezza che emerge sul ruolo del Presidente del Consiglio dal dettato costituzionale ed i problemi oggettivi che nel corso del tempo, in modo ricorrente anche se non continuo, sono sorti a causa della debolezza del suo ruolo, hanno indotto ad intervenire in via legislativa per interpretare ed integrare in modo evolutivo la normativa costituzionale, anche se poi il risultato non è stato così incisivo come si poteva ipotizzare<sup>7</sup>.

In particolare, la lunga e travagliata storia di elaborazione della l. n. 400 del 1988 poteva indurre a sperare che la sua approvazione avrebbe rappresentato una sorta di «trampolino di lancio» per un ruolo monocratico del governo nel suo complesso e del Presidente del Consiglio in particolare. Uno degli obiettivi che s'intendeva perseguire con tale legge era infatti quello di rafforzare, a Costituzione invariata, i poteri del Presidente in maniera significativa, delineando una serie di strumenti attivi per consentirgli di esercitare quel potere d'indirizzo e coordinamento sul governo, che l'art. 95 Cost. gli riconosce formalmente, ma che spesso è più formale che sostanziale.

Questi *input* che provenivano dalla l. n. 400 del 1988 non hanno tuttavia portato a conseguenze significative o, comunque, ad una trasformazione del ruolo del Presidente, sia perché la natura di legge ordinaria non consentiva una modifica significativa della sua posizione nel sistema ed ancor meno della forma di governo italiana, che forse il legislatore originariamente auspicava. D'altra parte, specialmente nella prima fase di vita della legge e comunque subito dopo l'approvazione, una parte della dottrina aveva ritenuto che tale legge in virtù della riserva costituzionale avesse attribuito anche una forza particolare al suo contenuto «costituzionalmente vincolato», diversa rispetto alle altre leggi. La categoria delle leggi «a contenuto costituzionalmente vincolato» è stata riconosciuta formalmente dalla Corte costituzionale nella sent. 7 febbraio 1978, n. 17, e conseguentemente ne è derivato il convincimento che la legge ordinaria formerebbe un corpo unico con la

<sup>7</sup> Sulla ricostruzione di tali problematiche emerse a partire dall'Assemblea costituente in poi, si rinvia a quanto più ampiamente trattato in E. CATELANI, *Poteri ed organizzazione del governo*, cit., p. 37 ss.

norma costituzionale o, come meglio ha detto Zagrebelsky, «l'unica necessaria disciplina»<sup>8</sup>. Il legislatore, si diceva, sarebbe potuto intervenire su questo tipo di normativa di attuazione costituzionale, solo a condizione che si dichiarasse una *voluntas abrogandi*. In realtà, si è potuto constatare che tale normativa non ha mai avuto una forza di resistenza maggiore e quindi una qualsiasi legge o atto avente forza di legge successivo può modificarne il contenuto, mettendo quantomeno in evidenza l'inattitudine di una fonte legislativa ordinaria a determinare e regolare la competenza di atti normativi con forza di legge.

Ma al di là della natura dello strumento legislativo ad intervenire su materia costituzionale in modo stabile e duraturo, cosa che il nostro sistema delle fonti non configura formalmente<sup>9</sup>, ma che eventualmente si può ottenere in via interpretativa e di prassi (cosa che in parte alla l. n. 400 del 1988 è stato riconosciuto), obiettivo di quella legge non era solo quello di disciplinare in modo stabile il ruolo ed i poteri di tutto il Governo nel sistema, ma di prospettare, all'interno delle varie interpretazioni possibili dell'art. 95 Cost., una lettura innovativa e più monocratica.

Un contributo ancor più limitativo sul contenuto innovativo della l. n. 400 del 1988 è stato poi svolto anche dalla Corte costituzionale in almeno tre sentenze che, in momenti istituzionali diversi ed in genere particolarmente critici, hanno dato un'interpretazione delle norme costituzionali e legislative forse lontane dal modo in cui esse operano in contesti ordinari.

Si fa riferimento in particolare alla sentenza sul c.d. «caso Mancuso» (sent. 18 gennaio 1996, n. 7<sup>10</sup>), alla sentenza sul c.d. «lodo Alfano» (sent. 19

<sup>8</sup> Così si è espresso G. ZAGREBELSKY in relazione al contenuto della sent. 7 febbraio 1978, n. 16, nella relazione al secondo convegno giuridico promosso dal Gruppo parlamentare radicale, *Il dettato costituzionale in tema di referendum. Funzioni e poteri della Corte di Cassazione e della Corte Costituzionale. Le otto richieste radicali di referendum*, Roma 1978, p. 28.

<sup>9</sup> A differenza di altri ordinamenti che prevedono l'emaneazione di leggi organiche, su cui vedasi L. PEGORARO, A. RINELLA, *Le fonti nel diritto comparato*, Torino 2000. La dottrina spagnola è particolarmente ampia sull'argomento, anche se non univoca sulla posizione delle leggi organiche nel sistema delle fonti. Cfr. fra i tanti J. A. SANTAMARÍA PASTOR, *Las Leyes Orgánicas: notas entorno a su naturaleza y procedimiento de elaboración*, in *Revista Departamento de Derecho Político*, 1979, n. 4, p. 39 ss.; E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Madrid 1979, p. 134 ss.; J. PÉREZ ROYO, *Las fuentes del Derecho*, in *Temas claves de la C. E.*, Madrid 1988, p. 77; J. GALVEZ MONTES, *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, VII, Madrid 1998, p. 932.

<sup>10</sup> Per un commento a tale sentenza e per un'interpretazione restrittiva derivante da tale pronuncia al ruolo del Presidente del Consiglio a vantaggio del ruolo centrale del Consiglio dei Ministri nella determinazione della politica generale del governo cfr. F. DONATI, *La responsabilità politica dei ministri nella forma di governo italiana*, Torino 1997.

ottobre 2009, n. 262<sup>11</sup>) ed infine alla sent. 25 gennaio 2011, n. 23<sup>12</sup>, sulla disciplina del legittimo impedimento. Tre situazioni istituzionali di particolare rilevanza e delicatezza, che la Corte ha dovuto affrontare anche tenendo conto delle conseguenze politico-istituzionali connesse: la sentenza Mancuso, pronunciata in occasione di un anomalo voto di sfiducia del Senato contro il Ministro della Giustizia che non intendeva adeguarsi alla decisione parlamentare e le altre due connesse ad un sostanziale conflitto fra magistratura e governo.

L'anomalia del caso Mancuso non sta nel fatto della sfiducia individuale disciplinata dal regolamento della Camera e comunque ammissibile, come giustamente ha detto la Corte, quanto nella sfiducia votata dal Senato, che era espressione dello «scollamento» fra Presidente ed il singolo Ministro, visto che in in casi precedenti mai si era giunti ad una votazione contraria al Ministro. La sola opposizione della mozione veniva infatti sempre percepita come strumento per «compattare» ancor più il governo e la sua maggioranza. Anche le altre due sentenze erano state pronunciate in una fase molto particolare della vita del governo a causa di interventi legislativi per ostacolare (secondo una posizione), arginare (secondo altri) giudizi penali nei confronti del Presidente del Consiglio.

Se queste pronunce vengono collocate nel contesto storico di quel periodo si comprendono le affermazioni sulla natura collegiale del governo contenute nella sentenza del 1996; la volontà di non riconoscere una posizione differenziata del Presidente del Consiglio nella sentenza del 2009; ulteriormente ribadita in quella del 2011 dove si nega che la disciplina ed il risultato elettorale possano implicare un'influenza sulla posizione costituzionale del Presidente del Consiglio, che secondo la Corte permane come un *primus inter pares*, senza alcuna possibilità di distinguere e differenziare il suo ruolo rispetto a quello degli altri ministri.

Afferma infatti la Corte che «non è affatto configurabile una preminenza del Presidente del Consiglio dei ministri rispetto ai ministri, perché egli non è il solo titolare della funzione di indirizzo del Governo, ma si limita a mantenerne l'unità, promuovendo e coordinando l'attività dei ministri e ricopre, perciò, una posizione tradizionalmente definita di *primus inter pares*». In altre parole, nulla è cambiato secondo l'interpretazione della Corte nel ruolo del Presidente del Consiglio, permanendo il carattere collegiale dell'organizzazione del governo. Tutto ciò non in sintonia con i poteri che la l. n. 400 del

<sup>11</sup> Sentenza ampiamente commentata in dottrina sotto una pluralità di profili. La maggior parte dei contributi può essere letta in <http://www.giurcost.org/decisioni/2009/0262s-09.html>.

<sup>12</sup> Anche tale sentenza ed i relativi contributi possono essere letti in <http://www.giurcost.org/decisioni/2011/0023s-11.html>.

1988 ed il d.lg. 30 luglio 1999, n. 303, attribuiscono al Presidente (norme mai dichiarate illegittime costituzionalmente), parimenti non in coerenza con i poteri che sono attribuiti al Presidente in virtù del ruolo che esercita all'interno del Consiglio europeo e in contraddizione anche con il modo effettivo di operare delle norme costituzionali nella realtà. Una prassi, quella dell'attività del Presidente del Consiglio nel contesto europeo ed interno, non certamente uniforme, una prassi che potremmo anche in questo caso definire «liquida», ma che improvvisamente a determinate temperature (come avviene secondo i principi fisici della fluidodinamica) e in determinate circostanze, diventa improvvisamente «solida» e ripetuta nel tempo. Pertanto, nonostante le pronunce suddette permane incertezza fra la natura «monocratica» e «collegiale» del governo, che coabitano nel nostro ordinamento e, in rapporto alle singole situazioni, indipendentemente dall'interpretazione della Corte costituzionale, prevale o l'una o l'altra<sup>13</sup>.

Incertezze che permangono in via teorica, anche se talvolta superate dalle caratteristiche personali del Presidente del Consiglio, che tuttavia non incidono sulla natura dell'organo, ma spesso in contraddizione con altri poteri che il contesto europeo ed internazionale riconoscono al Presidente del Consiglio e più in generale alla Presidenza.

Non intendo ora affrontare come le leggi elettorali, che si sono succedute a partire dal c.d. Mattarellum, ossia dall'introduzione del sistema maggioritario, abbiano determinato un assestamento del ruolo del Presidente del Consiglio in senso più monocratico che collegiale, specialmente nella fase successiva alle elezioni, sempre tuttavia temperato dalla presenza dei governi di coalizione. Si tratta ovviamente di una legislazione connessa alla forma di governo che incide inevitabilmente sul ruolo del Presidente del Consiglio, ma essendo ora tornati ad un sistema elettorale sostanzialmente proporzionale, con una quota marginale di maggioritario, gli effetti sono quelli che da sempre si sono visti sul ruolo del Capo del Governo.

Se, infatti, con un sistema maggioritario, con una coalizione già organizzata e definita nella fase pre-elettorale, lo spazio per un Capo del Governo forte con ampi poteri d'indirizzo era possibile ed in effetti si sono avuti in modo significativo – si pensi al primo governo Prodi, così come ai governi Berlusconi II e IV ossia dal 2001 al 2005 ed anche dal 2008 al 2011 –, non per questo si può affermare che la legge elettorale possa di per sé essere idonea a modificare il ruolo del Presidente del Consiglio. Molto dipende dall'effettivo risultato elettorale e dai rapporti di forza interni alla coalizione,

<sup>13</sup> T. GIUPPONI, *Il Governo nel sistema bipolare*, in A. BARBERA, T. GIUPPONI (a cura di), *La prassi degli organi costituzionali*, Bologna 2008, p. 51 ss., parla di istituzione a «fattispecie aperta» a proposito del Governo nel dettato costituzionale.

che spesso nel corso della legislatura possono evolversi e cambiare per una pluralità di circostanze.

Il ritorno, come è avvenuto, ad un sistema elettorale sostanzialmente proporzionale con una coalizione di partiti anche molto distanti fra loro, induce a ritenere che il ruolo del Presidente del Consiglio torni ad essere indefinibile, affidando al singolo Presidente ed alle circostanze politiche del momento la determinazione del suo ruolo e dei suoi poteri.

Se poi a tutto ciò si aggiunge l'individuazione e la nomina del Presidente del Consiglio successiva alla stipula del contratto di governo e il continuo condizionamento di ogni scelta politica al contenuto dello stesso contratto, si comprende come il ruolo del Presidente stesso stia diventando evanescente.

3. Un'influenza sicuramente significativa sulla forma di governo italiana è stata svolta dal carattere intergovernativo dell'organizzazione europea, che ha determinato il riconoscimento di un'autonomia di decisione del nostro Presidente del Consiglio, garantendogli spesso un'emancipazione dalle decisioni del proprio Consiglio.

Il Consiglio europeo dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona ha acquisito un ruolo strategico, tanto da poter essere considerato l'organo centrale di decisione politica dell'Unione, ruolo autonomo rispetto a quanto può essere realizzato all'interno del Consiglio dell'Unione, che viene in parte considerato come braccio esecutivo di scelte generali già adottate dal Consiglio europeo<sup>14</sup>.

In quel contesto i capi di Stato e di governo hanno una tale autonomia di decisione rispetto all'indirizzo politico che proviene dagli altri membri del proprio governo, che consente, o forse è meglio utilizzare il condizionale consentirebbe, di potersi riservare un primato politico di decisione all'interno dell'organo europeo, i cui effetti devono poi essere recepiti ed attuati dai ministri di settore.

Non si può tuttavia dimenticare che il modo di operare dell'ordinamento europeo ed i vincoli procedurali sono previsti nella elaborazione delle decisioni politiche lasciano poco spazio ai singoli Presidenti del Consiglio o Capi

<sup>14</sup> Parlano di un esecutivo «frammentato» fra molteplici soggetti (il Consiglio europeo ed il suo Presidente, il Vertice euro e l'Eurogruppo, la Banca centrale europea, le agenzie, i comitati, i gruppi di lavoro operanti a livello settoriale, ecc.), R. IBRIDO, N. LUPO, *“Forma di governo” e “indirizzo politico”: la loro discussa applicabilità all'Unione europea*, in ID. (a cura di), *Dinamiche della forma di governo*, cit., pp. 22-25. Ma nello stesso tempo gli autori affermano che sono particolarmente rilevanti le interconnessioni fra le forme di governo degli Stati membri: «Infatti, il corretto funzionamento della forma di governo di ciascuno Stato membro si riverbera sia sugli assetti istituzionali dell'Unione europea, sia su quelli degli altri 27 Stati membri».

di Stato di condizionare le scelte politiche europee ed anzi loro stessi sono condizionati dalle regole. In particolare, il metodo utilizzato per raggiungere le decisioni del Consiglio europeo, ossia prevalentemente quello del *consensus*, vincola notevolmente il Consiglio europeo ad adottare decisioni che siano maggiormente condivise e ad escludere pertanto quelle più coraggiose e dirompenti, ma meno gradite. Nello stesso tempo, poi, ha indotto anche molti Capi di Stato o di Governo (non ultimi quelli italiani succedutisi nel tempo) ad accettare decisioni non gradite e forse contrarie anche agli interessi dei singoli Stati, anche se raggiunte dopo varie limature formulate internamente, senza che si possa sapere niente o comunque poco della discussione interna al Consiglio. Dopo il Trattato di Lisbona si sono ridotte significativamente le ipotesi di decisione all'unanimità, essendo previste sia decisioni a maggioranza qualificata (art. 17 TUE e art. 235 TFUE), che a maggioranza semplice (art. 48 TUE e art. 235, par. 3, TFUE), ma queste decisioni, sia pur rilevanti, non fanno ancora venir meno questa tendenziale ricerca di un accordo generale fra gli Stati. Decisioni che dovranno essere attuate poi dagli organi più operativi quali la Commissione europea ed il Consiglio dell'Unione che operano in modo parzialmente diverso.

Il Consiglio europeo non si riunisce frequentemente e la tipologia di decisioni che vengono assunte è spesso generica, individuando più obiettivi da raggiungere ed indirizzi da seguire in via normativa degli altri organi dell'UE, piuttosto che specifica. Si tratta in realtà di riunioni in parte già preparate da precedenti riunioni del COREPER (I e II), il Comitato dei rappresentanti permanenti, e che comunque devono poi essere seguite da Consigli dell'UE.

Ciò non esclude che nel momento in cui nel Consiglio europeo si devono adottare determinate decisioni d'indirizzo, i soggetti che devono decidere sono solo e soltanto i Capi di Stato e di Governo senza che vi sia la possibilità d'interferenza di altri. E le decisioni adottate possono essere le più varie, dall'indirizzo da seguire in tema di migrazione, sicurezza e difesa, occupazione e crescita, innovazione digitale<sup>15</sup> e comunque tematiche di significativo valore politico.

D'altra parte, il riconoscimento di un ruolo decisivo del Presidente del Consiglio in un contesto europeo è desumibile da alcune norme che formalmente gli attribuiscono poteri incisivi nei rapporti con l'Europa, anche

<sup>15</sup> Su questi temi cfr. il Consiglio europeo del 28 giugno 2018 che può leggersi in [www.consilium.europa.eu/media/35947/28-enco-final-conclusions-it.pdf](http://www.consilium.europa.eu/media/35947/28-enco-final-conclusions-it.pdf), quello del 18 ottobre 2018 [www.consilium.europa.eu/media/36788/18-enco-final-conclusions-it.pdf](http://www.consilium.europa.eu/media/36788/18-enco-final-conclusions-it.pdf) dove si affrontano anche temi connessi ai rapporti UE con l'Africa e con la Lega degli Stati arabi, nonché profili connessi allo sviluppo sostenibile.

se, come vedremo, per lo più delegati al ministro senza portafoglio o al sottosegretario per gli affari europei.

L'art. 5, comma 3, lett. a), l. n. 400 del 1988 e l'art. 3 d.lgs. n. 303 del 1999 sono chiari in questo senso e attribuiscono direttamente al Presidente del Consiglio ampi poteri delegabili o esercitabili direttamente. In base all'art. 5, comma 3, l. n. 400 del 1988 il Presidente del Consiglio, direttamente o, conferendo delega ad un ministro: «a) promuove e coordina l'azione del Governo relativa alle politiche comunitarie e assicura la coerenza e la tempestività dell'azione di Governo e della pubblica amministrazione nell'attuazione delle politiche comunitarie, riferendone periodicamente alle Camere; promuove gli adempimenti di competenza governativa conseguenti alle pronunce della Corte di giustizia delle Comunità europee; cura la tempestiva comunicazione alle Camere dei procedimenti normativi in corso nelle Comunità europee, informando il Parlamento delle iniziative e posizioni assunte dal Governo nelle specifiche materie; promuove e coordina l'azione del Governo al fine di assicurarne la coerenza e la tempestività nell'attuazione delle politiche dell'Unione». Ed ancora nell'art. 3 d.lg. n. 303 del 1999: «Il Presidente promuove e coordina l'azione del Governo diretta ad assicurare la piena partecipazione dell'Italia all'Unione europea e lo sviluppo del processo di integrazione europea. Compete al Presidente del Consiglio la responsabilità per l'attuazione degli impegni assunti nell'ambito dell'Unione europea. A tal fine, il Presidente si avvale di un apposito Dipartimento della Presidenza del Consiglio. Di tale struttura si avvale, altresì, per il coordinamento, nella fase di predisposizione della normativa comunitaria, delle amministrazioni dello Stato competenti per settore, delle regioni, degli operatori privati e delle parti sociali interessate, ai fini della definizione della posizione italiana da sostenere, di intesa con il Ministero degli affari esteri, in sede di Unione europea. Restano ferme le attribuzioni regionali in materia di attuazione delle norme comunitarie e in materia di relazioni con le istituzioni comunitarie».

4. Dal 1987 in poi, ossia pochi mesi prima dell'entrata in vigore dell'Atto unico europeo, è stato creato un Dipartimento *ad hoc* per il coordinamento delle politiche comunitarie e, se in una prima fase era affidato il ruolo d'indirizzo al Ministro degli esteri, dalla X legislatura tale Dipartimento fu inserito all'interno della Presidenza del Consiglio<sup>16</sup>. Nei primi anni rimase un

<sup>16</sup> Rileva tuttavia F. PIZZETTI, *Riforma costituzionale italiana*, cit., p. 998 che «molto tardive e deboli furono le innovazioni introdotte nell'organizzazione di governo con l'istituzione del Dipartimento per le politiche comunitarie, e del tutto parziale fu la soluzione data ai rapporti fra Stato e regioni in questa materia prevedendo, sempre nella l. n. 128/1988, la sessione

po' di confusione di ruoli fra Presidenza del Consiglio, Ministro degli esteri (che ancora manteneva significativi poteri anche grazie al supporto organizzativo che poteva provenire dalle sue strutture) ed il Ministro senza portafoglio delle politiche comunitarie.

Anche se tuttora il Ministero degli esteri attraverso la Rappresentanza permanente mantiene un ruolo d'indirizzo non marginale, vi è stato un rafforzamento dei poteri e delle competenze del Dipartimento (da ultimo anche grazie alla l. 24 dicembre 2012, n. 234).

All'interno della pluralità di competenze attribuite al Dipartimento, due sono gli obiettivi che possono essere considerati essenziali all'attività del Dipartimento in questa fase: l'attività di coordinamento e d'indirizzo e quella di controllo sul recepimento della normativa europea al fine di evitare procedure d'infrazione.

Per quanto attiene il profilo del recepimento, che potrebbe essere chiamata anche fase discendente delle politiche europee<sup>17</sup>, si tratta per lo più di un'attività con molti profili organizzativi, piuttosto che d'indirizzo politico, tanto che è stata nominata una Struttura di missione *ad hoc*. Un'attività che sicuramente ha dato i suoi frutti, visto che l'Italia è riuscita in poco tempo a ridurre in maniera significativa i ritardi nell'attuazione delle direttive europee, con conseguente sostanziale riduzione delle procedure d'infrazione per inadempimento attivate dall'UE nei nostri confronti<sup>18</sup>. Negli ultimi tempi le procedure aperte per mancato recepimento di direttive sono poco più di una decina, contro le centinaia di pochi anni fa, mentre in numero superiore sono i casi aperti per violazione del diritto dell'Unione. Si tratta ovviamente di prospettive molto diverse, in quanto queste ultime procedure d'infrazione sono connesse ad una diversa interpretazione che l'Italia intende dare alla normativa europea, per la necessità di tutela degli interessi e dell'indirizzo politico che nei singoli settori lo Stato intende dare alla materia<sup>19</sup>.

Una così significativa riduzione dei tempi d'attuazione della normativa europea è stata l'effetto di una pluralità di fattori anche provenienti da un'evoluzione nell'organizzazione della Presidenza del Consiglio e degli

comunitaria semestrale nell'ambito della Conferenza Stato-regioni».

<sup>17</sup> In contrapposizione alla fase ascendente di formazione degli atti normativi europei, sia di *hard law*, sia di *soft law*, su cui vedi *ultra* § 5.

<sup>18</sup> Ricorda F. PIZZETTI, *Riforma costituzionale italiana*, cit., p. 998, come «l'Italia è stata per molti anni incapace di adeguare le proprie strutture al processo d'integrazione europea. Solo con molto ritardo, infatti, e dopo molte condanne da parte della Corte di giustizia, si giunse finalmente nel 1988 a istituire la legge comunitaria e la sessione parlamentare comunitaria».

<sup>19</sup> Cfr. sulle novità introdotte dalla l. n. 234 del 2012 sia i contributi indicati alla nota successiva, sia in particolare N. LUPO, G. PERNICIARO, *Verso una better regulation nella attuazione delle direttive Ue?*, in *Gior. Dir. Amm.*, 2013, nn. 8-9, p. 828 ss.

indirizzi provenienti dallo stesso Presidente in materia, ma sicuramente un ruolo decisivo deve essere riconosciuto al contenuto della l. n. 234 del 2012, che ha modificato il procedimento d'attuazione e diversificandolo, nel loro contenuto, la legge di delegazione europea dalla legge europea<sup>20</sup>.

Viceversa, la stessa l. n. 234 del 2012 non ha avuto ancora un effetto così significativo sull'attività connessa alla fase c.d. «ascendente» delle politiche europee, che dovrebbe essere considerata preminente, anche se spesso sottovalutata sia a livello ministeriale, parlamentare e regionale. Attività questa che dovrebbe essere coordinata ed indirizzata da parte del Governo in maniera incisiva, attraverso l'attivazione di tutta una serie di strumenti che appunto la l. n. 234 del 2012 sicuramente accentua e sottolinea, ma che in realtà sono complessi da realizzare.

La formulazione degli indirizzi politici europei elaborati all'interno dei ministeri, con gli *input* di provenienza regionale e di tutti i soggetti interessati (c.d. *stake holder*) e coordinati dal Dipartimento affari europei, dovrebbe in altre parole costituire il punto di partenza per l'attività del Presidente del Consiglio con l'UE.

In altre parole, il rapporto fra Presidente del Consiglio e Ministro senza portafoglio o Sottosegretario a capo del Dipartimento affari europei deve essere strettissimo, cosicché le politiche europee dell'Italia possano essere espressione unitaria al fine di raggiungere obiettivi interni e ampiamente condivisi.

L'esperienza maturata nel corso degli anni ha visto quindi sicuramente un'evoluzione del ruolo del Dipartimento degli Affari europei e del Ministro o Sottosegretario posto a capo di esso. Un'evoluzione dovuta ad un incremento delle funzioni ad esso attribuite in conseguenza anche dell'estensione delle competenze europee con il susseguirsi dei Trattati UE, ma anche perché da un punto di vista organizzativo è emersa in maniera significativa l'importanza del ruolo del Presidente del Consiglio nell'influenza sulle

<sup>20</sup> Legge ampiamente commentata sia dagli studiosi di Unione europea che dai costituzionalisti. Cfr. fra gli altri P. CARETTI, *La legge n. 234/2012 che disciplina la partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea: un traguardo o ancora una tappa intermedia?*, in *Regioni*, 2012, nn. 5-6, p. 839; C. FAVILLI, *Ancora una riforma delle norme sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione delle politiche dell'Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 2013, n. 3, p. 701 ss.; L. S. ROSSI, *Una nuova legge per l'Italia nell'UE*, in *Affari int.*, 2013; A. CELOTTO, *La fase discendente del diritto dell'Unione europea. Effetti dello "sdoppiamento" della legge comunitaria*, in *Federalismi*, 2017, n. 1; M. ROSINI, *La legge di delegazione europea e legge europea. Contributo allo studio dell'attuazione del diritto dell'Unione europea nel più recente periodo*, Napoli 2017; R. ADAM, D. CAPUANO, A. ESPOSITO, A. CIAFFI, C. Odone, M. RICCIARDELLI, *L'attuazione della legge n. 234 del 24 dicembre 2012. Norme, prassi, risultati, dal livello statale a quello regionale*, in *Istituz. feder.*, 2015, n. speciale *Le Regioni e le politiche europee*, p. 9 ss.

politiche europee, che necessariamente doveva essere incisivo, presente ed il più possibile influente nel contesto europeo. Per svolgere questa funzione doveva tuttavia essere affiancato da un soggetto che, a sua volta, facesse da collettore e da organo unificatore rispetto agli indirizzi provenienti dalle varie Amministrazioni, nonché, e prevalentemente, da un organo che svolgesse un ruolo d'impulso rispetto alle politiche europee, sia nella fase ascendente che discendente. Il Ministro per gli affari europei o il Sottosegretario con delega nel corso di questi anni ha svolto appunto questa funzione d'indirizzo, di coordinamento e d'impulso verso le politiche europee, affiancando il lavoro dello stesso Presidente del Consiglio.

5. Se quindi il ruolo del Presidente del Consiglio è cambiato inevitabilmente come effetto diretto dell'incremento delle competenze europee e dell'organizzazione intergovernativa dell'UE, non sempre il modello istituzionale italiano ha seguito tale evoluzione e nell'ultimo Governo Conte I vi è stata quasi una sorta di freno all'autonomia decisionale del Presidente del Consiglio, a causa di un'organizzazione interna complessa e una divaricazione non marginale degli indirizzi provenienti dalle forze di maggioranza governativa. In altre parole, il modo in cui è sorto ed ha operato il primo Governo Conte non pareva poter rispondere in pieno al modello che con tanta difficoltà si era creato nelle precedenti legislature ed in particolare dagli anni '90 in poi<sup>21</sup>. Il rafforzamento del ruolo interno del Presidente del Consiglio anche grazie alla struttura organizzativa (si potrebbe dire alla forma di governo)<sup>22</sup> europea sembrava quasi vanificata dal depotenziamento oggettivo di qualunque iniziativa del Presidente del Consiglio.

Un depotenziamento che nasceva sicuramente dal metodo anomalo di formazione di detto governo che, al di là delle dichiarazioni politiche e delle coperture formali, aveva la sua base nel contratto di governo e in una sostanziale attribuzione della Presidenza del Consiglio agli esponenti delle due forze contrapposte<sup>23</sup>. Si potrebbe dire che si era instaurata una sorta di «diarchia» che aveva spostato il potere d'indirizzo e di coordinamento dal

<sup>21</sup> Sul procedimento di formazione del Governo Conte I e sulle varie implicazioni, cfr. in particolare i contributi di A. Manzella, E. Cheli, V. Onida, E. Catelani, A. D'Andrea, contenuti in *Quad. cost.*, 2018, n. 3, p. 667 ss. e quelli in A. MORELLI (a cura di), *Dal "contratto di governo" alla formazione del governo Conte. Analisi di una crisi istituzionale senza precedenti*, Napoli 2018; M. C. GRISOLIA, *Alcune riflessioni sugli assetti della forma di governo*, in *Rivista AIC*, 2019, n. 3.

<sup>22</sup> Sui dubbi in ordine alla possibilità di poter parlare di forma di governo europea si rinvia a R. IBRIDO, N. LUPO, *Forma di governo*, cit., p. 9 ss.

<sup>23</sup> Cfr. A. RUGGERI, *Anomalie di una crisi di governo e rischio di un uso congiunturale della Costituzione*, in A. MORELLI (a cura di), *Dal "contratto di governo"*, cit., p. 43 ss.

Presidente del Consiglio ai due Vicepresidenti. Un'alterazione quindi dei rapporti di forza fra gli organi istituzionali, così come si erano conosciuti fino ad allora, che derivava sia dal tipo di coalizione politica sorta, sia anche dalla formulazione di un contratto di governo che rappresentava nella nostra storia un *unicum* e forse una forzatura istituzionale<sup>24</sup>. Un contratto anomalo nella nostra forma di governo che molti costituzionalisti e scienziati della politica hanno minimizzato come un normale accordo di coalizione e che invece presentava caratteristiche molto diverse e condizionanti non solo l'operato del Governo, ma anche qualunque iniziativa parlamentare che poteva essere influenzata e poteva essere bloccata dal contenuto dell'accordo.

E questo è confermato da una serie di elementi: il fatto che il Presidente del Consiglio sia stato scelto dopo la formulazione e definizione del contratto di governo a cui il futuro Presidente non aveva partecipato (se non indirettamente e segretamente), che la nomina dello stesso Conte sia stata affiancata da quella dei due Vice-Presidenti che effettivamente avevano redatto il contratto, cosicché si ricavava, come implicita conseguenza, che qualunque decisione dovesse essere veicolata dal loro assenso.

Un Presidente del Consiglio, in altre parole, che si limitava a svolgere una funzione di coordinamento e non quindi d'indirizzo come l'art. 95 Cost gli riconosce. Pare quindi che con il primo Governo Conte si sia avuta una riduzione del ruolo del Presidente del Consiglio ancor più di quanto la flessibilità della nostra Costituzione già prevede, con effetti non marginali anche nei rapporti con l'UE. È parso quindi che il Capo del Governo, che nei rapporti e nel modo di operare con l'Unione europea dovrebbe avere autonomia di decisione e di valutazione, non solo sia stato anch'esso completamente vincolato dal contenuto del contratto, ma non avesse la possibilità di avere quell'autonomia di impegnare la volontà dell'Italia, come invece il suo ruolo all'interno delle istituzioni europee avrebbe richiesto.

È certamente difficile comprendere fino a che punto questa trasformazione del ruolo del Presidente del Consiglio nei rapporti con l'UE siano dipesi dal contenuto del «contratto di governo» e quanto, invece, possa essere considerata derivante dalle caratteristiche della coalizione o ancora dall'inesperienza istituzionale dello stesso Presidente. Forse tutti e tre questi fattori in vario modo hanno inciso su tale trasformazione del ruolo, ma gli effetti non sono emersi solo sulla difficoltà del Capo del Governo di rapportarsi con le istituzioni europee, ma, di conseguenza, ne sono derivati problemi sul riconoscimento dell'autonomia dell'Italia nella determinazione

<sup>24</sup> Sul tema cfr. fra i vari contributi pubblicati su *Quad. cost.*, 2018, n. 3 prima cit. A. D'ANDREA, *Del ridimensionamento per contratto del ruolo del Presidente del Consiglio (e di altre forzature imposte dai capipartito)*, p. 681 ss.

del proprio indirizzo politico, con interferenze forti nei momenti fondamentali delle scelte politiche.

Questo era emerso, in maniera significativa, non solo in varie circostanze connesse ai lavori dei Consigli europei o dei Consigli dei ministri dell'UE, ma anche in fase di approvazione del bilancio dello Stato il cui contenuto, come noto, è stato fino all'ultimo momento contrattato dal Ministero del bilancio con gli uffici finanziari della Commissione europea. Le vicende dell'approvazione del bilancio 2019 hanno alterato in modo così significativo il procedimento d'approvazione che la Corte costituzionale (ord. 8 febbraio 2019, n. 17<sup>25</sup>), chiamata a valutare il conflitto d'attribuzioni sollevato dal gruppo parlamentare del PD e dei loro senatori contro governo e commissioni parlamentari (Presidente della V Commissione permanente, della Conferenza dei Presidenti dei gruppi parlamentari, del Presidente e dell'Assemblea del Senato della Repubblica, in relazione agli «atti e comportamenti relativi all'approvazione del disegno di legge di bilancio nell'iter costituzionalmente previsto, così come svoltosi presso il Senato della Repubblica»), ha affermato che «la lunga interlocuzione con le istituzioni dell'Unione europea ha portato a una rideterminazione dei saldi complessivi della manovra economica in un momento avanzato del procedimento parlamentare e ha comportato un'ampia modificazione del disegno di legge iniziale, confluita nel maxi-emendamento», giustificando sostanzialmente il procedimento anomalo seguito<sup>26</sup>. Ha concluso poi la Corte che non si «può fare a meno di rilevare che le modalità di svolgimento dei lavori parlamentari sul disegno di legge di bilancio dello Stato per il 2019 hanno aggravato gli aspetti problematici della prassi dei maxi-emendamenti approvati con voto di fiducia; ma neppure può trascurare il fatto che i lavori sono avvenuti sotto la pressione del tempo dovuta alla lunga interlocuzione con le istituzioni europee, in applicazione di norme previste dal regolamento del Senato e senza che fosse stata del tutto preclusa una effettiva discussione nelle fasi precedenti su testi confluiti almeno in parte nella versione finale».

Ed ancora, termina la Corte, quasi minacciando il Parlamento, che, pur non essendo in quel momento ancora violate le prerogative costituzionali dei parlamentari «nondimeno, in altre situazioni una simile compressione della funzione costituzionale dei parlamentari potrebbe portare a esiti

<sup>25</sup> I tanti commenti a tale ordinanza sono tutti richiamati in <http://www.giurcost.org/decisioni/2019/00170-19.html>.

<sup>26</sup> Fa notare, viceversa, F. SORRENTINO, *La legge di bilancio tra Governo e Corte costituzionale: il Parlamento approva a scatola chiusa*, in *Federalismi*, 2019, n. 4, p. 5, che né le strette del tempo né la lunga interlocuzione con le istituzioni europee «sono valori costituzionali così cogenti come si vorrebbe far credere».

differenti». In definitiva, una delle forti giustificazioni del ritardo nel procedimento d'approvazione della legge di bilancio doveva essere ascritta alle interferenze dell'UE e non direttamente ai ritardi della maggioranza governativa, ossia, come se la legge di bilancio fosse decisa a livello europeo e poi solo oggetto di approvazione formale da parte della maggioranza in Parlamento, senza alcuna possibilità d'influenza della minoranza.

In altre parole, al di là delle affermazioni politiche di forte contrasto con l'indirizzo e con le scelte politiche dell'UE, durante il primo governo Conte i rapporti fra Presidente del consiglio e UE sono stati profondamente diversi rispetto alle precedenti legislature ed anche rispetto al modo di operare che vedremo sta emergendo durante la seconda parte della XVIII legislatura.

Un esempio di tale anomalia può essere individuato nel modo di lavorare del CIAE. Il Comitato interministeriale degli Affari europei dovrebbe essere il vero organo d'indirizzo politico unitario dell'Italia, ossia il comitato in cui si fanno le scelte politiche, l'anima politica di tutto il Dipartimento e del governo nel suo complesso. A tale organo, dice l'art. 2 della l. n. 234 del 2012, dovrebbero partecipare i Ministri degli affari esteri, dell'economia, degli affari regionali, della coesione territoriale, nonché gli altri ministri aventi competenza nelle materie oggetto dei provvedimenti e delle tematiche all'ordine del giorno. Il CIAE si è riunito durante il Governo Conte I solo tre volte e comunque sempre con la presenza, non del Presidente del Consiglio – e questo può essere considerato normale nella prassi del CIAE –, ma dei due Vicepresidenti, rispettivamente Ministro dell'interno e Ministro dello Sviluppo economico, che non sono membri di diritto. Presenza non giustificata neppure dalle tematiche affrontate, visto che la legge che disciplina il funzionamento del CIAE consente un'estensione della partecipazione ad altri Ministri *ratione materiae*. Tutto ciò porta alla constatazione che il Presidente del Consiglio non aveva in quella fase l'effettivo potere d'indirizzo, affidato integralmente ai veri detentori delle scelte politiche di governo, che in quel contesto dovevano necessariamente essere presenti. Se ne trova conferma esplicita nel resoconto del CIAE dell'8 luglio 2018 dove si legge che «Dopo una approfondita discussione i partecipanti hanno approvato, all'unanimità, di intraprendere iniziative che permettano una stretta connessione tra l'architettura istituzionale e le politiche di stabilità e di crescita sulle quali occorre operare se si vuole che il mercato comune e l'euro sopravvivano sul piano del consenso politico che trae alimento nella crescita del benessere economico e sociale dei paesi-membri. In particolare, è stata sottolineata l'importanza di assicurare la realizzazione di investimenti pubblici che abbiano il duplice scopo di innalzare l'attuale insoddisfacente saggio di crescita reale e avviare la rimozione dei dualismi di produttività

esistenti che minano lo sviluppo socio-economico e la stessa efficacia della politica monetaria comune». Dichiarazioni che appaiono più di politica interna, che d'indirizzo per le politiche europee e comunque poco pertinenti nel contesto del CIAE, dove appunto si dovrebbe indirizzare i vari ministeri interessati ad attivare le politiche europee. Tutto questo, poi, in assenza del Presidente del Consiglio e con un Ministro degli affari europei che forse non aveva pienamente percepito le potenzialità di quel Dipartimento nell'indirizzare tutti i ministeri nella realizzazione degli obiettivi che a livello di Presidenza del Consiglio potevano essere individuati e poi demandati alle rispettive Amministrazioni. Ma su questo profilo occorrerà in futuro ulteriormente approfondire perché le potenzialità del Dipartimento per le Politiche europee sono particolarmente significative anche grazie al contenuto della l. n. 234 del 2012 e, viceversa, le difficoltà nel dare attuazione a tali opportunità paiono altrettanto insormontabili.

6. La crisi del primo governo Conte rappresenta una riappropriazione in capo al Presidente del Consiglio del potere d'indirizzo e di gestione dei rapporti con gli altri organi costituzionali. Se si ricorda, dal ritiro della Lega dalla coalizione sono trascorse ben due settimane prima che fosse formalmente aperta la crisi di governo da parte del suo Presidente che, nella data fissata per la discussione e la votazione sulla mozione di fiducia presentata dalla Lega, ha letto le proprie dichiarazioni in Senato, preannunciando che non avrebbe atteso il voto del Senato, ma che avrebbe presentato le proprie dimissioni nelle mani del Presidente della Repubblica. Dichiarazioni che hanno comportato un forte attacco nei confronti del proprio Vice, che era seduto al suo fianco, che, a sua volta, ha risposto durante il dibattito dal suo posto di Senatore e non più dal banco del governo. Un rituale di discussione che ha sicuramente rafforzato la posizione dello stesso Presidente del Consiglio dimissionario che, nel frattempo, aveva avuto anche il tempo di creare le basi per la formazione di un nuovo Governo con altra maggioranza<sup>27</sup>.

In tutto ciò non marginale è stato anche il ruolo svolto dall'UE, che, non si sa bene se in virtù di richieste esplicite di Conte, è intervenuta al fine di agevolare la formazione dell'accordo fra il Movimento Cinque Stelle e il Partito Democratico, come risulta dalle dichiarazioni allora espresse dal Presidente della Commissione europea e dal Commissario europeo al bilancio.

<sup>27</sup> Sulla crisi di governo dell'agosto 2019, vedasi M. OLIVETTI, *Osservazioni sparse e qualche numero sulla crisi di governo dell'agosto-settembre 2019, in prospettiva storica*, in *Federalismi*, 2019, n. 16.

Un Governo, il Conte II, che, si può dire, ha avuto «la fiducia» preliminare dell'UE<sup>28</sup>. Ed anche questa è sicuramente un'anomalia per la nostra forma di governo.

Il procedimento ed il dibattito per la formazione di quest'ultimo Governo ha poi visto l'abbandono del modello del «contratto di governo», che ha consentito il ritorno di una sorta di normalità connessa alla determinazione di un programma di governo assai generico e ad una riacquisizione in capo al Presidente del Consiglio di un'autonomia di decisione, d'indirizzo e di coordinamento dei lavori del nuovo Governo, forte di un'esperienza istituzionale ora più consolidata e, come si è detto, dell'avallo della Commissione europea (a sua volta, ormai in fase di scioglimento). Ogni governo ha una sua storia autonoma, ma le prassi nella formazione del Governo rappresentano uno degli strumenti che possono essere utilizzati per comprendere le caratteristiche di un governo e del modo in cui intende operare.

Ed in effetti alcuni cambiamenti rispetto al precedente Governo vengono operati: particolare attenzione al Dipartimento per le Politiche europee con nomina sia di un Ministro senza portafoglio che di una Sottosegretaria di Stato; la riunione del CIAE dell'ottobre 2019 è stata presieduta dallo stesso Capo del Governo, anche se i lavori erano stati organizzati dal Ministro.

Un altro aspetto che costituisce una novità di quest'ultimo Governo è poi rappresentato dalle ricorrenti riunioni del Comitato Tecnico di Valutazione del CIAE. Il Comitato Tecnico di Valutazione (CTV), giova ricordare, è organo di assistenza al CIAE che assicura, nel quadro degli indirizzi del Governo, il coordinamento tra i tanti soggetti chiamati a partecipare alla fase di formazione degli atti dell'Unione europea, preparando gli stessi lavori del CIAE (art. 19 l. n. 234 del 2012). Tale Comitato è composto da rappresentanti di ciascuna Amministrazione, designati dal Ministro, ma può essere integrato anche da un rappresentante per Regione o Provincia autonoma o di enti locali in rapporto all'oggetto della discussione, nonché da rappresentanti di Autorità di regolazione o vigilanza. Può essere quindi considerato un organo ausiliario che collabora e raccoglie tutti i dati che provengono dai «nuclei di valutazione» presenti in ogni Ministero che, a loro volta, hanno il compito di monitorare le attività di rilevanza europea di competenza delle rispettive amministrazioni e contribuiscono alla funzione d'informazione alle Camere ed alle Regioni (art. 20).

Durante il Governo Conte I tale Comitato tecnico non si era mai riunito ed assai raramente, come si è detto, anche il CIAE, mentre l'indirizzo è

<sup>28</sup> Le vicende del Governo Conte II sono state commentate su *Osservatorio AIC*, 2019, n. 5 da B. Caravita di Toritto, Q. Camerlengo, L. Melica.

mutato notevolmente con il cambiamento del Governo, non solo convocando riunioni ricorrenti, ma mettendo all'ordine del giorno aspetti centrali nelle politiche connesse all'UE e non solo: il Quadro Finanziario Pluriennale, la condizionalità macroeconomica, l'azione esterna e il tema migratorio, le risorse proprie, la PAC (Politica Agricola Comune), la coesione, lo strumento della CEF-*Connecting Europe Facility*, i «target ambientali», il fondo per la difesa, gli effetti della *Brexit*, il c.d. *Green Deal* europeo, la modernizzazione della politica di concorrenza dell'UE ed ancora si potrebbe elencare a lungo.

Il CIAE ed il Comitato tecnico sono stati quindi di nuovo valorizzati in questa funzione di indirizzo e di coordinamento dei lavori del Presidente e delle singole Amministrazioni, anche se l'attenzione che i Ministri attribuiscono a questa sede d'indirizzo politico pare essere ancora troppo marginale.

Il problema che si pone da un punto di vista organizzativo, al fine del buon funzionamento di tale Comitato Tecnico è che vi sia un supporto adeguato nelle singole strutture amministrative, ossia che effettivamente siano creati dei nuclei di valutazione degli atti dell'Unione europea all'interno dei singoli Ministeri. Strutture che, viceversa, stentano ad essere istituite. Questo mette in evidenza, d'altra parte, che vi è un ritardo organizzativo nella predisposizione di strutture idonee non tanto al recepimento delle normative europee, profilo che ormai pare essere sostanzialmente risolto con la l. n. 234 del 2012, quanto alla preparazione delle linee politiche da portare avanti all'interno del lavoro delle istituzioni europee, Consiglio europeo, Consiglio dell'Unione e Commissione europea. Solo se vi fosse una più accurata individuazione degli interessi dell'Italia, una più approfondita preparazione dei vari progetti di atti normativi o di *soft law*, si potrebbe anche evitare, come spesso accade, che vengano approvate direttive che ledono gli interessi interni, si potrebbe meglio indirizzare le scelte che verranno elaborate a livello europeo, nonché si potrebbe predisporre una linea di comportamento per il successivo recepimento degli atti. In definitiva, Presidente del Consiglio, Ministro degli Affari europei, CIAE e CTV devono ancora affinare le loro competenze ed il coordinamento delle singole Amministrazioni per la formazione delle politiche europee.

7. L'evoluzione dell'Unione europea ci consente sicuramente di affermare che il Presidente del Consiglio, come tutti i Capi di Stato e di governo in Europa sono gli unici rappresentanti dei rispettivi Stati. Non si può dire pertanto che il Presidente del Consiglio mantenga il ruolo che è stato definito nella l. n. 400 del 1988, avendo avuto un'evoluzione che va ben oltre il nostro ordinamento interno. Ma non si può dire parimenti che il ruolo del

Presidente del Consiglio sia contrario a quello delineato in Costituzione. I Trattati europei che si sono succeduti e, da ultimo, l'approvazione del Trattato di Lisbona hanno portato, prima ad un'evoluzione del ruolo del Presidente del Consiglio e, poi, all'esercizio di una funzione di centralità di questo nelle scelte e nella politica europea. D'altra parte, la Costituzione italiana delinea il ruolo ed i poteri del Presidente del Consiglio in modo non rigido, elastico e ciò ha consentito nel corso del tempo ad un'evoluzione del modo d'interpretare l'art. 95 Cost., adattandosi alle vicende istituzionali che si sono succedute, talvolta riducendone i poteri, talaltra ampliandoli.

D'altra parte, la maggior parte delle decisioni prese dal Presidente anche all'interno del Consiglio dei Ministri sono elaborate e concordate con il Ministro per gli affari europei e spesso anche con l'apporto del CIAE. Parimenti i singoli Ministri, in ordine alla propria competenza, partecipano in modo diretto al Consiglio dell'Unione con una capacità decisoria propria ed in parte concordata in seno al Consiglio dei Ministri.

Per quanto invece riguarda i rapporti fra Governo e Parlamento, l'assetto costituzionale sicuramente ha subito una trasformazione rispetto a quanto delineato in Costituzione. Una trasformazione, tuttavia, che non è opera soltanto del nuovo assetto europeo, ma delle modalità di esercizio della funzione legislativa e, più in generale, del complesso dell'attività normativa. L'esercizio prevalente da parte del Governo di tutta l'attività legislativa deriva non solo dall'approvazione dei disegni di legge governativi marginalmente elaborati ed emendati da parte del Parlamento, quanto per la consistente e continua espansione degli atti con forza di legge, sia con decreti legge, che decreti legislativi (spesso approvati apponendo, in fase di conversione in legge o di emanazione della legge delega, una questione di fiducia). Tutto ciò determina una sostanziale sottrazione al Parlamento di ogni possibilità d'intervento sul contenuto della legge. Non si tratta certamente di una novità nel nostro ordinamento, ma tale indirizzo è poi formalmente legittimato per tutta l'attività di recepimento della normativa che è prevalentemente di competenza del Governo, a cui è riconosciuta una riserva d'iniziativa legislativa per la legge di delegazione europea e per la legge europea.

Si potrebbe quindi dire, come taluno sostiene<sup>29</sup>, che vi sia una riduzione della capacità decisoria e legislativa del Parlamento e non un incremento dei poteri del Governo. Ma in realtà, là dove vi è una carenza di potere, si lascia

<sup>29</sup> A. RUGGERI, *Le trasformazioni istituzionali a sessant'anni dai Trattati di Roma*, in A. CIANCIO (a cura di), *Le trasformazioni istituzionali a sessant'anni dai Trattati di Roma*, Torino 2017, p. 263, cfr. anche in un quadro più generale nello stesso volume, V. LIPPOLIS, *Gli effetti del processo d'integrazione sul Parlamento*, p. 13 ss.

spazio all'intervento di altri organi che, di fatto, accrescono il loro ruolo. Per ridurre questa tendenziale marginalità delle Camere, è intervenuta la l. n. 234 del 2012, più volte citata, modificando in modo significativo i rapporti interni fra Parlamento, Governo e gli altri soggetti istituzionali che hanno il compito di cooperare tutti insieme nell'elaborazione e formazione degli atti normativi. L'introduzione di obblighi d'informazione, d'indirizzo e talvolta di freno all'approvazione di atti (limitando anche l'attività degli organi europei) ha attribuito, almeno formalmente, una rinnovata possibilità d'influenza da parte degli organi legislativi sull'indirizzo politico europeo, che era venuta a mancare in passato in Italia, così come negli altri Stati, a causa del modello intergovernativo di decisione.

Tutto ciò non esclude che al Governo nel suo complesso ed in particolare al Presidente del Consiglio sia riconosciuta una posizione di prevalenza, di capacità decisoria e d'impegno dello Stato nel raggiungimento degli obiettivi europei. Si è quindi creata una trasformazione ordinamentale tale per cui il quadro dei poteri di questi organi è frutto di un insieme di fattori che influiscono sulla determinazione dei loro poteri, pur rimanendo sempre all'interno del quadro costituzionale ed utilizzando solo quell'elasticità che la Costituzione consente.

D'altra parte, doversi rapportare con altri ordinamenti è implicito e conaturato al modo di operare di qualunque forma di governo. La partecipazione dell'Italia ad una pluralità di organismi internazionali impone di adattare le proprie scelte, il proprio indirizzo politico agli obiettivi che sono fissati in tali consessi.

Ed allora cosa trarre da questa analisi complessiva dell'influenza dell'Unione europea sul ruolo del Presidente del Consiglio e più in generale sulla nostra forma di governo?

Emerge sicuramente una pervasività dell'Unione europea in tutti i campi dell'organizzazione dello Stato che ha determinato non solo un mutamento dei poteri affidati al Presidente del Consiglio, all'organizzazione del Governo, ma anche ai rapporti fra Parlamento e Governo, così da determinare una forte influenza sulle caratteristiche essenziali della forma di governo italiana, una forma di governo che si è «europeizzata», usando un neologismo orribile lessicalmente, ma di effetto. In particolare, si è realizzata una valorizzazione strutturale e complessiva dei poteri del Presidente e dei singoli Ministri, non necessariamente delle decisioni collegiali che vi possono essere, ma da cui spesso si prescinde. La connessione diretta dei ministri di settore, al pari di quanto avviene fra i Capi di Stato e di governo in seno al Consiglio europeo, consente, infatti, a ciascuno di essi di indirizzare o meno in modo autonomo le scelte, le decisioni, i provvedimenti normativi che vengono adottati nel singolo settore. Un potere, tuttavia, che negli ultimi

tempi è più teorico che reale, se si analizza i singoli atti normativi adottati dall'UE e, più in generale, il contenuto delle decisioni collegiali del Consiglio europeo e del Consiglio dei Ministri che fa emergere una sconcertante marginalità o comunque posizione isolata assunta dall'Italia nel contesto europeo. Un potere che non può prescindere dalla centralità del Presidente del Consiglio e dei singoli Ministri.

Se, viceversa, qualunque decisione deve essere prima concordata, verificata ed eventualmente rimandata per conseguire un accordo interno fra le forze politiche della maggioranza, la funzione d'indirizzo e coordinamento del Presidente del Consiglio diventa assolutamente evanescente<sup>30</sup>.

E chi viene danneggiata è l'Italia.

<sup>30</sup> Fra i tanti esempi è indicativo quello connesso all'incertezza sull'indirizzo da adottare sul problema della TAV, che ha implicazioni europee significative.



FRANCESCO CLEMENTI

## La riduzione del numero dei parlamentari: il primo tassello di un domino di riforme costituzionali?\*

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Il numero dei parlamentari in Costituzione? Una storia antica, in tre tappe – 3. La proposta di riforma costituzionale sulla riduzione del numero dei parlamentari: il testo, l'iter e i contenuti – 4. La legge 27 maggio 2019, n. 514, «Disposizioni per assicurare l'applicabilità delle leggi elettorali indipendentemente dal numero dei parlamentari» – 5. Gli effetti del combinato disposto della riduzione del numero dei parlamentari e della legge 27 maggio 2019, n. 51 – 6. La riduzione del numero dei parlamentari: il primo tassello di un domino di riforme costituzionali?

1. Il numero dei parlamentari è il «perno» intorno al quale ruota tutta la parte organizzativa della Parte II della Costituzione – addirittura, la apre – e non è un caso, infatti, che il tema della riduzione del numero dei parlamentari pervade l'intero dibattito italiano sulle riforme costituzionali, attraversando molte delle diciotto legislature repubblicane, risultando una costante, in modo più specifico, a partire dalla XIII legislatura<sup>1</sup>. Peraltro, il tema è presente, del pari, da molti anni, con analisi, argomentazioni e valutazioni, anche nel dibattito dottrinario intorno alla rappresentanza politica<sup>2</sup>.

Si tratta, d'altronde, di una discussione antica anche in altri ordinamenti, considerato che la questione di una migliore definizione del rapporto tra governanti e governati rappresenta da sempre uno dei temi più rilevanti

\* Questo saggio costituisce l'evoluzione di uno studio in tema la cui prima parte è stata già pubblicata in *Osservatorio fonti*, 2019, n. 2, dal titolo *Sulla proposta costituzionale di riduzione del numero dei parlamentari: non sempre «less is more»*. Questa seconda parte – nonostante, appunto, alcune sovrapposizioni rispetto a quel primo studio – vede modifiche, integrazioni, aggiornamenti.

<sup>1</sup> Per una rapida ma efficace sintesi in tema, si v. il Dossier del Servizio Studi Camera-Senato *Riduzione del numero dei parlamentari* del 16 ottobre 2018, n. 71, pp. 7 ss.

<sup>2</sup> Come è stato attentamente notato, proprio di fronte alle differenti e variegate posizioni che qualificano la dottrina in merito «tra i costituzionalisti non si è coagulata nemmeno una certezza, condivisa e oggettivamente fondata, sul ruolo in diritto costituzionale della dimensione dei Parlamenti, e in specie del nostro». Cfr. G. DI PLINIO, *Un "adeguamento" della costituzione formale alla costituzione materiale. Il "taglio" del numero dei parlamentari in dieci mosse*, in *Federalismi*, 2019, n. 7, p. 2.

nello studio delle dinamiche e delle prospettive della rappresentanza politica<sup>3</sup>.

In questo senso, anche alla luce del panorama degli altri ordinamenti, il dibattito, in genere, si sviluppa intorno a due principali argomenti: (a) la fonte che individua il numero dei parlamentari, ossia: il testo costituzionale, una legge organica, una legge ordinaria; (b) la determinazione del numero dei parlamentari, che per alcuni è un dato esplicito e puntuale, sostanziato in un numero fisso, come ad esempio oggi accade in Italia; per altri, invece, è un dato mobile, dipendente dal rapporto con la popolazione, come ad esempio oggi avviene in Romania; per altri ancora, infine, è una variabile libera che si applica a partire da un numero minimo prefissato di parlamentari e che dipende dall'esito elettorale, potendo determinare seggi c.d. «sopranumerari», come ad esempio oggi in Germania.

Su questo sfondo, dunque, diviene molto importante capire il senso di una riforma costituzionale che, nonostante la sua rilevanza, rischia di essere poco percepita dall'opinione pubblica, pur essendo quest'ultima chiamata ad esprimersi con un voto il 29 marzo prossimo.

Si tratta, infatti, non soltanto di un elemento permanente, non effimero, che in modo carsico entra ed esce dal nostro dibattito pubblico, rimanendo tuttavia sempre presente, ma soprattutto di un tema che trova da anni molto favore nella maggioranza dell'opinione pubblica che ritiene eccessivo ed ingiustificato per il nostro sistema politico-costituzionale l'essere rappresentati solo politicamente – non anche territorialmente, come avviene in genere nei bicameralismi – da 945 parlamentari. Questo sentimento, naturalmente, da tempo è corroborato – non senza un qualche argomento, sia chiaro – da un sistema mediatico abile nel radicare questo tema nelle pieghe più profonde della nostra società, alimentando quell'idea di c.d. casta, e con essa uno spirito antiparlamentarista oltre che antipolitico: fatto pericoloso, a maggior ragione in un Paese che vede crescentemente fasce della popolazione sempre più caratterizzarsi per un analfabetismo funzionale di ritorno e per lasciar prevalere le emozioni alle ragioni, soprattutto nei momenti elettorali.

<sup>3</sup> Sul tema si v. in generale F. LANCHESTER, *La rappresentanza in campo politico e le sue trasformazioni*, Milano 2006; M. LUCIANI, *Il paradigma della rappresentanza di fronte alla crisi del rappresentato*, in N. ZANON, F. BIONDI, (a cura di), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e della responsabilità politica*, Milano 2001, pp. 109 ss.; S. CURRERI, *Democrazia e rappresentanza politica*, I, Firenze 2004; G. GRASSO, *Il costituzionalismo della crisi. Uno studio sui limiti del potere e sulla sua legittimazione al tempo della globalizzazione*, Napoli 2012; A. MORELLI, *Le trasformazioni del principio democratico*, in L. VENTURA, A. MORELLI (a cura di), *Principi costituzionali*, Milano 2015, pp. 95 ss. Più di recente, S. CASSESE, *Il popolo e i suoi rappresentanti*, Roma 2019.

Obiettivo di questo contributo è dunque quello di favorire una maggiore comprensione del tema, provando a segnalare problemi e prospettive, anche in ragione dei tanti effetti sistemici che esso comporta, a tutti i livelli politico-costituzionali ed elettorali.<sup>4</sup>

2. Fino al 1963 il numero dei parlamentari in Costituzione non era previsto. Esso, infatti, è il frutto di un intenso e dinamico confronto politico intervenuto durante i primi decenni della Repubblica, che non trova origine appunto nell'Assemblea Costituente.

Il dibattito può, dunque, essere delineato in un percorso in tre momenti: (a) dal 1948 al 1963; (b) dal 1963 al 2001; (c) dal 2001 ad oggi.

Di certo, la prima fase, dal 1948 al 1963, è quella più intensa e movimentata, dentro la complessità e la molteplicità di scelte operate nell'attuazione progressiva, a tappe, del testo costituzionale da parte del Legislatore ordinario<sup>5</sup>. In questo periodo, il ragionamento intorno alla definizione del numero dei parlamentari non rappresenta altro che la sintesi finale di scelte più grandi, di sistema, operate dalla politica e dai partiti politici in Parlamento, quali, ad esempio, il consolidamento del sistema elettorale di tipo proporzionale, e dunque dell'idea di rappresentanza che si voleva stabilizzare nell'ordinamento innanzitutto in ragione della guerra fredda<sup>6</sup>, o, del pari, la creazione di nuove Regioni.

<sup>4</sup> Cfr. P. CARROZZA, *È solo una questione di numeri? Le proposte di riforma degli artt. 56 e 57 Cost. per la riduzione dei parlamentari*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2019, n. 3, p. 81 ss.

<sup>5</sup> Sul punto si v. almeno: A. BARBERA, *La Costituzione della Repubblica italiana*, Milano 2006; F. BONINI, *Storia costituzionale della Repubblica: profilo e documenti (1948-1992)*, Roma 2007; R. MARTUCCI, *Storia costituzionale italiana. Dallo Statuto albertino alla Repubblica (1848-2001)*, Roma 2002; U. ALLEGRETTI, *Centocinquanta anni di storia costituzionale italiana*, in *Rivista AIC*, 2011, n. 4. Naturalmente, su tutti, non si può prescindere dal far riferimento a Piero Calamandrei e al suo impegno nel voler dare attuazione completa al testo costituzionale. Sul punto, si v. almeno, P. CALAMANDREI, *La Costituzione e le leggi per attuarla*, Bari 1955. Nonché, a mo' di prima sintesi del dibattito in tema, si v. F. LANCHESTER, *I giuspubblicisti tra storia e politica*, Torino 1998; nonché, più di recente, con un taglio di prospettiva sulle dinamiche intorno a riforme del testo costituzionale, G. BRUNELLI, G. CAZZETTA (a cura di), *Dalla Costituzione "inattuata" alla Costituzione "inattuale"?*, per la collana *Per la storia del pensiero giuridico moderno*, Milano 2013, dove tra gli altri Massimo Luciani sottolinea la distinzione tra attuazione e applicazione della Carta costituzionale nel saggio *Dottrina del moto delle costituzioni e vicende della Costituzione repubblicana* (p. 31 ss.).

<sup>6</sup> In generale, sul punto, si v. almeno il recente: G. TARLI BARBIERI, *La legislazione elettorale nell'ordinamento italiano (1948-2017)*, Milano 2018. E, sulla funzione del sistema elettorale di tipo proporzionale nella c.d. prima fase repubblicana, ci si consenta di rinviare a F. CLEMENTI, *Vent'anni di legislazione elettorale (1993-2013): tra il già e il non ancora*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015, n. 2, p. 557 ss.

D'altronde, sul tema dell'individuazione del numero di componenti della Camera dei Deputati non si sviluppò certo un intenso dibattito nella II Sottocommissione dell'Assemblea Costituente. Anzi. I costituenti partirono dalla relazione iniziale di Giovanni Conti, che proponeva – per rimanere innanzitutto alla Camera dei Deputati – poco più di trecento parlamentari in ragione della popolazione dell'epoca, venendo a sostanziare quella rappresentanza nel rapporto di un deputato ogni centocinquantamila abitanti. I costituenti maturarono ben presto il convincimento che fosse necessario un legame più stretto tra eletti ed elettori, facendo così scendere, nella seduta del 13 settembre 1946, il rapporto numerico ad un deputato ogni centomila abitanti circa (permettendo tuttavia che scattasse un deputato anche per frazioni superiori a cinquantamila abitanti). Eppure, anche questa proporzione fu considerata poi eccessiva e, nella seduta plenaria della Commissione, l'accordo venne modificato e l'Assemblea Costituente stabilì che ad ogni seggio dovessero corrispondere ottantamila abitanti (aggiungendo un deputato per frazioni superiori a quarantamila).

L'obiettivo, d'altronde, memori dell'esperienza fascista, era quello di consentire il più possibile una larga, reale ed intensa rappresentanza politica<sup>7</sup>, mantenendo costante il rapporto numerico tra gli abitanti e gli eletti, in modo che il numero dei parlamentari potesse mutare al variare della popolazione.

L'effetto di quella scelta fu che, per le prime tre legislature repubblicane, la Camera dei Deputati si compose, rispettivamente, di 574 (I legislatura, 1948-1953), 590 (II legislatura, 1953-1958) e 596 deputati (III legislatura, 1958-1963).

Per quanto riguarda, invece, il Senato della Repubblica, all'interno del rilevante dibattito che già in Assemblea costituente vi fu intorno alla natura del bicameralismo<sup>8</sup>, l'Assemblea ne definì la composizione prevedendo un

<sup>7</sup> Peraltro, vanno ricordati, in merito, i tentativi di riportare il rapporto uno a centomila abitanti da parte di alcuni costituenti, compresi quelli del Comitato di redazione della Costituzione nonché dello stesso presidente Ruini. Sul punto, si v. almeno C. FUSARO, M. RUBECCHI, *Art. 56*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Comm. Cost.*, II, Torino 2006, p. 1129 ss.; nonché più di recente, E. CAVASINO, *Commento all'art. 56*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, II, Bologna 2018, p. 23 ss. Più in generale, si v. T. E. FROSINI, *Le votazioni*, Roma 2002.

<sup>8</sup> Naturalmente non è questo il luogo per sottolineare puntualmente, con dovizia di particolari e di riferimenti, quel dibattito, ampiamente discusso dalla dottrina. Pertanto, assai sinteticamente, ci si permetta di rinviare sul punto a: E. CHELI, *Bicameralismo*, in *Dig. disc. pubbl.*, II, Torino 1987; L. PALADIN, *Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana*, Bologna 2004; nonché, anche per il ruolo svolto in tema da giurista costituente Costantino Mortati, C. ANTONUCCI, *Il bicameralismo nell'opera di Costantino Mortati*, in M. GALIZIA (a cura di), *Forme*

minimo costituzionalmente garantito di sei senatori a Regione (uno solo per la Valle d'Aosta) e definendo il rapporto di un senatore ogni duecentomila abitanti.

Ne conseguì, dunque, che per le prime tre legislature repubblicane il Senato si compose, rispettivamente, accanto a 107 senatori di diritto<sup>9</sup>, di 237 componenti elettivi per la I legislatura (1948-1953) e la II legislatura (1953-1958), e di 246 componenti per la III legislatura (1958-1963).

Tuttavia, a partire dallo scioglimento anticipato del 1953 (e del legame con la legge 31 marzo 1953, n. 148, la c.d. «legge truffa»)<sup>10</sup>, si aprì, nella II Legislatura, un confronto aspro tra i partiti sulla proposta di revisione costituzionale del Senato avanzata dal Governo di Antonio Segni; questo dibattito si protrasse, addirittura, fin dentro la III Legislatura che, infatti, si aprì con il primo governo, guidato da Amintore Fanfani che, nella sostanza,

*di stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, Milano 2007, p. 31 ss. e *amplius* U. DE SIERVO, *Il ruolo dei giuristi alla Costituente*, in *Nomos*, 2017, n. 3. Più di recente, sinteticamente anche riguardo a quel dibattito, si v. L. CASTELLI, *Il Senato delle autonomie. Ragioni, modelli, vicende*, Padova 2010; e F. ASTOLFI, *Il dibattito sul Senato alla Costituente e nella prima esperienza repubblicana*, in V. CASAMASSIMA, A. FRANGIONI (a cura di), *Parlamento e storia d'Italia*, Pisa 2012, p. 151 ss.

<sup>9</sup> Si tratta, come è noto, della III Disposizione tra quelle transitorie e finali della Costituzione italiana («Per la prima composizione del Senato della Repubblica sono nominati senatori, con decreto del Presidente della Repubblica, i deputati dell'Assemblea Costituente che posseggono i requisiti di legge per essere senatori e che: sono stati presidenti del Consiglio dei Ministri o di Assemblee legislative; hanno fatto parte del disciolto Senato; hanno avuto almeno tre elezioni, compresa quella all'Assemblea Costituente; sono stati dichiarati decaduti nella seduta della Camera dei deputati del 9 novembre 1926; hanno scontato la pena della reclusione non inferiore a cinque anni in seguito a condanna del tribunale speciale fascista per la difesa dello Stato. Sono nominati altresì senatori, con decreto del Presidente della Repubblica, i membri del disciolto Senato che hanno fatto parte della Consulta Nazionale. Al diritto di essere nominati senatori si può rinunciare prima della firma del decreto di nomina. L'accettazione della candidatura alle elezioni politiche implica rinuncia al diritto di nomina a senatore.»). Questa Disposizione, come ricordano Carlo Fusaro e Massimo Rubechi «fu varata senza ostacoli. Essa [...] avrebbe influenzato la rideterminazione del numero dei senatori nella riforma del 1963. I senatori di diritto sarebbero stati 107: infatti  $237+107=344$  (il numero alla fine concordato 315)», in C. FUSARO, M. RUBECHI, *Art. 57*, cit., p. 1145, nota 12. Sul punto, si v. R. TARCHI, *Disposizioni transitorie e finali. Premessa*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Comm. Cost.*, Bologna-Roma 1995, nonché, più di recente, P. SCARLATTI, *Disposizioni transitorie e finali*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G. E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana*, cit., p. 466 ss., e *amplius* sul tema anche, ID., *Diritto costituzionale transitorio*, Napoli 2016.

<sup>10</sup> Sul punto, si v. G. QUAGLIARIELLO, *La legge elettorale del 1953*, Bologna 2003; M.S. PIRETTI, *La legge truffa. Il fallimento dell'ingegneria politica*, Bologna 2003; D. POSSANZINI, *L'elaborazione della cosiddetta "legge truffa" e le elezioni del 1953*, in *Quad. osservatorio elet. Reg. Toscana*, 2002, n. 46, p. 49 ss.

ripropose il medesimo testo Segni, nonostante non avesse concluso l'iter legislativo nella precedente legislatura.

Naturalmente, dentro una battaglia tutta politica, vi era la scelta dell'idea di rappresentanza da radicare definitivamente nel Paese, a maggior ragione tenuto conto che il Costituente aveva voluto mantenere, nell'art. 57 della Costituzione, la locuzione dell'elezione «su base regionale», pur non essendo, come noto, la rappresentanza dei senatori una rappresentanza di tipo territoriale ma, appunto, solo ed esclusivamente di tipo politico.<sup>11</sup>

Sullo sfondo del consolidamento della legge elettorale di tipo proporzionale, e dunque dell'assetto politico-rappresentativo di un ordinamento fortemente influenzato dalle scelte e dalle dinamiche proprie della c.d. guerra fredda, vi fu, dunque, un lungo confronto tra i partiti politici a cavallo di due legislature; questo terminò con la approvazione della legge costituzionale n. 2 del 1963 che, in base ai lavori della Commissione speciale presieduta da Giacinto Bosco e, in Commissione, sotto la guida del Presidente Paratore, finì per definire un quadro consolidato: il Parlamento si veniva costituzionalmente a comporre di due Camere che avevano, entrambe, un numero fisso di rappresentanti, pari a 630 deputati (rappresentativi di un rapporto di un deputato ogni gli ottanta/centomila abitanti) e 315 senatori (circa un senatore ogni centottantamila abitanti); veniva inoltre previsto in Costituzione anche un innalzamento del numero minimo dei senatori spettanti a ciascuna regione, che passava da 6 a 7, confermando un solo senatore per la Valle d'Aosta e introducendone due per la neonata regione Molise (che si andava a costituire con l. cost. 27 dicembre 1963, n. 3, alla luce della IV disp. Trans. Cost.).<sup>12</sup>

Così, non da ultimo in ragione dell'incremento demografico che si era verificato nel periodo postbellico, si aprì una seconda fase – dal 1963 al 2001 – caratterizzata con le modifiche agli artt. 56 e 57 dalla puntuale predeterminazione del numero dei parlamentari in Costituzione.

<sup>11</sup> Una scelta che, come è noto, anche ad opera dell'allora costituente Costantino Mortati venne ad essere riferita all'ambito territoriale di elezione dei senatori non, al contrario, ad una vera e propria rappresentanza territoriale dei senatori. Sulla figura di Costantino Mortati alla Costituente, anche sul punto, si v. F. LANCHESTER (a cura di), *Costantino Mortati costituzionalista calabrese*, Napoli 1988; M. GALIZIA, P. GROSSI (a cura di), *Il pensiero giuridico di Costantino Mortati*, Milano 1990; nonché, più di recente, su quel periodo rilevante, cfr. F. LANCHESTER, *Mortati e la "Legislatura Costituente"*, in *Nomos*, 2016, n. 1.

<sup>12</sup> «Per la prima elezione del Senato il Molise è considerato come Regione a sé stante, con il numero dei senatori che gli compete in base alla sua popolazione.». Cfr., almeno, S. MANGIAMELI (a cura di), *Il regionalismo italiano dall'Unità alla Costituzione e alla sua riforma*, Milano 2012. Per un quadro in tema, sinteticamente, si v.: M. DELLA MORTE, G. MELONI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Molise*, Torino 2017.

Questa seconda fase iniziò ad entrare in crisi a partire dall'inizio degli anni Ottanta quando emerse, anche formalmente, il dibattito parlamentare sulle riforme istituzionali, che accompagna da allora, sostanzialmente senza soluzione di continuità, il percorso politico-istituzionale italiano.

In questo senso, già nella IX Legislatura (1983-1987), nella Commissione parlamentare bicamerale per le riforme istituzionali, la c.d. Commissione Bozzi (1983-1985), si sviluppa la discussione intorno alla proposta di riduzione del numero dei parlamentari che non viene formalizzata però in una proposta di revisione costituzionale; non mancò inoltre un ragionamento in tema anche nella XI legislatura (1992-1994), nell'ambito della seconda Commissione bicamerale per le riforme istituzionali, la c.d. Commissione De Mita-Iotti (1992-1994).

Una proposta vera e propria, invece, venne formulata dalla terza Commissione bicamerale per le riforme istituzionali, la c.d. Commissione D'Alema (1997), nella XIII legislatura (1996-2001): la proposta di riforma costituzionale prevedeva, infatti, una forchetta tra i 400 e i 500 deputati, lasciando poi ad una legge successiva la determinazione del numero puntuale, e di 200 senatori.

Peraltro, proprio in XIII legislatura, l'approvazione della legge costituzionale 17 gennaio 2000, n. 1, di riforma dell'art. 48 Cost., apre l'attuale terza fase del dibattito sul numero dei parlamentari.<sup>13</sup>

Questa legge, estendendo l'esercizio del diritto di voto anche ai cittadini italiani residenti all'estero, determinò l'introduzione della circoscrizione Estero per l'elezione di entrambe le Camere fin dalle successive elezioni, quelle che diedero vita alla XIV Legislatura. Da allora, dunque, tra i 630 deputati sono ricompresi i 12 eletti nella circoscrizione Estero mentre tra i 315 senatori sono ricompresi i 6 eletti nella circoscrizione Estero.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Per un quadro sul diritto di voto in Italia, più di recente, si v. M. RUBECCHI, *Il diritto di voto. Profili costituzionali e prospettive evolutive*, Torino 2016. E per una ricostruzione sintetica ed aggiornata, a commento dell'art. 48 della Costituzione, si veda ID., *Commento all'art. 48*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G. E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana*, cit., p. 305 ss.

<sup>14</sup> In ogni modo, per dare seguito alle modifiche costituzionali, fu necessario approvare la l. 27 dicembre 2001, n. 459, nota anche come legge Tremaglia e il conseguente relativo regolamento applicativo (d.P.R. 2 aprile 2003, n. 104). Sul punto, si v. innanzitutto F. LANCHESTER (a cura di), *Il voto degli italiani all'estero: seminario di studio e documentazione*, Roma 1988, dove emergono con chiarezza anche le ragioni storico-politiche che poi hanno portato a questa scelta, e poi si v. almeno: E. BETTINELLI, *Il voto degli italiani all'estero*, in M. LUCIANI e M. VOLPI (a cura di), *Riforme Elettorali*, Bari 1995, p. 199 ss; L. ELIA, *Il voto degli italiani all'estero tra cittadinanza e rappresentanza*, in *Pol. int.*, 2000, II, p. 65 ss; G. SICCA, *La legge sul voto degli italiani all'estero e la rottura del principio della rappresentanza parlamentare nazionale*, in *Pol. dir.*, 2008, n. 4, p. 703 ss.; M. RUBECCHI, *Il voto degli italiani all'estero fra presunti brogli e proposte di modifica*, in *Quad.*

Con l'inserimento dei parlamentari eletti all'estero, esaurita la stagione di Commissioni bicamerali per le riforme istituzionali istituite ad hoc, nella XIV legislatura (2001-2006), per la prima volta, viene approvato dal Parlamento un testo di riforma costituzionale che riduce il numero dei parlamentari: nell'ambito della proposta politica di riforma costituzionale formulata dalla maggioranza di centrodestra guidata dal Presidente del Consiglio Berlusconi, il Parlamento approvò infatti in duplice deliberazione il disegno di legge costituzionale (A.S. n. 2544-D) che, tra l'altro, prevedeva una Camera composta di 518 deputati ed un Senato di 252 senatori. Come è noto quel progetto di riforma, sottoposto a referendum ai sensi dell'articolo 138 della Costituzione, venne bocciato dagli elettori il 25-26 giugno 2006.

Nella successiva XV legislatura (2006-2008) fu approvato un testo unificato presso la Commissione Affari costituzionali della Camera dei deputati – la c.d. bozza Violante, forse il testo storicamente più completo riguardo alla riduzione del numero dei parlamentari (A.C. n. 553 e abbinati-A), che prevedeva 512 deputati e 186 senatori in ragione di una composizione mista, di secondo grado (salvo i 6 senatori eletti nella circoscrizione Estero), che coinvolgeva tanto i Consigli regionali quanto i Consigli delle autonomie locali. Tuttavia, con l'anticipato scioglimento delle Camere, quel progetto non riuscì a superare neanche la prima lettura alla Camera.

Diversamente, in XVI legislatura (2008-2013), il Senato riuscì ad approvare la riduzione del numero dei parlamentari (A.S. n. 24 e abbinati-A) ma, ancora una volta, la cessazione della legislatura interruppe l'iter legislativo. Il testo, in quel caso, prevedeva 508 deputati e 250 senatori, ai quali si aggiungevano i senatori a vita e quelli di diritto.

La XVII legislatura, come è noto, è stata una legislatura assai peculiare, politicamente ed istituzionalmente, caratterizzata da una serie di atti e fatti che hanno marcato indelebilmente la storia costituzionale italiana, a partire dalla rielezione del medesimo Capo dello Stato<sup>15</sup>.

Quella legislatura, di fronte all'impasse politico derivante da un esito elettorale che impediva, nonostante gli intensi e plurimi tentativi, la formazione di una maggioranza parlamentare di governo, vide allora innanzitutto

*cost.*, 2008, n. 2, p. 366 ss.; e più di recente, si v. M. FEDI, G. GAMBARDELLA, *Il voto degli italiani all'estero: dalle origini del dibattito alle problematiche attuali fino alla recente pronuncia (di rito) della Corte Costituzionale sulle modalità di voto*, in *Rass. Avv. Stato*, 2018, n. 1, p. 265 ss. Per una critica serrata, non senza ragioni oggettive, si v. almeno: G. TARLI BARBIERI, *Il voto degli italiani all'estero: una riforma sbagliata*, in R. D'ALIMONTE, A. CHIARAMONTE (a cura di), *Proporzionale ma non solo: le elezioni politiche del 2006*, Bologna 2007, p. 121 ss.

<sup>15</sup> Per un quadro, ci si consenta di rinviare a F. CLEMENTI, *The Election of the President of the Republic: The Legacy of the Neapolitano Presidency*, in C. FUSARO, A. KREPPPEL (a cura di), *Italian Politics. Still Waiting for the Transformation*, Oxford 2014, p. 160 ss.

la costituzione di un Gruppo di lavoro sui temi istituzionali, anche come strumento utile per dar vita ad un programma di governo nel quale far riconoscere forze politiche, all'epoca indisponibili ad un accordo di questo tipo – i c.d. Saggi, nominati dall'allora Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano. Quel Gruppo di lavoro, *inter alia*, nella relazione finale trasmessa il 12 aprile 2013 al Capo dello Stato sottolineava, nella auspicabile e necessaria riforma del bicameralismo paritario, pure la conseguente rimodulazione e riduzione del numero dei parlamentari, proponendo di passare da 630 a 480 deputati (passando da un deputato ogni 95.000 abitanti ad uno 125.000 ogni abitanti) e da 310 a 120 senatori elettivi, ripartiti in proporzione al numero di abitanti in ciascuna Regione.

Successivamente, per contribuire a rafforzare quella proposta, formatosi un governo, nel giugno 2013, il Presidente del Consiglio Enrico Letta istituì una Commissione di soli esperti – denominata Commissione per le riforme costituzionali – per l'approfondimento delle diverse ipotesi di riforma costituzionale e dei connessi profili inerenti al sistema elettorale; questa, nella relazione conclusiva presentata il 15 ottobre 2013 al Parlamento<sup>16</sup>, prevedeva tra le altre cose anche una riduzione del numero dei parlamentari, dentro una ridefinizione del bicameralismo non più paritario. In tal senso, quella proposta individuava in 450 i deputati e, con gli opportuni adattamenti, riprendeva quanto indicato dalla già menzionata «bozza Violante» della XV legislatura, sottolineando la necessità di identificare un numero complessivo dei senatori tra 150 e 200.

Questa proposta, insieme con la grande parte di quelle formulate nella Relazione della Commissione per le riforme costituzionali<sup>17</sup>, divenne parte del d.d.l. cost. A.C. n. 2613-D, il c.d. Renzi-Boschi, promosso e sostenuto dal governo Renzi che era succeduto al governo Letta. Quell'ampio progetto di riforma costituzionale prevedeva anche una riduzione dei parlamentari: a fronte del mantenimento di 630 deputati, il progetto prevedeva un Senato composto da 95 senatori elettivi di secondo grado<sup>18</sup>, al quale si

<sup>16</sup> I lavori della Commissione di esperti sulle riforme costituzionali, istituita l'11 giugno 2013 dal Governo con l'obiettivo di istruire in modo completo ma rapido le tematiche inerenti la riforma dei Titoli I, II, III e V della seconda parte della Costituzione e la connessa riforma della legge elettorale, durarono fino al 17 settembre 2013, quando in anticipo sui tempi prefissati venne consegnata al Governo la Relazione finale; questa poi fu presentata il 15 ottobre 2013 dal Governo in Parlamento. Sul punto, per un primo quadro di commento, si v. A. CARDONE (a cura di), *Le proposte di riforma della Costituzione*, Napoli 2014.

<sup>17</sup> Cfr. Commissione per le riforme costituzionali, *Per una democrazia migliore. Relazione finale e documentazione*, Roma 2013.

<sup>18</sup> Si trattava, come noto, di una proposta ampia di riforma del bicameralismo che, sul punto prevedeva un Senato composto da 74 senatori scelti tra i membri dei Consigli regionali

sarebbero eventualmente aggiunti 5 senatori (non più a vita ma in carica per sette anni), nominabili dal Presidente della Repubblica tra quanto avessero illustrato la Patria, oltre agli ex Presidenti della Repubblica<sup>19</sup>.

Questa proposta, dunque, si caratterizzava per tre elementi: ricondurre la riduzione del numero dei parlamentari ai soli senatori, dentro una modifica rilevante del bicameralismo, non più paritario; rinnovare parzialmente ma continuativamente il Senato, posto che la durata del mandato dei senatori sarebbe coincisa con quella dell'organo dell'istituzione territoriale dal quale essi provenivano; soppressione dei senatori provenienti dalla circoscrizione Estero.

Sottoposta a referendum costituzionale il 4 dicembre 2016, anche questa proposta di revisione, tuttavia, non è stata approvata dagli elettori, lasciando così ancora immutato – ma fortemente vivo nel dibattito pubblico – il tema di una riduzione del numero dei parlamentari<sup>20</sup>.

3. Nell'attuale XVIII Legislatura, il 12 luglio 2018, con l'audizione da parte delle Commissioni Affari costituzionali congiunte di Camera e Senato del Ministro per i rapporti con il Parlamento e per la democrazia diretta

o provinciali autonomi e da 21 senatori tra i sindaci dei Comuni dei rispettivi territori, nella misura di uno per ciascun Consiglio regionale o provinciale autonomo. Nel quadro di una bibliografia assai ampia, sulle proposte in tema, in via generale si v. E. ROSSI, *Una Costituzione migliore?*, Pisa 2016, e M. D'AMICO, G. ARCONZO, S. LEONE, *Come cambia la Costituzione? Guida alla lettura della riforma costituzionale*, Torino 2016. Nonché, in tema, si v. almeno: C. PINELLI, *I Senati nelle democrazie occidentali*, in A. POLITO (a cura di), *La riforma della Costituzione*, Milano 2016, p. 27 ss.; R. BIFULCO, *Il Senato: composizione, elezione e rappresentanza*, in F. S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Commentario alla riforma costituzionale del 2016*, Napoli 2016, p. 35 ss.; F. PIZZETTI, *Dal bicameralismo perfetto al bicameralismo asimmetrico: il nuovo Senato della Repubblica*, in F. BASSANINI (a cura di), *Cambiare la Costituzione?*, Rimini 2016, p. 55 ss.; L. TRUCCO, *Le riforme elettorali*, in P. COSTANZO, A. GIOVANNELLI, L. TRUCCO, *Forum sul D.D.L. Costituzionale "Renzi-Boschi"*, Torino 2015, p. 29 ss. Infine, anche per cogliere il senso storico e le ragioni – positive o negative – di quella riforma: si v. G. CRAINZ, C. FUSARO, *Aggiornare la Costituzione. Storia e ragioni di una riforma*, Roma 2016; per cogliere le posizioni dei favorevoli e contrari, si v.: AA.VV., *Perché Sì. Le ragioni della riforma costituzionale*, Roma-Bari 2016; nonché G. ZAGREBELSKY, F. PALLANTE, *Loro diranno, noi diciamo. Vademecum sulle riforme istituzionali*, Roma-Bari 2016. Infine, con uno sguardo successivo al referendum, si v. M. CAVINO, L. CONTE, L. IMARISIO, S. SICARDI, G. SOBRINO, C. TRIPODINA, *La riforma respinta (2014-2016). Riflessione sul d.d.l. costituzionale Renzi-Boschi*, Bologna 2017.

<sup>19</sup> Sul punto, con annotazioni interessanti, anche ai fini del dibattito attuale, si v. A. ALGOSTINO, *In tema di riforme costituzionali. Brevi note sulla proposta di riduzione del numero dei parlamentari*, in *Rivista AIC*, 2012, n. 2.

<sup>20</sup> Per una ricostruzione attenta di tutto il dibattito italiano, come detto, sinteticamente si rinvia a: C. FUSARO, *Per una storia delle riforme costituzionali (1948-2015)*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015, n. 2, p. 431 ss.

Riccardo Fraccaro, il tema della riduzione del numero dei parlamentari torna al centro del dibattito parlamentare<sup>21</sup>. In particolare, la riproposizione del tema di una riduzione del numero dei parlamentari si viene ad incastornare nella logica politica di c.d. «micro» riforme costituzionali, ossia di riforme limitate e puntuali del testo<sup>22</sup>; una scelta che, innanzitutto mediaticamente, mira a contrapporsi di fronte all'opinione pubblica alla diversa strategia che ha caratterizzato gli ultimi quindici-venti anni del dibattito politico in tema di riforme costituzionali (dalla riforma del Titolo V del 2001 in poi).

Evidenziata anche come elemento decisivo per «abbattere i costi della politica»<sup>23</sup>, la riduzione del numero dei parlamentari, che avvia l'iter al Senato il 10 ottobre 2018<sup>24</sup>, prevede la riduzione del numero dei parlamentari da 630 a 400 deputati e da 315 a 200 senatori, vedendo solo poi l'aggiunta riguardo alla modifica della vigente previsione costituzionale riguardo ai senatori a vita e agli ex Presidenti della Repubblica (senatori di diritto a vita);

<sup>21</sup> Cfr. Camera dei deputati, XVIII Legislatura, Resoconti Stenografici delle sedi Legislativa, Redigente e Referente, Commissioni Riunite (I Camera e 1a Senato), Resoconto stenografico della seduta di giovedì 12 luglio 2018, n. 1. Oltre all'audizione del Ministro, si legga anche *Prospettive di riforma costituzionale nella XVIII legislatura*, predisposte dal prof. Lorenzo Spadacini, capo del Dipartimento per le riforme istituzionali della Presidenza del Consiglio dei Ministri, disponibile al link: <http://www.riformeistituzionali.gov.it/media/1238/appuntospadaciniastridpub.pdf>.

<sup>22</sup> Sul punto, in modo adesivo, per tutti si v. A. CERRI, *Osservazioni sui progetti di riforma costituzionale patrocinati dal Ministro per i rapporti con il Parlamento*, in *Astrid rass.*, 2018, n. 14. Tuttavia, ciò non può legittimare, come sottolinea nella sua audizione Beniamino Caravita, una interpretazione che consenta di dire «che si possa procedere senza tener conto degli effetti di sistema, sia delle singole riforme, sia delle diverse riforme che vengono messe in cantiere contemporaneamente». Cfr. B. CARAVITA, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva, recanti «modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari» e della proposta di legge C. 1616, approvata dal senato, recante «disposizioni per assicurare l'applicabilità delle leggi elettorali indipendentemente dal numero dei parlamentari*», Resoconto stenografico del 3 aprile 2019, p. 9.

<sup>23</sup> Sul punto, peraltro, non pochi autori si sono soffermati, segnalando che i risparmi di spesa per l'ordinamento sarebbero davvero minimi. Sul punto, in via generale, si legga cosa indicato nella relazione finale della Commissione per le Riforme Costituzionali del 2013, già menzionata, la quale sottolineava che è un grave errore di percezione il fatto che «nel dibattito pubblico il tema della riduzione del numero dei parlamentari è stato connesso a quello del costo delle attività politiche, confondendo così questo piano con quello dei costi della democrazia». Si v. *Relazione della Commissione per le Riforme Costituzionali al Presidente del Consiglio dei Ministri*, cit., p. 11.

<sup>24</sup> Questa proposta nasce attraverso tre distinte iniziative legislative parlamentari: A.S. n. 214, a prima firma del sen. Gaetano Quagliariello; A.S. n. 515, a firma dei senatori Roberto Calderoli e Gianluca Perilli; e A.S. n. 805 a firma dei senatori Stefano Patuanelli e Massimiliano Romeo.

questi sono stati temi che, infatti, sono stati inseriti nel testo approvato nel corso dell'iter parlamentare.

L'iter in Senato è stato assai rapido: il 19 dicembre 2018 la Commissione Affari costituzionali ha concluso l'esame dei disegni di legge proponendo all'Assemblea del Senato un testo unificato, che la stessa ha approvato il 7 febbraio 2019 (con 185 voti favorevoli, 54 contrari e 4 astenuti); la Camera dei Deputati – dove la proposta di legge di riforma costituzionale prende il numero A.C. 1585, e viene abbinata con un'altra iniziativa di origine parlamentare (A.C. 1172, D'Uva ed altri) – avvia l'esame il 27 febbraio 2019 nella I Commissione Affari costituzionali che, pur svolgendo contestualmente una apposita indagine conoscitiva<sup>25</sup>, approva il mandato al relatore il 17 aprile e voto finale da parte dell'Assemblea il 9 maggio 2019 (sebbene con non poche polemiche scaturite dalla dichiarata inammissibilità da parte del presidente della Camera, Roberto Fico, di una ventina di emendamenti ritenuti – a torto o a ragione – estranei alla materia presentati dalle minoranze<sup>26</sup>). Così approvato il testo torna al Senato per la seconda deliberazione e nella seduta dell'11 luglio 2019 l'Assemblea lo approva con la maggioranza assoluta dei suoi componenti (presenti 231, votanti 230, favorevoli 180, contrari 50, nessun astenuto), aprendo così la strada – prevista dall'art. 138, comma 3, Cost. – per la chiusura dell'iter con la seconda deliberazione conforme da parte della Camera dei Deputati, approvata definitivamente nella seduta dell'8 ottobre 2019, in seconda deliberazione (presenti 569, votanti 567, favorevoli 553, contrari 14, astenuti 2). Approvata dunque dalle due Camere, il testo è stato così pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, n. 240, del 12 ottobre 2019.

Nel merito, con un articolato essenziale e assai scarno, il disegno di legge costituzionale di «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari» si compone di quattro articoli: sulla definizione del numero dei deputati (art. 1) e sulla definizione

<sup>25</sup> Infatti è stata svolta sul provvedimento un'indagine conoscitiva (tra il 21 marzo e il 3 aprile 2019), in congiunzione con la proposta di legge A.C. 1585, con le audizioni di professori ed esperti della materia (Salvatore Bonfiglio, Beniamino Caravita di Toritto, Ginevra Ferrina Feroni, Francesco Clementi, Salvatore Curreri, Giampiero Di Plinio, Giampietro Ferri, Massimo Luciani, Valerio Onida, Anna Poggi, Daniele Porena, Giro Sbailò, Michele Schiavone, Silvio Troilo), le cui audizioni sono disponibili sul sito della Camera dei Deputati: [https://www.camera.it/leg18/203?idLegislatura=18&idCommissione=&tipoElenco=indaginiConoscitiveCronologico&annoMese=&breve=c01\\_riduzione&calendario=false&soloSten=false](https://www.camera.it/leg18/203?idLegislatura=18&idCommissione=&tipoElenco=indaginiConoscitiveCronologico&annoMese=&breve=c01_riduzione&calendario=false&soloSten=false)).

<sup>26</sup> Si v. *Taglio parlamentari, la riforma verso il voto alla Camera. Pd contro Fico: "Soprusi in favore della maggioranza*, in *Il Fatto Quotidiano*, 7 maggio 2019. Sulla vicenda, in generale, si v. *amplius*, si v. E. M. COLOMBO, *La riforma Fraccaro taglia il numero dei parlamentari*, in [www.ettorecolombo.com](http://www.ettorecolombo.com), 10 maggio 2019.

del numero dei senatori (art. 2), sui senatori a vita (art. 3) e sulla sua decorrenza ed entrata in vigore (art. 4).

In particolare, il disegno di legge n. 214-515-805-B, Atto Camera n. 1585-B nell'ultimo passaggio alla Camera, prevede una modifica all'art. 56, commi 2 e 4, Cost., che fa scendere il numero complessivo dei deputati dagli attuali 630 a 400 (art. 1), con una conseguente riduzione del numero degli eletti nella circoscrizione Estero, che passano da 12 a 8.

Inoltre, modificando l'art. 57, commi 2 e 3, Cost., prevede che i senatori elettivi passino dagli attuali 315 a 200, riducendo così anche il numero dei senatori eletti nella circoscrizione Estero da 6 a 4 (art. 2) e, del pari, e riducendo altresì il numero minimo di senatori eletti per Regione (da 7 a 3), senza innovare peraltro la rappresentanza senatoriale del Molise (2 senatori) e della Valle d'Aosta (1 senatore)<sup>27</sup>. In aggiunta, sostituendo l'art. 57, comma 4, Cost., dispone che «La ripartizione dei seggi tra le Regioni o le Province autonome, previa applicazione delle disposizioni del precedente comma, si effettua in proporzione alla loro popolazione, quale risulta dall'ultimo censimento generale, sulla base dei quozienti interi e dei più alti resti».

Si stabilisce, inoltre, modificando l'art. 59, comma 2, Cost., che il numero massimo di senatori a vita di nomina presidenziale (per i cittadini che «hanno illustrato la Patria per altissimi meriti nel campo sociale, scientifico, artistico e letterario») non possa essere superiore a 5 (art. 3).

Da ultimo, l'art. 4 del provvedimento prevede l'entrata in vigore della riforma già dalla prossima legislatura, cioè a decorrere dalla data del primo scioglimento o della prima cessazione delle Camere successiva alla data di entrata in vigore della legge costituzionale.

Dunque, rispetto al testo costituzionale vigente, al netto degli effetti plurimi sulla rappresentatività degli eletti e sulla rappresentanza in generale, e delle conseguenze e delle valutazioni ordinamentali che da ciò ne discendono, di cui si dirà oltre, il testo approvato si caratterizza per tre aspetti: (a) la riduzione del numero dei parlamentari; (b) la conferma degli ex Presidenti della Repubblica come senatori di diritto a vita<sup>28</sup>; (c) la riduzione del numero

<sup>27</sup> Pur tuttavia, come sottolinea Carlo Fusaro, la rappresentanza del Molise, in rapporto, è comunque una rappresentanza più bassa sia della Val d'Aosta sia della Basilicata, se non altro in misura meno sproporzionata delle proposte iniziali. Si v. C. FUSARO, *Memoria allegata all'Audizione informale del 21 novembre 2018*, disponibile in [www.senato.it](http://www.senato.it).

<sup>28</sup> In tal senso la proposta mira a risolvere l'antico nodo interpretativo, innanzitutto, intorno ai senatori a vita ex art. 59 Cost., basato sul fatto se il numero di cinque senatori di nomina presidenziale sia chiuso, cioè il massimo dei senatori di nomina presidenziale, oppure, al contrario, se ciascun Presidente della Repubblica possa nominarne cinque, prassi peraltro seguita soltanto due Presidenti della Repubblica (Pertini e Cossiga). Sul punto, si v. G. D'ORAZIO, *Il numero dei senatori a vita nell'interpretazione del Capo dello Stato*, in G. SILVESTRI,

minimo di senatori eletti per Regione, previsione costituzionale che – come vedremo – non è di poco momento riguardo alla qualificazione dell’assetto della rappresentanza politica nel nostro ordinamento.

4. Parallelemente al disegno di legge di riforma costituzionale, il Parlamento ha approvato la legge 27 maggio 2019, n. 51 recante «Disposizioni per assicurare l’applicabilità delle leggi elettorali indipendentemente dal numero dei parlamentari»<sup>29</sup>, con l’obiettivo di «rendere neutra, rispetto al numero dei parlamentari fissato in Costituzione, la normativa elettorale per le Camere» e di evitare «specifici interventi di armonizzazione della normativa elettorale che diversamente sarebbero necessari per evitare problemi di funzionamento del sistema» a fronte di una riduzione del numero dei parlamentari<sup>30</sup>.

Tuttavia, si tratta di un testo che promette ciò che, nella realtà, non può mantenere, nonostante, anche in questo caso, una serie di audizioni<sup>31</sup>. Infatti, pur evitando di modificare esplicitamente l’attuale legge elettorale, comunemente nota come Rosatellum, ossia la l. 3 novembre 2017, n. 165, nonché il d.lg. 12 dicembre 2017, n. 189, che la implementa con riferimento ai collegi<sup>32</sup>, nei fatti la legge n. 51 del 2019 tocca il cuore della rappresentanza

*La Figura e il ruolo del Presidente della Repubblica nel sistema costituzionale italiano: atti di un convegno, Messina-Taormina 25, 26 e 27 ottobre 1984, Milano 1985, p. 333 ss. Più di recente, per un chiaro e sintetico inquadramento si v. L. SCAFFARDI, Commento all’art. 59, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G. E. VIGEVANI (a cura di), La Costituzione italiana, cit., p. 36 ss. Peraltro, come sottolinea attentamente e condivisibilmente Salvatore Curreri, il ruolo che verrebbero ad assumere i cinque senatori a vita di nomina presidenziale, ad esempio, sarebbe tuttavia molto accresciuto tenuto conto del «peso che i senatori a vita hanno avuto in certe legislature ai fini del mantenimento della maggioranza di Governo». Cfr. S. CURRERI, Audizione, in Indagine conoscitiva nell’ambito dell’esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D’Urva, cit., Resoconto stenografico del 26 marzo 2019, p. 14.*

<sup>29</sup> La legge trae origine dalla proposta di iniziativa parlamentare A.S. n. 881, a prima firma del sen. Gianluca Perilli.

<sup>30</sup> Le citazioni sono tratte da: Servizio Studi, *Disposizioni per assicurare l’applicabilità delle leggi elettorali indipendentemente dal numero dei parlamentari. A.C. 1616*, Dossier n. 81/2, 27 febbraio 2019.

<sup>31</sup> Si v. in particolare, le Audizioni di Gaetano Azzariti, Antonio Floridia, Giovanni Tarli Barbieri, Silvio Troilo e Lara Trucco, presso la 1<sup>a</sup> Commissione permanente (Affari Costituzionali), seduta n. 51 del 4 dicembre 2018, le cui memorie sono state rese disponibili al link: [http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Dditer/documenti/50800\\_documenti.htm](http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Dditer/documenti/50800_documenti.htm).

<sup>32</sup> Cfr. d.lg. n. 189 del 2017 *Determinazione dei collegi elettorali della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, in attuazione dell’articolo 3 della legge 3 novembre 2017, n. 165, recante modifiche al sistema di elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica. Delega al Governo per la determinazione dei collegi elettorali uninominali e plurinominali*, in G.U. Serie Generale n. 295 del 19 dicembre 2017 - Suppl. Ordinario n. 58.

politica di questo Paese. Questo testo scinde, infatti, due elementi inseparabili nella rappresentanza politica, ossia il numero dei parlamentari stabilito in Costituzione dal rapporto che tale numero esprime rispetto agli abitanti. Ciò avviene nel momento in cui la legge Perilli considera la base numerico-dimensionale del rapporto tra eletti ed elettori, così come scaturito in concreto dalla legge elettorale, come una variabile indipendente proprio dalla legge elettorale, mentre – come è noto da tempo – la dimensione delle circoscrizioni incide in modo rilevante sul rendimento istituzionale dei sistemi elettorali<sup>33</sup>.

Tenendo presente, infatti, che i seggi in Parlamento non corrispondono tutti, puntualmente, al numero dei collegi – perché solo una parte dei parlamentari, come noto, è eletta in collegi uninominali<sup>34</sup> –, la legge n. 51 del 2019 sostituisce, appunto, al numero fisso di collegi uninominali della Camera (231) e del Senato (109), un rapporto numerico, ossia i tre ottavi (3/8) del totale dei seggi da eleggere nelle circoscrizioni elettorali, che corrisponde all'attuale percentuale, il 37%, del peso dei seggi uninominali, appunto, tra Camera e Senato, rispetto al numero totale dei seggi totali a disposizione.

Tuttavia, questa frazione, rapportata ad un numero inferiore di parlamentari, e dunque di seggi, rende inevitabilmente più distortivo il rapporto rappresentativo tra eletto ed elettori.

Dunque, l'obiettivo diviene chiaro: non si modifica la legge elettorale, perché le proporzioni tra parte uninominale e plurinominale, espresse dalla frazione dei 3/8, rimangono formalmente invariate ma, a fronte di un

<sup>33</sup> Sul punto la letteratura è assai ampia. In questo senso, sinteticamente si v. almeno: F. LANCHESTER, *Sistemi elettorali e forma di governo*, Bologna 1981; e, più di recente, L. TRUCCO, *Democrazie elettorali e Stato costituzionale*, Torino 2011; nonché, per un inquadramento specifico sul caso italiano, si v. G. TARLI BARBIERI, *La legislazione elettorale nell'ordinamento italiano (1948-2017)*, Milano 2018.

<sup>34</sup> In particolare, nella vigente legge elettorale n. 165 del 2017, 231 seggi (più 1 della Valle d'Aosta) alla Camera e 116 al Senato, ossia il 37%, è assegnato con un sistema maggioritario a turno unico in altrettanti collegi uninominali, secondo la logica del *first-past-the-post*, cioè dell'uninomiale secco; il restante numero dei seggi, rispettivamente 386 alla Camera e 193 al Senato, ossia il 63%, viene invece ripartito proporzionalmente in collegi plurinominali tra le coalizioni e le singole liste che abbiano superato le previste soglie di sbarramento nazionali. Si aggiunga altresì che, mentre per la Camera la ripartizione dei seggi è effettuata a livello nazionale, per il Senato questa avviene a livello regionale, dando così attuazione all'inciso costituzionale dell'art. 57 Cost. «su base regionale». In tal senso, sono istituiti collegi plurinominali nei quali le liste si presentano sotto forma di listini bloccati di candidati. Infine, quota parte dei seggi è destinata a coloro che sono eletti in quanto votati dagli italiani residenti all'estero, rispettivamente 12 deputati e 6 senatori, ossia il 2% dei seggi, i quali vengono assegnati con un sistema proporzionale con il voto di preferenza. Si v. *amplius*, G. TARLI BARBIERI, *La legislazione elettorale nell'ordinamento italiano (1948-2017)*, Milano 2018.

numero inferiore di seggi, l'effetto politico prodotto da quella frazione è assai meno rappresentativo di quello attuale.

Insomma, l'effetto perverso di questa semplice operazione tecnico-ra-gionieristica è dirompente sul piano della rappresentanza politica perché, di fronte ad un numero inferiore di parlamentari, squilibra pesantemente il rapporto rappresentativo: ogni parlamentare sarà rappresentativo, infatti, di un numero di abitanti molto maggiore rispetto ad ora, al punto tale che si potranno avere casi limite di parlamentari rappresentativi, tra Camera e Senato, di un numero di abitanti che oscillerà tra ottocentomila e un milione. E i centri più abitati, naturalmente, fagociteranno la rappresentanza delle aree interne del Paese, demograficamente meno popolate, e destinate a perdere chiari collegamenti politici, in quanto tecnicamente impossibilitate, per ragioni appunto demografiche, ad avere propri rappresentanti<sup>35</sup>.

*A fortiori*, allora, diviene inevitabile per il Legislatore, nel combinato disposto tra la l. 27 maggio 2019, n. 51, e la riduzione del numero dei parlamentari, riscrivere i collegi elettorali, tanto quelli uninominali quanto quelli plurinominali, essendo necessario, appunto, ridefinirne ambito e perimetro territoriale. E in questo senso si spiega allora la scelta del legislatore che con l'art. 3 l. n. 51 del 2019 ha delegato il Governo a rideterminare i collegi uninominali e plurinominali.

<sup>35</sup> Di opposto parere è Giampietro Ferri il quale, nella sua audizione, sottolinea invece che «Se consideriamo com'è disciplinato l'attuale sistema elettorale previsto dalla l. n. 165 del 2017, ci rendiamo conto che per quello che riguarda i collegi uninominali, che dovrebbero essere previsti anche per instaurare un rapporto diretto tra elettore ed eletto, per favorire la vicinanza tra rappresentante e rappresentato, si ottiene l'effetto opposto, cioè molto probabilmente ci sarà una maggiore difficoltà per il candidato e poi per l'eletto di rapportarsi con la sua base elettorale. Tuttavia, questo è un ragionamento che vale più in linea teorica che sul piano reale. Spiego che cosa intendo dire. Attualmente, come sapete, noi abbiamo un sistema elettorale che dal punto di vista formale è corretto definire misto, perché c'è una componente maggioritaria uninominale e una componente proporzionale con lo scrutinio di lista. Qual è, però, la realtà delle cose? Per come è strutturato questo sistema, ritengo che più che di sistema misto si debba parlare di sistema proporzionale corretto. Sul piano sostanziale la componente uninominale maggioritaria non è tanto uno dei due elementi di un sistema misto, ma mi pare che sia piuttosto un elemento di correzione del sistema proporzionale, che tende in sostanza a favorire nel risultato finale le forze politiche più forti, ma soprattutto quelle che hanno un forte radicamento in alcune aree territoriali. In definitiva, quindi, noi possiamo ragionare sul piano teorico di un possibile svantaggio, ovvero l'aumento del distacco tra elettore ed eletto, però, se vediamo come in concreto funziona questo sistema, ci rendiamo conto che le considerazioni in merito a questo possibile svantaggio perdono gran parte della loro importanza.». Cfr. G. FERRI, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 20 marzo 2019, p. 9-10.

5. La riduzione del numero dei parlamentari, unita alla rimodulazione della rappresentanza sul territorio nazionale per effetto della legge 51 del 2019 e del sistema elettorale vigente, determina una serie di effetti rilevanti su molti piani: su quello costituzionale, su quello ordinamentale e su quello politico.

Nella logica del legislatore costituzionale di de-territorializzare – e quindi di smaterializzare – la rappresentanza politica di tipo parlamentare dal rapporto sul territorio degli eletti con gli elettori, svuotando così di senso, nella realtà concreta, il mandato parlamentare rappresentativo, la realtà dei numeri che emerge dalla proposta costituzionale di riduzione dei parlamentari – positiva in sé, ma non auspicabile se realizzata in questi termini – infatti produce gravi ed evidenti effetti distorsivi sulla rappresentanza politica.

In primo luogo, in ragione del legame tra rappresentanza politica, dato demografico e progressivo spopolamento di intere zone del nostro Paese, il combinato disposto della riduzione del numero dei parlamentari e della legge n. 51 del 2019 applicata all'attuale legge elettorale, produce una palese distorsione della rappresentanza politica perché le regioni e le aree più popolate saranno inevitabilmente avvantaggiate rispetto alle aree meno abitate, specialmente rispetto a quelle interne. E ciò non farà altro che acuire le difficoltà di quei territori a trovare interlocutori politici realmente interessati a rappresentare le loro istanze.<sup>36</sup> Un effetto che si produrrà per entrambe le Camere, ma specialmente riguardo al Senato perché le circoscrizioni saranno enormi, rendendo così la rappresentanza politico-democratica, espressa nel momento elettorale, in gran parte disconnessa da un legame territoriale<sup>37</sup>.

La concentrazione della rappresentanza politica in poche aree del Paese contribuirà così ad alimentare il fenomeno della «fuga dalle urne» che si

<sup>36</sup> Per un quadro sulle difficoltà delle aree interne dell'Italia, nell'ambito della politica regionale di coesione per il ciclo 2014-2020, per contrastare la caduta demografica e rilanciare lo sviluppo e i servizi di queste aree attraverso fondi ordinari della Legge di Stabilità e i fondi comunitari, si v. *Strategia nazionale per le Aree interne nell'ambito del Programma nazionale di riforma*, al link: <http://old2018.agenziacoesione.gov.it/it/arint/#accept>.

<sup>37</sup> Si rinvia, in questo senso, alle chiare tabelle numeriche che emergono dalla lettura del dossier del Servizio Studi su la *Riduzione del numero dei parlamentari*. A.S. n. 214-515-805-B, Dossier n. 71/4, 25 giugno 2019. Di avviso contrario è Alessandro Mangia, per il quale «Anzi, se una relazione si può instaurare fra questi termini, per quanto banale, è nel senso opposto: nel senso cioè che un collegio rappresentativo particolarmente ampio può assicurare una migliore diversificazione degli interessi convogliati nel processo decisionale, e maggiore rispetto dei principi di pluralismo politico e sociale presenti in Costituzione. Può assicurare, cioè, al meglio la rappresentatività delle istituzioni parlamentari», così A. MANGIA, *Note sul programma di riforme costituzionali della XVIII legislatura*, in *Forum quad. cost.*, 2 febbraio 2018, p. 4.

registra pure nel nostro Paese<sup>38</sup>. Del pari vi sarebbero forti difficoltà anche nelle regioni a Statuto speciale<sup>39</sup> e in quelle che hanno, al loro interno, minoranze linguistiche e culturali costituzionalmente garantite, le quali avranno molti problemi ad assicurare un'equa rappresentanza di tutti i gruppi linguistici, come è stato evidenziato durante i lavori parlamentari anche dallo stesso partito della *Südtiroler Volkspartei* – che infatti ha votato contro la riforma – tenuto conto che la Regione Trentino Alto Adige esprimerà soltanto sette parlamentari in luogo degli attuali undici<sup>40</sup>.

Del pari, la riduzione percentuale dei parlamentari in rapporto alla dimensione territoriale produce effetti distortivi anche in relazione agli eletti nella circoscrizione Estero. Questi eletti, infatti, passando a 6 alla Camera – in luogo degli attuali 12 – e a 4 al Senato – in luogo degli attuali 6 –, pur mantenendo la medesima proporzione numerica complessiva rispetto al numero totale dei parlamentari, vedranno aumentare ulteriormente e a dismisura la dimensione dei loro collegi, fino ad arrivare ad essere addirittura comprensivi di più continenti (due senatori rappresentanti per l'Europa, un senatore per tutte le Americhe e un senatore per Asia, Africa e Oceania), facendo perdere senso e significato alla stessa rappresentanza politica e, con essa, quindi alla funzione e previsione costituzionale delle circoscrizioni estere<sup>41</sup>. Allora, di fronte ad una scelta di questo tipo, e al conseguente tipo

<sup>38</sup> Sul fenomeno complesso dell'astensionismo, da tempo, vi sono molto studi. Si rinvia, innanzitutto, a: D. TUORTO *Apatia o protesta?: l'astensionismo elettorale in Italia*, Bologna 2006; nonché ID., *La partecipazione al voto*, in P. BELLUCCI, P. SEGATTI (a cura di), *Votare in Italia 1968-2008: dall'appartenenza alla scelta*, Bologna 2010, p. 53 ss.; E. BETTINELLI, *Il valore del voto*, in L. CHIEFFI (a cura di), *Rappresentanza politica, gruppi di pressione, élites al potere: atti del Convegno di Caserta 6-7 maggio 2005*, Torino 2006, p. 139 ss.; D. FRUNCILLO, *Urna del silenzio. L'astensionismo elettorale in Italia*, Roma 2004; F. FORNARO, *Fuga dalle urne: Astensionismo e partecipazione elettorale in Italia dal 1861 a oggi*, Novi Ligure 2016; J. BRENNAN, *Contro la democrazia*, Roma 2018; I. DIAMANTI, M. LAZAR, *Popolocrazia. La metamorfosi delle nostre democrazie*, Roma-Bari 2018. In tema, con proposte eccentriche ma ben argomentate e non prive di un qualche fondamento, si v. D. VAN REYBROUCK, *Contro le elezioni. Perché votare non è più democratico*, Milano 2015.

<sup>39</sup> In particolare, la distribuzione numerica dei senatori per le Regioni speciali si verrebbe a configurare in questo modo: Friuli-Venezia Giulia (da 7 a 4); Sardegna (da 8 a 5); Sicilia (da 25 a 16); Trentino-Alto Adige (da 7 a 3+3); Valle d'Aosta (da 1 a 1).

<sup>40</sup> Basti pensare, in tal senso, come sottolinea Anna Poggi nella sua audizione, al «al gap che si verrebbe a creare tra alcune regioni e altre [...] Per la Basilicata e per l'Umbria, per esempio, ci sarebbe una diminuzione del 60 per cento rispetto ad altre regioni». Cfr. A. POGGI, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Una*, cit., Resoconto stenografico del 28 marzo 2019, p. 13. Sui rischi di una disproporzionalità eccessiva, si v. anche S. TROILO, Audizione, *ivi*, Resoconto stenografico del 20 marzo 2019, pp. 16-17.

<sup>41</sup> Sul punto, si v. il parere del Consiglio Generale degli Italiani all'Estero, espresso in

di rappresentanza, sarebbe stato indubbiamente più corretto e coraggioso cancellare dalla Costituzione la circoscrizione Estero<sup>42</sup>.

Vi sono poi altri profili problematici connessi con la riduzione del numero dei parlamentari. A partire dal bicameralismo, e dalla mancata differenziazione delle due Camere: una vera e propria occasione persa, sia in ragione del fatto che metter mano ai numeri dei loro componenti avrebbe ben consentito di metter mano anche alle loro funzioni e competenze<sup>43</sup>, affrontando così il tema decisivo del bicameralismo partitativo, sia in ragione del fatto che ciò avrebbe consentito – e a buon diritto – anche una riforma organica dei collegati Regolamenti parlamentari, che invece questo testo non considera, tenuto conto degli effetti che ciò determina innanzitutto sull'organizzazione stessa delle Camere.

Se questa riforma costituzionale sarà approvata, proprio quindi per garantirne la funzionalità<sup>44</sup>, sarà essenziale proprio una revisione profonda dei

audizione al Senato, al link: [https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento\\_evento\\_procedura\\_commissione/files/000/000/932/CGIE.pdf](https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/000/932/CGIE.pdf).

<sup>42</sup> Sul punto, condivisibilmente, anche Ginevra Cerrina Feroni, sostiene che «Qui è come sparare sulla Croce Rossa, cioè è evidente che la loro riduzione di numero ulteriormente aumenta la loro scarsa rappresentatività, e d'altra parte credo non ci sia una rappresentanza vera e propria. Sarebbe forse l'occasione per ripensare a questa riforma, che ha portato, secondo me, più problemi che benefici, quindi, anziché tagliare il numero dei parlamentari all'estero, forse sarebbe il caso proprio di eliminarli», G. CERRINA FERONI, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 26 marzo 2019, p. 14. Si v. ora *amplius*: G. CERRINA FERONI, *Riduzione del numero dei parlamentari e applicabilità delle leggi elettorali*, in *Osservatorio AIC*, 2019, n. 3.

Si aggiunga, peraltro, che di recente – come ricorda attentamente Giampiero Di Plinio – con ord. 27 marzo 2018, n. 63, la stessa Corte costituzionale, nel dichiarare per difetti procedurali inammissibile l'eccezione di legittimità costituzionale della l. 27 dicembre 2001, n. 459, faceva emergere il fatto che il giudice a quo, nell'ordinanza di rinvio, aveva scritto che «il voto per corrispondenza presenta tali e tante ombre da far persino dubitare che possa definirsi “voto”». in Cfr. G. DI PLINIO, *Un “adeguamento” della costituzione*, cit., p. 17.

<sup>43</sup> Sottolinea questo punto, in particolare, Salvatore Bonfiglio nella sua Audizione. Cfr. S. BONFIGLIO, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 26 marzo 2019, p. 11.

<sup>44</sup> Cfr. G. L. CONTI, *Il futuro dell'archeologia: le proposte di riforma della Costituzione sul banco della XVIII Legislatura*, in *Osservatorio fonti*, 2018, n. 3, p. 4. Peraltro, a fortiori, già allora Carlo Fusaro sottolineava che, pur di fronte a potenziali benefici che una riduzione del numero dei parlamentari potrebbe determinare, «si porrebbe la questione di come eventualmente adeguare alla riforma i Regolamenti parlamentari (riducendo il numero delle Commissioni, e ancora il numero minimo dei componenti per la formazione di un Gruppo, specie al Senato)». Cfr. C. FUSARO, *Nota scritta nell'ambito delle audizioni in Ufficio di Presidenza, in relazione all'esame in sede referente dei ddl cost. n. 214 e conn. (riduzione del numero dei parlamentari)*, in *Astrid*,

regolamenti parlamentari, tenendo presente almeno tre livelli di intervento: (a) quello sulla formazione e strutturazione dei Gruppi parlamentari, i cui numeri dovranno essere interamente ripensati, anche con riferimento al tema del Gruppo misto e, al suo interno, delle componenti politiche autorizzate;<sup>45</sup> (b) quello sulla formazione e composizione, sulle funzioni e sull'organizzazione dei lavori delle Commissioni parlamentari, a partire da quelle permanenti; Commissioni che – se non fosse modificata la disciplina attuale – non soltanto rischierebbero di non poter essere più adeguatamente coperte da tutti i gruppi parlamentari ma, soprattutto in sede deliberante, si troverebbero a decidere, in particolare al Senato, in una composizione numerica davvero risicata, tale da chiamare in causa per certi aspetti, nel confronto tra maggioranza e minoranze, addirittura la stessa democraticità della decisione<sup>46</sup>; (c) quello sulla ridefinizione di tutti i *quorum* previsti dai regolamenti per ciascuna votazione.

Parallelamente, vi è il tema rilevantisimo dell'effetto della riduzione del numero dei parlamentari sull'elezione del Presidente della Repubblica, con l'improvviso diverso peso dei delegati regionali. Come è noto, infatti, ai sensi dell'art. 83 Cost., il collegio elettorale presidenziale prevede, anzitutto, che il Parlamento in seduta comune sia composto da tutti i componenti di ciascuna Camera nonché da tre delegati per ogni Regione, eletti da ciascun Consiglio regionale in modo che sia assicurata la rappresentanza delle

21 novembre 2018.

<sup>45</sup> Opportunamente, peraltro, Salvatore Curreri segnala il problema rilevante che emerge alla Camera dei Deputati riguardo alle componenti politiche autorizzate del Gruppo misto «che attualmente è tre: quindi che facciamo? Lo riduciamo a due o a uno? Introduciamo i gruppi monocellulari? Lascio a voi una riflessione sul punto». Naturalmente, si tratta di una riflessione non affrontata, rimasta sulla carta, posto che l'articolo di revisione costituzionale in via di approvazione nulla dice in tema. Cfr. S. CURRERI, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 26 marzo 2019, p. 13. In merito, anche Anna Poggi, ha sottolineato la questione dei gruppi «monocellulari» come potenziale effetto del quale - *bon gré mal gré* - prendere atto. Cfr. A. POGGI, Audizione, *ivi*, Resoconto stenografico del 28 marzo 2019, p. 14.

<sup>46</sup> Basti pensare che, mentre al Senato, un senatore può far parte di più Commissioni, fino a un massimo di tre (Reg. Sen., art. 21, comma 2), cosicché la riduzione in scala dei numeri parlamentari peserà soprattutto sulle minoranze, che avranno meno parlamentari senza però potenzialmente impedire la loro presenza nelle Commissioni permanenti; alla Camera, invece, dove vi è la regola che un parlamentare non può far parte di più di una Commissione (Reg. Cam., art. 19, comma 3), il problema sarà che alcuni gruppi, potenzialmente, non potranno essere più presenti in tutte le Commissioni permanenti, perdendo così le minoranze anche la possibilità di esercitare quelle funzioni di carattere ispettivo, di controllo, di informazione nel quale si sostanzia il loro mandato. Insomma, un quadro, a maggior ragione, problematico.

minoranze (con l'unica eccezione della Valle d'Aosta, che esprime un solo delegato). Ne consegue, quindi, che se attualmente il numero dei votanti nel collegio è pari a 1.003 elettori (630 deputati, 315 senatori, eventuali senatori a vita e ex Presidenti della Repubblica, cui si aggiungono 58 delegati regionali), con l'entrata in vigore della riforma gli elettori sarebbero 658 (400 deputati, 200 senatori e 58 delegati regionali) e conseguentemente i delegati regionali acquisirebbero un peso maggiore nell'elezione del Presidente<sup>47</sup>: un fatto che potrebbe strutturalmente modificare in concreto – ma surrettiziamente, cioè senza modifiche formali al ruolo delle autonomie nel bicameralismo – la dinamica rappresentativa di quello speciale collegio.<sup>48</sup>

Alcuni, evidentemente, sottolineano favorevolmente il risparmio di spesa che deriverebbe dalla riforma. Eppure, posto che essa non incide né sul personale, né sulle spese correnti di funzionamento delle Camere, il risparmio si riferirebbe, in concreto, alla sola voce relativa alle indennità parlamentari e alle spese per l'esercizio del mandato: una cifra non così rilevante, almeno a stare a quanto evidenziato dall'Osservatorio sui Conti Pubblici Italiani, diretto da Carlo Cottarelli, per il quale il risparmio netto generato dall'approvazione di questa riforma sarà pari a 57 milioni annui (285 milioni a legislatura), cioè lo 0,007 per cento della spesa pubblica italiana<sup>49</sup>.

<sup>47</sup> Per un quadro sintetico, anche riguardo all'evoluzione dell'istituto e alle dinamiche che si sono realizzate in Parlamento, ci si permetta di rinviare a: F. CLEMENTI, *Commento all'art. 83*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G. E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana*, cit., p. 157 ss.

<sup>48</sup> In merito, invece, Salvatore Curreri ritiene che non vi sia un tale impatto in quanto «a livello ordinamentale, non credo che la riduzione del numero dei parlamentari abbia significative conseguenze per quanto riguarda l'elezione del Presidente della Repubblica, [...] ma tutti noi sappiamo che i delegati regionali si aggregano e si organizzano sulla base di rappresentanza partitica; quindi sotto questo profilo l'intento del costituente di dare rappresentanza alle regioni sappiamo che è fallito, alla fine sono persone che rispondono politicamente al gruppo parlamentare di appartenenza». Cfr. S. CURRERI, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 26 marzo 2019, p. 13. Sulla stessa falsariga, pur con argomenti diversi, anche Valerio Onida, il quale sottolinea che «non mi pare un male che l'elezione del Presidente della Repubblica avvenga da parte di un collegio in cui diminuisce la quota di parlamentari e aumenta proporzionalmente la quota di delegati regionali, proprio perché l'elezione del Presidente della Repubblica è stata pensata come elezione di secondo grado, ma non di derivazione solo parlamentare: quindi da questo punto di vista non vedrei male il fatto che cresca proporzionalmente la quota dei delegati regionali, che restano tre per ogni regione, pur diminuendo il numero dei parlamentari». Cfr. V. ONIDA, Audizione, *ivi*, Resoconto stenografico del 21 marzo 2019, p. 3.

<sup>49</sup> Cfr. E. FRATTOLA, *Quanto si risparmia davvero con il taglio del numero dei parlamentari?*, in *Osserv. conti pubblici it.*, 24 luglio 2019, disponibile al link: [https://osservatoriocpi.unicatt.it/cpi-Nota\\_risparmi\\_taglio\\_parlamentari.pdf](https://osservatoriocpi.unicatt.it/cpi-Nota_risparmi_taglio_parlamentari.pdf).

Certo un risparmio molto più basso rispetto ai 500 milioni a legislatura, propagandati da alcuni esponenti del Governo<sup>50</sup>. D'altronde, come è stato ben detto, «una riduzione del numero dei parlamentari di un terzo non significa riduzione di un terzo delle spese di funzionamento delle due Camere»<sup>51</sup>.

Insomma, ancora una volta, anche valutando questi vantaggi, merita forse sottolineare che è necessaria molta cautela in tema, non da ultimo perché è sempre in gioco, in fondo, la rappresentanza dei cittadini.<sup>52</sup>

Naturalmente, dal combinato disposto della riduzione del numero dei parlamentari e della l. n. 51 del 2019 deriva anche un effetto propriamente politico, sul sistema dei partiti e sulla rappresentanza politica più in generale.

Infatti, dal punto di vista più strettamente politico, la nuova previsione costituzionale, nel combinarsi tra rappresentanza politica, dimensione territoriale dei collegi e legge elettorale vigente, determina un innalzamento implicito delle soglie, con uno sbarramento implicito alla rappresentanza assai alto, più del 3% oggi espressamente previsto, introducendo surrettiziamente, cioè senza pubblica consapevolezza, un sistema oltre modo maggioritario<sup>53</sup>. E determinando così il conseguente rischio di una rappresentanza delle minoranze politiche – di qualunque minoranza politica – pressoché impossibile in molte realtà.

Peraltro, la dimensione territoriale così ampia determinerà anche un naturale aumento dei costi delle campagne elettorali, provocando ed incentivando fenomeni di personalizzazione e di mediatizzazione del confronto

<sup>50</sup> Si tratta naturalmente di un dibattito antico quello dei costi derivanti da una riduzione del numero dei parlamentari. Tuttavia, è ben noto che se a questa riduzione non si accompagna anche una revisione dei processi e delle strutture che determinano la spesa maggiore per le casse dello Stato, essa non è altro che una riduzione davvero di lieve entità.

<sup>51</sup> Cfr. B. CARAVITA, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 3 aprile 2019, p. 10.

<sup>52</sup> In questo senso, con questa consapevolezza, riprendendo appunto le conclusioni della Relazione dei lavori della Commissione di esperti del 2013, si veniva a sostenere che, anche riguardo alla ampia riforma bocciata a seguito del referendum del 4 dicembre 2016, il vantaggio economico allora nasceva innanzitutto «in termini di costi strutturali, di tipo indiretto, nel rapporto nuovo tra lo Stato e le Regioni che la riforma delinea[va]» più che su altro come la riduzione, anche allora ivi prevista, del numero dei parlamentari. Ci si consenta di rinviare, dunque, a: F. CLEMENTI, *Perché rende più efficienti le Istituzioni eliminando gli sprechi*, in AA.VV., *Perché Sì. Le ragioni della riforma costituzionale*, Roma-Bari 2016, p. 62.

<sup>53</sup> Sul punto si rinvia alle Audizioni di Gianluca Passarelli, presso il Senato della Repubblica del 21 novembre 2018 (*Il ruolo della circoscrizione nei sistemi elettorali*) e di Gabriele Natalizia presso la Camera dei Deputati del 28 marzo 2019 (*La riduzione del numero dei Parlamentari Effetti attesi e criticità emergenti*), entrambe disponibili in [www.astridonline.it](http://www.astridonline.it).

politico<sup>54</sup>. Inoltre, come opportunamente sottolineato da Salvatore Curreri, «il numero ridotto dei parlamentari eletti rafforza il vincolo che li lega ai partiti di cui hanno condiviso il programma politico e che per questo li hanno candidati e sostenuti dinanzi agli elettori. Sotto questo profilo, dunque, pare evidente che meno saranno i parlamentari, più rigida sarà la disciplina di gruppo e di partito cui saranno sottoposti».<sup>55</sup>

Fatto si è che, con collegi grandi e risorse limitate, tenuto conto della pressoché assenza di un finanziamento pubblico, la politica, i partiti e i candidati sul territorio saranno portati ad una ricerca ancora più spasmodica di ingenti risorse economiche per sostenere campagne elettorali sempre più costose, anche in ragione della necessità di dover impiegare in modo sempre più importante i mezzi di comunicazione di massa, a partire da quelli digitali<sup>56</sup>.

6. L'approvazione definitiva del testo ha comportato la scelta politica di un gruppo di parlamentari che, come previsto dal dettato costituzionale, ha inteso sottoporre la riforma al voto popolare, tramite una richiesta, firmata da 71 senatori e depositata il 10 gennaio 2020. Ritenuta conforme dall'Ufficio centrale per il referendum della Corte di Cassazione rispetto a quanto previsto dall'art. 138 Cost., il Consiglio dei Ministri del 27 gennaio 2020, su proposta del Presidente Giuseppe Conte, ha poi fissato la data del 29 marzo 2020 per l'indizione – con decreto del Presidente della Repubblica – del referendum popolare previsto dall'articolo 138 della Costituzione.

Al di là dell'esito – che appare comunque assai scontato, a guardare le proiezioni – chi scrive è sempre stato favorevole ad una riduzione del numero dei parlamentari in ragione di una diversa ristrutturazione del bicameralismo, in modo tale da favorire, oltre ad una rappresentanza politica in senso stretto, anche una di tipo territoriale<sup>57</sup>.

<sup>54</sup> In generale, sul punto, si v. C. CEPERNICH, *Le campagne elettorali al tempo della networked politics*, Roma 2017; S. BENTIVEGNA, *A colpi di tweet. La politica in prima persona*, Bologna 2015; e ID. *Campagne elettorali in rete*, Roma-Bari 2002.

<sup>55</sup> Cfr. S. CURRERI, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 26 marzo 2019, p. 9.

<sup>56</sup> Si v. le interessanti, e assai condivisibili, sottolineature in tema di Daniele Porena. Cfr. D. PORENA, Audizione, in *Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionale C. 1585 cost. approvata dal Senato, e C. 1172 cost. D'Uva*, cit., Resoconto stenografico del 28 marzo 2019, p. 4. Ora v. anche in ID., *La proposta di legge costituzionale in materia di riduzione del numero dei parlamentari*, in *Federalismi*, 2019, n. 14.

<sup>57</sup> In tal senso, si v. Commissione per le Riforme Costituzionali, *Per una democrazia migliore. Relazione finale e documentazione*, cit., 2013. Nonché, più di recente, se si vuole: F. CLEMENTI, *Parlamentari, gli effetti che il taglio non considera*, in *Il Sole24Ore*, 12 luglio 2019, p. 8.

Eppure, così delineata – ossia senza alcuna forma di considerazione per gli effetti costituzionali, ordinamentali e politici che essa comporta, a maggior ragione alla luce della l. n. 51 del 2019 – vi è il rischio che la proposta costituzionale di riduzione del numero dei parlamentari non riesca ad apportare i benefici che i promotori ritengono.

Fatto si è che, tra la quarta lettura e l'indizione del referendum, la politica sembra aver scelto di procedere a dare sostanza anche a quelle riforme costituzionali, regolamentari ed elettorali che potrebbero sanare molti dei problemi evidenziati. Così è già in corso l'iter per modificare l'art. 57 Cost. sulla ripartizione a «base regionale» del Senato della Repubblica, così come quello per i delegati regionali, e vi è pure un intenso dibattito in corso tra le forze politiche per una nuova legge elettorale, a maggior ragione dopo la dichiarazione di inammissibilità della richiesta di referendum popolare su «Abolizione del metodo proporzionale nell'attribuzione dei seggi in collegi plurinominali nel sistema elettorale della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica», presentata dai Consigli regionali di Veneto, Piemonte, Lombardia, Friuli Venezia Giulia, Sardegna, Abruzzo, Basilicata, Liguria; bocciata appunto dalla Corte costituzionale con la sentenza 31 gennaio 2020, n. 10.

Tenuto conto quindi del quadro nuovo che sembra delinearsi, non si può che auspicare ci si possa avviare, di fronte ai tre anni che mancano alla fine della legislatura, a dare risposta concreta ai problemi strutturali, di ordine costituzionale innanzitutto, che quei numeri – i numeri della rappresentanza parlamentare – esprimono nell'ordinamento, compresa la riforma della cittadinanza elettorale, superando il limite costituzionale all'attribuzione della capacità elettorale attiva e passiva tra le due Camere: disegno di legge costituzionale che ha già passato il vaglio di una prima lettura di entrambe le Camere.

In questo senso, si può dire che la riduzione del numero dei parlamentari potrebbe essere davvero primo tassello di un domino di importanti e concatenate riforme costituzionali; di sicuro, all'inizio di questa legislatura, non preventivate forse neanche dagli stessi promotori di questo disegno di legge costituzionale. Quando si dice, appunto, l'eterogenesi dei fini (o la forza della buona politica).

EUGENIO DE MARCO

Sull'annoso problema del bicameralismo paritario. Un istituto obsoleto rimasto sostanzialmente immutato nonostante i numerosi progetti di riforma nel corso della storia costituzionale repubblicana\*

SOMMARIO: 1. Premessa storica sul bicameralismo nello Statuto Albertino – 2. Il tema del bicameralismo nei dibattiti in Assemblea costituente: le ragioni di una scelta – 3. Modifiche apportate nel tempo al testo costituzionale relativo alle Camere parlamentari che peraltro non toccano l'essenza del problema della persistente vigenza del nostro sistema bicamerale paritario – 4. Le maggiori incongruenze del nostro sistema bicamerale – 5. Qualche confronto del nostro Parlamento con taluni degli odierni più significativi esempi ravvisabili in altre Costituzioni: del carattere quasi eccezionale del nostro sistema di bicameralismo perfetto – 6. Il tema del bicameralismo nei progetti di riforma della Costituzione avanzati in diverse legislature e non giunti ad esito – 7 (*segue*) Una recente iniziativa di riforma della composizione delle Camere parlamentari che però non inciderebbe in alcun modo sul bicameralismo paritario – 8. Quali le ragioni del perpetuarsi di una situazione di «stallo» nel mantenimento del bicameralismo paritario e quali le possibili riforme realisticamente realizzabili?

1. Lo Statuto Albertino, rimasto in vigore per circa un secolo – vale a dire dal 1848 fino all'avvento della Repubblica – è stato, come è noto, la prima Costituzione – formalmente di tipo *octroyée*, ma in realtà concessa sotto la spinta delle forze liberali – del Regno di Sardegna prima e del Regno d'Italia poi, pur passando per mutamenti fondamentali della forma di governo e della stessa forma di Stato<sup>1</sup>.

\* Il presente contributo è aggiornato al 12 settembre 2019.

<sup>1</sup> Vale a dire dal sistema liberal-democratico vigente fino all'inizio degli anni Venti del secolo XX al regime di stampo totalitario instaurato con l'avvento del fascismo, che stravolse sostanzialmente i contenuti dello Statuto, che sarebbe poi rimasto almeno formalmente in vigore dopo la caduta del fascismo nel 1943 nell'Italia che veniva via via liberata dagli Alleati fino all'opzione repubblicana con il *referendum* istituzionale del 2 giugno 1946. Si veda in proposito C. MORTATI, *Dallo Statuto Albertino alla Costituzione della Repubblica*, in AA. VV., *Cento anni di Amministrazione Italiana*, Roma 1962, p. 79 ss.

Senza entrare nel merito della forma di governo del periodo statutario di tipo liberal-democratico<sup>2</sup>, anche il sistema statutario – per venire subito al tema relativo all’istituzione parlamentare che costituisce l’oggetto del presente scritto – si caratterizzava per una sorta di bicameralismo, ben diverso peraltro da quello che sarebbe stato il bicameralismo della Costituzione repubblicana.

Ad una Camera dei deputati elettiva, seppure con suffragio soprattutto inizialmente molto ristretto ed anche successivamente caratterizzato dall’esclusione del suffragio femminile<sup>3</sup>, faceva riscontro un Senato di nomina regia, con soggetti in numero illimitato e a vita scelti dal Sovrano purché ricorressero determinate condizioni, oltre ad una categoria di senatori di diritto quali principi della famiglia reale<sup>4</sup>.

Si trattava quindi di una forma di bicameralismo in cui un solo organo era rappresentativo del popolo, vale a dire la Camera dei deputati; mentre il Senato, organo non rappresentativo del popolo ma nemmeno della Corona, era «una delle istituzioni così dette “primarie” dello Stato»<sup>5</sup>.

Uno Statuto, invero, quello Albertino, il cui modello era quello della *Charte* francese del 1814, secondo le modifiche apportate da Luigi Filippo d’Orléans nel 1830<sup>6</sup>, e che, per qualche aspetto, richiamava anche, seppure solo in parte stante il carattere non ereditario dei membri del Senato nello Statuto Albertino, la concezione montesquieuiana del Parlamento<sup>7</sup>.

2. In Assemblea Costituente, scartata la soluzione di una Repubblica presidenziale a favore di una Repubblica parlamentare, il dibattito si accese sulla struttura e sulla composizione del Parlamento.

Tra le soluzioni proposte tre furono in particolare al centro del dibattito. Quella di un sistema monocamerale, quella di un bicameralismo con entrambe le Camere elettive e quella di un bicameralismo con una sola Camera

<sup>2</sup> Una forma di governo costituzionale pura a termini di Statuto, ma nella realtà ben presto trasformata in una forma di governo costituzionale parlamentare di tipo dualistico che doveva godere della fiducia del Re e del Parlamento (in particolare della Camera elettiva), prima dell’avvento del fascismo.

<sup>3</sup> Il diritto di voto, infatti, inizialmente era riconosciuto secondo criteri censitari e ancora nel 1909 gli elettori della Camera dei deputati rappresentavano l’8,3% dei cittadini. Cfr. A. BARBERA, C. FUSARO, *Corso di diritto pubblico*, Bologna 2014, p. 459.

<sup>4</sup> Cfr. S. ROMANO, *Il diritto pubblico italiano*, Milano 1988 (opera dell’Autore, antecedente alla Prima Guerra Mondiale e mai pubblicata, edita a cura di A. Romano), p. 132 ss.

<sup>5</sup> *O.c.*, p. 133.

<sup>6</sup> Cfr. A. BARBERA, C. FUSARO, *Corso di diritto pubblico*, cit., p. 457.

<sup>7</sup> Cfr. C.-L. DE SECONDAT DE MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, I, 1996, p. 309 ss. (trad. it. dell’originale *Esprit des lois*, pubblicato anonimo nel 1748).

elettiva. Alla soluzione di tipo monocamerale venne opposta l'obiezione del rischio di una dittatura di tipo assembleare. Alla soluzione di un bicameralismo con entrambe le Camere elettive si obiettò che l'una Camera sarebbe stata il doppio dell'altra. Alla soluzione, infine, di un bicameralismo con una sola Camera elettiva si obiettò che si sarebbe corso il rischio di una menomazione del principio democratico.

Tra i sostenitori di un bicameralismo paritario e con entrambe le Camere elettive vanno tra gli altri ricordati i democristiani On. Tosato e On. Mortati, sulla base dei presupposti del ruolo di equilibrio nell'organizzazione dello Stato e sull'eguale efficacia rappresentativa derivante alle due Camere dalla diretta investitura popolare<sup>8</sup>.

Prevalse alla fine, come è noto, l'opzione bicamerale. Le stesse sinistre (in particolare comunisti e socialisti) pur dichiarandosi in via di principio a favore del monocameralismo, non si opposero alla scelta bicamerale.

Nel testo, peraltro, approvato dalla Commissione dei 75 si prevedeva che ricorrendo determinate condizioni di mancato accordo tra le due Camere<sup>9</sup> il Presidente della Repubblica potesse «indire il referendum popolare sul disegno non approvato» (art. 70 del testo *de quo*). Tale disposizione venne però soppressa nel testo definitivo della Costituzione approvato dall'Assemblea Costituente il 22 dicembre 1947 ed entrato in vigore il 1° gennaio 1948.

Un testo, quello della Costituzione, che sanciva un sistema di bicameralismo perfetto<sup>10</sup> salvo talune varianti nella disciplina dei due rami del Parlamento che però non incidevano sulla scelta del sistema.

Varianti che potevano così riassumersi: *a*) elettività di tutti i membri della Camera dei deputati a fronte di un Senato comprendente un numero sempre esiguo di Senatori a vita, vale a dire gli ex Presidenti della Repubblica (art. 59, comma 1) e cinque di nomina presidenziale scelti tra coloro «che hanno illustrato la Patria per altissimi meriti nel campo sociale, scientifico, artistico e letterario» (art. 59, comma 2); *b*) differenze per i due rami del Parlamento dell'elettorato attivo (maggiore età per la Camera, venticinque

<sup>8</sup> Cfr., al riguardo, V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica Italiana*, Roma 1969, p. 176.

<sup>9</sup> Vale a dire nel caso in cui una Camera non si fosse pronunciata entro il termine di tre mesi (o altro termine previo accordo tra le due Camere) o avesse rigettato il testo approvato dall'altra Camera e non si fosse pervenuti, a seguito di richiesta del Presidente della Repubblica, ad una pronuncia della Camera stessa sul testo o ad un suo riesame.

<sup>10</sup> Per la definizione del sistema bicamerale italiano, quale realizzato dai Costituenti, come «pieno o puro e integralmente rappresentativo», in quanto caratterizzantesi «per l'assoluta "parità di poteri" tra le due Assemblee» cfr. C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino 1985, p. 576.

anni per il Senato [art. 58, comma 1]) e dell'elettorato passivo (venticinque anni per la Camera [art. 56, comma 2] e quarant'anni per il Senato [art. 58, comma 2]); *c)* differenze numeriche nella composizione dei due rami del Parlamento (elezione di «un deputato per ottantamila abitanti o per frazione superiore a quarantamila» [art. 56, comma 1] ed elezione di «un senatore per duecentomila abitanti o per frazione superiore a centomila» [art. 57, comma 2]); *d)* elezione del Senato su base regionale<sup>11</sup> con attribuzione ad ogni Regione di un numero di senatori non inferiore a sei, tranne la Valle d'Aosta con un solo senatore (art. 57, commi 1 e 3); *e)* differente durata delle Legislature dei due rami del Parlamento con elezione della Camera per cinque anni e del Senato per sei anni (art. 60, comma 1)<sup>12</sup>.

Al di là, peraltro, di queste marginali differenze tra i due rami del Parlamento – differenze le più significative delle quali sarebbero state appianate con leggi di revisione costituzionale<sup>13</sup> – il quadro delineato dai Costituenti è stato quello di un sistema caratterizzato da una «centralità parlamentare» cui fa riscontro un Governo intrinsecamente «più debole» rispetto agli Esecutivi di altri sistemi pur riconducibili alla forma di governo parlamentare. Pur non potendosi sottovalutare quei «correttivi» introdotti dagli stessi Costituenti, quali il ruolo di poteri garanti del Capo dello Stato e della Corte costituzionale. Resta comunque il fatto che, almeno nel disegno tracciato dai Costituenti, la collocazione del Parlamento al centro del sistema costituzionale dei poteri era intesa come una garanzia contro i retaggi di un allora vicino passato caratterizzato dalla assoluta preminenza dell'Esecutivo e dal correlativo svilimento dell'istituzione parlamentare fino alla trasformazione della Camera dei deputati in Camera dei fasci e delle corporazioni totalmente asservita al regime di quegli anni. Basti ricordare le numerose riserve di legge, in particolare assolute, di cui è costellata la normativa costituzionale sia in tema di diritti di libertà sia in materia di rapporti economici sia con riguardo all'organizzazione della pubblica amministrazione e in altri casi ancora<sup>14</sup>. E nemmeno mancano le riserve di legge d'assemblea, come nel caso tipico della legge di approvazione del bilancio.

<sup>11</sup> Formula che inizialmente avrebbe potuto essere intesa come una sorta di collegamento tra ordinamento regionale e Senato ma destinata ad assumere in pratica una portata assai limitata data la struttura nazionale dei partiti partecipanti alle elezioni (cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Padova 1975, p. 473).

<sup>12</sup> Differente durata che venne giustificata, nel dibattito in sede di Assemblea Costituente, con la necessità di evitare la confusione che si sarebbe potuta creare con la simultaneità delle elezioni dei due rami del Parlamento (cfr., V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica Italiana*, cit., p. 190).

<sup>13</sup> Cfr. *ultra*, §3.

<sup>14</sup> Cfr. S. FOIS, *La riserva di legge*, Milano 1963.

Contestualmente, nel tipo di bicameralismo paritario introdotto in Costituzione si è ravvisato un ulteriore rafforzamento del ruolo del Parlamento sia sotto il profilo di una maggiore ponderazione nella formazione delle leggi, sia più in generale nel dare vita ad un sistema in cui si accentuassero i profili di equilibrio costituzionale e di riflessione politica dovuta anche alla composizione stessa del Senato, con riguardo alla maggiore età richiesta dal punto di vista dell'elettorato attivo come dell'elettorato passivo<sup>15</sup>.

3. Nel corso degli anni fino ai nostri giorni non sono mancate modifiche apportate al testo della normativa costituzionale relativa alle Camere parlamentari. Tra le più significative si possono ricordare:

- la determinazione in numero fisso sia dei deputati sia dei senatori in luogo della determinazione del numero di componenti della Camera e del Senato in relazione all'ammontare della popolazione. In altri termini, il numero dei deputati è stato fissato in seicentotrenta, dodici dei quali eletti nella circoscrizione Estero<sup>16</sup>, mentre il numero dei senatori elettivi è stato fissato in trecentoquindici, sei dei quali eletti nella circoscrizione Estero<sup>17</sup>;

- la parificazione della durata delle due Camere portando la durata del Senato a cinque anni, come per la Camera dei deputati<sup>18</sup>. Parificazione che ha trovato le sue ragioni giustificative nella prassi fino dall'inizio instauratasi di sciogliere anticipatamente il Senato in concomitanza con lo scioglimento della Camera dei deputati, onde evitare una situazione di campagna elettorale pressoché permanente, a scapito oltre tutto della stabilità dell'Esecutivo.

Modifiche, quelle ora riportate, che hanno contribuito ad accentuare l'omogeneità dei due rami del Parlamento e nello stesso tempo a ridimensionare la «base regionale» riferita dall'art. 57 Cost. al Senato, dato il carattere nazionale dei partiti che partecipano al procedimento elettivo<sup>19</sup>.

Un bicameralismo, quindi, quello italiano, che rappresenta, come si vedrà anche in seguito<sup>20</sup>, pressoché una eccezione nell'esperienza comparatistica, dato che – come giustamente evidenziato in dottrina – «le uniche differenze tra le due Camere del Parlamento italiano attengono ad elementi

<sup>15</sup> Su questi ed altri vantaggi attribuiti al sistema bicamerale dai Costituenti si veda C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 573. Sulle ragioni della scelta in Assemblea costituente del bicameralismo e nella specie di un sistema bicamerale paritario cfr. P. CARNEVALE, *Il Parlamento*, in F. MODUGNO (a cura di), *Diritto pubblico*, Torino 2012, p. 261 ss.

<sup>16</sup> Art. 56 Cost., modificato con ll. cost. 9 febbraio 1963, n. 2, e 23 gennaio 2001, n. 1.

<sup>17</sup> Art. 57 Cost., modificato con ll. cost. 9 febbraio 1963, n. 2, e 23 gennaio 2001, n. 1.

<sup>18</sup> Art. 60 Cost. sostituito con l. cost. 9 febbraio 1963, n. 2.

<sup>19</sup> Cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 473.

<sup>20</sup> Cfr. *ultra*, §5.

strutturali e ad alcune regole di funzionamento dei regolamenti parlamentari, che sono state da questi ultimi normate in modo parzialmente diverso»<sup>21</sup>.

4. A prescindere dalle diverse prese di posizione emerse in sede di Assemblea Costituente, già da molti anni sono state espresse critiche nei confronti del nostro bicameralismo o per lo meno di alcuni aspetti di esso. Si è sostenuto, in particolare, che, anche a non voler disconoscere diversi vantaggi propri di un sistema bicamerale, nel caso di un sistema bicamerale del tutto paritario quale è appunto il nostro, la seconda Camera finisce con l'essere di fatto identica alla prima e quindi un inutile doppione<sup>22</sup>.

Né si è mancato di sottolineare come il bicameralismo perfetto vada a scapito della funzionalità del potere legislativo, dal momento che l'eventualità di un inceppamento è connaturata a tale tipo di bicameralismo, in quanto «le incertezze ed i voti negativi di una delle Camere, data la loro assoluta parità, paralizzano necessariamente anche l'altra»<sup>23</sup>.

Alla persistente vigenza del nostro sistema bicamerale paritario ha fatto d'altro canto riscontro l'introduzione, a livello di legislazione ordinaria, di sistemi elettorali anche notevolmente differenziati tra di loro, tanto da accentuare ulteriormente, seppure sotto profili diversi ed anche opposti, le incongruenze dello stesso bicameralismo.

Sebbene l'Assemblea Costituente – assunte le vesti di legislatore ai sensi della XVII disposizione transitoria e finale della Costituzione – avesse scelto per il Senato un sistema di assegnazione dei seggi solo apparentemente di tipo maggioritario-uninomiale ma sostanzialmente proporzionale<sup>24</sup>, nel corso della storia costituzionale repubblicana si è visto come i tipi di sistemi

<sup>21</sup> Cfr. A. PAPA, *Il Parlamento*, in P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *L'ordinamento della Repubblica. Le Istituzioni e la Società*, Padova 2018, p. 211. Se, infatti, con la riforma operata con l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, si è introdotto un nuovo criterio di ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni basato sulla tassatività delle materie in cui lo Stato ha competenza legislativa piena o anche di principio e sulla residualità (seppure più teorica che pratica) delle competenze legislative regionali, non si è in alcun modo toccato – è superfluo ricordarlo – il carattere paritetico del nostro bicameralismo; il che, oltre tutto, trattandosi di materia attinente al Parlamento, avrebbe richiesto una revisione costituzionale di più ampia portata e non limitata al Titolo V della Costituzione.

<sup>22</sup> Come da opinione riportata da C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 573, nella disamina di posizioni assunte in dottrina sul tema del bicameralismo.

<sup>23</sup> Cfr. L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova 1991, p. 283.

<sup>24</sup> Si veda l. 6 febbraio 1948, n. 29, sulla quale cfr. P. CARNEVALE, *Il Parlamento*, cit., p. 263 ss. Per l'elezione della Camera dei deputati si veda d.P.R. 5 febbraio 1948, n. 26, improntato ad un sistema prettamente proporzionale.

elettorali prescelti abbiano inciso anche sensibilmente su connotazioni e funzionalità del bicameralismo.

Mentre, infatti, nel corso della prima fase di storia costituzionale repubblicana – vale a dire per tutto il periodo della c.d. «prima Repubblica», negli anni dal 1948 al 1993 – il sistema elettorale di stampo proporzionale vigente finiva per rendere una Camera una sorta di doppione dell'altra con un appesantimento, soprattutto negli ultimi anni di quella fase, dell'*iter* dei lavori parlamentari, di tipo opposto sarebbero stati gli inconvenienti del bicameralismo paritario in successive modifiche della legislazione elettorale. In particolare con la legge elettorale 21 dicembre 2005, n. 270 – che faceva seguito alla riforma maggioritaria del 1993 a seguito del *referendum* elettorale dello stesso anno<sup>25</sup> – veniva introdotto un sistema elettorale formalmente proporzionale ma con un forte premio di maggioranza calcolato su base nazionale alla Camera dei deputati e su base regionale al Senato della Repubblica: il che poteva dare luogo – e in effetti in qualche caso non mancò di dare luogo – a maggioranze diversificate alla Camera e al Senato, a tutto scapito della governabilità<sup>26</sup>. Onde l'emergere di incongruenze del vigente sistema di bicameralismo paritario<sup>27</sup>.

A questo primo ordine di incongruenze suscettibili di caratterizzare il nostro sistema di bicameralismo paritario va aggiunto il progressivo affievolimento della centralità parlamentare – assunta a modello ispiratore in sede di Costituente – tanto da dare l'idea di un Parlamento sempre più declassato ad organo di mera «registrazione» delle decisioni prese dai partiti politici.

Come opportunamente rilevato, infatti, «non è dubbio che la Costituzione (artt. 71 e 72), se consente di limitare e condizionare il potere emendativo del Parlamento (art. 81), non consente tuttavia di azzerarlo: ma ciò

<sup>25</sup> *Referendum* che aveva trasformato il sistema elettorale del Senato in senso maggioritario rendendo necessaria una riforma organica in senso prevalentemente maggioritario delle leggi elettorali di entrambe le Camere coerente con un modello della «democrazia d'investitura» che sostituisce il fino ad allora vigente sistema di «democrazia consociativa», frutto del proporzionale (cfr. F. SGRÒ, *Il corpo elettorale*, in P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *L'ordinamento della Repubblica*, cit., p. 193).

<sup>26</sup> Cfr. F. SGRÒ, *Il corpo elettorale*, cit., p. 194 s. Sulle disarmonie «esterne» e «interne» della legge elettorale n. 270 del 2005 – legge che come è noto sarebbe stata dichiarata parzialmente incostituzionale dalla Corte con sent. 13 gennaio 2014, n. 1.

<sup>27</sup> Per una accurata analisi delle vicende negli ultimi anni del sistema elettorale italiano – per un arco seppure breve di tempo, tra l'altro sostanzialmente diventato il risultato di due pronunzie di parziale incostituzionalità della Corte costituzionale (la sopra citata sent. 13 gennaio 2014, n. 1, e la sent. 9 febbraio 2017, n. 35) fino alla riforma di stampo prevalentemente proporzionale realizzata con l. 3 novembre 2017, n. 165 – si veda F. SGRÒ, *Il corpo elettorale*, cit., p. 199 ss. Cfr., altresì, *ultra*, nota 61.

è, invece, di fatto avvenuto, mediante la presentazione di maxi emendamenti del Governo e l'uso sistematico dello strumento della questione di fiducia per imporne l'approvazione "a scatola chiusa"<sup>28</sup>. Contestualmente, pur tenuto conto del maggior ruolo attribuito in ambito comunitario ai parlamenti nazionali dal Trattato di Lisbona<sup>29</sup>, non si può non tener conto del passaggio di funzioni al legislatore europeo e quindi al Parlamento europeo.

Fattori, tutti questi, che incidendo negativamente su quella centralità parlamentare alla base del disegno tracciato dai Costituenti hanno anche fatto venire meno molte ragioni di quel bicameralismo paritario che era stato alla base dello stesso disegno dei Costituenti.

5. Può essere utile, a questo punto, procedere a qualche confronto del nostro Parlamento, così come previsto in Costituzione, con taluni degli odierni più significativi esempi offerti da altre Costituzioni.

Se si esamina il contesto dell'Unione europea ci si rende conto che gli Stati caratterizzati da un sistema monocamerale prevalgono sia pure non di molto su quelli caratterizzati da un sistema bicamerale. Infatti, ai quattordici Stati del primo tipo<sup>30</sup> fanno riscontro tredici Stati del secondo tipo, tra i quali si annovera tuttora il Regno Unito<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> Si veda *La disciplina della manovra finanziaria annuale e pluriennale e dei suoi strumenti. Una proposta di riforma*, Ricerca svolta per incarico della Presidenza del Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro, in *Astrid russ.*, febbraio 2007. Inoltre, si vedano in proposito le censure rivolte alle modalità di esame del disegno di legge sul bilancio per il 2019, il cui esame è stato ritenuto caratterizzato dalla «assenza pressoché totale della fase parlamentare» (cfr. S. SILEONI, G. PORTONERA, *Nessuna discussione. Così la manovra del governo prevale sul Parlamento*, in *Il Foglio*, 21 dicembre 2018), nonché dall'apposizione della questione di fiducia, fatto questo non privo di precedenti soprattutto negli ultimi anni. Contestualmente, ad ulteriore emarginazione del ruolo del Parlamento, vanno segnalate le numerose altre questioni di fiducia poste durante la sua durata in carica dal c.d. «governo del cambiamento» (sul quale cfr. *ultra*, §7, testo e nota 55).

<sup>29</sup> Cfr. E. DE MARCO, *Integrazione europea e principio democratico. Il nuovo ruolo dei parlamenti nazionali con specifico riferimento al contesto italiano*, in AA. VV., *Studi in onore di Aldo Loiodice*, Bari 2012, p. 353 ss.

<sup>30</sup> Vale a dire, seguendo un ordine alfabetico: la Bulgaria, Cipro, la Danimarca, l'Estonia, la Finlandia, la Grecia, la Lettonia, la Lituania, il Lussemburgo, Malta, il Portogallo, la Slovacchia, la Svezia, l'Ungheria.

<sup>31</sup> Vale a dire, sempre seguendo un ordine alfabetico: l'Austria, il Belgio, la Francia, la Germania, l'Irlanda, l'Italia, i Paesi Bassi, la Polonia, il Regno Unito, la Repubblica Ceca, la Romania, la Slovenia, la Spagna. Ovviamente, l'inclusione del Regno Unito (privo come è noto di costituzione scritta) tra questi Stati è subordinata al non ancora concluso esito della Brexit. Vi è poi quella che potrebbe essere considerata una sorta di bicameralismo ravvisabile nell'assetto istituzionale dell'Unione Europea, specie dopo il Trattato di Lisbona, con il Consiglio dei ministri, già organo legislativo dell'UE per eccellenza, che condivide le sue funzioni

Con la sola eccezione dell'Italia, peraltro, tutti gli altri Stati membri dell'Unione europea si caratterizzano per un sistema di bicameralismo imperfetto o non paritario: per tale intendendosi, è superfluo ricordarlo, quel bicameralismo nel quale «le competenze della camera alta sono recessive rispetto a quelle della camera bassa, alla quale spetta di norma dare la fiducia al Governo»<sup>32</sup>.

Così, limitando la nostra attenzione ai più significativi esempi di questo tipo di bicameralismo in ambito europeo, possiamo ricordare il modello britannico, caratterizzato da una Camera dei Comuni elettiva, cui spetta prevalentemente la funzione legislativa, e da una Camera dei *Lords*, composta di membri ereditari e nominati a vita, la cui partecipazione alla funzione legislativa ha perso sempre più il proprio peso politico<sup>33</sup>. O il modello tedesco, che si caratterizza per un Parlamento bicamerale, di carattere non paritario, con il *Bundestag*, eletto con clausola di sbarramento del 5%, investito del compito di instaurare un rapporto di fiducia con il Cancelliere, e in posizione di preminenza nel procedimento legislativo rispetto al *Bundesrat*, rappresentativo dei *Länder*<sup>34</sup>. La Francia della V Repubblica, a sua volta, oltre a contraddistinguersi per una struttura diarchica dell'Esecutivo presenta un Parlamento bicamerale nel quale però solo l'Assemblea nazionale è investita del compito di dare la fiducia al Primo Ministro e al suo Governo<sup>35</sup>.

legislative, oltre che di bilancio, con il Parlamento europeo, con qualche larvato (e fatte comunque le debite differenze, dato anche il carattere non statale dell'UE) richiamo all'idea di quel bicameralismo degli Stati federali in cui un ramo del Parlamento rappresenta il popolo e l'altro ramo gli Stati membri della federazione.

<sup>32</sup> Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, I, Padova 2013, p. 580. Sui modelli di Camere Alte a confronto, in generale, si veda F. SGRO, *Il Senato e il principio della divisione dei poteri*, Milano 2012, p. 247 ss.

<sup>33</sup> Cfr. A. RINELLA, *Forme di governo*, in P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *L'ordinamento della Repubblica*, cit., p. 71 ss. Sulla progressiva trasformazione della Camera dei *Lords*, che aveva dominato per diversi secoli la scena politica inglese, in «una mera Camera di riflessione, o ritardatrice», anche a seguito di *Parliament Acts* che ne hanno fortemente ridotte le competenze legislative cfr. P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Introduzione al diritto costituzionale comparato*, Milano 1988, p. 191 ss.

<sup>34</sup> Si vedano, al riguardo: G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, cit., p. 705 ss.; A. RINELLA, *Forme di governo*, cit., p. 74 ss. Sui diversi effetti, peraltro, dell'opposizione del *Bundesrat* nei confronti di una legge votata dal *Bundestag* secondo che si tratti di una c.d. «legge soggetta ad opposizione» (*Einspruchsgesetz*) o di una c.d. «legge soggetta ad approvazione» (*Zustimmungsgesetz*) cfr. I. STAFF, *Introduzione, in Legge fondamentale della Repubblica Federale di Germania*, a cura dell'Ufficio Stampa e Informazione del Governo federale, 1998, p. 24 ss.

<sup>35</sup> Cfr. G. DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale comparato*, cit., p. 696 ss. Sul rafforzamento, peraltro, del ruolo del Senato francese come «espressione e garante della libera amministrazione delle collettività territoriali» nel contesto delle riforme volte ad accentuare la

Se, come già detto, nel contesto dell'Unione europea il solo Stato con sistema bicamerale paritario o perfetto è l'Italia, ampliando l'angolo visuale in un'ottica globale altri Stati a bicameralismo perfetto risultano essere la Svizzera e gli Stati Uniti d'America, non senza però talune prerogative differenziate almeno negli U.S.A.

Nella Svizzera<sup>36</sup>, come è noto, l'Assemblea federale, cioè il Parlamento della Confederazione, è composta da un Consiglio Nazionale e da un Consiglio degli Stati di cui fanno parte i deputati dei Cantoni<sup>37</sup>. Per tutte le leggi e i decreti federali è necessario l'accordo dei due organi.

Anche negli U.S.A. la funzione legislativa è esercitata dai due rami del Parlamento. A termini, infatti, dell'art. 1 della Costituzione «tutte le competenze legislative qui previste saranno conferite a un Congresso degli Stati Uniti, composto da un Senato e da una Camera dei rappresentanti». Tuttavia, alcune specifiche funzioni sono riferite esclusivamente all'uno o all'altro ramo del Congresso<sup>38 39</sup>.

6. Nei diversi progetti di revisione costituzionale – ed in particolare della Parte II della Costituzione – avanzati nel corso di passate legislature e peraltro mai giunti ad esito, se si prescinde dalla riforma del Titolo V Cost., il tema del superamento del bicameralismo paritario ha quasi sempre occupato un posto di primo piano.

Già nella c.d. «Bicamerale Bozzi» – istituita a seguito di mozioni della Camera e del Senato dell'ottobre 1983 e così denominata dal nome del suo Presidente – si ricordano: una riduzione del numero dei deputati e dei senatori; l'esercizio della funzione legislativa congiuntamente da parte di entrambe le Camere solo per le leggi costituzionali e per altre leggi di notevole rilievo tra le quali le leggi elettorali; l'esercizio invece della funzione legislativa da parte della sola Camera per tutte le altre leggi, salva la possibilità per

decentralizzazione autonomistica della forma di Stato francese cfr. F. PASTORE, *Decentralizzazione autonomistica e assetto del bicameralismo nella V Repubblica francese*, in *Amm. comm.*, 12 ottobre 2007.

<sup>36</sup> La cui attuale Costituzione è del 1999.

<sup>37</sup> Due deputati per Cantone e un deputato per Semicantone.

<sup>38</sup> A termini infatti dell'art. II, sezione 2, occorre il parere e il consenso del Senato per la nomina da parte del Presidente degli U.S.A. degli ambasciatori, degli altri diplomatici e dei consoli e dei giudici della Corte Suprema. Mentre a termini dell'art. I, sezione 7, «Tutti di progetti di legge relativi all'imposizione di tributi debbono aver origine nella Camera dei Rappresentanti»; ed inoltre sempre alla Camera dei rappresentanti, ai sensi dell'art. II, sezione 4, è attribuito il potere di dare inizio alla procedura di messa in stato di accusa del Presidente della Repubblica, del Vicepresidente e di ogni altro funzionario civile.

<sup>39</sup> In passato un esempio di bicameralismo perfetto si rinveniva nella Costituzione belga del 1831.

il Governo e un terzo dei senatori di chiedere un riesame della Camera con proposte di modificazioni, sempre restando però alla Camera la competenza a pronunciarsi in via definitiva<sup>40</sup> 41.

Un più completo progetto di revisione della seconda Parte della Costituzione veniva elaborato dalla «Commissione D'Alema», istituita con l. cost. 24 gennaio 1997, n. 14<sup>2</sup>. Nell'ambito di un progetto che apriva ad ampie modificazioni optando per una soluzione semipresidenziale con il Presidente della Repubblica da eleggere a suffragio popolare diretto e il Primo Ministro di nomina presidenziale, incisive modifiche riguardavano anche il Parlamento. Alla sola Camera veniva infatti conferito il potere di conferire e revocare la fiducia al Governo e, sulla base di una distinzione fra leggi bicamerali paritarie e non paritarie, sempre alla sola Camera veniva attribuita la competenza a deliberare in via definitiva sulle seconde. Al Senato erano peraltro riservate l'elezione di cinque giudici della Corte costituzionale nonché le altre elezioni o nomine previste in Costituzione.

Al mancato esito delle Bicamerali faceva seguito, dopo altre iniziative, l'approvazione nel novembre 2005 di un progetto di revisione costituzionale recante «Modifiche alla Parte II della Costituzione», progetto approvato a maggioranza assoluta dai due rami del Parlamento, ma respinto nel referendum costituzionale del 2006<sup>43</sup>.

Oltre alla netta opzione per il premierato, il superamento del bicameralismo paritario era un punto essenziale di tale progetto con riferimento alla forma di governo. In un contesto infatti di radicale riforma del Parlamento (oltre che di sensibile riduzione del numero dei rispettivi componenti e di

<sup>40</sup> Tra gli scritti di quel periodo in tema di bicameralismo nel contesto delle progettate riforme costituzionali si segnala particolarmente F. PIZZETTI, *Riforme istituzionali e prospettive del bicameralismo in Italia: riflessioni e interrogativi*, in *Quad. cost.*, 1984, n. 2, p. 243 ss. Cfr., altresì, P. CALANDRA, *Il bicameralismo "snellito" della Commissione Bossi*, *ivi*, 1984, p. 269.

<sup>41</sup> Non conteneva invece proposte di revisione degli articoli della Costituzione riguardanti la struttura del Parlamento e la sua articolazione in due Camere dotate degli stessi poteri la Commissione bicamerale De Mita-Iotti; Commissione istituita con delibere dei due rami del Parlamento nel luglio 1992, con compiti specificati nella l. cost. 6 agosto 1993, n. 1, che le attribuiva anche poteri referenti e presieduta prima da De Mita e poi dalla Iotti. Le modifiche proposte dalla Commissione, pur prevedendo, tra l'altro, un significativo rafforzamento costituzionale del ruolo dell'Esecutivo e l'attribuzione alle Camere riunite della diretta investitura del Primo Ministro, nonché l'introduzione della sfiducia costruttiva e la riduzione della durata delle due Camere da cinque a quattro anni, non contemplavano però modifiche al vigente sistema del bicameralismo perfetto.

<sup>42</sup> Al riguardo cfr. G. AZZARITI, M. VOLPI (a cura di), *La riforma interrotta. Riflessioni sul progetto di revisione costituzionale della Commissione Bicamerale*, Perugia 1999.

<sup>43</sup> Cfr., al riguardo, E. CHELI, *Considerazioni sul referendum del giugno 2006 alla luce della nostra storia repubblicana*, in *Centro Studi Parlamentari*, seminario 2006, quaderno 17.

abbassamento dell'età richiesta per l'elettorato passivo nonché, nell'elezione del Senato, per l'elettorato attivo), erano previsti una Camera dei deputati, eletta a suffragio universale e diretto (ma comprensiva anche di un numero seppure limitatissimo di deputati a vita), alla quale soltanto veniva deman- dato il potere di dare e togliere la fiducia al Governo (peraltro, con conse- guente scioglimento della medesima in quest'ultimo caso); ed un Senato fe- derale (anche se, a ben considerare, impropriamente qualificato come tale) che si rinnovava parzialmente in concomitanza con il rinnovo di ciascun Consiglio regionale.

La funzione legislativa veniva ripartita tra Camera e Senato secondo un criterio che suscitava non poche perplessità. A parte infatti alcune materie attribuite alla competenza di entrambi i rami del Parlamento, nelle materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato era attribuito un ruolo pre- minente alla Camera dei deputati, mentre nella determinazione dei principi relativi alle materie di competenza concorrente Stato-Regioni il ruolo pre- minente era attribuito al Senato federale. Ne seguivano le inevitabili incer- tezze per quelle materie dell'art. 117 Cost. di non chiara allocazione legisla- tiva<sup>44</sup>.

Le istanze di incisive riforme istituzionali, tra le quali – per quanto at- tiene al presente scritto – una riforma del Parlamento con superamento in particolare del bicameralismo paritario, si riproponevano nella XVII Legi- slatura.

Nel marzo 2014 era approvato dal Consiglio dei ministri un disegno di legge costituzionale, c.d. «Renzi-Boschi», recante «Disposizioni per il supe- ramento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamen- tari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppres- sione del CNEL e la revisione del Titolo V della Parte seconda della Costi- tuzione».

Il progetto di riforma costituzionale si caratterizzò per un *iter* complesso e laborioso, fu approvato dopo vari passaggi parlamentari e modifiche del testo originario in seconda votazione e a maggioranza assoluta dalle Camere entro l'aprile 2016, ma fu respinto in sede di *referendum* con quasi il 60% dei voti il 4 dicembre 2016. Un fondamentale aspetto del progetto di riforma, in linea di principio condivisibile, era rappresentato dal superamento di un

<sup>44</sup> Su alcuni profili di tale progetto di riforma con attenzione a quelli attinenti alla riforma del bicameralismo si vedano, tra i vari scritti: L. ELIA, *Osservazioni sul disegno di legge costituzionale n. 2544*, in *Astrid rass.*, ottobre 2003; G. M. SALERNO, *Brevi considerazioni sul bicameralismo risul- tante dal cost. n. 2544 approvato in prima lettura dal Senato della Repubblica*, in *Federalismi*, 2004, n. 7; B. CARAVITA DI TORITTO, *La riforma costituzionale: discutiamone con calma*, in *Federalismi*, 2005, n. 22; C. FUSARO, *Un bicameralismo finalmente differenziato, non più paritario forse transitorio*, in *Nuovi studi pol.*, 2006, p. 105 ss.

anacronistico sistema di bicameralismo paritario quale quello instaurato con la Costituzione del 1947<sup>45</sup>.

Non mancavano però taluni profili della riforma del bicameralismo paritario, come prevista nel progetto di riforma costituzionale «Renzi-Boschi», che potevano suscitare dubbi e perplessità sia dal punto di vista strutturale sia da quello funzionale.

Anzitutto per quel che riguardava la composizione del nuovo Senato<sup>46</sup>.

Con la riforma, infatti, al vigente Senato sarebbe subentrato un Senato non più ad elezione diretta, ma composto da novantacinque senatori rappresentativi delle istituzioni territoriali e da cinque senatori nominati dal Presidente della Repubblica. Onde il venir meno del principio della rappresentanza nazionale che sarebbe rimasto riferito ai soli membri della Camera dei deputati. A loro volta, i senatori rappresentativi delle istituzioni territoriali sarebbero stati eletti dai Consigli regionali e delle Province autonome di Trento e Bolzano, con metodo proporzionale, tra i propri componenti e, nella misura di uno per ciascuno, tra i sindaci dei Comuni dei rispettivi territori. Nessuna Regione avrebbe potuto avere un numero di senatori inferiore a due e la ripartizione dei seggi tra le Regioni si sarebbe effettuata in proporzione alla loro popolazione. La durata del mandato dei senatori sarebbe venuta a coincidere con quella degli organi delle istituzioni territoriali dai quali erano stati eletti, mentre i senatori di nomina presidenziale sarebbero rimasti in carica sette anni, senza poter essere nuovamente nominati. La qualifica di senatore a vita sarebbe rimasta invece soltanto agli ex Presidenti della Repubblica.

Colpiva, anzitutto, l'eterogeneità della composizione del nuovo Senato, soprattutto se raffrontata alla composizione della maggior parte delle seconde Camere degli Stati federali o comunque degli Stati «autonomici». Una

<sup>45</sup> Superamento che avrebbe peraltro comportato il passaggio, come rilevato in dottrina, ad un «bicameralismo asimmetrico», ma non ad un «monocameralismo mascherato»: così, F. PIZZETTI, *Dal bicameralismo perfetto al bicameralismo asimmetrico: il nuovo Senato della Repubblica*, in *Astrid rass.*, 5 maggio 2016.

<sup>46</sup> Si vedano, al riguardo, tra le varie posizioni assunte in dottrina anche nel corso dell'iter parlamentare del progetto di riforma *de quo*: A. PATRONI GRIFFI, *Il "Senato delle autonomie", un disegno in chiaroscuro*, in *Confronti cost.*, 5 aprile 2014; S. CECCANTI, *Riforme costituzionali e composizione del Senato: il ritorno alla rappresentanza territoriale*, in *Federalismi*, 2014, n. 8; V. TONDI DELLE MURA, *Se il Senato delle autonomie non "rappresenta la nazione"*, in [www.issirfa.cnr.it](http://www.issirfa.cnr.it), maggio 2014; M. C. GRISOLIA, *A proposito della composizione del Senato delle autonomie*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 2; F. SGRÒ, *Riforma del Senato e contrappesi*, *ivi*; I. RUGGIU, *Il futuro Senato della Repubblica: un contributo alla risoluzione dei problemi del bicameralismo, ma irrilevante, se non dannoso, per il regionalismo*, in *Costituzionalismo*, 2016, n. 1; F. SORRENTINO, *Sulla rappresentatività del Senato nel progetto di riforma costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 2; F. PIZZETTI, *Dal bicameralismo perfetto al bicameralismo asimmetrico*, *cit.*

eterogeneità che concerneva non solo la diversa natura delle entità territoriali rappresentate (Regioni e Comuni); ma che si caratterizzava anche per la presenza degli ex Presidenti della Repubblica come senatori a vita di diritto (e questa non era una innovazione rispetto all'attuale Senato) nonché di cinque senatori nominati dal Presidente della Repubblica che sarebbero però rimasti in carica per sette anni: per la durata cioè dello stesso mandato presidenziale<sup>47</sup>.

Sempre con riferimento alla composizione del Senato, frutto di un non facile compromesso era poi la normativa concernente le modalità di elezione dei senatori. Pur nel superamento infatti del criterio di una elezione diretta da parte dei cittadini, si demandava ad una «legge approvata da entrambe le Camere» la regolamentazione delle «modalità di attribuzione dei seggi e di elezione dei membri del Senato della Repubblica tra i consiglieri e i sindaci, nonché quelle per la loro sostituzione, in caso di cessazione dalla carica elettiva regionale o locale»: con la precisazione che i seggi sarebbero stati «attribuiti in ragione dei voti espressi e della composizione di ciascun Consiglio». Uno dei vari – ed aperti – rinvii a futura normazione ricorrenti in quel che sarebbe stato il riformato testo costituzionale, la cui complessiva applicazione, in caso di esito favorevole del richiesto *referendum* confermativo, era del resto rinviata, salvo pochi casi, a decorrere dalla legislatura successiva allo scioglimento di entrambe le Camere.

Perplessità suscitavano, del pari, alcuni profili funzionali del superamento del bicameralismo paritario.

Così era, in particolare, per i criteri di ripartizione della funzione legislativa tra i due rami del Parlamento, ripartizione che avrebbe comportato il mantenimento dell'esercizio collettivo della funzione legislativa da parte di entrambe le Camere solo in determinate materie, demandando invece la disciplina delle altre materie a leggi monocamerale, giacché sarebbe spettata alla sola Camera dei deputati la pronuncia in via definitiva su di esse.

Se però appariva scontato il mantenimento dell'esercizio collettivo della funzione legislativa per le leggi di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali, lo stesso potrebbe non essere stato almeno per altre categorie di leggi ordinarie per le quali veniva del pari confermato l'esercizio collettivo della funzione *de quo* da parte di entrambe le Camere. Incertezze potevano infatti riscontrarsi ove si fosse cercato di individuare una *ratio* unitaria alla base delle materie la cui regolamentazione era demandata a leggi ordinarie

<sup>47</sup> Su queste ed altre perplessità che suscitava il criterio adottato con riguardo alla composizione del nuovo Senato cfr. A. D'ATENA, *Luci ed ombre della riforma costituzionale Renzi-Boschi*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 2.

bicamerali<sup>48</sup>. Per non dire dei possibili conflitti che, anche in conseguenza di tale circostanza certo non chiarificatrice, sarebbero potuti sorgere tra le due Camere in merito al tipo di procedimento da seguire<sup>49</sup>.

D'altro canto, anche con riferimento alle materie residualmente demandate alla competenza decisionale definitiva della Camera dei deputati, pur trattandosi in via di principio della regola generale nel nuovo regime del procedimento legislativo, non si potevano sottacere le numerose differenziazioni procedurali, differenziazioni tali da comportare una pluralità non sempre giustificata di procedimenti legislativi<sup>50</sup>, oltre a rendere a volte più complesse, anziché alleggerite, le stesse procedure legislative.

A prescindere, comunque, dai rilievi che si potevano muovere a taluni aspetti e modalità di ripartizione della funzione legislativa tra Camera e Senato, rispondente in via di principio ad una logica di maggior funzionalità del sistema costituzionale nel suo insieme appariva il conferimento alla sola Camera dei deputati della funzione di indirizzo politico, ed in particolare la titolarità del rapporto di fiducia con il Governo, nonché di quella di controllo dell'operato dello stesso Governo; ed invece al Senato il conferimento di funzioni, tra le altre, di raccordo tra lo Stato e gli altri enti costitutivi della Repubblica<sup>51</sup> nonché tra lo stesso Stato, gli altri enti costitutivi della Repubblica e l'Unione europea, inclusa la partecipazione dello stesso Senato alle decisioni dirette alla formazione e all'attuazione degli atti normativi e delle politiche dell'UE<sup>52</sup>. Ruoli, questi, confacenti, da una parte, con il carattere

<sup>48</sup> Materie, oltre tutto, aggiunte, sulla base di iniziative disgiunte e spesso non coordinate, nel corso del complesso iter procedimentale della riforma costituzionale.

<sup>49</sup> G. BRUNELLI, *La funzione legislativa bicamerale nel testo di revisione costituzionale, profili problematici*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 1, p. 6.

<sup>50</sup> Tanto da portare all'individuazione, oltre al procedimento legislativo bicamerale, di ben otto altri procedimenti legislativi, vale a dire: «quello monocamerale, con la possibilità per il senato di richiedere modifiche o integrazioni; quello monocamerale con ruolo rinforzato per il senato nel caso di leggi espressive della c.d. clausola di supremazia; quello particolare relativo ai disegni di legge, ai sensi dell'art. 81, comma 4, Cost.; quello abbreviato per ragioni di urgenza; quello "a data certa"; quello relativo a leggi di conversione di decreti-legge; quello per le proposte di legge di iniziativa popolare ed infine quello conseguente alla richiesta del senato, ai sensi dell'art. 71, comma 2, Cost.» (cfr. R. ROMBOLI, *Le riforme e la funzione legislativa*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 3, che riporta un accurato esame di E. ROSSI, *Procedimento legislativo e ruolo del Senato nella proposta di revisione della Costituzione*, in *Regioni*, 2015, p. 203 ss.).

<sup>51</sup> Cfr., sul punto, F. PIZZETTI, *Dal bicameralismo perfetto al bicameralismo asimmetrico*, cit., §9.

<sup>52</sup> Con riferimento al «ruolo europeo» che avrebbe caratterizzato il nuovo Senato si veda, in particolare, C. PINELLI, *Le funzioni del nuovo Senato in riferimento all'adesione della Repubblica all'Unione europea*, in *Rivista AIC*, 2016, n. 1. Sulle funzioni di controllo di cui sarebbe stato investito il nuovo Senato cfr., invece, M. LUCIANI, *Funzione di controllo e riforma del Senato*, *ivi*, 2016, n. 1, che peraltro si poneva l'interrogativo se la riforma costituzionale offrisse

rappresentativo delle istituzioni territoriali attribuito al Senato e, dall'altra, in sintonia con le tendenze già emerse a livello di prassi ancora prima del progetto di riforma costituzionale «Renzi-Boschi» a fare del Senato il ramo del Parlamento destinato ad assumere un ruolo di interlocutore delle istituzioni europee<sup>53</sup>.

Ma soprattutto, un aspetto peculiare del progetto di riforma costituzionale *de quo* riguardava la sua applicazione una volta approvato. Prescindendo, infatti, dalle poche disposizioni che sarebbero state di immediata applicazione<sup>54</sup>, le disposizioni della riforma, la cui entrata in vigore era fissata per «il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale successiva alla promulgazione», si sarebbero applicate «a decorrere dalla legislatura successiva allo scioglimento di entrambe le Camere».

Così come, sotto un altro profilo, nell'ottica del superamento del bicameralismo perfetto la progettata riforma costituzionale era stata fatta precedere dall'introduzione, seppure a livello di legislazione ordinaria, di un sistema elettorale la cui funzionalità e la stessa ragion d'essere non potevano che rapportarsi a quello che sarebbe stato il rinnovato quadro costituzionale in tema di bicameralismo.

7. Decisamente diversi dai precedenti progetti di revisione costituzionale del 2005 e del 2016 – approvati come si è visto nel precedente paragrafo a maggioranza assoluta in seconda votazione dalle Camere ma rispettivamente respinti nei *referendum* costituzionali del 2006 e del 2016 – i progetti

strumenti efficaci al Senato per esercitare quella funzione di verifica che è strettamente imparentata al controllo parlamentare in senso stretto.

<sup>53</sup> Anche se forse non sarebbe stato del tutto fuori di luogo domandarsi fino a che punto i componenti del nuovo Senato, nel duplice ruolo di membri di tale organo e nello stesso tempo delle istituzioni territoriali di cui sarebbero stati parimenti componenti, avrebbero potuto assolvere sempre ed in modo ottimale le relative funzioni. Ma questo è un discorso in via di fatto, che avrebbe potuto essere smentito nella realtà e comunque non attinente alla logica del sistema.

<sup>54</sup> Quali quelle relative all'abolizione del CNEL, ai limiti agli emolumenti dei componenti degli organi regionali e alla determinazione con legge della Repubblica dei principi fondamentali per promuovere l'equilibrio tra donne e uomini nella relativa rappresentanza, all'applicazione della norma che prevedeva che nella legislatura in corso non si procedesse alla convocazione dei comizi elettorali per il rinnovo del Senato della Repubblica allo scioglimento di entrambe le Camere, all'applicabilità della competenza della Corte costituzionale in tema di giudizio sulla legittimità costituzionale delle leggi disciplinanti l'elezione dei membri della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, alla permanenza nella stessa carica dei senatori a vita in carica alla data di entrata in vigore della legge di riforma costituzionale, nonché ad alcune disposizioni finali contenute nella stessa riforma costituzionale.

di riforme costituzionali avanzati all'inizio della XVIII Legislatura dal primo Governo in essa formatosi e definitosi «governo del cambiamento»<sup>55</sup>.

I progetti del 2005 e del 2016, infatti, pur essendo espressione di coalizioni di Governo reciprocamente contrapposte (di centro-destra l'una, di centro-sinistra l'altra), erano accomunati dal fatto di perseguire ampie e radicali revisioni della Carta costituzionale del 1947, innovandone, seppure in ottiche profondamente diverse tra di loro, quasi tutta o comunque in ampia misura la seconda Parte. Progetti di riforma, quindi, capaci di dare vita ad assetti istituzionali notevolmente diversificati tanto tra di loro quanto da quello vigente.

La via intrapresa dal primo Governo della XVIII Legislatura è stata, invece, quella di tendere a modifiche di punti specifici della Costituzione con distinte proposte di revisione costituzionale di contenuto unitario, in modo che i cittadini – ove chiamati ad esprimersi in sede di *referendum* costituzionale – potessero pronunciarsi univocamente in senso affermativo o negativo<sup>56</sup>. In tale ottica, sono state presentate proposte di legge costituzionale riguardanti, in particolare, modifiche da apportare agli articoli della Costituzione concernenti la composizione delle Camere e agli articoli della Costituzione in tema di iniziativa legislativa popolare e di *referendum* abrogativo.

Si è trattato di proposte di regola avanzate da parlamentari delle forze di maggioranza, anche se non sono mancate proposte di legge costituzionale in tali materie provenienti dalle opposizioni.

La proposta riguardante la composizione delle Camere<sup>57</sup> – proposta approvata in prima deliberazione dal Senato il 7 febbraio 2019 e dalla Camera

<sup>55</sup> Governo formatosi, come è noto, in base ad un «Contratto di Governo» formalmente stipulato nel maggio 2018 tra il Capo politico del Movimento 5Stelle Luigi Di Maio e il Segretario federale della Lega Matteo Salvini a seguito di trattative avviate dopo le elezioni politiche del 4 marzo 2018 dalle quali ha avuto inizio la XVIII Legislatura. Tale Governo entrava però in crisi nell'agosto 2019 a seguito del ritiro dell'appoggio da parte della Lega. Tra i diversi scritti sul c.d. «Contratto per il Governo del cambiamento» e la formazione del «Governo Conte», dal nome del suo Presidente del Consiglio, si vedano: M. ESPOSITO, *Spunti per un'analisi delle variazioni costituzionali percepibili nel procedimento di formazione del Governo Conte*, in *Osservatorio AIC*, 2018, n. 2; A. M. NICO, *Dalla legge elettorale alla formazione del Governo*, *ivi*; C. PINELLI, *Appunti sulla formazione del Governo Conte e sulla fine della riservatezza*, *ivi*; M. SICLARI, *Primi rilievi sulla formazione del Governo Conte*, *ivi*.

<sup>56</sup> Come evidenziato nel punto 20 del Contratto per il Governo del cambiamento, ove si sottolineava espressamente la necessità «di un approccio pragmatico e fattibile, con riferimento ad alcuni interventi limitati, puntuali, omogenei, attraverso la presentazione di iniziative legislative costituzionali distinte e autonome». Cfr., in dottrina sul punto, L. SPADACCINI, *Prospettive di riforma costituzionale nella XVIII legislatura*, in *Astrid*, 2018, n. 13.

<sup>57</sup> Intitolata «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari».

il 9 maggio 2019, nonché in seconda deliberazione dal Senato l'11 luglio 2019<sup>58</sup> – prevede una riduzione del numero dei parlamentari nelle stesse percentuali sia alla Camera dei deputati sia al Senato della Repubblica. Il numero dei deputati scenderebbe a 400<sup>59</sup> e quello dei senatori elettivi, con esclusione cioè dei senatori a vita, a 200<sup>60</sup>. Nessuna modifica verrebbe invece apportata al vigente sistema di bicameralismo paritario e gli stessi possibili impatti sulla legislazione elettorale, anche se modificata, non dovrebbero essere in alcun modo capaci di paralizzare il potere del Presidente della Repubblica di sciogliere una o entrambe le Camere<sup>61</sup>. La riforma della normativa costituzionale relativa al Parlamento sarebbe quindi limitata ad una riduzione nella stessa misura – e precisamente del 36,5% – del numero di deputati e senatori senza in alcun modo incidere su altri profili strutturali nonché sui profili funzionali di entrambi i rami del Parlamento.

Benché l'*iter* della riforma costituzionale *de quo* non sia concluso – mancando ancora la seconda approvazione della Camera –, questo non impedisce qualche considerazione di fondo su quelle che ne rappresentano le linee essenziali. Tanto più che, pur rappresentando tale riforma costituzionale una iniziativa del dimessosi «Governo del cambiamento», il pieno compimento della stessa riforma costituisce comunque uno dei punti cardine del programma del nuovo governo appena formatosi<sup>62</sup>.

<sup>58</sup> A maggioranza assoluta, con il voto favorevole del Movimento 5 Stelle, della Lega e di Fratelli d'Italia.

<sup>59</sup> Con riduzione da dodici a otto del numero dei deputati eletti all'estero.

<sup>60</sup> Con riduzione da sei a quattro dei senatori eletti all'estero. Nel territorio nazionale ogni Regione o Provincia autonoma non potrebbe avere meno di tre senatori, mentre resterebbe immutato il numero dei senatori del Molise (due) e della Valle d'Aosta (uno). Verrebbe fissato a cinque il numero massimo dei senatori a vita di nomina presidenziale, mentre resterebbe immutata la previsione costituzionale secondo cui gli ex-Presidenti della Repubblica sono senatori a vita di diritto.

<sup>61</sup> Con legge del maggio 2019, su proposta dell'allora maggioranza di governo, è stato approvato il c.d. *Rosatellum ter*. Si è trattato di un intervento legislativo che, senza mutare il sistema misto proporzionale-maggioritario del c.d. *Rosatellum bis* con cui si è andati alle urne nelle elezioni politiche del 4 marzo 2018, ha come obiettivo quello di garantire l'applicabilità della legge elettorale indipendentemente dal numero dei parlamentari nella Camera e nel Senato, nella prospettiva della riduzione con legge costituzionale *in itinere* del numero dei membri dei due rami del Parlamento. In altri termini, pur restando immutata la proporzione tra seggi assegnati con il maggioritario e con il proporzionale (1/3 a 2/3) i seggi da attribuire nei collegi uninominali sono da stabilire non più in numero fisso ma in rapporto al numero dei parlamentari.

<sup>62</sup> Governo formatosi nel settembre 2019 e presieduto dallo stesso Conte, ma fondato su una maggioranza diversa da quella precedente, vale a dire Movimento 5Stelle-Partito democratico-Liberi e uguali anziché Movimento 5Stelle-Lega.

Il punto su cui focalizzare l'attenzione è che, di per sé, la riduzione del numero dei parlamentari nella stessa proporzione del 36,5% per ciascun ramo del Parlamento e non accompagnata da alcuna modificazione del sistema di bicameralismo perfetto come pure delle funzioni delle stesse Camere, non si vede come possa valorizzare il ruolo costituzionale dell'istituzione parlamentare. La riduzione del numero dei parlamentari comporterebbe, è vero, non indifferenti riduzioni di spesa, ma è evidente che ciò non influirebbe sul ruolo del Parlamento<sup>63</sup>.

Né, d'altro canto, l'innovatività del progetto di riforma costituzionale per la riduzione del numero dei parlamentari può essere vista – né avrebbe potuto essere vista – in termini di «reciproco completamento» tra democrazia diretta e democrazia rappresentativa, di potenziamento dell'apporto diretto dei cittadini alle scelte politiche fondamentali insieme ad una valorizzazione della «capacità del Parlamento di rappresentare le istanze dei cittadini e di costituire un solido ponte tra la società e le istituzioni»<sup>64</sup>.

Che nell'ottica di un raffronto comparativo tra ruolo delle istituzioni rappresentative e ruolo delle istituzioni di democrazia diretta il «pendolo» (ci sia consentito un linguaggio figurato) oscillasse nel «Governo del cambiamento» allora in carica, e artefice del progetto di riforma costituzionale *de quo*, decisamente verso la democrazia diretta non sembra contestabile. Non si intende qui soffermarsi più di tanto sulla circostanza che in quel Governo la ricorrente figura del Ministro senza portafoglio per i «Rapporti con il Parlamento» (e con l'aggiunta magari «per le riforme istituzionali» o qualifiche simili) avesse per la prima volta assunto la denominazione di «Ministro per i rapporti con il Parlamento e democrazia diretta». Un particolare significato, nell'ottica del rapporto tra democrazia rappresentativa e democrazia diretta assumeva invece il progetto di riforma costituzionale contenente disposizioni in materia di iniziativa legislativa popolare e di *referendum*: progetto di riforma approvato in prima deliberazione dalla Camera nel febbraio 2019 e trasmesso poi al Senato, inteso ad introdurre, tra l'altro, una forma di iniziativa legislativa popolare «rinforzata» suscettibile di essere confermata tramite *referendum*.

<sup>63</sup> Il discorso sarebbe potuto cambiare, almeno quanto a influenza sul ruolo del Parlamento, se si fosse dato seguito a quanto si leggeva nel Contratto per il Governo del cambiamento sulla necessità di «introdurre forme di vincolo di mandato per i parlamentari, per contrastare il crescente fenomeno del trasformismo» (cfr. punto 20 del Contratto per il Governo del cambiamento). In tal caso però la revisione avrebbe dovuto riguardare l'art. 67 Cost. che vieta espressamente il mandato imperativo; mandato, è superfluo ricordare, non contemplato negli articoli 56 e 57 Cost. cui fa espresso riferimento il progetto di revisione costituzionale considerato.

<sup>64</sup> Come ritenuto da L. SPADACCINI, *Prospettive di riforma costituzionale*, cit.

8. Ci si potrebbe a questo punto interrogare sulle possibili ragioni dell'immobilismo costituzionale nel mantenimento di un bicameralismo paritario che rappresenta un'eccezione nell'ambito dell'Unione europea e, si potrebbe aggiungere, una quasi-eccezione a livello globale.

Il quadro diventa ancora più paradossale se si considera che a questo «immobilismo costituzionale» fa riscontro, a differenza almeno di gran parte degli Stati europei, una estrema mutevolezza dei nostri sistemi elettorali, alcuni in sintonia con il bicameralismo paritario, nel senso almeno di favorire maggioranze omogenee in entrambi i rami del Parlamento altri invece non sempre con esso conciliabili in quanto tali a volte da risolversi a scapito della governabilità<sup>65</sup>.

Una considerazione, peraltro, di carattere generale e non riferibile quindi alla sola situazione di «stallo» nel superare questa ormai obsoleta situazione di bicameralismo paritario, potrebbe anche essere correlata ai tempi impiegati e alle remore del nostro Parlamento nell'adeguare la normativa costituzionale perché stia al passo con i tempi. Basti pensare come ci si sia avvalsi del formulato dell'art. 11 Cost. – inteso originariamente dai Costituenti in vista dell'ammissione dell'Italia all'O.N.U. – per giustificare l'ingresso dell'Italia nella N.A.T.O. prima e nelle Comunità europee in seguito.

Ma non ci si può certo limitare ad argomentazioni di questo tipo. Una delle ragioni a monte di siffatto immobilismo va senz'altro ravvisata nelle modalità con cui il problema del superamento del bicameralismo paritario è stato affrontato: inserendolo in riforme pressoché totali o quasi della seconda parte della Costituzione, senza tener conto delle diversità di opinioni che gli elettori votanti in sede di *referendum* costituzionale avrebbero potuto avere in positivo o in negativo su questi o quegli aspetti delle riforme, magari essere favorevoli al superamento del bicameralismo paritario ma non ad altri aspetti non meno essenziali delle stesse riforme<sup>66</sup>.

D'altro canto, non si può non tener conto del fatto che negli stessi progetti di riforma costituzionale talvolta non mancavano incongruenze nel modo di affrontare il problema: basti pensare alla normativa in tema di riforma del Senato contenuta nel progetto «Renzi-Boschi», a talune incongruenze che presentava sia dal punto di vista strutturale sia dal punto di vista funzionale<sup>67</sup>.

<sup>65</sup> Per riferimenti al riguardo cfr. *supra* §4.

<sup>66</sup> Per una critica della mancanza di omogeneità dei contenuti di un progetto di riforma costituzionale comprensivo «di un “pacchetto” di modifiche aventi molteplici oggetti» si veda, con riferimento nella specie al *referendum* sulla riforma costituzionale «Renzi-Boschi», V. ONIDA, *La riforma costituzionale e il referendum. Le ragioni del NO*, in *Quest. giust.*, 2016, n. 2.

<sup>67</sup> Cfr. *supra*, §6.

Una diversa impostazione in tema di riforme costituzionali si sarebbe potuta ravvisare nel «Contratto del Governo del cambiamento» quando – a fronte degli insuccessi dei progetti di riforma su vasta scala della Costituzione – si optava per soluzioni comportanti modifiche di parti circoscritte, criterio cui si è dato seguito con i progetti di revisione costituzionale portati in Parlamento<sup>68</sup>.

Ma se questo è stato anche il criterio optato per il Parlamento a termini del progetto di «Modifiche agli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari»<sup>69</sup>, non si comprende – come pure in precedenza rilevato – quale possa essere il vantaggio, in tema di rafforzamento del legislativo, del limitarsi a ridurre in eguali percentuali i componenti dei due rami del Parlamento quando resta del tutto immutato il sistema di bicameralismo paritario<sup>70</sup>.

Eppure, anche senza addivenire ad una riforma di tipo monocamerale, cui osterebbe tra l'altro una di molto risalente nostra esperienza di stampo bicamerale, le vie per un superamento dell'attuale obsoleto e farraginoso sistema di bicameralismo paritario sarebbero diverse, siano esse offerte da esempi di altri ordinamenti, siano state a volte contenute in qualche superato progetto di revisione costituzionale.

Dal punto di vista delle riforme di carattere strutturale, invero, i problemi appaiono minori, dal momento che in quasi tutti i progetti di riforma fino ad ora avanzati ricorrenti sono state le istanze di una riduzione del numero dei parlamentari e non sono nemmeno mancate previsioni relative alla nomina presidenziale di senatori a vita, fatta salva la spettanza di diritto di tale qualifica agli ex Presidenti della Repubblica<sup>71</sup>. Al più, discutibile appare l'opportunità di mantenere le differenziazioni di elettorato attivo e passivo tra i due rami del Parlamento, dal momento che la concezione del Senato come camera di riflessione si giustificerebbe maggiormente se il Senato fosse sempre chiamato a votare in seconda istanza, dopo il voto della Camera dei deputati.

Più complessi appaiono invece i problemi relativi alle riforme di carattere funzionale. Che il consenso paritetico di entrambe le Camere debba essere mantenuto per le leggi di revisione costituzionale appare difficilmente contestabile: eloquenti esempi in tal senso sono, nell'ambito

<sup>68</sup> Cfr. *supra*, §7.

<sup>69</sup> Progetto già approvato come si è visto in prima deliberazione da entrambe le Camere e in seconda deliberazione dal Senato (cfr. *supra*, §7) e quindi fatto proprio dal nuovo Governo Conte formatosi nel settembre 2019.

<sup>70</sup> Non rientrano ovviamente nel discorso gli eventuali correttivi della legge elettorale che in prospettiva sarebbe intenzione del Governo apportare.

<sup>71</sup> Cfr. *supra*, §6.

dell'Unione europea, gli ordinamenti della Germania, della Francia, della Spagna, del Belgio, dei Paesi Bassi, della Polonia e in genere degli altri Stati dell'UE con Parlamento bicamerale: pur trattandosi, come si è detto<sup>72</sup>, di Stati a bicameralismo non paritario, anche se ovviamente le procedure di revisione possono essere differenziate<sup>73</sup>.

Il nocciolo della questione riguarda invece le leggi ordinarie.

Un punto imprescindibile concerne le leggi elettorali. Che le leggi elettorali abbiano natura sostanzialmente costituzionale in quanto tali da incidere sulla stessa stabilità dell'esecutivo e per certi aspetti sulla stessa forma di governo appare difficilmente contestabile e la nostra esperienza in materia lo dimostra chiaramente. Come tuttavia sopra evidenziato<sup>74</sup>, all'immobilismo costituzionale in tema di bicameralismo paritario ha fatto riscontro una elevata mutevolezza dei sistemi elettorali, non sempre in sintonia oltre tutto con lo stesso sistema bicamerale previsto in Costituzione. La ragione di questa incongruenza va in ampia misura ravvisata nel fatto che le leggi elettorali sono spesso state espressione della maggioranza di governo e quindi formulate quanto più possibile in sintonia con gli interessi politici della stessa<sup>75</sup>. Onde la necessità che per le leggi elettorali, oltre ad essere mantenuta anche in un'ottica riformatrice una procedura basata sul consenso paritetico di entrambe le Camere, venga prevista, pur nel loro carattere formale di leggi ordinarie, una maggioranza qualificata tale da non renderle espressione di contingenti maggioranze di governo.

<sup>72</sup> Cfr. *supra*, §5.

<sup>73</sup> Richiedendo, a seconda dei casi, conferme con *referendum*, approvazioni con maggioranze qualificate a Camere disgiunte o anche a Camere riunite, scioglimento delle Camere e conferma delle revisioni costituzionali votate da parte delle nuove Camere elette, ecc.

<sup>74</sup> Cfr. *supra*, §4, testo e note 24-27.

<sup>75</sup> Per non parlare di casi estremi come quando, alla vigilia delle elezioni politiche del 1953, veniva approvata quella che le opposizioni definirono «legge truffa», con la quale veniva introdotto per la sola Camera dei deputati un sistema elettorale proporzionale ma con forte premio di maggioranza (65% dei seggi) per il partito o per la coalizione che avesse raggiunto la maggioranza assoluta dei voti: legge peraltro subito abrogata a seguito del mancato raggiungimento della maggioranza assoluta nelle elezioni di quell'anno da parte di un partito o coalizione. O come quando, in previsione di una entrata in vigore della riforma costituzionale «Renzi-Boschi» e del correlato superamento del bicameralismo perfetto, con legge del 2015 veniva introdotto per la sola Camera dei deputati un sistema elettorale dagli effetti marcatamente maggioritari – il c.d. *Italicum* – che però non sarebbe diventato operativo a seguito dell'esito negativo del *referendum* costituzionale del dicembre 2016 e che sarebbe quindi stato ritenuto parzialmente incostituzionale con sentenza della Corte del 2017. Oltre al già richiamato caso della riforma elettorale del 2005 (cfr. *supra*, §4, testo e nota 26) dichiarata incostituzionale dalla Corte con sentenza del 2014 per l'irragionevolezza sia dell'elevato livello del premio di maggioranza a prescindere dal *quorum* di base, sia della diversa operatività del premio di maggioranza nei due rami del Parlamento.

Quanto invece alle altre leggi ordinarie, a prescindere se si ritiene da alcuni casi particolari, tenendo conto di esperienze di altri Stati nonché di nostri progetti di riforma avanzati nel corso delle legislature, non mancherebbero soluzioni di diverso tipo.

Si potrebbe così effettuare una suddivisione di competenze tra Camera e Senato *ratione materiae*, attribuendo, ad esempio, al Senato materie che presentano un maggior interesse per le Regioni o anche un ruolo di raccordo con le istituzioni europee. Oppure si potrebbe anche prevedere che il voto del Senato su una legge possa essere superato da un voto a maggioranza qualificata della Camera dei deputati.

Non che ipotesi del genere presentino aspetti di novità rispetto ad esperienze estere o anche a quanto a volte previsto in taluni nostri passati progetti di riforma costituzionale.

Essenziale sarebbe però, anche a fini di chiarezza in un eventuale *referendum* confermativo, che i criteri alla base delle eventuali riforme costituzionali fossero quanto più possibile netti e insuscettibili di incertezze, così come le procedure legislative previste nel riformando testo costituzionale dovrebbero essere quanto più lineari possibile; onde non ricadere come in qualche progetto di riforme di passate legislature in contesti caratterizzati o da criteri di ripartizione di competenze con materie di incerta allocazione legislativa<sup>76</sup>, o anche da molteplicità spesso ingiustificate di procedimenti legislativi<sup>77</sup>.

Anche se poi non è difficile rendersi conto di quanto tutto ciò possa essere problematico in contesti di crisi partitica come quelli che sempre più caratterizzano la nostra vita politica.

<sup>76</sup> Basti pensare alle perplessità che suscitava la ripartizione della funzione legislativa tra Camera e Senato nel progetto di revisione costituzionale approvato nel novembre 2005 e respinto nel *referendum* costituzionale del giugno 2006 (cfr. *supra*, §6).

<sup>77</sup> Così come basti pensare alla molteplicità di procedimenti legislativi nel progetto di riforma costituzionale approvato dal Parlamento nell'aprile 2016 e respinto con *referendum* nel dicembre dello stesso anno (cfr. *supra*, §6, nota 50).



GIOVANNI DI COSIMO

## Trasformazioni partitiche

SOMMARIO: 1. Visioni – 2. Lotta per il potere – 3. Rousseau – 4. Un passo indietro – 5. Regole – 6. Concorso

1. Le forme dell'organizzazione e dell'azione dei partiti politici mutano nel corso del tempo. È una capacità di adattamento, molto studiata in campo politologico, che nell'ultima fase ha assunto i tratti del «partito personale» e del «partito digitale». La prima etichetta indica il fenomeno per cui il ruolo del capopartito è divenuto via via sempre più decisivo, fino al punto che il partito esprime la sua volontà piuttosto che quella collettiva che si forma grazie alla dialettica interna all'associazione. La seconda indica il fenomeno per cui l'uso delle tecnologie digitali e in particolare della rete Internet ha finito per modificare le modalità d'azione dei partiti.

Questi sviluppi recenti echeggiano una trasformazione più profonda relativa al concetto stesso di partito. La visione kelseniana lo considera lo strumento a disposizione dei cittadini per influire sulla conduzione della cosa pubblica, e propone un'idea della democrazia che «si fonda interamente sui partiti politici la cui importanza è tanto maggiore, quanto maggiore applicazione trova il principio democratico». Schumpeter sottolinea invece la lotta per la conquista del potere. La sua lettura presuppone una diversa concezione della democrazia: «Il metodo democratico è lo strumento istituzionale per giungere a decisioni politiche, in base al quale singoli individui ottengono il potere di decidere attraverso una competizione che ha per oggetto il voto popolare».

2. La prevalenza della visione schumpeteriana della lotta per il potere concorre a spiegare l'avvento del partito personale. I partiti, da luoghi di partecipazione politica dei cittadini e di elaborazione collegiale di idee e programmi, sono diventati macchine elettorali al servizio del capo; da soggetti collettivi capaci di contatti profondi e ramificati con la società, a strumenti della volontà di un singolo. L'affermazione della teoria della «leadership concorrenziale», come la chiama l'economista austriaco, si accompagna al restringimento della base popolare dei partiti. Ai partiti di massa novecenteschi si sono sostituiti i partiti personali (l'ultimo in ordine di tempo è stato lanciato nel settembre 2019 da Renzi). Il risultato della sostituzione è un

sensibile impoverimento della dialettica interna all'associazione e, di conseguenza, del dibattito pubblico.

L'altra recente trasformazione dei partiti è collegata alla rete Internet e alle tecnologie informatiche che modificano in primo luogo le forme della comunicazione politica. L'utilizzo dei social media consente ai leader di entrare in contatto diretto e costante con cerchie di sostenitori che talvolta riescono a condizionare le loro stesse decisioni. Parallelamente, il contatto diretto fra il capo e il «suo popolo» taglia fuori i quadri intermedi del partito, assecondando in tal modo la dinamica plebiscitaria che ormai caratterizza il sistema politico. E ciò mostra che la concezione schumpeteriana della lotta per il potere ha a che fare anche con la trasformazione digitale dei partiti. Del resto, gli effetti delle due trasformazioni sono assimilabili: pure quella digitale provoca un certo depauperamento del dibattito pubblico, dato che nella rete i seguaci del singolo leader tendono a interagire fra di loro, senza misurarsi realmente nel mare aperto del pensiero critico e documentato.

3. L'utilizzo della rete modifica l'organizzazione dei partiti. Ciò è particolarmente evidente quando la selezione dei candidati alle elezioni si svolge utilizzando piattaforme digitali, come avviene nell'esperienza innovativa della piattaforma Rousseau del Movimento 5 stelle. Addirittura, con questo mezzo nel settembre 2017 è stato scelto il capo politico del movimento.

In astratto si tratta di una buona soluzione, in grado di aumentare il potere della base. Tuttavia, la gestione della piattaforma da parte di poche persone (essenzialmente il presidente dell'omonima associazione al quale, in base all'art. 1 dello statuto, il movimento affida la gestione della consultazione degli iscritti e delle votazioni online) implica un controllo molto penetrante sull'organizzazione proprio in riferimento a funzioni della massima delicatezza come la selezione dei dirigenti e dei candidati alle elezioni. Nel dicembre 2017 il Garante per la privacy ha rilevato alcune criticità in relazione alla riservatezza delle operazioni di voto, dato che la piattaforma associa a ogni voto espresso il numero di telefono dell'iscritto, con la conseguenza che i gestori sono in grado di controllare come votano gli iscritti. Altro fattore critico è l'adozione di un software a «codice chiuso» che non consente verifiche esterne sulla regolarità delle votazioni.

La piattaforma Rousseau viene utilizzata anche per effettuare consultazioni fra gli iscritti in merito a scelte politiche di particolare rilievo. Con una consultazione di questo tipo, nel maggio 2018, gli iscritti hanno consacrato l'accordo con la Lega dal quale è sortito il Governo Conte. E nel settembre 2019 hanno avallato la nascita del secondo Governo Conte frutto di un accordo di tutt'altro segno politico. Tale soluzione organizzativa sollecita il coinvolgimento consapevole degli iscritti e quindi accresce la qualità della

partecipazione politica; è una delle forme di coinvolgimento dei cittadini tipiche dell'*e-democracy*. D'altra parte, non bisogna trascurare che le decisioni sottoposte a ratifica sono prese dal capo politico, solitamente in assenza di un autentico dibattito interno.

Insomma, ferme restando le potenzialità dello strumento, che può estendere la partecipazione politica dei cittadini, si profilano interrogativi relativi alla gestione della piattaforma. In particolare, la circostanza che il suo controllo sia in poche mani evidenzia l'intreccio fra le due forme del «partito personale» e del «partito digitale», nel senso che il capopartito (o chi per lui) sfrutta le potenzialità della rete per rafforzare ancor più la presa sul partito. Peraltro, in forme tutto sommato assimilabili, l'intreccio emerge anche relativamente all'utilizzo dei social media da parte degli altri capipartito.

Tutto ciò, ecco il punto decisivo, solleva una questione sul piano della democrazia interna dei partiti.

4. L'Assemblea costituente respinse la proposta di fissare standard di democraticità riferiti all'attività interna dei partiti. Un vincolo di questo tipo era avversato dalle sinistre; il Partito comunista temeva che la relativa clausola potesse essere usata per escluderlo dalla vita politica. L'unico limite costituzionale riguarda dunque l'attività esterna dei partiti; in base all'art. 49 Cost., i partiti devono rispettare il metodo democratico nel concorrere a determinare la politica nazionale. Il testo costituzionale opta per un modello di democrazia non protetta, a differenza della Costituzione tedesca che all'art. 21 bolla come incostituzionali i partiti cosiddetti «antisistema».

Tuttavia, ciò non implica che siano costituzionalmente irrilevanti le vicende interne ai partiti, i modi con cui si prendono le decisioni, si scelgono i dirigenti, si individuano le candidature; non è affatto indifferente se viene favorita o meno la partecipazione dei cittadini, se sono rispettati i diritti delle minoranze interne, se le espulsioni e le ammissioni avvengono nel rispetto delle regole statutarie. Sono tutti aspetti che hanno un impatto diretto sulla qualità del gioco democratico e quindi rilevano dal punto di vista costituzionale.

5. Si discute da tempo se sia opportuno integrare in via legislativa l'art. 49 Cost. allo scopo di preservare la democrazia interna. Da un lato, si teme che sarebbe un modo per ingessare i partiti, la cui natura di soggetti della società civile svanirebbe, e si osserva che la Costituzione prevede espressamente un obbligo di «ordinamento interno a base democratica» per i soli sindacati. Dall'altro, si ritiene che l'integrazione legislativa sia necessaria per tutelare efficacemente i diritti degli iscritti, anche in considerazione delle ambiguità dell'art. 49.

In assenza di una legge sui partiti, a cominciare dagli anni Settanta del secolo scorso, i giudici di merito applicano le norme dello statuto relativamente ai diritti degli iscritti e alle controversie interne, nel presupposto che gli organi (collegio dei probiviri, comitati di garanzia ecc.) devono applicare le regole organizzative che l'associazione si è data. Un orientamento che recentemente è stato rinverdito da alcune pronunce, in particolare le decisioni dei Tribunali di Genova e di Palermo intervenute nel corso del 2017.

Nel 2012 il legislatore ha approvato alcune norme sul finanziamento dei partiti che incidono anche sull'organizzazione interna e sul contenuto degli statuti. Una successiva legge del 2014 contiene nel titolo un richiamo al requisito della «democraticità dei partiti». Tuttavia, si tratta di interventi normativi che non toccano l'intreccio fra partito personale e partito digitale. Anche la recente l. 9 gennaio 2019, n. 3, che interviene sul tema della trasparenza e sul controllo dei partiti politici, non aggiunge norme particolarmente innovative sul fronte della democrazia interna.

Discorso diverso va fatto per le regole che il partito adotta nella sua autonomia (statuti, regolamenti, codici etici). Alcune decisioni prese in questo secondo percorso normativo – la principale delle quali è l'uso della piattaforma Rousseau per selezionare i candidati alle elezioni politiche e alla carica di capo del partito – giustificano l'immagine dell'intreccio e presentano i profili problematici prima evidenziati.

6. Avvalendosi della rete Internet i partiti gestiscono ormai alcune importanti funzioni, in particolare la comunicazione a mezzo dei social media, e ciò agli occhi dei capipartito offre il vantaggio della disintermediazione tanto nei confronti dei giornalisti, che possono talvolta risultare scomodi, quanto dei quadri intermedi. In qualche caso hanno inoltre disciplinato con norme interne la gestione a mezzo delle tecnologie informatiche di alcuni importanti aspetti come la selezione delle candidature, le consultazioni degli iscritti, la scelta del capo.

Tutto ciò non ha però condotto a una maggiore trasparenza e non ha garantito un'effettiva democrazia interna. Piuttosto, ha contribuito a rafforzare la figura del capopartito secondo il modello ormai dominante del partito personale. In forme diverse questo vale tanto per l'ipotesi di avvalimento di fatto della rete, sperimentate dai partiti prevalentemente sul terreno della comunicazione, sia per l'ipotesi in cui le norme interne stabiliscono che attività rilevanti, quali la selezione dei dirigenti e dei candidati alle elezioni e le consultazioni degli iscritti, vanno svolte per mezzo di piattaforme digitali.

La prima ipotesi determina effetti di personalizzazione non molto diversi da quelli della televisione, il mezzo lungamente prediletto dai politici a

fini di indottrinamento e propaganda; la seconda configura effetti se possibile ancor più marcati e strutturali.

La conseguenza ulteriore, e paradossale, è un progressivo restringimento degli spazi a disposizione dei cittadini che vogliano – secondo le parole dell’art. 49 Cost. – «concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale». Fenomeno che, fra l’altro, contribuisce ad aggravare la molto dibattuta crisi dei partiti, che da ultimo si manifesta soprattutto nella forma di una crescente delegittimazione. Sicché, in conclusione, bisogna constatare che i passi sulla via dell’innovazione digitale, mossi dai partiti con la lodevole intenzione di accrescere la partecipazione politica dei cittadini, e di recuperare la perduta legittimazione, non hanno portato i risultati sperati.

## Bibliografia

- M. AINIS, *Democrazia digitale*, in *Rass. parlamentare*, 2013, n. 2.
- A. ALGOSTINO, *Partiti, conflitto e potere: spunti di riflessione sulla trasformazione del partito politico*, in *Nomos*, 2015, n. 3.
- G. AZZARITI, *Internet e Costituzione*, in *Costituzionalismo*, 2011, n. 2.
- A. BARBERA, *La democrazia "dei" e "nei" partiti, tra rappresentanza e governabilità*, in S. MERLINI (a cura di), *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, Firenze 2009.
- P. BECCHI, *Democrazia diretta, democrazia digitale e M5S*, in F. MONCERI, M. S. BIRTOLO (a cura di), *Autunno della democrazia?*, in *Politica.eu*, 2017.
- C. BIANCALANA, *Il populismo nell'era di internet. Retorica e uso del web nel Movimento 5 Stelle*, in *Mulino*, 2014, n. 1.
- C. BIANCALANA, P. COLLOCA, *Il Movimento 5 stelle alla prova dell'istituzionalizzazione: una metamorfosi incompiuta?*, in M. VALBRUZZI, R. VIGNATI (a cura di), *Il vicolo cieco. Le elezioni del 4 marzo 2018*, Bologna 2018.
- D. G. BIANCHI, *Parlamentarismo diretto e resilienza della rappresentanza politica*, in *Metabasis.it*, 2017, n. 24.
- R. BIN, "Onestà! Onestà!" *Ma ci può essere onestà senza legalità? Il Tribunale di Genova dà ragione a Cassinatis*, in *laCostituzione.info*, 10 aprile 2017.
- R. BIN, *Nascita e morte di un partito televisivo*, in *laCostituzione.info.*, 20 settembre 2019.
- R. BIORCIO, *Le tre ragioni del successo del Movimento 5 stelle*, in *Comunicazione politica*, 2013, n. 1.
- G. BOBBA, A. SEDDONE, *Partito personale o personalizzato? L'evoluzione del Partito Democratico: 2007-2015*, in *Ragion pratica*, 2016, n. 1.
- E. W. BÖCKENFÖRDE, *Democrazia e rappresentanza*, in *Quad. cost.*, 1985, n. 2.
- M. CALISE, *Il partito personale. I due corpi del leader*, Roma-Bari 2010.
- M. CALISE, *La democrazia del leader*, Roma-Bari 2016.
- R. CALVANO, *Le primarie e altri falsi antidoti alla crisi dei partiti in Italia*, in *Costituzionalismo*, 2017, n. 2.
- L. CARUSO, *Il Movimento 5 stelle e la fine della politica*, in *Rass. it. sociol.*, 2015, n. 2.
- L. CARUSO, *Reinventare la sinistra. Le basi politiche, culturali e organizzative di Podemos*, in *Comunicazione politica*, 2017, n. 1.
- T. CASADEI, *Il mito del «popolo della rete» e le realtà del capo. Nuove tecnologie e organizzazioni politiche nel contesto italiano*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2015, n. 3.
- D. CASALEGGIO, *I 7 paradossi della democrazia. A sbagliare non è mai chi vota*, in *Corriere della sera*, 17 settembre 2019.

- E. CATERINA, *Le espulsioni dal MoVimento 5 stelle davanti al giudice civile*, in *Quad. cost.*, 2016, n. 4.
- P. CERI, F. VELTRI, *Il movimento nella rete. Storia e struttura del Movimento 5 Stelle*, Torino 2017.
- S. CECCANTI, S. CURRERI, *I partiti antisistema nell'esperienza italiana: il MoVimento 5 Stelle come partito personale autoescluso*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2015, n. 3.
- P. CORBETTA, R. VIGNATI, *Il Movimento 5 Stelle in cerca di futuro*, in *Mulino*, 2015, n. 3.
- A. COSSIRI, *Partiti e rappresentanza nella dimensione interna e sovranazionale*, Milano 2018.
- P. COSTANZO, *La «democrazia digitale» (precauzioni per l'uso)*, in *Dir. pubbl.*, 2019, n. 1.
- V. CRISAFULLI, *I partiti nella Costituzione*, in AA.VV., *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, II, Firenze 1969.
- C. CROUCH, *Postdemocrazia*, Roma-Bari 2003.
- M. CUNIBERTI, *Tecnologie digitali e libertà politiche*, in *Dir. inf.*, 2015, n. 2.
- P. D'ALEO, *Il problematico rapporto tra cyberspazio e democrazia rappresentativa. I movimenti politici dell'e-democracy*, in *Pol. soc.*, 2018, n. 1.
- A. DAL LAGO, *Clic! Grillo, Casaleggio e la demagogia elettronica*, Napoli 2013.
- A. DAL LAGO, *Populismo digitale. La crisi, la rete, e la nuova destra*, Milano 2017.
- M. DAMIANI, M. MAZZONI, *La leadership di Matteo Renzi. Il leader "televivo" alla prova delle primarie del Partito democratico*, in *Società Mutamento Politica*, 2017, n. 15.
- F. DE BORTOLI, *I partiti così poco democratici*, in *Corriere della sera*, 7 maggio 2018.
- E. DE BLASIO, *Democrazia digitale*, Roma 2014.
- C. DE FIORES, *Dai partiti democratici di massa ai partiti post-democratici del leader. Profili costituzionali di una metamorfosi*, in *Costituzionalismo*, 2018, n. 1.
- R. DE ROSA, *Cittadini digitali. L'agire politico al tempo dei social media*, Santarcangelo di Romagna 2014.
- M. DESERIIS, *Direct Parliamentarianism: An Analysis of the Political Values Embedded in Rousseau, the 'Operating System' of the Five Star Movement*, in *Jedem.org*, 2017, n. 1.
- M. DESERIIS, *Technopopulism: The Emergence of a Discursive Formation*, in *Triples.at*, 2017, n. 2.
- G. DONATO, *Regionali siciliane e primarie del M5S: nota breve sui decreti del Tribunale di Palermo*, in *Regioni*, 2017, n. 5.
- L. ELIA, *A quando una legge sui partiti?*, in S. MERLINI (a cura di), *La democrazia dei partiti e la democrazia nei partiti*, Firenze 2009.

- P. FALLETTA, *Partiti politici e web: verso una democrazia 2.0*, in *Forum quad. cost.*, 20 dicembre 2016.
- A. FLORIDIA, R. VIGNATI, *Deliberativa, diretta o partecipativa? Le sfide del Movimento 5 stelle alla democrazia rappresentativa*, in *Quad. sociol.*, 2014, n. 65.
- Freedom House, *The Rise of Digital Authoritarianism, Freedom on the Net*, 2018.
- C. GALLI, *Democrazia senza popolo*, Milano 2017.
- M. GAMBARO, R. PUGLISI, *La politica ai tempi di Twitter*, in *Mulino*, 2013, n. 2.
- P. GERBAUDO, *Il partito piattaforma. La trasformazione dell'organizzazione politica nell'era digitale*, Milano 2018.
- P. GERBAUDO, *The Digital Party. Political Organisation and Online Democracy*, London 2019.
- G. GIACOMINI, *Verso la neo-intermediazione. Il potere delle grandi piattaforme digitali e la sfera pubblica*, in *Iride*, 2018, n. 3.
- E. GIANFRANCESCO, *I partiti politici e l'art. 49 della Costituzione*, in *Forum quad. cost.*, 30 ottobre 2017.
- G. GOMETZ, *Populismo digitale e democrazia eterodiretta: il pericolo sta nel mezzo*, in *Ragion pratica*, 2019, n. 1.
- M. GORLANI, *Ruolo e funzione costituzionale del partito politico*, Bari 2017.
- G. GRASSO, *La «cifra democratica» del Movimento 5 Stelle alla prova dell'art. 49 della Costituzione*, in *Quad. cost.*, 2017, n. 3.
- P. IGNAZI, *Forza senza legittimità. Il vicolo cieco dei partiti*, Roma-Bari 2012.
- P. IGNAZI, P. BORDANDINI, *I muscoli dei partiti. Il ruolo dei quadri intermedi nella politica atrofizzata*, Bologna 2018.
- Istat-Fub, *Internet@Italia 2018. Domanda e offerta di servizi online e scenari di digitalizzazione*, Roma 2018.
- H. KELSEN, *La democrazia*, Bologna 1995.
- P. MANCINI, *Il post partito. La fine delle grandi narrazioni*, Bologna 2015.
- P. MARSOCCI, *Cittadinanza digitale e potenziamento della partecipazione politica attraverso il web: un mito così recente già da sfatare?*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 1.
- L. MONTESANTI, V. TARDITI, *Fenomenologia di due nuovi partiti: i casi del Movimento cinque stelle e di Podemos*, in *Polis*, 2017, n. 2.
- L. MORI, *Partiti, leadership e consenso agli albori del social networking (2005-2010): il caso italiano*, in *Società Mutamento Politica*, 2011, n. 11.
- L. MOSCA, *Problemi e limiti del modello organizzativo «cybercratico» nell'esperienza del Movimento 5 Stelle*, in *Ragion pratica*, 2015, n. 44.
- L. MOSCA, *Visioni democratiche e pratiche partecipative online nel Movimento 5 Stelle*, in *Quad. scienza pol.*, 2017, n. 3.
- L. MOSCA, C. VACCARI, *Il Movimento e la rete*, in P. CORBETTA, E. GUALMINI (a cura di), *Il partito di Grillo*, Bologna 2013.

G. ORIGGI, *La democrazia può sopravvivere a Facebook? Egualitarismo epistémico, vulnerabilità cognitiva e nuove tecnologie*, in *Ragion pratica*, 2018, n. 2.

M. OROFINO, *The web 2.0 and its impact on relations between citizens and political representatives*, in C. MATIUTA (a cura di), *Democratic Governance and Active Citizenship in the European Union*, Saarbrücken 2015.

G. PASQUINO, *Quel che manca alle democrazie*, in *Mulino*, 2018, n. 3.

F. PIZZETTI, *Partiti politici e nuove tecnologie*, in *Associazione italiana dei costituzionalisti, Partiti politici e società civile a sessant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione*, Napoli 2009.

A. M. POGGI, *La democrazia nei partiti*, in *Rivista AIC*, 2015, n. 4.

A. PUTINI, *Al di là di internet: fra recupero e dissoluzione della democrazia*, in *Sociologia*, 2013, n. 2.

A. PUTINI, *Strumentale o sostanziale? Il web 2.0 dei partiti politici e della società civile*, in *Società Mutamento Politica*, 2017, n. 15.

R. REGA, R. BRACCIALE, *La self-personalization dei leader politici su Twitter. Tra professionalizzazione e intimizzazione*, in *The Lab's Quarterly*, 2018, n. 2.

M. REVELLI, *Populismo 2.0*, Torino 2017.

I. RIVERA, *La rete, i populismi e i partiti politici 2.0*, in *Infor. Dir.*, 2017, nn. 1-2.

I. RIVERA, *Il ruolo di Internet nell'ordinamento democratico contemporaneo. Prospettive evolutive e direttrici di sviluppo*, in *Federalismi*, 2017, n. 1.

G. RIVOSECCHI, *I partiti politici nella giurisprudenza costituzionale*, in *Amm. cammino*, 29 ottobre 2017.

E. ROSSI, *I partiti politici*, Roma-Bari 2007.

J. A. SCHUMPETER, *Capitalismo, socialismo e democrazia*, Milano 1955.

F. SCUTO, *La democrazia interna dei partiti: profili costituzionali di una transizione*, Torino 2017.

F. SCUTO, *Democrazia rappresentativa e partiti politici: la rilevanza dell'organizzazione interna ed il suo impatto sulla rappresentanza politica*, in *Federalismi*, 2017, n. 1.

A. SIMONCINI, *The Constitutional Dimension of the Internet: Some Research Paths*, Firenze, in *EUI Working Papers*, 2016.

A. TURSI, *Partiti ancora molarari in società ormai molecolari. Il Pd, il Pdl e la cultura digitale*, in *Mediascapes Journal*, 2014, n. 3.

C. VACCARI, *La politica online*, Bologna 2012.

S. VENTURA, *La comunicazione referendaria di Matteo Renzi. Personalizzazione, narrazione e feuilleton*, in *Comunicazione politica*, 2017, n. 3.

S. VENTURA, *Da Renzi a Di Maio, l'inganno del "popolo"*, in *L'Espresso*, 2018, n. 44.

P. VERONESI, “E mo’ paghi!”. Sulla “penale” imposta dallo Statuto del Gruppo MoVimento 5 Stelle alla Camera e al Senato, in *Forum quad. cost.*, 31 maggio 2018.

MARIO DOGLIANI

## A quale principe ridare lo scettro?

SOMMARIO: 1. Revisione costituzionale, revisionismo costituzionale e azione politica *rei publicae constituendae* – 2. Consolidare l'autorevolezza della Repubblica – 3. Uscire da due «epidemie narrative» – 4. Abbandonare l'equazione: rafforzare l'autorità/autorevolezza dello Stato = rafforzare il Governo = indebolire il Parlamento – 5. Eliminare le occasioni che inducono il Governo nella tentazione di prevaricare il Parlamento – 6. Il Senato

1. Franco Pizzetti è, tra noi allievi torinesi di Leopoldo Elia, il più convinto assertore della necessità di riforme costituzionali, e il più generoso partecipe alle discussioni che le hanno avute ad oggetto. Questa necessità l'ho condivisa solo in parte, ma la sua opera ha rappresentato per me un continuo rovello. Ho sempre creduto che si debbano distinguere il più precisamente possibile due concetti: da un lato, la riforma costituzionale intesa come atto di revisione costituzionale, che si pone in continuità con la costituzione vigente, riguarda i processi e gli organi politici e procede essenzialmente per emendamenti aventi un oggetto specifico; dall'altro, la riforma costituzionale intesa come atto di revisionismo costituzionale, che può formalmente riguardare processi e procedimenti politici, ma il cui intento è il superamento dei principi fondamentali della forma di Stato e della forma di governo, e che procede per leggi di «grande riforma». Non essendo possibile tracciare, tra le due, una netta divisione in base ad elementi formali, si è addossata su entrambe una zona d'ombra che mi ha sempre reso molto perplesso e diffidente. E poi c'è una terza figura: quella del *rem publicam constituere*, intesa nel senso presupposto dalla figura dei *Decemviri legibus scribundis et rei publicae constituendae* piuttosto che da quella dei *Triumviri Rei Publicae Constituendae Consulari Potestate*. Questa seconda, per il periodo in cui operò – il secondo triumvirato – era propedeutica a un mutamento della costituzione materiale (come ritenne Santi Romano), mentre la prima (che portò, tra l'altro alla scrittura delle XII Tavole) è connotata da uno scopo di riordino e di rafforzamento delle basi materiali della costituzione vigente.

La figura di Franco, negli anni dominati dall'urgenza della riforma costituzionale, mi poneva però un problema estraneo a queste distinzioni, più sottile e più direttamente incidente sul senso che attribuivo al mio lavoro: quello che prima ho definito un rovello. Come è possibile, mi chiedo,

tenere insieme il realismo che viene a Franco dalla sua profonda conoscenza interna della vita politica e istituzionale con la *fides*, che professa, nel diritto costituzionale e nella legislazione? Nel mondo delle nuvole in cui sono sempre vissuto ero e sono scettico nei confronti della presa del diritto sulla vita politica, invece Franco, partecipe della vita politica e istituzionale, ci crede.

In ogni caso, chiusa questa breve parentesi, che mi piacerebbe molto approfondire in futuri colloqui con il nostro festeggiato, partecipai alla Commissione cd «dei 35», presieduta dall'on. Quagliariello, e approvai la relazione finale. Quando il disegno di riforma prese tutt'altra piega, con l'avvento dei nuovi governanti, ne presi le distanze, scrivendo un libretto (che raccoglie anche un contributo di Roberta Calvano) per motivare la mia posizione. Ora il discorso sulle riforme (oggettivamente) costituzionali torna attuale: riduzione dei parlamentari, nuova legge elettorale, autonomia speciale di alcune regioni. Resto del parere che le costituzioni, come dice Montesquieu, vadano toccate con mano tremante, non solo per la reverenza che si deve alla nostra storia (alla storia di cui vogliamo continuare ad essere parte: al contrario dei nuovisti che considerano il Novecento un secolo che si è svolto su un altro pianeta), ma perché sono ciò che ha reso possibile costituire la nostra *rem publicam*, e che rende possibile tuttora la continuità della sua (pur stentata) vita. Le costituzioni sono il precipitato di una radicale riflessione sul senso comune che certi frangenti storici consentono, al popolo e alle élites, di fare. Le costituzioni sono un immaginario, sono ciò che dovrebbe tenere il posto delle *Weltanschauungen* del tempo antico.

2. Detto ciò, non si può comunque non vedere come il nostro Stato abbia urgente bisogno di essere consolidato nel suo funzionamento e nella sua autorevolezza. Necessita di un trattamento – nella continuità con la Costituzione del 1947 – come quello cui è stata sottoposta la Torre di Pisa: riequilibrarla agendo sul terreno su cui poggia. Finora non è stata possibile un'opera di questo tipo per lo spirito maggioritario con cui il problema è sempre stato affrontato: *mors tua vita mea*. Un uso opportunistico e congiunturale di tutti i tentativi di politica costituzionale (con l'eccezione della Commissione presieduta da Massimo D'Alema in *tandem* con Leopoldo Elia: in quella occasione fu il comportamento di chi la fece fallire ad essere opportunistico e congiunturale). Malgrado l'inutilità della defatigante stagione delle riforme costituzionali, e l'opacità del disegno politico che la sottintendeva, non riesco tuttavia ad accettare le parole ciniche con cui Crisafulli aprì la discussione su «Gli Stati», che diede inizio alla stagione delle «grandi riforme»: «Innanzitutto – disse Crisafulli – condivido lo scetticismo di partenza: noi ci metteremo qui a formulare proposte di revisione o di adattamento della Costituzione che dobbiamo considerare tutte irreali. Muoviamo

pure, dunque, da questo dato di fatto. Se pensassimo, invece, di avanzare delle proposte concretamente realizzabili in un prossimo futuro, credo che non saremmo nemmeno qui a discutere»<sup>1</sup>. Questo cinico disincanto è una resa alla impossibilità politica di realizzare le riforme che egli riteneva necessarie (qui non ci occupiamo del merito e dunque tacciamo sul fatto che Crisafulli individuava il male di fondo della Costituzione nel suo essere antifascista). Questo cinismo metodologico si risolve nel dire: le cose vanno come vanno, non c'è niente da fare. Ma proprio per questo è incompatibile con la preoccupazione (ma direi piuttosto l'angoscia) di chi ritiene che le cose vadano molto male, e che sente premere l'urgenza di fare qualcosa: un qualcosa che assomigli al *rem publicam constituere* dei decemviri romani, e che dunque non si esaurisce affatto in revisioni, ma che investe tutte le politiche, e cioè il complessivo indirizzo politico-amministrativo, richieda o no il ricorso alla legge di revisione o ordinaria: le politiche dell'occupazione, del lavoro, fiscali, previdenziali, abitative, educative... ricostruendo la fiducia nelle istituzioni, facendo riscoprire il senso dell'avere una Costituzione scritta che serve alla qualità della vita e della convivenza.

Quel che manca, al paese, è una vera discussione sul suo stato attuale e sul suo futuro politico ed economico: una discussione profonda e sincera, che parta da un inventario preciso delle «questioni». Una discussione che miri a costruire convergenze, non tra tatticisti, ma tra parti portatrici di una propria interpretazione della verità, e che dunque sia motivata dalla volontà di rendere reale la compresenza di soluzioni compostibili, seppur diverse. Una discussione che, per la sua serietà e autorevolezza, metta la sordina, almeno nel nostro piccolo mondo, alla babele prodotta dalla boria dei manipolatori dell'opinione pubblica e dei politici corsari, che eccita conflitti fasulli per creare il brodo che possa ospitare una politica degradata.

Non so che cosa potremo aspettarci dalla politica. Sarebbe moltissimo se anche solo una parte fosse il committente di questa discussione, ne desse il «la», la seguisse con attenzione e ne riordinasse, dal proprio punto di vista, i contenuti. Dai segnali finora pervenuti dobbiamo aspettarci invece una pressione fortissima da parte dell'opportunismo. Ma allora perché non iniziare noi, intendo il mondo degli studiosi, né entomologi né fanatici, a praticare questo confronto riprendendo lo spirito costituente? Non per progettare rivolgimenti revisionistici (contrari a quella saggezza e reverenza di cui ho prima detto) o palingenetici, ma per sciogliere qualche nodo, dei tanti che si stanno aggrovigliando. In attesa che il miracolo di una discussione con questi caratteri si verifichi, dedico a Franco questo breve scritto che tratta di un utopico Senato inteso come Camera Alta.

<sup>1</sup> *Gli Stati*, 1973, p. 6 estr.

3. Per progettare un (parzialmente) nuovo ordinamento statale è necessario avere chiara consapevolezza del fatto che ci troviamo alla fine di due «fasi»: da un lato, una lunga crisi del sistema parlamentare dell'Italia repubblicana (crisi che ha replicato molti tratti di quella dell'epoca statutaria prefascista), e dall'altro, contemporaneamente, all'indebolimento del blocco di idee che hanno dominato la filosofia, la morale, l'economia e la politica negli ultimi decenni, e che va sotto il nome di neoliberalismo. Un monolite, il cui nucleo è riassumibile nel principio che lo stato va emarginato (è la bestia da affamare) perché i mercati finanziari possono autoregolarsi (con tutto quel che ne consegue). Questo blocco di idee è stato fatto proprio, senza esitazioni, dalla parte maggioritaria della «classe politica» nel senso più lato, nazionale e internazionale, che ha assunto le decisioni di orientamento culturale, di ridefinizione dell'immaginario costituzionale che da quelle stesse idee derivano. Quelle decisioni hanno avuto successo e sono ormai un «dato». L'«ambiente» della Costituzione, di conseguenza, è già cambiato nella sostanza. Qui sta il nodo del costituzionalismo politico di oggi: entro quale contesto egemonico vogliamo che sia collocata la costituzione? C'è ancora tempo per porre il problema?

Alcuni segnali sembrerebbero dimostrare di sì, perché quelle decisioni stanno subendo gravi e crescenti difficoltà. Molti segnali, e prese di posizione, lo dimostrano. Lo scorso anno Mario Draghi affermò: «Una lunga crisi economica mondiale, movimenti migratori senza precedenti, disuguaglianze accentuate dalle grandi accumulazioni di ricchezze prodotte dal progresso tecnologico hanno fatto emergere faglie in un ordine politico ed economico che si credeva definitivo»<sup>2</sup>. E più recentemente lo stesso Draghi ha riconosciuto che «le teorie non spiegano necessariamente tutto e le previsioni che ne discendono possono rivelarsi errate. La crisi ha mostrato che l'opinione prevalente nella professione sbagliava nel ritenere che i mercati finanziari potessero autoregolarsi. In effetti [...] non solo gli agenti operanti sul mercato ma anche gli esperti possono cadere vittima di “epidemie narrative” con effetti negativi sull'economia»<sup>3</sup>. Sono stupefacenti le resistenze che a queste constatazioni vengono opposte, e i ritardi con cui vengono adottate le politiche correttive; ma una prima ragione Draghi la illustra così: «Oggi viviamo però in un mondo in cui la rilevanza della conoscenza per il

<sup>2</sup> *La sovranità in un mondo globalizzato*. Intervento di Mario Draghi, Presidente della BCE, in occasione del conferimento della Laurea ad honorem in Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bologna, Bologna, 22 febbraio 2019.

<sup>3</sup> *Policy making, responsabilità e incertezza*, Intervento di Mario Draghi, Presidente della BCE, in occasione del conferimento della Laurea honoris causa in Economia dell'Università Cattolica del Sacro Cuore, Milano, 11 ottobre 2019.

*policy making* è messa in discussione. Sta scemando la fiducia nei fatti oggettivi, risultato della ricerca, riportati da fonti imparziali; aumenta invece il peso delle opinioni soggettive che paiono moltiplicarsi senza limiti, rimbalzando attraverso il globo come in una gigantesca eco. In questo contesto è più facile per il *policy maker* rispecchiare semplicemente quelli che egli reputa essere gli umori della pubblica opinione, sminuendo il valore della conoscenza, assumendo prospettive di breve respiro e obbedendo più all'istinto che alla ragione. Ma solitamente ciò non serve l'interesse pubblico»<sup>4</sup>.

È ovvio che a propiziare e ad utilizzare questa gigantesco eco sono in primo luogo coloro che sono avvantaggiati dallo *status quo*, ma resta il fatto che è revocato in dubbio il ruolo dell'opinione pubblica e la intrinseca bontà e saggezza del *demos*. Da questo punto di vista il discorso per un nuovo rinascimento dovrebbe iniziare dalle politiche con cui uscire dalle epidemie narrative che si sono dimostrate dannose, e dunque ristabilire un potere pubblico equilibratore dei mercati finanziari, dalle politiche sul lavoro, industriali, dell'istruzione, fiscali... Ma su questi temi permane un immobilismo che non si può spiegare altrimenti che con le profondissime fratture (di interesse) che esistono nelle nostre società e con l'abitudine delle classi politiche a inseguirle e dunque a governare «per ceti». Il tutto facilitato dalla *trahison des clercs* che anziché individuare qualche comun denominatore che sia da base per politiche ben costruite, contribuiscono alla confusione e allo stallo.

Esiste però un'altra epidemia narrativa, propriamente costituzionale, dalla quale bisogna uscire: è quella che fugge dalla necessità di spiegare il perché del passaggio (analizzato già da Platone e Aristotele) dalla *politia* alla democrazia, alla olocrazia, alla tirannide, perché è protetta dai significati ambigui della parola «sovrano»: portare il discorso sulla carenza di autorità dello Stato (e cioè evitare le degenerazioni, prima che del parlamentarismo, dell'elettoralismo e del populismo) è considerato sospetto, perché antagonista dei discorsi sulla democrazia, sulle autonomie, sui diritti. Il che è del tutto sbagliato, perché i due punti di vista devono essere concorrenti, complementari, co-protagonisti. Simmetrico è il problema, reso intricato dai significati ambigui della parola «populismo», che dimentica che esiste un potente nesso tra opzioni politiche e «senso comune». Anche qui, portare il discorso sul senso comune è considerato un ripudio della tradizione illuministica, del pensiero critico, dell'artificialismo costituzionale andando così a parare – senza volerlo o senza dirlo chiaramente – sulla crisi della democrazia, perché priva di fondamenti, essendo il *demos* inevitabilmente ottuso, rapace; mentre il problema è se il senso comune vada cavalcato allo stato

<sup>4</sup> *O.c.*

brado, eccitandone gli spiriti incarnati nell'*homo homini lupus*, o se vada sottoposto a una critica serrata e radicale, ma sempre mantenendolo come oggetto dell'attività intellettuale e della politica.

4. Ci intratterremo qui solo sulla necessità di uscire dalla seconda epidemia narrativa di cui abbiamo detto, secondo la quale è impossibile o pericoloso volgere attenzione all'autorevolezza dello Stato. L'elemento di irrealtà riguarda il profilo della sua realizzabilità (come tassello di un più ampio e profondo *constituere*), l'elemento di realtà riguarda la necessità di iniziare la discussione, anche utopistica, di cui ho detto.

La ricerca di un «ambiente» costituzionale di nuovo favorevole ai principi della costituzione del 1947 va condotta, da un lato, ponendo con forza alla filosofia e alla scienza il problema della verità e della sua negazione ideologica (nella prospettiva della filosofia ermeneutica); dall'altro, prospettando aggiustamenti istituzionali che rendano i decisori politici non succubi degli umori e degli istinti dell'opinione pubblica agitata dai demagoghi.

Il problema è particolarmente grave perché – anche usciti dall'«epidemia narrativa» degli ultimi decenni sui rapporti Stato-economia – resta il fatto che la nostra crisi politica è molto più antica di quella attuale, che sembra imputabile alla globalizzazione finanziaria e alle tecnologie *labour saving*. Essa in effetti è in tutto simile alla crisi italiana di fine Ottocento; a quella successiva alla Grande guerra; alla crisi della Repubblica di Weimar, della IV Repubblica francese. E la ricetta cui ci si lascia pigramente andare per uscirne è sempre la stessa: portare la determinazione dell'indirizzo politico fuori del Parlamento, fuori della sua rissosità ritenuta inconcludente e autoreferenziale, e dunque inutilmente costosa e, in quanto tale, odiosa. È dunque una crisi della democrazia parlamentare in quanto tale. Come affrontarla evitando le scorciatoie autoritarie? Ricordandoci – come ha scritto benissimo Luigi Bobbio – che la democrazia non abita a Gordio. Ma la consapevolezza di questa distanza, tra Gordio e la democrazia, è un atteggiamento spirituale, che oggi manca del tutto. Se fosse possibile ricostruirlo, allora si comprenderebbe che quel che va rafforzato non è il Governo – inteso come portatore di una spada, in grado di tagliare il nodo inestricabile, cioè di «tagliar corto» a fronte della complessità della democrazia –, ma che va rafforzata nel suo complesso l'autorevolezza della Repubblica democratica. In qualche senso riprendendo il tema della «rappresentanza istituzionale» di Esposito. Certo, la strada più breve sarebbe che il Parlamento sapesse trasformarsi in un Areopago, e l'autorevolezza tornerebbe immediatamente. Ma è difficile che ciò avvenga. L'altra strada può essere quella di dosare saggiamente le competenze tra Parlamento e Governo in modo tale che il primo si concentri sulle «leggi», nel senso più alto della parola (le «leggi della città», come le

intendeva Socrate); il secondo sulle politiche, cioè sulle «misure»: sulla direzione dell'attività del Governo e delle Pubbliche amministrazioni, centrali e locali.

Va quindi ricostruito l'equilibrio tra Parlamento e Governo. Le crisi otto-novecentesche cui prima si è fatto cenno hanno comportato tutte un ridimensionamento del parlamento e un rafforzamento del governo, così come le crisi che le hanno precedute, nei secoli precedenti, che hanno mortificato le istituzioni del potere ascendente in favore dell'accentramento del potere divenuto sempre più nettamente «discendente». Dalla Atene dei Trenta Tiranni alla instaurazione e alle evoluzioni del Principato a Roma, dalle monarchie assolute, nemiche delle autonomie feudali e cittadine, la storia conferma che la crisi della *politeia* o, se si preferisce, della *polity* – cioè della democrazia ben «organizzata» – produce olocrazia e poi tirannide. È una costante a lunghissima continuità.

5. Alcuni dei paragrafi che seguono riscrivono la parte, dedicata a questo tema, di un'audizione che tenni al Senato, e che non ho pubblicato. Si era nella delicata fase della seconda lettura (nell'ambito della seconda approvazione ex art. 138) della proposta di legge costituzionale, che sarebbe stata approvata dal Parlamento il 12 aprile 2016 e bocciata dal referendum del 4 dicembre successivo (legge di riforma cd. Boschi-Renzi). I giorni erano concitati perché si discuteva della possibilità di ammettere nuovi emendamenti, contro l'interpretazione corrente dell'art. 104 Reg. Senato laddove stabilisce: «Se un disegno di legge approvato dal Senato è emendato dalla Camera dei deputati, il Senato discute e delibera soltanto sulle modificazioni apportate dalla Camera, salva la votazione finale. Nuovi emendamenti possono essere presi in considerazione solo se si trovino in diretta correlazione con gli emendamenti introdotti dalla Camera dei deputati». Uno strettissimo accordo di maggioranza prevedeva l'applicazione letterale dell'art. 104, e – malgrado gli interventi di numerosi senatori, e di professori «auditi», favorevoli ad interpretazioni estensive – questa posizione fu mantenuta fino all'ultimo. I motivi politici sono evidenti: approvando nuovi emendamenti, l'iter delle due approvazioni conformi sarebbe ricominciato daccapo. Un ragionevole argomento di sostanza poteva però essere addotto per ribaltare la posizione della inemendabilità: il mancato valore attribuito dal regolamento al decorrere del tempo, e il grave sospetto di incostituzionalità che, per questo, grava sulla struttura del processo di revisione. Il tempo – dato l'obbligo della seconda deliberazione a tre mesi di distanza – è un dato di immediata rilevanza costituzionale. È la Costituzione che vuole che si tenga conto della situazione determinata dal suo trascorrere perché «in tre mesi può accadere di tutto», come dimostrano le «convulse inversioni di giudizio

politico sulla revisione in corso» (Manzella). Non permettere emendamenti in seconda deliberazione significa correre gravi rischi politici (e il successivo referendum lo ha dimostrato), senza tener conto del fatto che «a queste critiche di merito va aggiunto un grave rilievo formale. Non vi è nulla in Costituzione che autorizzi a pensare che la seconda deliberazione non presupponga anche essa un “ciclo legislativo” completo, garantito dalla riserva di assemblea ex art. 72.4. [...] [L]’interpretazione dei regolamenti [...] è monca. Si è ritenuto che in questo secondo “ciclo legislativo” possa farsi a meno di quella approvazione “articolo per articolo” che è invece [...] essenziale nell’economia costituzionale del procedimento legislativo. Paradossale storia, dunque, questa di una procedura in materia costituzionale che offra così seri dubbi di costituzionalità»<sup>5</sup>.

La parte dedicata al Senato<sup>6</sup> (che avrebbe dovuto – nella speranza/sogno – essere discussa qualora nuovi emendamenti fossero stati ammessi) era costituita da questa utopia: che fosse possibile distinguere nettamente le competenze della Camera dei deputati da quelle del Senato, facendo di questo una vera Camera Alta, senza cadere nella trappola della «Camera delle Regioni», e dando così al Parlamento nel suo complesso nuova autorevolezza. Si sarebbe trattato di un tassello della strategia volta a riabilitare l’intervento dello Stato, visto innanzi tutto come l’unico soggetto in grado di provvedere agli investimenti strategici necessari per «rendere possibile» il lavoro umano, di tutti, nella società delle macchine che dialogano con le macchine.

<sup>5</sup> Cfr. A. MANZELLA, *Il parlamento*, Bologna 1991, p. 290.

<sup>6</sup> Le altre parti concernevano, oltre l’interpretazione dell’art. 104 Reg. Senato, la delegittimazione galoppante del sistema politico e della stessa idea di costituzione, la crisi del sistema parlamentare italiano, la collocazione extra-parlamentare del potere di determinazione dell’indirizzo politico, la lunga storia delle svolte autoritarie prodotte dalla crisi delle democrazie, la natura della rappresentanza senatoriale collegata al sistema regionale, e – come postilla – la proposta di modificare l’art. 123 Cost., che contiene l’errore di stabilire che per la legge regionale di approvazione (con procedura speciale) dello Statuto non è richiesta l’apposizione del visto da parte del Commissario del Governo, quando tale visto è stato abolito per tutte le leggi regionali. Errore tanto più inescusabile in quanto la l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, ha disposto (con l’art. 7, comma 1) l’introduzione di un comma alla fine dell’art. 123: «All’articolo 123 della Costituzione è aggiunto, in fine, il seguente comma: “In ogni Regione, lo statuto disciplina il Consiglio delle autonomie locali, quale organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali”». L’art. 123, che contiene la svista di cui si è detto, non è dunque un articolo su cui c’è stata una disattenzione perché non è stato toccato dalla l. cost. n. 3 del 2001, ma è stato espressamente modificato dalla medesima, senza accorgersi dell’errore che compariva poche righe prima della modifica. Un errore che avrebbe generato sorrisetti di commiserazione da parte dei comparatisti, a livello internazionale. Cosa di cui il nostro bistortato Paese non ha certo bisogno.

Il primo problema da affrontare è se continuare a propiziare la continuità tra la presente crisi e quelle che l'hanno preceduta. In questo caso si tratterebbe di volgere lo sguardo ai sistemi neoparlamentari, o maggioritari, che mirano ad accentuare l'abbandono del principio della separazione dei poteri, fino a prefigurare fusioni carismatiche che travolgono il limite costituzionale. O invece riprendere la fatica di Sisifo di cercare di far funzionare il sistema parlamentare. In un contesto difficilissimo, dacché il sistema parlamentare, con l'attuale Costituzione, dopo aver colmato l'assenza del sovrano attraverso l'invenzione dei partiti di massa – radicati culturalmente ed organizzativamente, e mossi da intenti, sul lungo periodo, cooperativi – ha perso questi ultimi, ed è rimasto acefalo. Un tipo di partiti – quelli che sarebbero necessari – che oggi in Italia non esiste più. Il che mina l'essenza del parlamentarismo, che prescrive tanto l'esistenza dei soggetti che realizzano contestualmente la rappresentanza e la rappresentazione della società divisa (prima che plurale), quanto di un Sovrano (che i costituenti pensavano fossero i partiti dell'«arco costituzionale»).

Meglio guardare – in questo contesto, per trovare ispirazione circa i futuri adattamenti – a un nuovo significato che può assumere il principio della divisione dei poteri: nuovo significato consistente nel proteggere il sistema partitico debole così da renderlo un efficace contrappeso a un esecutivo (che è già molto) forte, ma miope, così da rendere entrambi apprezzabili e degni di fiducia. Sarebbe dunque necessario abbandonare il punto di vista che finora ha animato il riformismo in corso, e cioè l'equazione tra «rafforzamento dell'esecutivo» e «indebolimento del Parlamento». Non è affatto vero che esiste tra i due fenomeni quella correlazione che è stata espressamente cercata, sulla scia di Bryce, fino alla loro fusione. Al contrario, irrigidire la separazione dei poteri, praticando una distinzione netta delle competenze, significa togliere ai giocatori politici il potere di giocare con le regole, che è la nostra endemica malattia da decenni. In ogni caso troppo spesso si dimentica che la fusione tra legislativo ed esecutivo può essere una fusione dell'esecutivo nel legislativo, o una fusione del legislativo nell'esecutivo. Oggi è solo questa concezione che domina.

Il principio della separazione dei poteri ci ricorda che governare non vuole dire, innanzi tutto, «fare» le leggi, ma, invece, agire, operare, decidere, scegliere, inventare... «sotto e dentro le leggi», utilizzando tutti gli spazi che esse lasciano al Governo per promuovere le politiche, attraverso gli strumenti informali dell'indirizzo politico, la discrezionalità amministrativa e regolamentare (e l'insindacabilità dei cd. «atti politici», sempre che se ne possa ancora parlare, dopo l'estensione assunta dal potere giurisdizionale). Lo spazio che rimane al governo sotto le leggi è enorme. Certo, dirigere la legislazione è importantissimo, ma non è tutto, perché l'identificazione della

politica con l'attività legislativa è falsa. Se così è, bisogna essere chiari: Il potere legislativo del Parlamento non deve essere ulteriormente umiliato. Proprio chi è consapevole dei rischi delle «degenerazioni del parlamentarismo» (cioè della sua vocazione ad ampliare a dismisura il retrobottega della democrazia) deve limitare le «tentazioni» offerte al Governo, dalla costituzione vivente, di prevaricare i suoi limiti e soffocare il Parlamento; e rafforzare invece quella che si potrebbe chiamare la fecondità del Parlamento.

Solo un Parlamento che si occupi delle grandi «questioni» che dividono il paese può essere un Parlamento autorevole, e non un trafelato e rumoroso retrobottega. Dunque, occorrerebbe innanzi tutto eliminare gli istituti che inducono il Governo in tentazione, per quanto riguarda l'esercizio del potere legislativo.

La disciplina degli atti con forza di legge è slabbrata ed è necessario ricondurla al suo originario rigore. E dunque occorrerebbe:

- irrigidire l'art. 77, comma 2, precisando che i casi straordinari di necessità e urgenza sono quelli dovuti a eventi oggettivi e «imprevedibili», cancellando così il sofisma della necessità e urgenza soggettiva;

- vietare al Governo di proporre emendamenti ai decreti-legge (ovviamente eventuali emendamenti, desiderati dal Governo, potranno essere presentati da membri della maggioranza parlamentare: ma non è un fatto solo formale);

- vietare al Governo di porre la questione di fiducia sulla legge di conversione dei decreti medesimi comportante emendamenti;

- più drasticamente, potrebbe essere utile riportare i decreti-legge alla loro originaria condizione di fonti *extra ordinem*, che comportano la richiesta da parte del Governo di un *bill* d'indennità (mantenendo le garanzie di un breve termine per la sua approvazione e, in caso contrario, della decadenza *ex tunc* del decreto). Si potrebbe dire che non cambia nulla, ma in realtà un decreto di tal fatta non potrà più essere concepito come un «disegno di legge motorizzato»;

- prevedere in capo a ogni singolo parlamentare il diritto di sollevare questioni di incostituzionalità davanti alla Corte costituzionale, in via diretta e d'urgenza, per proteggere la delega legislativa denunciando la violazione dell'art. 76, in punto di «determinazione dei principi e criteri direttivi» e «definizione dell'oggetto»;

- vietare (anzi, ribadire il divieto) di presentare emendamenti «super canguro», che non incidono sul testo delle disposizioni.

In sostanza: come si può impedire l'antiparlamentarismo dilagante se il parlamento è spogliato di gran parte delle sue funzioni? Si obietta: se il

Parlamento è stato spogliato di molte delle sue funzioni è perché non riusciva ad esercitarle. L'obiezione, dunque, è: come si fa a riaffidare al Parlamento le competenze che dovrebbero essergli proprie se non dà nessuna garanzia di essere in grado di svolgerle? Problema tanto più grave se si tiene a mente che, mentre alla spoliazione di competenze legislative da parte del Governo si può porre rimedio (in astratto) con riforme costituzionali o dei regolamenti parlamentari, non esistono strumenti per contrastare la rissosità e l'inconcludenza. Di qui la ricetta: rafforzando l'esecutivo. Però, perché non dovrebbe valere il contrario? Se i *bella intestina* della maggioranza venissero parlamentarizzati – ovviamente, fin che si può – cesserebbe la pioggia di dichiarazioni, interviste, tweet... che mettono in perenne subbuglio il Governo e verrebbero affrontati in modo più formale, solenne e responsabile.

L'esempio è fornito da quanto si fece in occasione dell'approvazione della legge sul divorzio. Aniché avvitarsi in un braccio di ferro senza fine e tenere senza fine in fibrillazione il Governo, si parlamentarizzò la questione separando le vicende della legge dalla responsabilità del Governo. E il dibattito si spostò direttamente davanti al Paese. Perché questo obiettivo è oggi impossibile? Indubbiamente perché l'avvento del sentimento maggioritario ha portato con sé l'idea che ogni problema presenti sempre e solo profili contrapposti e che questi costituiscano sempre problemi «di governo». E che quindi ogni difficoltà legislativa debba essere intesa come una difficoltà che mina la maggioranza, e che quindi ogni difficoltà di maggioranza, mediaticamente enfatizzata, debba essere causa di una crisi di governo; e siccome il sistema politico è irrigidito in modo tale che è sempre più difficile comporre maggioranze diverse, ogni difficoltà di maggioranza dovrebbe portare ad elezioni anticipate. Ma questa sequenza, che accompagna quotidianamente la vita della legislatura ed è causa di risse infinite, è resa possibile dall'exasperazione di uno di quegli intrecci con i quali la forma di governo parlamentare assopisce il principio della separazione dei poteri, e cioè, appunto, dalla possibilità dello scioglimento anticipato. Varrebbe dunque la pena di interrogarsi sulla possibilità di eliminarlo, come strumento di estrema razionalizzazione del sistema parlamentare.

6. Le misure sopra indicate riguardano entrambe le Camere, per non alterare in via di principio il bicameralismo legislativo, ma saranno applicabili soprattutto alla Camera nella quale, come si dirà, il potere legislativo verrà sostanzialmente concentrato. Quanto al Senato, il problema è attribuirgli funzioni tali da configurare, per la loro incisività, il Parlamento intero come un «corpo di lavoro operativo». Quanto alla natura della sua rappresentanza, non potrà che essere politica. Preliminarmente va notato che, in

uno stato non federale, ipotizzare il Senato come «rappresentante» delle Regioni è un errore. La rappresentanza politica nasce da un'assenza intollerabile (l'assenza di colui cui tutti sono disposti a sottomettersi), dalla ricerca di un soggetto (il rappresentato) che la colmi (il popolo), e dalla invenzione di un «ufficio» che dia al rappresentato la capacità di agire (il Parlamento, o, se si vuole, nell'ottica della rappresentanza istituzionale di Esposito, lo Stato). La rappresentanza pluralistica moderna sorge per la necessità di risolvere le questioni che «tutto il popolo» sente come risolvibili solo e soltanto dal rappresentante di tutto il popolo.

Dunque, delle due l'una: quella del Senato o è rappresentanza politica, e allora non può essere rappresentanza delle Regioni, perché l'unico «rappresentato», e rappresentabile politicamente, è «il popolo»; o non è rappresentanza politica, e allora può fornire la legittimazione solo per alcune specifiche funzioni, come mandatario. Nel primo caso il Senato potrà partecipare alla funzione legislativa, a quella di revisione costituzionale, al conferimento, o revoca, della fiducia. Nel secondo caso, no. Vengono molto frequentemente avanzati semplicistici paragoni con la Germania, a proposito del carattere rappresentativo del Bundesrat. Ma questi paragoni dimenticano che la Germania è lo Stato federale per eccellenza, molto più degli Stati Uniti, del Canada, dell'Australia... che sono Stati federali giovani. La Germania è una entità federale – a volersi fermare al momento della sua stabilizzazione come tale – dalla metà del Trecento. L'imperatore Carlo IV fissò regole precise per l'elezione degli Imperatori con la promulgazione della Bolla d'Oro, nel 1356 (vent'anni prima che morisse Francesco Petrarca, per intendersi). È chiaro che Stati federati – come sono i Länder – possono essere «rappresentati» da un unico rappresentante politico.

Se con l'espressione «Camera delle Regioni» si intendesse dire che «il Senato rappresenta il popolo articolato nelle autonomie delle sue istituzioni territoriali» (espressione, questa, esatta), o qualcosa di simile, saremmo però totalmente fuori dall'ispirazione che ha mosso l'orientamento politico degli ultimi decenni (a partire dalle cd. leggi Bassanini). Se si intende mantenere al Senato il carattere rappresentativo-politico sono necessarie forme di intervento popolare nella designazione dei Senatori. Questo tema è stato a lungo trattato, e qui non possiamo riprenderlo. È tanto centrale quanto difficile, invece, e dunque ineludibile, il problema di come configurare il Senato come un vero «potere», sovrano al pari della Camera, ma con funzioni distinte. È il nocciolo del problema: attribuire al Senato funzioni specifiche oggi trascurate che rendano il Parlamento, come si è detto, riprendendo una famosa espressione di Marx a proposito della Comune di Parigi, un «corpo di lavoro operativo», di cui possa essere percepita, oggi, l'utilità, e possa così

acquisire autorevolezza e stima, compensando il deficit di legittimazione di cui la legislazione parlamentare da tempo soffre.

Tralasciamo le risposte che venivano date nell'ottica del Senato delle regioni, quando si diceva: dall'essere, le regioni, «il raccordo» tra la legislazione statale e quella regionale. Oppure dall'essere, le regioni, il «raccordo tra lo Stato e gli altri enti costitutivi della Repubblica e tra questi medesimi e l'Unione europea». Sono tutte ipotesi prive di forza legittimante, se non per una piccola parte del ceto accademico-politico-burocratico. Si tratta di funzioni in sé importantissime, ma attinenti a questioni intricate, ultra-specialistiche, incapaci di generare una qualche attenzione, e dunque legittimazione, popolare. Non bisogna confondere la rilevanza obiettiva delle funzioni con la loro qualità legittimante.

La legittimazione del Senato, come Camera Alta, dovrebbe derivargli dall'essere percepito come il custode degli interessi di lungo periodo del popolo-comunità, in possibile contrasto con quelli politicamente contingenti di questa o quella forza politica o del Governo. Quindi si potrebbe pensare che il Senato debba essere titolare:

1) di un potere di veto sospensivo generale, da potersi esercitare su tutte le leggi: un veto-richiamo da superare a maggioranza assoluta da parte della Camera. Se la lettura senatoriale è – come ora – obbligatoria e quindi sminuzzata in una quantità di procedimenti attinenti a legghine, è percepita più come un intralcio che come un potere «altro». Se invece è generale, solenne e sapientemente dosata nell'uso diventerà tanto più rilevante in quanto discrezionale, e si porrà come l'espressione di una vera dualità costituzionale. Questo del veto sospensivo discrezionalmente esercitabile su tutto – e dunque esercitato in concreto solo nei casi più rilevanti – sarebbe un potere chiaro, suscettibile di porsi al centro dell'attenzione per le leggi più discutibili e discusse, e dunque costituire un punto di riferimento, di attesa e di attenzione. Si tratterebbe di un potere non interdittivo, ben lontano da quello attribuito al *Reichsrat* dalla Costituzione di *Weimar*<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Art. 74 «Il *Reichsrat* può sollevare opposizione contro le leggi approvate dal *Reichstag*. L'opposizione deve essere recata dal governo a conoscenza del *Reichstag* entro due settimane dalla sua formulazione e non più tardi di altre due settimane deve essere integrata con i motivi. In caso di opposizione, la legge viene sottoposta al *Reichstag* per un'ulteriore deliberazione. Se non si raggiunga un accordo fra *Reichstag* e *Reichsrat* il presidente del *Reich* può, entro tre mesi, promuovere una decisione popolare sull'oggetto del conflitto. Ove il presidente non faccia uso di questo diritto la legge si considera come non esistente. Se il *Reichstag*, con una maggioranza di due terzi, si sia dichiarato contrario alla opposizione del *Reichsrat*, il presidente deve, entro tre mesi, o pubblicare la legge nella formulazione data dal *Reichstag*, oppure provocare una votazione popolare».

2) del potere di «manutenzione del libro delle leggi». Dopo le vicende dei c.d. «taglia leggi» è inutile pensare che Governo e Camera dei Deputati possano occuparsi di questo delicatissimo compito, a bassa «tensione politica», ma essenziale per la ricostituzione dello Stato di diritto, e che non è mai stato svolto con la dovuta continuità e attenzione. Basterà il potere di iniziativa legislativa dei senatori a far diventare il Senato stesso il fulcro di questa funzione? Proponendo disegni di legge-delega per la formazione di Testi Unici, ed esercitando un approfondito controllo sulla fattura loro e del decreto legislativo? O non pensare all'ipotesi – inconsueta, più drastica – ma fortemente legittimante di atti monocamerale con forza di legge (e quindi con potere di delegificazione)?

3) E dovrà altresì essere titolare, per comporre il modello delineato, di poteri autonomi di controllo-valutazione sull'attività di governo (in senso lato) e sulle nomine governative, e sull'attività amministrativa complessiva, compresa quella delle autonomie territoriali. Ma come sanzionarli? I cassetti del Parlamento sono pieni di rapporti e relazioni che giacciono inutilmente. Questo potere di controllo-valutazione deve poter essere esercitato in modo autonomo, anche con commissioni d'inchiesta monocamerale (assistite dai poteri dell'autorità giudiziaria) da potersi istituire su qualsiasi materia, nazionale o locale.

4) Traendo spunto da *Weimar* (per quanto riguarda il rapporto tra Governo del *Reich* e *Länder*<sup>8</sup>), si potrebbe pensare – idea un po' audace, ma utilmente sperimentabile – alla possibilità di inviare delle Commissioni senatoriali presso le amministrazioni oggetto di indagine, muniti degli stessi poteri di un ipotetico Commissario governativo, quindi in grado di incidere sull'organizzazione e sul funzionamento dell'amministrazione stessa. Questo straordinario e inconsueto potere senatoriale (che comporta la titolarità degli stessi poteri e degli stessi limiti non solo dell'autorità giudiziaria, ma anche dell'autorità amministrativa) si giustifica proprio con la necessità di saldare direttamente le attese popolari di una buona amministrazione con il potere rappresentativo, stante la lontananza degli attuali controlli amministrativi esterni ed interni; e il carattere sensazionalistico, ma circoscritto, di quelli giurisdizionali, che portano peraltro a confondere la responsabilità amministrativa con quella penale. Se ben esercitato, questo potere attribuirebbe al Senato un grande peso e prestigio: sarebbe una meditata, per il solo

<sup>8</sup> Art. 15 «Il governo del *Reich* esercita il controllo sugli affari rispetto ai quali compete ad esso la potestà legislativa. Esso potrà emanare disposizioni generali per disciplinare l'esecuzione da parte dei *Länder* delle leggi del *Reich*. Inoltre, esso ha facoltà, allo scopo di sorvegliare la detta esecuzione, di inviare propri incaricati presso le autorità centrali dei *Länder*, ed altresì, con il consenso di queste, presso gli uffici dipendenti».

fatto di essere pluralistica, *vox populi* che, parlando attraverso dati raccolti con cura e in «spirito di verità» potrebbe contrastare i luoghi comuni, le ripetizioni per «sentito dire» che occupano gran parte del c.d. dibattito pubblico. Non più solo l'antipolitica deve occuparsi delle disfunzioni (o anche solo della lontananza) della politica e dell'amministrazione. Questo solo compito riassume ciò che il Senato dovrebbe fare: riprendersi il campo dell'antipolitica.



STEFANO SICARDI

## I dilemmi della partecipazione politica nelle società in trasformazione: un recente confronto nel Parlamento italiano

SOMMARIO 1. Le attuali sofferenze della rappresentanza politica di fronte alle crescenti richieste di partecipazione diretta – 2. Il ventaglio delle proposte sulla valorizzazione dell’iniziativa legislativa popolare all’inizio della XVIII legislatura repubblicana – 3. Il d.d.l. D’Uva (ed i testi ad esso abbinati) nella prima deliberazione della Camera dei Deputati - 3.1. L’iter (discussioni ed audizioni) nella I Commissione Affari Costituzionali - 3.1.1. I limiti - 3.1.2. I controlli - 3.1.3. Il quorum di partecipazione - 3.1.4. Il rinvio alla legislazione attuativa – 3.1.5. Iniziativa popolare, referendum propositivo e Parlamento - 3.2. Il dibattito ed il voto nell’aula di Montecitorio – 4. Brevi considerazioni interlocutorie (ma preoccupate) su quanto emerso da questa prima fase di dibattiti e deliberazioni

1. La rappresentanza politica attraversa una delicata stagione dall’esito incerto. Difficile immaginare un sistema di governo che la emargini completamente; più facile (anche se per nulla positivo) ipotizzare, anche sull’onda di profondissimi cambiamenti di mentalità, una serie di interventi che ne potrebbero alterare il ruolo ed il peso, fino ad un progressivo inquietante scadimento dei suoi connotati.

Fluidità sociale e fluidità politica hanno potentemente contribuito alla crisi di strutture partitiche durevoli, sorrette da consensi non effimeri, guidate da élites non improvvisate (frutto di processi di selezione stabilizzatisi nel tempo e sorrette da correnti di fiducia non volatili) e sostenute da sentimenti di deferenza e pazienza: un quadro che appartiene ad un passato che appare sempre più lontano. Ai mutamenti socio-economici e di mentalità si aggiungono le sfide del presente e le correlate semplificanti richieste di sicurezza ed isolamento<sup>1</sup>, che si intrecciano poi con le trasformazioni legate

<sup>1</sup> Il senso attuale delle aspettative di maggiore partecipazione popolare potrebbe sempre più scivolare su richieste di difesa etnico-securitaria e non, come spesso è stato in passato – o si è creduto troppo semplicisticamente che fosse – di estensione in chiave universale dei diritti e delle prospettive di convivenza. Si ricordi, ma è solo un esempio, l’importanza (un richiamo di recente in G. E. RUSCONI, *Dove va la Germania? La sfida della nuova destra populista*, Bologna 2019, p. 10, attribuita da *Alternative für Deutschland*, «all’intervento diretto dei cittadini negli affari politici, con il sistematico ricorso a consultazioni popolari sull’esempio svizzero» non certo in una prospettiva di tolleranza universalistica).

alle nuove possibilità comunicative (da *internet* ai *social* ed a quanto si continua incessantemente a produrre con vertiginosa rapidità in questo ambito). Da qui non solo la necessità di rinnovate tutele della persona<sup>2</sup>, ma pure l'emersione di inquietanti (a dir poco) risvolti che tali nuove possibilità comunicative determinano sulla scena politica e la formazione del consenso<sup>3</sup>, facendo ritenere allettanti modalità di partecipazione lontane o comunque in tensione con i connotati della delega.

Eppure, anche a rischio di apparire banali e senza assolutamente voler chiudere gli occhi di fronte alle straordinarie potenzialità comunicative del mondo contemporaneo, la rappresentanza politica, quale modo di articolare le domande provenienti dalla società e di darvi risposta attraverso l'azione, a diversi livelli, di soggetti scelti tramite elezioni a suffragio universale, ha ancora molte carte da giocare, se si prende sul serio la necessità, per collettività di medie e grandi dimensioni, di pervenire a decisioni che siano il più possibile – il punto è da sottolineare – coordinate e congruenti, correggibili e modulabili a seconda del mutare dei contesti e delle situazioni, ed ancora non slegate rispetto alle loro ricadute.

Una necessità che rischia di essere sottovalutata e sempre meno percepita di fronte alle pulsioni autocentrate di crescenti fasce del corpo elettorale, sempre più attratto, in un tempo caratterizzato dalla caduta della dimensione programmatica della politica, dalla prospettiva per cui le decisioni pubbliche possano invece essere la sommatoria, *à la carte*, degli svariati desideri ed umori di ognuno, senza preoccuparsi della loro armonizzazione e

<sup>2</sup> Nell'ambito di una sempre più ampia letteratura cfr., per tutti, F. PIZZETTI (a cura di), *Internet e la tutela della persona*, Firenze 2015; ID. (a cura di), *Intelligenza artificiale, protezione dei dati e regolazione*, Torino 2018; T. E. FROSINI, *Liberté Egalité Internet*, Napoli 2019; P. COSTANZO *L'impatto della tecnologia sui diritti fondamentali*, in T. E. FROSINI, O. POLLICINO, E. APA, M. BASSINI (a cura di), *Diritti e libertà in internet*, Milano 2017, p. 3 ss.

<sup>3</sup> Basti qui ricordare C. SUNSTEIN, *#republic.com. La democrazia al tempo dei social media*, Bologna 2017, e poi due recenti lavori che ben inquadrano l'odierno retroterra culturale, psicologico e cognitivo prima ancora che politico: A. M. LORUSSO, *Postverità*, Roma-Bari 2018, e F. D'AGOSTINI, M. FERRERA, *La verità al potere. Sui diritti aletici*, Torino 2019. E, sul piano più specificamente giuridico, da ultimo, P. COSTANZO, *La «democrazia digitale» (precauzioni per l'uso)*, in *Dir. pubbl.*, 2019, n. 1 (speciale dedicato a *Big Data e democrazia*), p. 71 ss.; G. FIORIGLIO, *Democrazia elettronica. Presupposti e strumenti*, Padova 2017; C. SERRA, *La rappresentanza ai tempi di Facebook*, in R. DEPLANO (a cura di), *I diritti delle persone dentro e fuori i confini costituzionali. Norme giuridiche tra teoria e prassi*, Roma 2018, p. 27 ss. Sui cambiamenti di mentalità incidenti sulla rappresentanza alcune considerazioni in S. SICARDI, *La rappresentanza politica ai tempi dell'avatar. Scenari tormentati e future incognite*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2019, n. spec. per il ventennale della rivista, p. 721 ss. L'impatto del nuovo contesto comunicativo, va sottolineato, si manifesta in molteplici ulteriori direzioni, ad esempio in relazione alle tecniche ed alle pratiche del diritto, come acutamente era stato non solo da oggi avvertito (Cfr. F. G. PIZZETTI, *Internet e la natura caotica del diritto giurisprudenziale*, in *Pol. dir.*, 2001, p. 467 ss.).

delle loro conseguenze<sup>4</sup>. Proprio questa esigenza di correlazione, nello spazio e nel tempo, gli istituti di partecipazione popolare, tradizionale e telematica, anzitutto di tipo referendario, non paiono assolutamente in grado di garantire, quando non si limitino ad una funzione di correttivo non frequente (e in tal caso utile) dei tradizionali meccanismi basati sulla delega<sup>5</sup>.

In questo quadro, in una prospettiva ovviamente circoscritta ma comunque collegata a quanto sin qui ricordato, è importante riflettere sulla recente iniziativa, nel nostro Paese, di valorizzazione degli istituti di partecipazione popolare diretta, proveniente dalle forze politiche che ha fatto di tale rivendicazione uno dei suoi obiettivi fondamentali, immediatamente tradottasi, contestualmente all'assunzione di dirette responsabilità di governo del Paese, in una proposta di legge di revisione costituzionale. Tale iniziativa, va subito sottolineato, ha inteso presentarsi come espressione di un disegno riformatore polemicamente contrapposto a quanto accaduto nella precedente legislatura, opponendo cioè ad una revisione di taglio complessivo della Costituzione la strategia delle revisioni puntuali, di cui quella sulla riduzione del numero dei parlamentari costituisce un contestuale esempio. In realtà però, come emergerà anche dal dibattito parlamentare di cui si dirà, è risultato comunque molto facile istituire un collegamento tra le due iniziative appena ricordate, in funzione di ridimensionamento del ruolo del Parlamento nel sistema<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Come il caso della *Brexit*, ma anche questo è solo un esempio, insegna abbondantemente (S. PAROLARI, *Democrazia diretta nel Regno Unito: il referendum è lo strumento adeguato per uscire dall'impasse della Brexit?*, in *Forum quad. cost.*, 13 febbraio 2019).

<sup>5</sup> Per una ampia esposizione delle ragioni ed obiezioni alla cosiddetta democrazia diretta l'importante contributo di E. GARCIA, E. PALICI DI SUNI, M. ROGOFF (a cura di), *Gli istituti di democrazia diretta nel diritto comparato*, Padova 2018.

<sup>6</sup> Un aspetto rimarcato proprio da chi dentro il Parlamento fu ed è ostile a riforme complessive ma è anche strenuo difensore della sua centralità (si pensi a Liberi ed Uguali). Ma più volte il collegamento di cui si è accennato nel testo è stato evocato. Ad esempio, Lorenzin (Misto-CP-A-PS-A), nelle dichiarazioni di voto finale in Aula di Montecitorio (21 febbraio 2019): «non sappiamo qual è il modello costituzionale che ci vuole porre questo Governo del cambiamento. Abbiamo il dimezzamento dei parlamentari da un lato, abbiamo il referendum propositivo dall'altro, il vincolo di mandato messo nel contratto di Governo». Di contrario avviso L. CIAURRO, *La riduzione del numero dei parlamentari fra revisione costituzionale ed opportunità politica*, in *Rass. parl.*, 2019, p. 96 ss., spec. p. 113, che ritiene «equazione tanto affrettata quanto errata» affermare che «la diminuzione del numero dei parlamentari equivale a meno democrazia rappresentativa», a cui farebbe da «contrappeso un rafforzamento degli istituti di democrazia diretta». Richiama invece le preoccupazioni tanto sull'efficienza di un Parlamento meno numeroso, quanto sulla rappresentatività dell'istituzione E. ROSSI, *La riduzione del numero dei parlamentari*, in *Quad. cost.*, 2019, p. 423 ss., che ricorda peraltro come la discussione in Senato abbia riguardato soprattutto la ripartizione dei seggi senatoriali. E vedi le considerazioni di P. CARROZZA, *È solo questione di numeri? Le proposte di riforma degli art. 56 e*

Nelle considerazioni che seguono richiamerò il percorso parlamentare in prima deliberazione a Montecitorio della proposte di revisione dell'art. 71 Cost., (in particolare di quella D'Uva ed altri, espressione emblematica, come già accennato, dell'*engagement* costituzionale del M5S<sup>7</sup>), per poi chiudere con alcune sintetiche considerazioni sui problemi che restano aperti e le preoccupazioni che innesca, nel contesto attuale, l'attuale confronto sull'ampliamento della cosiddetta democrazia diretta<sup>8</sup>.

2. È opportuno rapidamente richiamare, prima di soffermarci un po' di più su quella D'Uva ed altri, le proposte costituzionali coeve, tre depositate in precedenza, un'altra successivamente.

Due di queste, con la stessa data (presentate il 1 giugno 2018), sono derivate dall'iniziativa dei medesimi parlamentari del Partito Democratico (PD) (Stefano Ceccanti ed altri<sup>9</sup>): la prima (XVIII Legislatura, Camera dei

*57 Cost. per la riduzione dei parlamentari (rielaborazione dell'Audizione presso la I Comm. Sen., novembre 2018)*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2019, n. spec., p. 81 ss.; ed anche l'audizione presso la medesima commissione di S. Troilo in *Forum quad. cost.*, 23 giugno 2019.

<sup>7</sup> Tra i firmatari figurano anche deputati della Lega, alleata di governo. L'apporto di tali parlamentari, come si vedrà, sarà, almeno in questo primo tratto a Montecitorio, ad essere generosi, limitatissimo. Ciò pare riflettere una ripartizione di ambiti particolarmente visibile avutasi nella coalizione giallo-verde (al M5S la partecipazione popolare e il reddito di cittadinanza, mentre alla Lega i problemi dell'ordine pubblico e dell'immigrazione).

<sup>8</sup> Così la dottrina tradizionale (ad es., per tutti, T. MARTINES, G. SIVESTRI, *Diritto Costituzionale*, Milano 2013, p. 201). In termini diversi, in una prospettiva anzitutto anche se non solo definitoria, M. LUCIANI, *Commento all'art. 75 Cost.*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, *La formazione delle leggi*, 2. *Il referendum abrogativo*, Bologna-Roma 2005, p. 11 ss., che insiste sul requisito della compresenza fisica per individuare la democrazia diretta; si v. anche le audizioni alla I Comm. Camera ed alla I Comm. Senato sulle proposte di riforma dell'art. 71 Cost. di M. Luciani e, per il radicamento del referendum nella democrazia rappresentativa, di D. Porena (XVIII Leg.). Si ricordi pure che nella ricostruzione dei condizionamenti all'esercizio della democrazia diretta E. W. BÖCKENÖFORDE, *Democrazia e rappresentanza*, in *Quad. cost.*, 1985, p. 227 ss., spec. p. 239, afferma, a proposito del referendum, che «l'apparenza di democrazia diretta maschera la struttura rappresentativa che si sviluppa dietro di essa»; e che A. DI GIOVINE, *Democrazia diretta: da chi?*, n. ID., *Democrazia diretta e sistema politico*, Padova 2001, p. 73 ss., ritiene, con ampia argomentazione, «la strutturale subordinazione dell'istituto referendario ai meccanismi della democrazia rappresentativa». Tutto ciò però mi pare sottovalutare che il voto dell'intero corpo elettorale e non dei soli rappresentanti spesso complichino le dinamiche della rappresentanza politica classica e che non di rado la decisione referendaria e quella assunta dagli organi rappresentativi entrino in collisione o comunque presentino grandi difficoltà di armonizzazione, per cui trovo problematico considerare il referendum come istituto del regime rappresentativo fondato sulla delega.

<sup>9</sup> Cofirmatari: Susanna Cenni; Roger De Menech; Rosa Maria Di Giorgi; Gian Mario Fragomeli; Francesca La Marca; Alessia Morani; Stefania Pezzopane; Ettore Rosato.

Deputati, n. 726), reca «Modifica dell'art. 71 della Costituzione, concernente l'iniziativa delle leggi e l'introduzione del referendum propositivo»; la seconda (XVIII Legislatura, Camera dei Deputati, n. 727), reca «Modifica dell'art. 71 della Costituzione, concernente la determinazione del quorum di validità del referendum abrogativo». Un'altra proposta proviene poi, il mese successivo, dai deputati Elisa Tripodi ed altri (M5S<sup>10</sup>), ed è presentata il 24 luglio 2018, n. 987 («Modifica dell'art. 71 della Costituzione, concernenti le leggi di iniziativa popolare»).

Infine, molto più in là nel tempo e successivamente alla iniziativa D'Uva ed altri va ricordata quella, in data 13 dicembre 2018, n. 1447, dal deputato Riccardo Magi (Misto, +E, CD) («Modifiche agli articoli 71 e 75 della Costituzione, in materia di iniziativa legislativa popolare e di referendum»).

In ordine di tempo aprono la rassegna le due proposte Ceccanti ed altri (PD). La prima delle due (n. 726)<sup>11</sup> affronta la problematica del referendum

<sup>10</sup> Cofirmatari: Anna Macina; Federica Dieni; Davide Aiello; Roberta Alaimo; Francesco Berti; Anna Bilotti; Giuseppe Brescia; Valentina Corneli; Maurizio Cattoi; Giuseppe D'Ambrosio; Fabiana Dadone; Francesco Forciniti; Martina Parisse; Francesco Silvestri.

<sup>11</sup> Se ne riporta il testo integrale: Art. 1: «L'articolo 71 della Costituzione è sostituito dal seguente: “Art. 71. L'iniziativa delle leggi appartiene al Governo, a ciascun membro delle Camere e agli organi ed enti ai quali sia conferita da legge costituzionale. Il popolo esercita l'iniziativa delle leggi, mediante la proposta, da parte di almeno centomila elettori, di un progetto redatto in articoli. Ove le Camere non approvino il progetto di legge presentato ai sensi del secondo comma entro il termine di diciotto mesi o lo approvino con modifiche che ne alterino i principi fondamentali, entro i sei mesi successivi un milione di elettori può chiedere che i principi fondamentali contenuti in tale progetto siano sottoposti a referendum popolare propositivo. La proposta soggetta a referendum popolare propositivo è approvata se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi e se ha partecipato alla votazione un numero di elettori almeno pari alla maggioranza degli elettori che hanno preso parte alla precedente votazione per l'elezione della Camera dei deputati. Se la proposta è approvata, le Camere, entro i sei mesi successivi alla data dello svolgimento del referendum, approvano il progetto di legge di iniziativa popolare o un altro progetto di legge che recepisca i principi fondamentali approvati con il referendum propositivo. Non è ammesso il referendum popolare propositivo su progetti che comportino modifiche della Costituzione o di leggi costituzionali, di leggi che garantiscano minoranze linguistiche o relative alle materie disciplinate negli articoli 7 e 8. Non è inoltre ammesso il referendum propositivo su progetti di legge che rechino significativi oneri finanziari a carico della finanza pubblica. Non è infine ammesso il referendum propositivo per i progetti di legge che contengano norme meramente abrogative o che si riferiscano a più oggetti tra loro non omogenei. La legge stabilisce le modalità di presentazione dei progetti di legge previsti dal secondo comma e le modalità di attuazione del referendum popolare propositivo, disciplina i poteri del comitato promotore del progetto di legge, sia nella discussione parlamentare del progetto sia nell'eventuale procedura di referendum, compresa la fase di enucleazione dei principi da sottoporre alla Corte costituzionale e, quindi, al referendum popolare propositivo, e regola l'accesso delle formazioni politiche e sociali interessate ai mezzi di informazione pubblici e privati. La Corte costituzionale, entro

propositivo nella prospettiva generale che intende gli istituti di democrazia diretta «come strumenti correttivi all'interno di una democrazia che è e resta fundamentalmente rappresentativa» e contrasta con quella di chi «pretende invece capovolgere la logica di fondo dell'ordinamento». Di qui una configurazione del referendum propositivo che (richiamando il d.d.l. presentato dai senatori Adamo ed altri della XVI Legislatura, n. 1092), «lo circonda di una serie di doverose garanzie»; esse ispireranno futuri emendamenti, solo in piccola parte accolti, a quello che diverrà il testo base D'Uva ed altri, sia pur modificato, in discussione nella I Commissione e nell'Aula di Montecitorio.

Si prevede che se le Camere non approvino entro diciotto mesi il progetto di iniziativa popolare o lo alterino nei principi fondamentali, nei sei mesi successivi un milione di elettori può chiedere «che i principi fondamentali contenuti in tale progetto siano sottoposti a referendum popolare propositivo». La proposta soggetta a referendum è approvata se «è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi e se ha partecipato alla votazione un numero di elettori almeno pari alla maggioranza degli elettori che hanno preso parte», alle precedenti votazioni per la Camera. Se ciò avviene, «entro i sei mesi successivi», le Camere «approvano il progetto di legge di iniziativa popolare o un altro progetto di legge che recepisca i principi fondamentali approvati con referendum propositivo».

Non è ammesso referendum propositivo

«su progetti che comportino modifiche della Costituzione o di leggi costituzionali, di leggi che garantiscano minoranze linguistiche o relative alle materie disciplinate negli articoli 7 e 8. Non è inoltre ammesso il referendum propositivo su progetti di legge che rechino significativi oneri finanziari a carico della finanza pubblica. Non è infine ammesso il referendum propositivo per i progetti di legge che contengano norme meramente abrogative o che si riferiscano a più oggetti tra loro non omogenei».

Si rinvia ad una futura legge lo stabilire le modalità di presentazione dei progetti e di attuazione del referendum, i poteri del Comitato promotore, nella discussione parlamentare e nell'eventuale procedura referendaria, «compresa la fase di enucleazione dei principi da sottoporre alla Corte costituzionale e, quindi, al referendum popolare propositivo» e la disciplina dell'«accesso delle formazioni politiche e sociali interessate ai mezzi di informazione pubblici e privati». La Corte, entro trenta giorni dalla

trenta giorni dalla presentazione della richiesta, dichiara con sentenza l'ammissibilità del referendum popolare propositivo, sia per quanto riguarda il rispetto dei limiti fissati dal presente articolo, sia per quanto riguarda la compatibilità del contenuto del progetto con le altre norme costituzionali.».

presentazione della richiesta, si pronuncia sull'ammissibilità del referendum propositivo, sia in relazione ai limiti sopra richiamati, sia alla «compatibilità del contenuto del progetto con le altre norme costituzionali».

Oltre ad una attenta definizione dei limiti, la proposta (che sembrerebbe voler «segnare il territorio» della democrazia diretta prima di altre iniziative di revisione, in particolare del M5S) si caratterizza per l'obiettivo di evitare la contrapposizione tra promotori e Camere, assegnando ai primi un ruolo di impulso (in due tempi, con doppia raccolta di firme) volto ad introdurre vincoli al Parlamento nella stesura di una legge in cui i principi fondamentali siano stati indicati dal corpo elettorale. La procedura delineata può apparire difficoltosa (anche se i recenti orientamenti in tema di raccolta delle firme – e le ulteriori facilitazioni che in futuro nemmeno tanto ipotetico potrebbero seguire – la rende meno onerosa di quanto possa sembrare a prima vista), e bisognosa di alcuni chiarimenti (sia per le procedure di individuazione dei principi fondamentali, sia per la conclusione dell'iter in cui le Camere dovrebbero recepire i principi, sia per chiarire il contenuto dei «significativi oneri di finanza pubblica»<sup>12</sup>). È indubbio che qui la preoccupazione principale, sicuramente lodevole, è, come già accennato, quella di non costruire corti circuiti tra promotori/corpo elettorale ed assemblee rappresentative, evitando dirette contrapposizioni (come invece puntualmente avverrà nel testo D'Uva ed altri).

La seconda proposta Ceccanti ed altri (n. 727), nella medesima prospettiva generale della precedente, intende solamente riformulare l'entità del quorum per il referendum abrogativo, portandolo al criterio espresso nella precedente proposta n. 726, cioè «alla maggioranza dei votanti alle elezioni per il rinnovo della Camera [...] immediatamente precedenti la data di svolgimento del referendum». Il problema del quorum si presenterà ripetutamente nel successivo dibattito e verrà poi risolto in termini diversi.

La proposta Tripodi Elisa ed altri (M5S-Lega) mira a valorizzare, in una prospettiva tradizionale e circoscritta, l'istituto dell'iniziativa legislativa popolare introducendo un termine tassativo per la deliberazione conclusiva di tale iter: «Il Parlamento procede alla deliberazione conclusiva sul progetto di legge di iniziativa popolare nel termine massimo di tre mesi dalla data della sua presentazione» (articolo unico), stabilendo «l'impossibilità di

<sup>12</sup> La proposta 726 «rende eccessivamente gravoso il ricorso al referendum. Inoltre, la stessa proposta, col prevedere che almeno un milione di elettori possa “chiedere che i principi fondamentali contenuti in tale progetto siano sottoposti a referendum popolare propositivo”, tace sull'altra ipotesi, pure formulata, che le Camere non si siano pronunciate affatto» (Cam. Dep., XVIII Leg., I. Comm., *Audizione* di C. Pinelli sui d.d.l. cost. nn. 1173 e 726). E vedi anche le Audizioni di S. Curreri, M. Villone e M. Volpi.

eludere l'assunzione della responsabilità politica da parte delle Camere» (così la Relazione).

La proposta D'Uva Francesco ed altri<sup>13</sup> (Camera dei Deputati, XVIII Leg., presentata il 17 settembre 2018, n. 1073, da deputati dei gruppi M5S e Lega) reca come titolo «Modifica all'articolo 71 della Costituzione in materia di iniziativa legislativa popolare»<sup>14</sup>.

Tale iniziativa fu anticipata nell'audizione, di fronte alle I Commissioni riunite di Camera e Senato, dal Ministro per i rapporti con il Parlamento e la Democrazia Diretta Riccardo Fraccaro, il 12 luglio 2018. In quella sede egli pose l'accento sull'obiettivo di promuovere un «dialogo partecipato dei promotori» dell'iniziativa popolare rispetto «ai lavori delle Camere», sottolineando che «il dialogo e la partecipazione effettiva a un *iter* legislativo in sede parlamentare potrebbero costituire, infatti, un momento fondamentale della nuova procedura referendaria»<sup>15</sup>. Evidente è l'intento del Ministro<sup>16</sup> di

<sup>13</sup> Cofirmatari: Riccardo Molinari; Giuseppe Brescia; Igor Giancarlo Iezzi; Anna Macina; Simona Bordonali; Davide Aiello; Sara De Angelis; Roberta Alaimo; Alessandro Giglio Vigna; Vittoria Baldino; Cristian Invernizzi; Francesco Berti; Filippo Maturi; Anna Bilotti; Alberto Stefani; Maurizio Cattoi; Gianni Tonelli; Valentina Corneli; Gianluca Vinci; Fabiana Dadone; Giuseppe D'ambrosio; Federica Dieni; Francesco Forciniti; Martina Parisse; Francesco Silvestri; Elisa Tripodi; Leonardo Salvatore Penna; Maria Edera Spadoni; Filippo Scerra.

<sup>14</sup> Se ne riporta integralmente il testo, assai scarno: Art. 1: «All'articolo 71 della Costituzione sono aggiunti, in fine, i seguenti commi: “Quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori e le Camere non la approvano entro diciotto mesi dalla sua presentazione, è indetto un *referendum* per deliberarne l'approvazione, salvo che i promotori non vi rinunzino e a condizione che la Corte costituzionale lo giudichi ammissibile. Hanno diritto di partecipare al *referendum* tutti i cittadini chiamati ad eleggere la Camera dei deputati. Il *referendum* non è ammissibile se la proposta non rispetta i principi e i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione nonché i vincoli europei e internazionali, se non ha contenuto omogeneo e se non provvede ai mezzi per far fronte ai nuovi o maggiori oneri che essa importi. Sull'ammissibilità del *referendum* la Corte costituzionale giudica, su istanza dei promotori, anche prima della presentazione della proposta di legge alle Camere, purché siano state raccolte almeno centomila firme. La proposta sottoposta a *referendum* è approvata se ottiene la maggioranza dei voti validamente espressi. Se le Camere approvano la proposta in un testo diverso da quello presentato e i promotori non vi rinunziano, il *referendum* è indetto su entrambi i testi. In tal caso l'elettore che si esprime a favore di ambedue ha facoltà di indicare il testo che preferisce. Se entrambi i testi ottengono la maggioranza dei voti validamente espressi, è approvato quello che ha ottenuto complessivamente più voti. La legge determina le modalità di attuazione del *referendum* previsto dal presente articolo”».

<sup>15</sup> Vedi Cam. Dep., Sen. Rep., XVIII Leg., *Dossier* 16 ottobre 2018, “*Iniziativa legislativa popolare e referendum*” (A.C. n. 726 e A.C. n. 1173), n. 72 [da ora in avanti: *Dossier* 16 ottobre 2018, n. 72], p. 5.

<sup>16</sup> Ribadito anche sugli organi di stampa: R. FRACCARO, *La riforma integra Parlamento e democrazia diretta*, in *Il Sole-24Ore*, 23 gennaio 2019; ID., *Fraccaro: i referendum? La democrazia non*

decantare, con tali dichiarazioni, la contrapposizione tra democrazia rappresentativa e diretta, che verrà invece immediatamente scorta dalle opposizioni nel testo proposto.

La Relazione alla proposta D'Uva muove dalla crisi della democrazia rappresentativa e dalla conseguente disaffezione per la politica, al fine di richiedere, in nome dell'esigenza di valorizzare una reale partecipazione, il potenziamento degli istituti di democrazia diretta, come fenomeno non contingente, che sarebbe ben presente in significative esperienze straniere, citando in particolare la Svizzera e gli Stati Uniti (p. 1). Di qui la richiesta di valorizzare l'iniziativa legislativa popolare e più in generale la democrazia diretta, che agevolerebbe il coinvolgimento dei cittadini e contribuirebbe alla trasparenza ed efficienza delle istituzioni, favorendo

«l'equità nella gestione del potere politico e persino lo sviluppo economico nazionale. La democrazia diretta, infine, costituisce un argine ad alcuni aspetti degenerativi della democrazia rappresentativa: tendenze spartitorie dei partiti; creazione di privilegi a favore dei governanti; incremento degli apparati burocratici e dipendenza dai gruppi d'interesse».

Si aggiunge comunque poi prudenzialmente che «la prospettiva nella quale occorre guardare agli istituti partecipativi non è quella di una contrapposizione tra la democrazia diretta e la democrazia rappresentativa, ma quella di un reciproco completamento».

L'irrobustimento dell'iniziativa legislativa popolare avrebbe insomma lo scopo «di promuovere e rafforzare la democrazia diretta e, nel medesimo tempo, di valorizzare il ruolo del Parlamento nella sua capacità di ascolto, di interlocuzione». Si richiama quindi l'attuale testo dell'art. 71 e, in particolare, si ricordano la scarsa applicazione ricevuta dal secondo comma ed i tentativi di rivitalizzazione dell'istituto (p. 2).

Nell'ottica quindi di potenziare l'apporto diretto dei cittadini alle scelte fondamentali e, «nello stesso tempo», di valorizzare la capacità del Parlamento di rappresentarne le istanze (ancora una volta i due obiettivi vengono presentati in termini paralleli e sinergici e non in contrapposizione), a p. 3 si legge

«si prevede che l'iniziativa legislativa popolare, qualora sia sostenuta da un consistente numero di firme, almeno cinquecentomila elettori, [...] debba essere esaminata dalle Camere e approvata entro un termine congruo, stabilito in diciotto mesi. Qualora la proposta non venga approvata dalle Camere entro quel termine, su di essa è indetto un referendum, salvo che i promotori rinunzino alla consultazione popolare e a condizione che la Corte costituzionale ne giudichi ammissibile lo svolgimento. La proposta popolare sarà quindi sottoposta

*rischia*, in *Corriere della Sera*, 14 maggio 2019.

a referendum nel caso che le Camere non la approvino entro il ragionevolmente lungo termine previsto. Tale previsione vuole rappresentare uno di stimolo e impegno per l'attività delle Camere. Inoltre, si intende dare risalto e rilievo al confronto e al rapporto tra i cittadini e le istituzioni parlamentari: convergere con un accordo su un diverso testo può indurre i promotori a rinunciare alla consultazione popolare, così che il referendum non si tenga nel caso si trovi un'intesa».

Segue poi il richiamo ai limiti (p. 4). La proposta (che, precisa la Relazione, può solo riguardare la legislazione ordinaria) deve essere sorretta da cinquecentomila sottoscrizioni non è ammissibile – ed è possibile richiedere, da parte dei promotori, raggiunte le centomila firme, la decisione della Consulta prima della presentazione alle Camere –

«se [...] non rispetta i diritti e i principi fondamentali garantiti dalla Costituzione [...] nell'accezione lata usata dalla Corte costituzionale, che va ben oltre i "principi fondamentali" di cui agli articoli da 1 a 12», nonché «i vincoli europei e internazionali, se non ha contenuto omogeneo e se non provvede ai mezzi per far fronte ai nuovi o maggiori oneri».

Ancora, la Relazione (p. 3) esclude (ciò non è però esplicitato nel testo della proposta) le

«procedure legislative speciali, come ad esempio con riguardo alle leggi di cui all'articolo 8 della Costituzione, di amnistia e indulto e anche di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione in materia di autonomia differenziata, o nelle ipotesi ove sia prevista un'iniziativa legislativa riservata, come nel caso della legge di bilancio».

Riguardo alle leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali ancora la relazione (p. 3) precisa, limitandosi il testo della proposta ad escludere l'inammissibilità per il mancato rispetto dei «vincoli europei e internazionali», essere

«evidente che il nuovo strumento è inutilizzabile sia per i trattati già ratificati (perché la loro abrogazione resterebbe vietata dall'articolo 75 della Costituzione) sia ovviamente per i trattati non ancora conclusi. Resta una sola ipotesi residua, quella cioè di trattati già conclusi ma non ancora ratificati. In questo caso sarebbe ammessa l'iniziativa popolare, la quale si chiuderebbe peraltro senza referendum, qualora il Parlamento approvasse la legge di autorizzazione alla ratifica».

Si sottolinea quindi che – e si tratta di un punto assolutamente centrale, che sarà al centro delle successive polemiche –

«particolarmente rilevante, nella prospettiva di realizzazione del circuito virtuoso tra democrazia diretta e democrazia rappresentativa, è la previsione, introdotta dal penultimo comma aggiunto all'articolo 71 della Costituzione, secondo cui, nel caso che le Camere

approvino la proposta in un testo diverso da quello presentato dai promotori e questi non vi rinunzino, il referendum dev'essere indetto su entrambe le proposte».

Infine, la Relazione (p. 4) ritiene che alla stregua di questa soluzione, che riprende la procedura dell'iniziativa popolare per la modifica della Costituzione svizzera,

«il Parlamento non sarebbe affatto escluso dalla nuova procedura di democrazia diretta e, anzi, potrebbe uscirne rafforzato nella sua legittimazione e autorevolezza [...] Se tutte e due le proposte ottengono la maggioranza dei voti validi, è approvata quella che ha ottenuto complessivamente più voti».

La proposta D'Uva, a differenza della vigente disciplina referendaria, non pone limiti di materia; inoltre essa non prevede un numero massimo (ad esempio annuale) di iniziative da sottoporre al corpo elettorale, fa riferimento solo a leggi ordinarie, ma senza chiarire se vi siano o meno ricomprese quelle atipiche o rinforzate o ad iniziativa riservata; ancora il nuovo procedimento potrebbe essere utilizzato per attivare una proposta «rinforzata» (secondo il nuovo testo dell'art. 71) però di legge solo abrogativa, sovrapponendosi così all'istituto referendario previsto all'art. 75 Cost<sup>17</sup>.

Se tutto quanto precede sarà oggetto di ampio dibattito e di numerose proposte emendative, il vero punto nodale del testo, come si è poco sopra ricordato, e sul quale duramente si confronteranno la maggioranza e le opposizioni in Commissione ed in Aula, è dato, come è noto, da quanto introdotto negli ultimi due commi dell'art. 71 Cost.:

«Se le Camere approvano la proposta in un testo diverso da quello presentato e i promotori non vi rinunziano, il referendum è indetto su entrambi i testi. In tal caso l'elettore che si esprime a favore di ambedue ha facoltà di indicare il testo che preferisce. Se entrambi i testi ottengono la maggioranza dei voti validamente espressi, è approvato quello che ha ottenuto complessivamente più voti. La legge determina le modalità di attuazione del referendum previsto dal presente articolo».

Ci si trova insomma di fronte all'istituto, del referendum arbitrare, che instaura una sorta di «concorrenza» tra il testo dei promotori e quello del Parlamento, tra cui l'elettore dovrà scegliere, in termini completamente diversi dal d.d.l. 726<sup>18</sup>. Davvero difficile immaginare di essere «nella

<sup>17</sup> Come, fin da subito, ha fatto notare il *Dossier* 16 ottobre 2018, n. 72, pp. 7-8; e Cam. Dep., Sen. Rep., XVIII Leg., *Dossier* 16 gennaio 2019, «*Iniziativa legislativa popolare e referendum*». A.C. n. 1173-A, n. 72/1 [da ora in avanti: *Dossier* 16 gennaio 2019, n. 72/1], p. 21.

<sup>18</sup> «Mentre in AC 1173 si prevede una consultazione referendaria approvativa/deliberativa («è indetto un r. per deliberarne l'approvazione»), facoltativa («salvo che i promotori

prospettiva di realizzazione del circolo virtuoso tra democrazia diretta e democrazia rappresentativa», come osa affermare la Relazione alla proposta D'Uva.

La proposta Magi (Misto, +E, CD) (n. 1447), che interviene successivamente, a dibattito ormai avviato nella I Commissione della Camera<sup>19</sup>,

non vi rinunzino”: si tratta di una forma di vera e propria “legislazione popolare”, in cui la deliberazione del corpo elettorale si sovrappone a quella parlamentare), in A.C. 726, invece, si prevede un referendum propositivo, eventuale (se richiesto da un milione di elettori) che s’inserisce nel procedimento di formazione della legge (che resta parlamentare: si tratta di una forma di “co-legislazione”, in cui la volontà del corpo elettorale si aggiunge a o integra quella parlamentare). Inoltre, in A.C. 1173 si prevede la presentazione di una proposta c.d. “elaborata” (il corpo elettorale è chiamato ad approvare un testo normativo già compiuto e articolato), mentre in A.C. 726 si prevede la presentazione di una proposta c.d. “generica” (il corpo elettorale è chiamato ad approvare solo dei principi generali, destinati a essere tradotti in disposizioni normative dagli organi della rappresentanza)» (Cam. Dep., XVIII Leg., I. Comm., Audizione di G. D’Alessandro sui d.d.l. cost. nn. 1173 e 726).

<sup>19</sup> Se ne riporta il testo integrale: Art. 1: «Il secondo comma dell’articolo 71 della Costituzione è sostituito dai seguenti: “Il popolo esercita l’iniziativa delle leggi mediante la proposta, da parte di almeno centomila elettori, di un progetto di legge ordinaria redatto in articoli. Ove le Camere non approvino il progetto di legge presentato ai sensi del secondo comma entro il termine di dodici mesi o lo approvino con modifiche, i promotori, entro trenta giorni, decidono se sottoporre il progetto da essi presentato a referendum popolare propositivo, dopo avere raccolto le sottoscrizioni di cinquecentomila elettori. L’entrata in vigore della legge approvata dalle Camere è sospesa fino all’esito del referendum. Non sono ammessi progetti di legge d’iniziativa popolare per le leggi tributarie e di bilancio, di amnistia e di indulto, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali né per le leggi di cui agli articoli 7, 8, 81, sesto comma, 116, 132 e 133. Non sono ammessi altresì progetti di legge d’iniziativa popolare volti principalmente ad avere effetto sugli equilibri di finanza pubblica, o che non provvedano ai mezzi per fare fronte ai nuovi o maggiori oneri che essi importino, o che contengano norme meramente abrogative o riferite a più oggetti tra loro non omogenei. La Corte costituzionale, che nella propria attività istruttoria si avvale dell’Ufficio parlamentare di bilancio, prima dell’inizio dell’esame da parte del Parlamento dichiara con sentenza l’ammissibilità del progetto di legge d’iniziativa popolare e la compatibilità delle sue disposizioni con le norme costituzionali. È facoltà del Comitato promotore chiedere alla Corte costituzionale di pronunziarsi sull’ammissibilità del progetto di legge d’iniziativa popolare e sulla compatibilità delle disposizioni di esso con le norme costituzionali, anche prima della presentazione del progetto alle Camere, purché siano state raccolte almeno cinquantamila firme. Il progetto di legge d’iniziativa popolare sottoposto a referendum è approvato se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi, purché il numero dei voti favorevoli sia superiore a un quinto del numero degli aventi diritto al voto. La legge approvata a seguito del referendum può essere modificata a decorrere dalla legislatura successiva a quella in cui si è tenuto il referendum. La legge determina le modalità di attuazione del procedimento previsto dal presente articolo.”». Art. 2: «Il quarto comma dell’articolo 75 della Costituzione è sostituito dal seguente: “La proposta sottoposta a referendum è approvata se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi, purché il numero dei voti favorevoli sia superiore a un quinto del numero degli aventi diritto al voto.”».

esprime fin da subito il suo intento (su cui il presentatore ritornerà più volte nel corso dei lavori) di costituire «una risposta alla crescente domanda di partecipazione e di coinvolgimento da parte dei cittadini». Pur nel perseguire tale obiettivo, l'on. Magi ritiene allo stesso tempo necessario evitare uno stravolgimento della natura rappresentativa della nostra democrazia, col favorire in ogni fase del procedimento la complementarità tra l'iniziativa popolare e le funzioni parlamentari e la più ampia collaborazione anche con gli altri organi costituzionali, in primis con la Corte costituzionale.

Tale proposta – l'unica del pacchetto di cui qui si tratta – depositata non solo dopo quella D'Uva ed altri, ma anche dopo le audizioni predisposte dalla I Commissione della Camera, intende specificamente rimediare ad una serie di (gravi) lacune presenti nel testo D'Uva e prevedere specifiche soluzioni alternative. In particolare, si vuole sventare il rischio di «chiamare il corpo elettorale a pronunciarsi su un conflitto» tra la delibera parlamentare e la precedente proposta di iniziativa popolare che, «a causa del “peso” del voto popolare», darebbe al vincitore «una straordinaria e debordante legittimazione, mentre – specularmente – la delegittimazione dello sconfitto sarebbe altrettanto piena»<sup>20</sup>.

In questa prospettiva si prevede che:

«Ove le Camere non approvino il progetto di legge presentato ai sensi del secondo comma entro il termine di dodici mesi o lo approvino con modifiche, i promotori, entro trenta giorni, decidono se sottoporre il progetto da essi presentato a referendum popolare propositivo, dopo avere raccolto le sottoscrizioni di cinquecentomila elettori. L'entrata in vigore della legge approvata dalle Camere è sospesa fino all'esito del referendum».

La formulazione vorrebbe anche correggere i problemi posti dalla proposta Ceccanti n. 726, che non chiarirebbe le modalità con le quali si dovrebbe valutare se il testo parlamentare alteri «in maniera significativa i principi fondamentali» della proposta di iniziativa popolare.

Particolare attenzione è poi dedicata al problema dei limiti; al controllo – che si vuole preventivo (prima dell'inizio della discussione parlamentare o anche antecedentemente, qualora siano già state raccolte cinquantamila firme e i promotori lo chiedano) – della Corte Costituzionale (che potrebbe avvalersi, per la valutazione dell'inammissibilità sugli equilibri di finanza pubblica dell'Ufficio parlamentare di bilancio); al quorum di partecipazione (un quinto degli aventi diritto); ed alla possibilità di modifica alla legge approvata in via referendaria (soltanto a decorrere dalla legislatura successiva a tale referendum).

<sup>20</sup> Relazione al progetto, richiamandosi le considerazioni di M. Luciani, nell'Audizione alla I Comm. Camera già ricordata.

3. L'esame della proposta D'Uva (n. 1173) in sede referente inizia il 16 ottobre 2018 e termina il 15 gennaio 2019:

«Il 16 ottobre 2018 è iniziato l'esame in sede referente delle abbinate proposte di legge C. 726 Ceccanti e C. 1173 D'Uva; sono state svolte audizioni<sup>21</sup> nell'ambito dell'attività conoscitiva sui provvedimenti dal 3 al 7 dicembre e sono state depositate memorie e documenti da parte dei soggetti auditi. Dopo la presentazione di un nuovo testo della proposta di legge C. 1173 da parte della relatrice, la Commissione ha adottato – nella seduta dell'11 dicembre 2018 – il nuovo testo come testo base per il seguito dell'esame. Al testo sono stati presentati circa 260 emendamenti il cui esame si è svolto nelle successive sedute della I Commissione. A seguito dell'acquisizione dei pareri da parte delle Commissioni competenti in sede consultiva, la I Commissione ha deliberato – nella seduta del 15 gennaio 2019 – di conferire il mandato alla relatrice a riferire in senso favorevole all'Assemblea sul nuovo testo definito a seguito dell'approvazione degli emendamenti in sede referente»<sup>22</sup>.

L'approccio della relatrice Fabiana Dadone (M5S) si pone in termini fin dall'inizio (riallacciandosi alle ricordate dichiarazioni, in termini che si

<sup>21</sup> Si riportano qui di seguito le tracce predisposte per i soggetti auditi: 1. Il rapporto tra l'iniziativa popolare ed il ruolo del Parlamento e i riflessi del nuovo istituto sulla funzione legislativa. Il referendum propositivo può costituire uno strumento di dialogo tra i promotori del referendum e i competenti organi parlamentari? Quale lo spazio per il Parlamento per una soluzione di mediazione e più equilibrata rispetto alla proposta dai promotori? Quale il ruolo e i poteri del comitato promotore nell'interlocuzione con il Parlamento? Quali gli strumenti giuridici per evitare strumentalizzazioni plebiscitarie nell'uso del referendum? 2. I limiti all'iniziativa popolare rafforzata. In particolare: si ritiene necessario esplicitare nell'articolo 71 della Costituzione i limiti impliciti enucleati dalla giurisprudenza costituzionale in materia di referendum abrogativo, che appaiono compatibili con il nuovo istituto? La sentenza della Corte costituzionale n. 16 del 1978, la quale ha affermato che: "il referendum abrogativo non può avere ad oggetto norme di leggi costituzionali, né altri atti legislativi comunque dotati di una specifica resistenza all'abrogazione [...]" è applicabile anche al nuovo istituto? 3. L'obbligo di copertura degli oneri finanziari della proposta di legge d'iniziativa popolare "rinforzata". 4. Il ruolo della Corte costituzionale sotto questo profilo nell'ambito del giudizio sull'ammissibilità del referendum. Si possono individuare altri organi più idonei alla verifica delle coperture? 5. Il quorum di partecipazione. Quali sono i vantaggi e gli svantaggi dell'abolizione del quorum partecipativo al referendum propositivo? Si ritiene che la partecipazione popolare al referendum possa essere maggiormente incentivata dall'eliminazione del quorum ovvero da un quorum di partecipazione ridotto? 6. Il rapporto tra la legge approvata ai sensi del nuovo articolo 71 e successivi interventi legislativi abrogativi o modificativi della normativa in essa contenuta. La relatrice Dadone, nella discussione nell'aula di Montecitorio [da ora in avanti PlenumCam.], 16 gennaio 19 riferisce che, nell'ambito dei lavori della I Commissione della Camera [da ora in avanti ICam.] (dal 3 al 7 dicembre 2018), «sono stati ascoltati [...] diciotto professori universitari e sono inoltre pervenuti contributi scritti degli altri esperti che non hanno potuto intervenire in audizione». Altre tre audizioni si sono svolte il 15 gennaio 19, presso la III Commissione (Affari Esteri) della Camera.

<sup>22</sup> Come sintetizza il *Dossier* 16 gennaio 2019, n. 72/1, p. 3.

vorrebbero tranquillizzanti<sup>23</sup>, del ministro Fraccaro) non solo concilianti ma anche in voluta sintonia con le strategie di riforma costituzionale gradite, in specifico, da ampia parte dell'opposizione (la scelta, già ricordata, di un'azione riformatrice puntuale, per singoli temi, e non generale<sup>24</sup>). La relatrice, quindi, dichiara da subito l'intendimento di ricercare l'accordo il più ampio possibile, dato il carattere costituzionale della materia in discussione (anche – verrebbe da immaginare – per evitare il referendum confermativo)<sup>25</sup>. Tale approccio verrà sempre ribadito e riconosciuto ed in generale apprezzato<sup>26</sup>. Peraltro, a tale atteggiamento farà seguito una disponibilità molto limitata ad accogliere le proposte delle opposizioni, che si diranno insoddisfatte dei risultati raggiunti<sup>27</sup>.

Nell'intervento che inaugura la discussione in sede di I Commissione, il 16 ottobre 2018, la relatrice, dopo aver sinteticamente richiamato il valore degli istituti di democrazia diretta, si sofferma su una serie di questioni più specifiche (limiti, problema del quorum, modificabilità delle leggi referendarie) e sottolinea (come accadrà più volte nel corso dei lavori) l'importanza del dialogo e della partecipazione all'iter legislativo innescato dall'iniziativa popolare, considerandolo il punto fondamentale cui mirerebbe la proposta di legge costituzionale<sup>28</sup>, come pure «la reciproca complementarità tra

<sup>23</sup> E. CHELI nell'*Intervento* alla Tavola Rotonda AIC, Roma, 1° marzo 2019 "Iniziativa legislativa e referendum, le proposte di revisione costituzionale", in *Osserv. Cost.*, cit., p. 180 ss., spec. pp. 181-182 osserva che «l'introduzione di questo nuovo istituto del referendum propositivo viene presentato dai suoi promotori con formule blande». Cheli peraltro fa notare come ad una lettura "minimalista" se ne può peraltro ben contrapporre una "massimalista", espressione delle concezioni più volte espresse dal M5S.

<sup>24</sup> Emblematicamente Speranza (Liberi ed Uguali, LeU), *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019.

<sup>25</sup> Corneli (M5S), *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019: «l'*extrema ratio* sarebbe il referendum», confermativo sulla riforma dell'art. 71, «certamente, non temiamo di andare di fronte ai cittadini per lasciare a loro la scelta su questo testo, però, vi ripeto, *in primis*, vorremmo dimostrarvi la massima apertura da parte nostra, dopodiché, appunto, se dovessimo andare al referendum saranno i cittadini a scegliere [...] però, in questo caso, su un quesito omogeneo, specifico, preciso e chiaro» (in polemica con la riforma Renzi-Boschi).

<sup>26</sup> Ad es. Speranza, *ICam.*, 11 dicembre 18; Cecconi ((Misto-MAIE-SI), *PlenumCam.*, 16 ottobre 2019. Non da Sisto (FI), uno dei più frontali oppositori, che semmai vi vedrà un'insidia. Vedi *ICam.*, 09 gennaio 2019, ove fa presente «che il suo gruppo non intende cadere nel tranello preparato dalla maggioranza, non facendosi di certo incantare dai toni concilianti manifestati nella seduta odierna dalla relatrice».

<sup>27</sup> Così emblematicamente Fiano (PD), *ICam.*, 12 dicembre 2018.

<sup>28</sup> Ancora, ad esempio, nell'intervento di apertura della relatrice del dibattito nell'Aula di Montecitorio: «E' evidente che il meccanismo che viene delineato nel testo base, che prende spunto dalla proposta di legge n. 1173, è volto a favorire un'interlocuzione tra il Parlamento e il Comitato promotore proprio sulla base di un dialogo costruttivo nell'ambito di un procedimento legislativo che può concludersi con una consultazione referendaria solo

democrazia diretta e rappresentativa»<sup>29</sup>. Svolge poi alcune considerazioni critiche sulla proposta Ceccanti, abbinata alla trattazione (in particolare sull'individuazione ed il controllo dei principi e della loro alterazione e sull'eventuale inerzia del Parlamento a provvedere a seguito del referendum sui principi).

Nella stessa seduta si levano subito le preoccupazioni, negate dalla relatrice e dai favorevoli alla proposta<sup>30</sup>, di uno svuotamento del ruolo del Parlamento<sup>31</sup> e, in termini, molto più polemici, si manifestano atteggiamenti di contrapposizione totale, reiteratamente ripresi, che denunciano l'attacco alla democrazia ed ai principi costituzionali<sup>32</sup>.

Comunque costante – al di là di un generale consenso di fondo a migliorare la partecipazione popolare, magari anzitutto con una riforma dei regolamenti parlamentari<sup>33</sup> – sarà la riproposizione da parte delle opposizioni

eventuale» (*PlenumCam.*, 16 gennaio 2019 e pure 29 gennaio 2019).

<sup>29</sup> Dadone, *ICam.*, 18 ottobre 2018.

<sup>30</sup> *ICam.*, 23 ottobre 2018, Forciniti (M5S), che peraltro, in termini più radicali (o solo meno diplomatici?) rivendicherà «il diritto della maggioranza di compiere una scelta politica, anche laddove essa intervenga a modificare gli equilibri in campo, in nome di una differente visione della democrazia»; e, successivamente (*ICam.*, 12 dicembre 2018) sosterrà l'opzione per «un percorso legislativo condiviso che favorisca un'apertura del Parlamento verso l'esterno, stimolando la partecipazione alla gestione della cosa pubblica da parte dei cittadini», rivendicando, «dunque il diritto del suo gruppo di perseguire con forza una filosofia ben precisa, che da sempre caratterizza l'impegno politico del Movimento 5 Stelle, contrapponendosi a chi ritiene invece che i partiti, come titolari di una mera delega in bianco, possano disporre degli interessi in gioco a proprio piacimento». Più esplicita nel voler fugare i dubbi sarà Corneli, nella discussione in Aula, 16 gennaio 19: «Vogliamo che [...] ci sia un accordo il più ampio possibile. Lo abbiamo dimostrato in Commissione – cosa di cui ci hanno dato atto anche i colleghi –, abbiamo dimostrato di essere completamente aperti al dialogo, perché la Costituzione non è della maggioranza, la Costituzione non nostra, la Costituzione non è il terreno sul quale portare avanti il nostro programma, la Costituzione è di tutti, e per questo ribadiamo, come ha fatto anche la relatrice, che in questa sede avremo assolutamente lo stesso atteggiamento di massima apertura. Siamo disposti a rivedere le nostre posizioni per fare in modo che si arrivi a un accordo il più ampio possibile su questo testo [...] noi non vogliamo assolutamente mettere il Parlamento in contrapposizione con i cittadini, ma è esattamente il contrario».

<sup>31</sup> Sia pur in un'ottica di per sé non contraria all'istituto del referendum propositivo, a cominciare da Ceccanti, *ICam.*, 16 ottobre 2019, fin dall'intervento in replica a quello della relatrice ma, successivamente, ad esempio, *ICam.*, 11 dicembre 2018, e poi dagli altri deputati PD (Fiano, *ICam.*, 23 ottobre 2018), ma anche da Liberi ed Uguali (Speranza, 18 ottobre 2019) e, *ICam.*, 23 ottobre 2018, da esponenti del gruppo misto: Magi (Misto+E+CD) e Ceconi.

<sup>32</sup> Si veda in particolare, fin da subito, *ICam.*, 16 ottobre 2019 Sisto ed ivi 12 dicembre 2018, ma generalmente tutti i deputati di questo gruppo.

<sup>33</sup> Molti in questa prospettiva. Ad es.: *ICam.*, 11 dicembre 2018: Magi e Prisco (FdI);

(e della quasi unanimità delle successive Audizioni) dell'alternativa tra l'aspetto positivo dell'integrazione tra rappresentanza e partecipazione democratica e quello negativo del capovolgimento degli equilibri previsti dal sistema costituzionale<sup>34</sup>.

3.1. I lavori della Commissione (nei quali molto attivi saranno, per il M5S, soprattutto la relatrice; nell'ambito dell'opposizione i deputati del Partito Democratico [PD], di Forza Italia [FI] di LeU [Liberi e Uguali] ed alcuni esponenti del il gruppo Misto<sup>35</sup>; molto quelli meno FdI [Fratelli d'Italia]; mentre sarà quasi assente, l'altro partner di maggioranza, la Lega<sup>36</sup>), si soffermano in particolare su alcuni aspetti che pare opportuno porre in rilievo.

3.1.1. Fin dalle battute iniziali nella I Commissione della Camera, il 16 ottobre 2018, le opposizioni sottolineano l'insufficienza in proposito del testo D'Uva, per certi versi reputato generico, per altri – su leggi rinforzate, tributarie, di bilancio, di ratifica dei trattati – carente o insufficiente<sup>37</sup>. Si riproporrà per tutto l'iter il problema dei limiti di materia<sup>38</sup> e, in particolare dell'ammissibilità di leggi tributarie o che investano problemi di finanza pubblica<sup>39</sup>, ma anche si richiederà una più precisa configurazione dei limiti

*ICam.*, 12 dicembre 2018: Cecconi e Sisto.

<sup>34</sup> Voce almeno in parte discorda rispetto a questa impostazione pare essere, in sede di *Audizioni* alla *ICam.* M. Villone: «Si può in principio rispondere capovolgendo le premesse. Chi ha mai stabilito che in un modello di democrazia rappresentativa l'assemblea elettiva debba avere il monopolio assoluto della produzione delle norme giuridiche di livello primario? Perché non ammettere che in via – certo non ordinaria o prevalente, ma suppletiva o correttiva – la produzione di quelle norme sia considerata suscettibile di essere inclusa nel potere sovrano che la Costituzione affida al popolo nell'art. 1?».

<sup>35</sup> In particolare, in questa sede, deputati del MAIE-SI (MAIE: Movimento Associativo Italiani all'Estero- Sogno Italia) e di +E-CD (+ Europa-Centro Democratico).

<sup>36</sup> Iezzi (Lega) interviene brevemente in *ICam.*, 12 dicembre 2018 (non prima), per affermare che non condivide almeno in gran parte i timori delle opposizioni, pur mettendo in guardia dal pericolo di utilizzazione dell'istituto da parte delle lobbies ed auspicando limitazioni in caso di pluralità di proposte sorrette dalle stesse firme; un po' più di enfasi in Vinci (Lega) *PlenumCam.*, 16 ottobre 2019. Musella (FI), in *PlenumCam.*, 23 gennaio 2019 affermerà che la Lega è «un convitato di pietra».

<sup>37</sup> Ad es., *ICam.*, 18 ottobre 2018: M. Di Maio (PD), Speranza, Cecconi; *ICam.*, 23 ottobre 2018: Ceccanti, Fiano, Magi; manifesta disponibilità sui limiti di materia Corneli; in questa seduta, sui problemi dei rapporti con il 116 Cost., Fiano e Zanettin (FI)

<sup>38</sup> Ad es. Magi, Speranza, Migliore (PD) in *ICam.*, 10 gennaio 2019.

<sup>39</sup> *ICam.*: 18 dicembre 2018, Ceccanti in relazione al mancato divieto su leggi inerenti ad opzioni fondamentali di bilancio; e vedi inoltre Magi, *ICam.*, 09 gennaio 2019 e 10 gennaio 2019; e Cecconi e Speranza, *ICam.*, 10 gennaio 19.

legati al diritto europeo ed internazionale ed all'impatto del referendum previsto dal nuovo testo dell'art. 71 sulla legislazione regionale<sup>40</sup>.

Dopo le audizioni il problema dei limiti viene riproposto con rinnovata determinazione dalle opposizioni, richiedendosi nuovamente la sottrazione delle leggi tributarie<sup>41</sup> e attinenti al bilancio; e per alcuni di tutte le leggi di spesa<sup>42</sup>, mentre per la relatrice dovrebbero escludersi solo quelle prive di copertura; e ancora per le leggi in materia penale, di ordine pubblico e sicurezza<sup>43</sup>. Emerge poi sempre più chiaramente la richiesta del raffronto con il parametro costituzionale nella sua interezza e non riferito, come nel testo D'Uva, ai soli principi<sup>44</sup> e quindi si inizia a profilare il passaggio dal sindacato di ammissibilità a quello preventivo di costituzionalità.

Più volte si richiede poi di elevare il numero delle sottoscrizioni, che, anche a seguito della nuova normativa semplificatrice sulla loro autenticazione rischia di rendere troppo facile l'attivazione del nuovo istituto<sup>45</sup>; si

<sup>40</sup> Vedi le sedute *ICam.*, 23 ottobre 2018 e 10 gennaio 2019: in *ICam.*, 10 gennaio 2019, Zanettin (FI) e Fiano, sulle possibili ricadute sulla legislazione regionale.

<sup>41</sup> ad es. *ICam.*, 10 ottobre 2019, Giorgis (PD), Cecconi, Migliore.

<sup>42</sup> Ceccanti, *ICam.*, 11 dicembre 2018, in particolare per l'impatto sulle scelte fondamentali e della politica di bilancio; e poi anche *ICam.* 10 ottobre 2019: Ceccanti, Magi, Fiano.

<sup>43</sup> *ICam.*, 10 ottobre 2019: Giorgis pone in evidenza i rischi che potrebbero derivare dal demandare ai cittadini il compito di legiferare su materie particolarmente delicate, ad esempio in riferimento «alla materia penale o a quelle che coinvolgono la tutela di diritti e libertà fondamentali o il mantenimento del livello delle prestazioni sociali»; vedi anche Fiano e Polastrini (PD). Migliore «evidenzia i rischi che derivano dal sottoporre a referendum – strumento che, come configurato, potrebbe prestarsi a semplificazioni e strumentalizzazioni propagandistiche – materie complesse, come quelle che riguardano l'ordine pubblico e la sicurezza».

<sup>44</sup> Tra gli altri, in *ICam.*, 10 ottobre 2019, Ceccanti «sottolinea che sarebbe meglio esplicitare che le proposte non devono avere contenuti in violazione della Costituzione, non solo dei principi e diritti fondamentali che, peraltro, andrebbero definiti, non essendo chiaro se con ciò si intenda quelli inclusi nei primi dodici articoli ovvero i principi fondanti della nostra Costituzione», e pure Zanettin. *ivi*; ancora Magi: «ritiene necessario esplicitare e chiarire i parametri in base ai quali esprimere sia il giudizio di ammissibilità sia quello di conformità alla Costituzione».

<sup>45</sup> *ICam.*, Cecconi e M. Di Maio, 23 ottobre 2018. Al contrario M. Volpi, nella sua *Audizione* alla I Commissione vorrebbe semplificarle: «In ogni caso sarebbe opportuno cogliere l'occasione per procedere ad una importante revisione della disciplina legislativa attuale mediante una semplificazione volta a rendere più agevole il ricorso ai referendum. In sintesi la raccolta delle sottoscrizioni dovrebbe essere resa possibile anche per via telematica, l'autenticazione delle firme dovrebbe essere attribuita anche ad elettori indicati dal Comitato promotore i cui nominativi siano previamente comunicati all'Ufficio Centrale per il referendum, l'obbligo di allegare i certificati elettorali dovrebbe lasciare posto all'autocertificazione che l'Ufficio Centrale potrebbe verificare mediante l'accesso all'Anagrafe nazionale della popolazione residente. Insomma, dovrebbero essere superate la complessità e la farraginosità di previsioni che oggi pongono seri ostacoli soprattutto ad iniziative referendarie provenienti

lamenta l'assenza di un limite temporale (per anno solare o legislatura<sup>46</sup> e ci si pone il problema di una pluralità di proposte presentate con le medesime firme<sup>47</sup>. Così come viene ripetutamente prospettato il problema della possibile utilizzazione dell'art. 71 Cost. per sottrarsi alle strettoie del referendum ex art. 75 con la previsione di una legge meramente abrogativa<sup>48</sup> e, più in generale, si richiede di evitare la distonia che verrebbe a determinarsi ove i limiti ex art. 71 fossero minori di quelli ex art. 75 Cost.<sup>49</sup>.

Sul problema di un successivo intervento delle Camere rispetto alla legge approvata in via referendaria, ad un'affermazione di pari ordinazione farà comunque seguito anche l'interrogarsi sul come preservare, senza troppo irrigidirla, la volontà del corpo elettorale.

Di seguito si riportano le successive versioni della disciplina relativa ai limiti, dalle proposte iniziali fino all'approvazione di Montecitorio.

D'Uva, n. 1173:

«Il referendum non è ammissibile se la proposta non rispetta i principi e i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione nonché i vincoli europei e internazionali, se non ha

dal basso».

<sup>46</sup> Per un limite alle proposte legislative che è consentito presentare per anno solare e per legislatura Speranza, Sisto, Fiano (*ICam.*, 10 ottobre 2019); sui rischi di sottoscrizione senza limite di più proposte dallo stesso elettore *ICam.*, Cecconi, 23 ottobre 2018. Vedi successivamente (*PlenumCam.*, 20 febbraio 2019) Corneli affermare che. «ci deve essere sicuramente un limite di proposte che possono essere sottoscritte da un cittadino [...] e che possono essere sottoscritte da un comitato», ma sostenendo la soluzione del rinvio alla legge attuativa.

<sup>47</sup> Una preoccupazione fatta propria anche nell'ambito della maggioranza: *ICam.*, 12 dicembre 2018, Iezzi.

<sup>48</sup> Ad es. *ICam.*; 23 ottobre 2019, M. Di Maio e *ICam.*, 10 ottobre 2019, Speranza.

<sup>49</sup> Speranza, *ICam.*, 10 ottobre 2019 (e poi *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019); Ravetto, (FI), *I Cam.*, 12 dicembre 2018; contra Forciniti, che ritiene i due istituti caratterizzati da finalità diverse. Ceccanti, *ICam.*, 10 ottobre 2019, ritiene che, «data la sua portata innovativa maggiore, il referendum propositivo deve avere limiti di materia maggiori rispetto al referendum abrogativo». In altra prospettiva M. Villone, *Audizione a ICam.*: «non sarebbe corretto costruire l'iniziativa richiamando tutta l'architettura costruita – in specie dalla Corte costituzionale nei giudizi di ammissibilità – sul referendum abrogativo ex art. 75. Anche perché quei limiti non sono in realtà genetici per qualsiasi tipo di referendum, ma vanno riferiti alla natura abrogativa di quello previsto dall'art. 75 [...] Applicare pedissequamente la giurisprudenza della Corte costituzionale sull'ammissibilità sarebbe quindi palesemente un errore. In principio, si mostra più corretto partire dalla premessa che il fulcro della proposta è l'iniziativa popolare delle leggi, e che questa deve essere rapportata alla iniziativa parlamentare. Perché quel che è consentito all'iniziativa parlamentare potrebbe o dovrebbe essere precluso alla iniziativa popolare? In principio, si dovrebbe guardare ad analoghi limiti, garanzie, rimedi».

contenuto omogeneo e se non provvede ai mezzi per far fronte ai nuovi o maggiori oneri che essa importi»<sup>50</sup>.

Ceccanti, n. 726:

«Non è ammesso referendum propositivo su progetti che comportino modifiche della Costituzione o di leggi costituzionali, di leggi che garantiscano minoranze linguistiche o relative alle materie disciplinate negli articoli 7 e 8. Non è inoltre ammesso il referendum propositivo su progetti di legge che rechino significativi oneri finanziari a carico della finanza pubblica. Non è infine ammesso il referendum propositivo per i progetti di legge che contengano norme meramente abrogative o che si riferiscano a più oggetti tra loro non omogenei. per i progetti di legge che contengano norme meramente abrogative o che si riferiscano a più oggetti tra loro non omogenei».

Magi, n. 1447:

«Non sono ammessi progetti di legge d'iniziativa popolare per le leggi tributarie e di bilancio, di amnistia e di indulto, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali né per le leggi di cui agli articoli 7, 8, 81, sesto comma, 116, 132 e 133. Non sono ammessi altresì progetti di legge d'iniziativa popolare volti principalmente ad avere effetto sugli equilibri di finanza pubblica, o che non provvedano ai mezzi per fare fronte ai nuovi o maggiori oneri che essi importino, o che contengano norme meramente abrogative o riferite a più oggetti tra loro non omogenei».

Testo base della Commissione:

«Il referendum non è ammissibile se la proposta non rispetta i principi e i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione nonché i vincoli europei e internazionali, se è ad iniziativa riservata, se presuppone intese o accordi, se richiede una procedura o una maggioranza speciale per la sua approvazione, se non provvede ai mezzi per far fronte ai nuovi e maggiori oneri che essa importi e se non ha contenuto omogeneo».

Testo finale della Commissione:

«Il referendum non è ammissibile se la proposta non rispetta i principi e i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione nonché dal diritto europeo e internazionale, se è ad iniziativa riservata, se presuppone intese o accordi, se richiede una procedura o una

<sup>50</sup> Nella Relazione, oltre a ritenere i principi fondamentali ben oltre di quelli previsti dagli artt. 1-12 Cost., si fa riferimento alle «procedure legislative speciali, come ad esempio con riguardo alle leggi di cui all'articolo 8 della Costituzione, di amnistia e indulto e anche di attuazione dell'articolo 116, terzo comma, della Costituzione in materia di autonomia differenziata, o nelle ipotesi ove sia prevista un'iniziativa legislativa riservata, come nel caso della legge di bilancio» ed ai trattati già ratificati e, ovviamente, a quelli non ancora conclusi; anche la relatrice farà riferimento a queste considerazioni ed insisterà sul carattere di legge ordinaria di quella innescata dal voto popolare.

maggioranza speciale per la sua approvazione, se non provvede ai mezzi per far fronte ai nuovi e maggiori oneri che essa importi e se non ha contenuto omogeneo».

#### Testo finale della Camera:

«Il referendum non è ammissibile se la proposta non rispetta la Costituzione, se è ad iniziativa riservata, se presuppone intese o accordi, se richiede una procedura o una maggioranza speciale per la sua approvazione, se non provvede ai mezzi per far fronte ai nuovi e maggiori oneri che essa importi e se non ha contenuto omogeneo».

3.1.2. Due questioni di fondo – in buona parte collegate con quanto precede – vengono, sia pur con fatica, ad evidenziarsi nel corso delle discussioni in relazione ai connotati del controllo, in particolare da parte della Consulta: se esso debba riferirsi al possibile referendum o invece, fin dal principio, alla proposta di iniziativa popolare<sup>51</sup>; e se si tratti di ammissibilità

<sup>51</sup> In entrambe le proposte «c'è un equivoco: si considerano i limiti di ammissibilità (del referendum) come qualcosa di differente dai limiti di proponibilità (dell'iniziativa popolare). In realtà, come insegna l'esperienza del referendum abrogativo, tra gli uni e gli altri non c'è alcuna differenza sostanziale: i limiti di ammissibilità sono limiti di proponibilità. Nessun referendum può essere votato se non è ammissibile e se non è proponibile. Giocare sulla differenza rischia di essere una "truffa delle etichette". I limiti previsti dai due testi di revisione costituzionale, allora, sono, e vanno considerati, limiti di oggetto tanto dell'iniziativa popolare quanto del correlato referendum popolare. Queste considerazioni consolidano gli argomenti a favore di un controllo preventivo della Corte costituzionale sull'atto di *iniziativa* e non sul successivo e eventuale referendum» (*Andizione ICam.* di A. Morrone). E, ancora: «si devono segnalare problemi di coordinamento tra due distinte disposizioni e, di conseguenza, proporre una modifica. Per un verso, si prevede che "quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori [...] è indetto referendum [...] a condizione che la Corte costituzionale lo giudichi ammissibile", facendo riferimento a un controllo di ammissibilità del referendum, per altro, invece, si dispone che "sull'ammissibilità del referendum la Corte costituzionale giudica, su istanza dei promotori, anche prima della presentazione della proposta di legge alle Camere, purché siano state raccolte almeno centomila firme", tratteggiando un diverso tipo di controllo, non più di ammissibilità del referendum in senso proprio, quanto un controllo preventivo di proponibilità dell'iniziativa legislativa popolare. Considerate anche le diverse caratteristiche dei due controlli, non sovrapponibili nella dinamica del giudizio della Corte, sarebbe auspicabile mantenere soltanto il secondo dei due, anticipando il sindacato della Corte al momento antecedente alla raccolta di tutte le firme necessarie, onde rinviare una pronuncia che rende incerto per i promotori l'esito della faticosa procedura. Pare ragionevole disporre che, raccolte centomila firme, i promotori, dopo aver elaborato l'eventuale relazione tecnica di copertura con il contributo delle commissioni parlamentari, sottopongano la proposta al controllo di ammissibilità della Corte, anche per conferire maggiore "peso" all'iniziativa durante l'iter parlamentare» (*Andizione ICam.* G. D'alessandro). Magi, *ICam.*, 10 ottobre 2019, intervenendo sul suo emendamento 1.71, rileva come esso sia volto a chiarire che il filtro del giudizio di ammissibilità deve riguardare non solo il *referendum*, ma anche la proposta di legge di iniziativa popolare,

o di un vero e proprio giudizio preventivo di costituzionalità (il che, per alcuni potrebbe rendere problematico o, se si vuole, imbarazzante, un eventuale intervento successivo della Corte sullo stesso testo<sup>52</sup>, per altri invece si tratterebbe di una preoccupazione infondata, per la differenza tra controllo astratto e concreto del sindacato di legittimità costituzionale). È comunque in gioco il ruolo fondamentale della Consulta<sup>53</sup> – che viene comunque ad estendersi nel corso dei lavori – in relazione, in particolare, a quello di altri soggetti chiamati a controlli o verifiche lungo il corso dell'iter per valutare la consonanza o meno delle modifiche parlamentari (che dovrebbero comunque, per le opposizioni, aprire alla prospettiva referendaria solo se sostanziali). Si prospetta, senza successo, il richiamo alla giurisprudenza della Consulta in tema di referendum abrogativo sull'effettuazione o meno della consultazione a causa della disciplina introdotta dal Parlamento<sup>54</sup>.

Le opposizioni ritengono inaccettabile affidare tale verifica ai promotori<sup>55</sup> – dei quali ripetutamente contesteranno una inammissibile valorizzazione costituzionale – attribuendola o alla Consulta<sup>56</sup>, o all'Ufficio Centrale presso la Corte di Cassazione o, ancora, a un non ancora individuato, organo terzo, da precisarsi nella disciplina attuativa, come poi delibererà l'Assemblea di Montecitorio. La disciplina del controllo da parte della Consulta verrà poi spostata dal testo dell'art. 71 alla l. cost. 11 marzo 1953, n. 1.

raccogliendo le indicazioni emerse dalle audizioni effettuate dalla Commissione, anche per evitare che il Parlamento si debba esprimere su di un testo magari palesemente incostituzionale.

<sup>52</sup> Così, in particolare, la Relatrice, *ICam.*, 09 gennaio 2019, prima di muoversi in diversa direzione.

<sup>53</sup> Ceccoli, *ICam.*, 18 ottobre 2018; Magi, *ICam.*, 12 dicembre 2018. Per l'estensione del controllo preventivo della Consulta non solo ai «principi e diritti fondamentali» ad es., *ICam.*, 10-01-19, Giorgis; *ivi* Ceccanti sottolinea, come già ricordato, che le proposte «non devono avere contenuti in violazione della Costituzione, non solo dei principi e diritti fondamentali che, peraltro, andrebbero definiti».

<sup>54</sup> Per Sisto *ICam.*, 09 gennaio 2019, ci si dovrebbe riferire ai «principi ispiratori e contenuti normativi essenziali»; così anche un emendamento Ceccanti, *ivi*, sul quale però Fiano manifesta dubbi perché «a differenza di quanto avviene per il referendum abrogativo, appare difficoltosa l'identificazione dei principi ispiratori o dei contenuti normativi essenziali di una proposta di legge, anche considerata la complessità del particolare iter che viene configurato dal provvedimento».

<sup>55</sup> *ICam.*, 09 gennaio 2019, Ceccanti; e successivamente, ad esempio, Boschi (PD), *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019. A Giorgis, *ICam.*, 10 gennaio 2019, «appare inopportuno lasciare che sia una ristretta minoranza, peraltro non eletta dai cittadini, a decidere su questioni anche rilevanti», quali la valutazione sulle modifiche introdotte dal Parlamento.

<sup>56</sup> *ICam.*, 10 gennaio 2019, Speranza, Ceccoli, Migliore e Sisto. Per Magi, *Cam.*, 10 gennaio 2019, sarebbe buona scelta la Cassazione (ma comunque un organo terzo), che sarà anche ipotizzata dalla Relatrice.

Di seguito si riportano le successive versioni della disciplina relativa ai controlli, dalle proposte iniziali fino all'approvazione di Montecitorio.

D'Uva, n.1173:

«Quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori e le Camere non la approvano entro diciotto mesi dalla sua presentazione, è indetto un referendum per deliberarne l'approvazione, salvo che i promotori non vi rinunzino e a condizione che la Corte costituzionale lo giudichi ammissibile [...] Sull'ammissibilità del referendum la Corte costituzionale giudica su istanza dei promotori, anche prima della presentazione della proposta di legge alle Camere, purché siano state raccolte almeno centomila firme».

Ceccanti, n.726:

«La legge stabilisce le modalità di presentazione dei progetti di legge previsti dal secondo comma e le modalità di attuazione del referendum popolare propositivo, disciplina i poteri del comitato promotore del progetto di legge, sia nella discussione parlamentare del progetto sia nell'eventuale procedura di referendum, compresa la fase di enucleazione dei principi da sottoporre alla Corte costituzionale e, quindi, al referendum popolare propositivo, e regola l'accesso delle formazioni politiche e sociali interessate ai mezzi di informazione pubblici e privati. La Corte costituzionale, entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta, dichiara con sentenza l'ammissibilità del referendum popolare propositivo, sia per quanto riguarda il rispetto dei limiti fissati dal presente articolo, sia per quanto riguarda la compatibilità del contenuto del progetto con le altre norme costituzionali».

Magi, n.1447:

«La Corte costituzionale, che nella propria attività istruttoria si avvale dell'Ufficio parlamentare di bilancio, prima dell'inizio dell'esame da parte del Parlamento dichiara con sentenza l'ammissibilità del progetto di legge d'iniziativa popolare e la compatibilità delle sue disposizioni con le norme costituzionali. È facoltà del Comitato promotore chiedere alla Corte costituzionale di pronunciarsi sull'ammissibilità del progetto di legge d'iniziativa popolare e sulla compatibilità delle disposizioni di esso con le norme costituzionali, anche prima della presentazione del progetto alle Camere, purché siano state raccolte almeno cinquantamila firme».

Testo base della Commissione:

«Sull'ammissibilità del referendum la Corte costituzionale giudica su istanza dei promotori, anche prima della presentazione della proposta di legge alle Camere, purché siano state raccolte almeno centomila firme [...] La legge disciplina l'attuazione del presente articolo [...] le modalità di verifica dei mezzi per far fronte a nuovi o maggiori oneri anche in relazione al loro eventuale adeguamento da parte dei promotori, le modalità di verifica dell'ammissibilità del referendum sul testo approvato dalle Camere da parte della Corte».

Testo finale della Commissione, (commi aggiunti ai primi due dell'art. 2 della l. cost. 1 del 1953):

«Spetta altresì alla Corte costituzionale giudicare sull'ammissibilità delle richieste di referendum di cui all'art. 71 della Costituzione. Sull'ammissibilità del referendum di cui all'art. 71 della Costituzione la Corte costituzionale giudica prima della presentazione della proposta di legge alle Camere, purché siano state raccolte almeno duecentomila firme. La Corte costituzionale giudica altresì sull'ammissibilità del referendum sul testo approvato dalle Camere». Infine, l'ultimo comma dell'art. 2 stabilisce che le modalità dei giudizi sono stabilite dalla legge attuativa.

Testo finale della Camera (modifica del comma 2 e commi aggiunti all'art. 2 della l. cost. 1 del 1953):

Al secondo comma sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «, prevedendo che la Corte costituzionale giudichi non prima che siano state raccolte almeno duecentomila firme». Dopo il secondo comma sono aggiunti gli ulteriori commi: «Spetta altresì alla Corte costituzionale giudicare sull'ammissibilità delle richieste di referendum di cui all'art. 71 della Costituzione. Sull'ammissibilità del referendum di cui all'art. 71 della Costituzione la Corte costituzionale giudica prima della presentazione della proposta di legge alle Camere, purché siano state raccolte almeno duecentomila firme. Spetta altresì alla Corte costituzionale dichiarare, prima dell'eventuale rinuncia dei promotori, che la proposta approvata dalle Camere non può essere sottoposta a promulgazione, se non è conforme all'art. 71, quarto comma, della Costituzione. Prima di tale giudizio, un organo terzo, individuato dalla legge di cui all'art. 71, sesto comma, della Costituzione, verifica se il testo approvato dalle Camere abbia apportato modifiche non meramente formali alla proposta di iniziativa popolare presentata». Infine, si prevede che le modalità dei giudizi sono stabilite dalla legge attuativa.

3.1.3. Si tratta di una lacuna fin dall'inizio stigmatizzata e contrastata dalle opposizioni<sup>57</sup>, che continuano a proporre di colmarla, confortati anche dalle audizioni<sup>58</sup>, dalle quali, sia pur con minore o maggiore incisività, emerge l'esigenza di tale previsione, da collegarsi però ad un termine di relazione mobile (in percentuale sulle ultime consultazioni politiche). La relatrice e la sua maggioranza difenderanno a lungo tale mancata previsione<sup>59</sup>. Alla ripresa dei lavori della I Commissione, all'inizio del nuovo anno (09 gennaio 2019), la relatrice accetterà l'emendamento Ceccanti volto ad introdurre un quorum, computato però non sulla mera partecipazione alla consultazione referendaria, ma sulla maggioranza di approvazione<sup>60</sup>, e da

<sup>57</sup> Ad es., e fin dalle prime battute della discussione nella *ICam.*: 16 gennaio 2019: Ceccanti e Sisto; 18 ottobre 2019 M. Di Maio; Speranza Ceccanti, Fiano, Magi.

<sup>58</sup> *ICam.*, 11 dicembre 2018, Ceccanti, *ICam.*, 12 dicembre 2018, Ceccanti e Sisto.

<sup>59</sup> Per intanto la ribadiscono in *ICam.*, 12 dicembre 2018, Forciniti e Corneli.

<sup>60</sup> Ad esempio, invece Sisto vorrebbe quello di partecipazione (*ICam.*, 10 gennaio 2019),

estendere anche all'art. 75 Cost. La soluzione soddisferà solo parzialmente ed il tema verrà successivamente e reiteratamente ripreso<sup>61</sup>.

Di seguito si riportano le successive versioni della disciplina relativa al quorum, dalle proposte iniziali fino all'approvazione di Montecitorio.

D'Uva, 1173:

non prevede il quorum di partecipazione ma solo quello di maggioranza, ex art. 75 Cost.

Ceccanti 726:

«La proposta soggetta a referendum popolare propositivo è approvata se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi e se ha partecipato alla votazione un numero di elettori almeno pari alla maggioranza degli elettori che hanno preso parte alla precedente votazione per l'elezione della Camera dei deputati».

Magi 1447:

«Il progetto di legge d'iniziativa popolare sottoposto a referendum è approvato se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi, purché il numero dei voti favorevoli sia superiore a un quinto del numero degli aventi diritto al voto».

Testo base della Commissione:

non prevede quorum di partecipazione.

Testo finale della Commissione:

«La proposta sottoposta a referendum è approvata se ottiene la maggioranza dei voti validamente espressi, purché superiore a un quarto degli aventi diritto al voto».

Testo finale della Camera:

«La proposta sottoposta a referendum è approvata se ottiene la maggioranza dei voti validamente espressi, purché superiore a un quarto degli aventi diritto al voto».

3.1.4. Nel corso dei lavori si perviene a specificarne maggiormente i contenuti e nella seduta di Commissione del 9 gennaio 2019 si approva l'emendamento Ceccanti che prevede l'approvazione di tale legge a maggioranza

del 51% degli aventi diritto (ICam., 16 gennaio 2019).

<sup>61</sup> Ad es. vedi gli emendamenti in proposito in *PlenumCam.*, 20 febbraio 2019.

assoluta e non più solo a maggioranza semplice<sup>62</sup>. La relatrice, davanti al Plenum della Camera, il 16 gennaio 2019, afferma che si è «modificato l'ultimo comma del testo specificando che, in sede di attuazione, sono disciplinate, oltre che l'obbligo di copertura e, come ricordavamo prima, anche di adeguamento, le ipotesi di concorso di più proposte di legge, le modalità di verifica di ammissibilità del referendum sul testo approvato dalle Camere da parte della Corte Costituzionale, così che esso non risulti disomogeneo rispetto alla proposta avanzata dal comitato promotore, nonché la sospensione del termine di diciotto mesi previsto per l'approvazione della proposta in caso di scioglimento delle Camere»<sup>63</sup>.

Emergerà quindi sempre più chiara la tendenza della maggioranza a spostare sulla legge attuativa la decisione sui nodi più delicati (in particolare l'individuazione dei limiti procedurali e relativi alle leggi di spesa, tacendosi però su ulteriori limiti di materia).

Di seguito si riportano le successive versioni della disciplina relativa alla normativa attuativa, dalle proposte iniziali fino all'approvazione di Montecitorio.

<sup>62</sup> Sisto voleva la legge costituzionale, preferita anche da Ceccanti (*ICam.*, 12 dicembre 2018), anche Speranza prospettava maggioranze superiori (*ICam.*, 10 gennaio 2019). Fornaro (*LeU*) proporrà di elevare, con finalità garantiste, la maggioranza di approvazione della legge attuativa ai due terzi dei componenti, che Ceccanti legherà ad una accettazione di inserimento in tale legge dei limiti all'iniziativa popolare. Se, tale legge «fosse approvata con la maggioranza dei due terzi potremmo accedere all'impostazione della relatrice e dire che i dettagli saranno inseriti nella legge di attuazione, ma siccome è approvata a maggioranza assoluta noi alcuni limiti, almeno alcuni particolarmente rilevanti, li dobbiamo inserire già direttamente qui, a meno che qualcuno non ci trovi un'altra soluzione» (*PlenumCam.*, 20 febbraio 19). Fornaro, *ivi*, evocherà il quorum dei due terzi anche in altro contesto, proponendo un emendamento per cui non si dia «luogo a referendum se ciascuna delle due Camere, a maggioranza di due terzi dei suoi componenti, approva la proposta in un testo diverso pur riconfermando i principi».

<sup>63</sup> Si è osservato che «in concreto, i profili che la futura legge attuativa dovrà disciplinare sono numerosi. Tra questi, la concentrazione dei referendum qualora siano presentate più proposte di legge di contenuto identico (e su questo punto potrebbero porsi rilevanti problemi a proposito del livello di analogia richiesto), la disciplina degli eventuali limiti temporali alla presentazione delle proposte, dovendosi tenere conto della fine, naturale o anticipata della legislatura, l'eventuale numero massimo di referendum da svolgere in ciascuna consultazione (come previsto dalla proposta della Commissione D'Alema), la tempistica dell'indizione delle consultazioni popolari, i limiti alla riproposizione del referendum (qualora l'approvazione della legge sia respinta e il Parlamento non abbia approvato alcuna proposta alternativa), l'accertamento che il referendum non abbia più corso qualora il Parlamento abbia approvato una legge "recettiva" di quella presentata dai promotori (e qui è da chiedersi se questa eventualità sia possibile dopo l'indizione del referendum). Occorrerà poi intervenire sulla formula di promulgazione delle leggi» (*I. Comm., Audizione* di G. Tarli Barbieri).

D'Uva, n. 1173:

«La legge determina le modalità di attuazione del referendum previsto dal presente articolo».

Ceccanti n. 726:

«La legge stabilisce le modalità di presentazione dei progetti di legge previsti dal secondo comma e le modalità di attuazione del referendum popolare propositivo, disciplina i poteri del comitato promotore del progetto di legge, sia nella discussione parlamentare del progetto sia nell'eventuale procedura di referendum, compresa la fase di enucleazione dei principi da sottoporre alla Corte costituzionale e, quindi, al referendum popolare propositivo, e regola l'accesso delle formazioni politiche e sociali interessate ai mezzi di informazione pubblici e privati».

Magi n. 1447:

«La legge determina le modalità di attuazione del procedimento previsto dal presente articolo».

Testo base della Commissione:

«La legge disciplina l'attuazione del presente articolo, il concorso di più proposte di legge popolare, le modalità di verifica dei mezzi per far fronte a nuovi e maggiori oneri anche in relazione al loro eventuale adeguamento da parte dei promotori, le modalità di verifica dell'ammissibilità del referendum sul testo approvato dalle Camere da parte della Corte costituzionale, nonché la sospensione del termine previsto per l'approvazione della proposta nel caso di scioglimento delle Camere».

Testo finale della Commissione:

«La legge, approvata a maggioranza assoluta da entrambe le Camere, disciplina l'attuazione del presente articolo, il concorso di più proposte di legge popolare, le modalità di verifica dei mezzi per far fronte a nuovi e maggiori oneri anche in relazione al loro eventuale adeguamento da parte dei promotori, nonché la sospensione del termine previsto per l'approvazione della proposta nel caso di scioglimento delle Camere [...] Spetta altresì alla Corte costituzionale giudicare sull'ammissibilità delle richieste di referendum di cui all'art. 71 della Costituzione».

Testo finale della Camera:

«Con legge, approvata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera, sono disciplinati l'attuazione dell'iniziativa legislativa esercitata da almeno cinquecentomila elettori e del relativo referendum, il concorso di più proposte di legge di iniziativa popolare, il loro numero massimo, le modalità di verifica dei mezzi per far fronte a nuovi e maggiori oneri

anche in relazione al loro eventuale adeguamento da parte dei promotori, le modalità per assicurare eguale conoscibilità della proposta di iniziativa popolare e di quella approvata dalle Camere o della normativa vigente, nonché la sospensione del termine previsto per l'approvazione della proposta nel caso di scioglimento delle Camere [...] Spetta altresì alla Corte costituzionale giudicare sull'ammissibilità delle richieste di referendum di cui all'art. 71 della Costituzione».

3.1.5. Si tratta del nodo di fondo della normativa qui considerata, che registra gli interventi di portata maggiormente generale e di principio.

Un'attenzione a dir poco contenuta è dedicata ai richiami al diritto comparato, con riferimenti assai scarni già nella proposta D'Uva e che comunque, nel corso del dibattito, vengono considerati dalle opposizioni come poco o nulla probanti, in quanto importati da Paesi (Svizzera<sup>64</sup> e Stati degli USA) con forme di governo non parlamentare (ove quindi non è inescapabile, in caso contrapposizione legislativa tra popolo e Camere, il possibile trauma dello scioglimento anticipato) e comunque di diverse tradizioni costituzionali. Si esprime quindi cautela e prudenza rispetto a trapianti affrettati<sup>65</sup>. D'altronde anche le audizioni dedicano poco spazio alla comparazione<sup>66</sup>.

Nel dibattito sui connotati del rapporto Iniziativa popolare e Parlamento si registrano, sul fronte dell'opposizione, accanto a frontali contestazioni di principio<sup>67</sup>, impostazioni non pregiudizialmente contrarie ad allargare la democrazia diretta ed in particolare ad introdurre il referendum propositivo<sup>68</sup>, ma ferme nel rifiutare la mortificazione del Parlamento e l'alterazione della

<sup>64</sup> Osserva S. Bonfiglio, *ICam.*, *Audizione*, che «da proposta C. 1173 [...] ricorda in parte l'art. 139a – mai entrato in vigore – della riforma costituzionale elvetica del 2003. In tale articolo, abrogato con votazione popolare del 27 settembre 2009, si prevedeva la c.d. iniziativa popolare generica che introduceva un'iniziativa popolare, sul piano legislativo, volta alla proposta di leggi federali, nonché all'abrogazione delle stesse». Una somiglianza con il voto doppio-triplo previsto dalla proposta D'Uva lo si ritrova anche nella disciplina svizzera della iniziativa legislativa popolare in materia costituzionale (Cfr. *Dossier* 6 marzo 2019, n. 72/2, p. 88).

<sup>65</sup> Ceccoli, *ICam.*, 18 ottobre 2019, 23 ottobre 2018 e 12 dicembre 2018; Ceccanti, Fiano e Silli (FI) in *I Cam.*, 23 ottobre 2018.

<sup>66</sup> Salvo quelle di S. Bonfiglio e di E. Palici Di Suni. Vedi *amplius* la ricognizione comparata di E. GARCIA, E. PALICI DI SUNI, M. ROGOFF, *Gli istituti della democrazia diretta*, cit., e S. CECCANTI, *Il «referendum» propositivo, tra politica, diritto e dottrina. Note dal Parlamento*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2019, num. spec., p. 131 ss., spec. p. 133 ss.

<sup>67</sup> Sisto, *ICam.*, 16 ottobre 2018; 11 dicembre 2018; 12 dicembre 2018; 09 gennaio 2019; Sisto; in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019, afferma che ci si trova «di fronte ad un provvedimento che sconvolge la democrazia rappresentativa».

<sup>68</sup> Ceccanti, *ICam.*, 16 ottobre 2018 e 11 dicembre 2018; ancor più Magi e Speranza.

democrazia rappresentativa<sup>69</sup>. La sfida di fondo<sup>70</sup> è sul punto di equilibrio da trovare tra democrazia diretta e rappresentativa, con la reiterata richiesta che la prima si ponga in termini non conflittuali, ma complementari a quest'ultima, e rifiutando di enfatizzarne la portata democratica. Ci si chiederà quindi «con quali modalità gli interessi di milioni di cittadini possano trovare considerazione in un comitato promotore che, per sua natura, è composto da poche persone» e si ribadirà che «la democrazia rappresentativa è l'unico strumento che permette la composizione delle posizioni, necessaria soprattutto in materie di estrema delicatezza», per cui appare inopportuno lasciare che sia una ristretta minoranza, peraltro non eletta dai cittadini, a decidere su questioni anche rilevanti<sup>71</sup>.

Viene anche, più in specifico, ritenuto eccessivamente stretto il termine di 18 mesi, chiedendosi di portarlo almeno a 36<sup>72</sup>. Ancora si contesterà un meccanismo che arriverebbe ad imporre, salvo che il Parlamento non la accetti, la proposta di iniziativa popolare al voto referendario nella forma di uno strumento non negoziabile<sup>73</sup>.

Per tutto il dibattito, sia che si manifesti maggiore o minore apertura rispetto al tema in discussione<sup>74</sup>, le opposizioni difendono con decisione il

<sup>69</sup> Fin dalle prime battute in *ICam.*, 16 ottobre 2018 e 18 ottobre 2018: Ceccanti, Speranza, Fiano (anche *ICam.*, 23 ottobre 2018; e Migliore, *ICam.*, 12 dicembre 2018).

<sup>70</sup> Vedi ad es. Speranza, *ICam.*, 11 dicembre 2018.

<sup>71</sup> Giorgis, *ICam.*, 10 gennaio 2019.

<sup>72</sup> *ICam.*, 09 gennaio 2019, Ceccoli e Sisto ed il tema del termine temporale si riproporrà anche nel *PlenumCam.*

<sup>73</sup> Giorgis, *ICam.*, 09 gennaio 2019 e successivamente Ceccanti, già in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019: a proposito del «problema di come si imposta il rapporto tra la proposta popolare e il contro-progetto parlamentare. Ora, è ovvio che se c'è un referendum propositivo, un'iniziativa popolare, il Parlamento non fa niente o la boccia, si vada ad un referendum: questo rientra nelle cose pacifiche. Qui però le cose sono impostate in modo tale che nel momento in cui la proposta popolare è presentata c'è un automatismo, e quella, qualsiasi cosa faccia il Parlamento, va al voto come tale. Quindi è una sorta di strumento non negoziabile: il Parlamento può anche andare nella medesima direzione e cambiare una virgola e si fa il referendum lo stesso. Questa è un'impostazione antiparlamentare del testo».

<sup>74</sup> Rispettivamente Ceccanti e Magi, *ICam.*, 10 ottobre 2019 e Sisto (FI), ad es. *ICam.*, 10 ottobre 2019, dove si parla di «“appalto” della democrazia», a «500 mila professionisti dalla firma [...] Questo è un provvedimento lobbistico, che consegna alle lobby la possibilità di scrivere le leggi! 500 mila professionisti della firma, noi avremo le società di servizi legislativi, avremo l'appalto di servizi legislativi, perché 500 mila professionisti potranno essere chiamati alla “qualunque” [...] non è un provvedimento per il popolo, è un provvedimento per pochi! E non si può contrabbandare in quest'Aula una verità evidente: l'evidenza della verità, ahimè, non ammette interpretazioni, 500 mila persone potranno mettere in difficoltà un'intera nazione, un intero Stato, senza limiti, senza numero, quante volte vogliono! Su tutte le materie, perché anche le deroghe sono ridicole».

carattere rappresentativo dell'impianto costituzionale che non può né deve essere minacciato da minoranze organizzate<sup>75</sup>.

In specifico poi le opposizioni manifestano l'assoluta contrarietà al meccanismo del referendum arbitrale, previsto nella proposta D'Uva, strenuamente difeso (in quanto reputato un punto, se non il punto qualificante) dalla relatrice e dai deputati del M5S<sup>76</sup>.

Se quindi su altre significative questioni (controlli, *quorum*, fonte da prevedere per la disciplina attuativa) si sono raggiunte alcune convergenze, pur ancora molto parziali specie sui limiti<sup>77</sup>, la contrapposizione insolubile<sup>78</sup>, anche dopo la presentazione del testo-base di Commissione, resta quella della configurazione del rapporto tra legge del Parlamento e referendum propositivo<sup>79</sup>.

<sup>75</sup> Migliore. *ICam.*, 12 dicembre 2019.

<sup>76</sup> Da Forciniti e Corneli e, in termini più sommessi, da Iezzi (Lega), *ICam.*, 09 gennaio 2019.

<sup>77</sup> Ceccanti, *ICam.*, 18 dicembre 2019 sintetizza le tre perplessità di fondo nei nodi del *quorum*, del referendum che coinvolge opzioni fondamentali in tema di bilancio, nella contrapposizione tra l'iniziativa popolare e la deliberazione parlamentare. Vedi pure, successivamente, Ceccanti *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019: «Perché noi abbiamo una posizione di contrarietà molto forte a questo testo, nonostante che uno dei tre macroproblemi, che avevamo sottolineato a dire la verità non solo noi ma l'unanimità degli esperti, quello del *quorum* [...] [è stato affrontato] Perché di questi tre problemi – ne sono rimasti due – ne basta uno solo a configurare un modello che stride con quei principi costituzionali. Noi abbiamo in Costituzione l'abrogativo. L'abrogativo è un correttivo della democrazia rappresentativa, non si propone di sostituirla. È abbastanza evidente perché: perché toglie solo delle norme, anche se poi, attraverso il taglio delle norme abbiamo tutti imparato anche a costruire, in qualche modo, delle norme. Si può benissimo inserire il propositivo, cioè è pieno di proposte, nelle scorse legislature, di inserire il propositivo [...] Però, anche il propositivo va sempre impostato come correttivo della democrazia rappresentativa e non come sostitutivo, questo è il problema. Quali sono i due punti su cui ancora il testo lo configura come alternativo, invece che come correttivo? Il primo è il problema dei limiti: se noi passiamo, per così dire, dalle armi convenzionali – il referendum abrogativo – all'arma nucleare – il referendum propositivo –, perché è un'arma nucleare scrivere direttamente in positivo una legge, è evidente che i limiti devono essere almeno uguali a quello delle armi convenzionali, tendenzialmente di più, perché appunto lo strumento è più potente [...] stridono i limiti sulle leggi di spesa, perché se voi andate a vedere in particolare il rapporto dei saggi del Governo Letta, dice: mi raccomandando non vanno inseriti su testi che incidono su entrate o spese, perché il Parlamento che ci sta a fare? Fondamentalmente la legge di bilancio: *no taxation without representation*, non può diventare *no taxation without referendum*, altrimenti non si giustifica più neanche l'elezione del Parlamento [...] [con un] grappolo di tre quesiti, per esempio sulla *flat tax*, sul reddito di cittadinanza e su "quota 100", io riscivo, con tre quesiti propositivi, una intera legge di bilancio [...] L'altro punto è la materia penale».

<sup>78</sup> Cecconi, *ICam.*, 09 gennaio 2019.

<sup>79</sup> La «frizione tra la piazza e il Palazzo», risiede nel ballottaggio fra le due proposte popolare e parlamentare (Speranza, *ICam.*, 10 gennaio 2019).

In un clima di generale denuncia della pernicioso e costituzionalmente inaccettabile contrapposizione tra democrazia diretta rappresentativa, fino alla negazione del principio costituzionale a presidio di quest'ultima<sup>80</sup>, si contesta, più specificamente, l'inaccettabilità di una categoria di leggi non nella disponibilità del Parlamento, con violazione dell'art. 67 Cost. e la creazione di un circuito autonomo di produzione del diritto<sup>81</sup>. In termini più coloriti si paventa polemicamente che l'iniziativa legislativa popolare possa divenire «uno sport per professionisti»<sup>82</sup>, o, anche se non si intendono condividere i timori degli oppositori, comunque manovrabile da gruppi lobbistici<sup>83</sup>.

Viene poi radicalmente contestata la messa in contrapposizione nella prova referendaria del testo di iniziativa popolare a fronte del testo parlamentare. Le opposizioni (e non solo quelle più accese) chiedono di «modificare il testo in esame, prevedendo un circuito di produzione legislativa più coerente all'impianto costituzionale. Si potrebbe [...] prevedere, tra le diverse modifiche, di sottoporre al voto del *referendum* solo la proposta di iniziativa popolare, laddove fosse stata modificata dal Parlamento, in modo da scongiurare qualsiasi ipotesi di cortocircuito istituzionale»<sup>84</sup>.

Sulla questione in particolare dei «tre quesiti» (testo di iniziativa; testo parlamentare; e possibile ordine di preferenza tra i due solo per chi ha votato a favore) si conclude, tra notevoli contrasti e polemiche richieste di chiarimento, il lavoro della I Commissione della Camera: non solo la modalità di votazione viene ritenuta astrusa e possibile fonte di equivoci<sup>85</sup>, ma

<sup>80</sup> Ceccanti e Sisto, *ICam.*, 09 gennaio 2019.

<sup>81</sup> Giorgis, *ICam.*, 09 gennaio 2019, «ritiene come sulla base del testo della maggioranza, a fronte di qualsiasi modifica della proposta di iniziativa popolare il comitato promotore possa pretendere il *referendum* e come dunque venga introdotta una categoria di leggi che non sono nella disponibilità del Parlamento. Osserva come in tal modo venga introdotto un vincolo di mandato e il Parlamento non sia più la sede di esercizio della sovranità. Rileva come ciò risponda a una logica stringente ben precisa, per quanto da lui assolutamente non condivisa»; e ancora (*ICam.*, 10 gennaio 2019): «la critica del gruppo PD è volta piuttosto alla creazione di un circuito autonomo di produzione del diritto» e contesta l'ipotesi di introduzione nell'ordinamento di «una fonte del diritto diversa e ulteriore rispetto a quella parlamentare».

<sup>82</sup> Sisto, *ICam.*, 09 gennaio 2019.

<sup>83</sup> Iezzi, *ICam.*, 12 dicembre 2018; e poi Sisto e Lucaselli (FdI), in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019.

<sup>84</sup> Prisco (FdI), *ICam.*, 10 gennaio 2019.

<sup>85</sup> Così riassume G. Tarli Barbieri, *Audizione I Cam.*: «I rischi di una seria confusione nell'espressione del voto nella p.d.l. 1173 sembrano fondati: infatti, è possibile votare entrambi i testi (quello del Comitato promotore; quello del Parlamento), pur essendo necessariamente diversi tra loro, come ipotesi ulteriore rispetto all'astensione. Dal punto di vista dell'elettore si tratta di una modalità di voto complessa, inedita e tale da indurre possibili

l'ammissione all'espressione della terza preferenza solo da chi si espresso positivamente sulle prime due opzioni viene denunciata come una violazione costituzionalmente inaccettabile del diritto di voto<sup>86</sup>.

L'alternativa all'impostazione della maggioranza, che verrà maturando, oltre alla richiesta, già ricordata, di ridurre all'espressione di un solo voto (la proposta popolare) la pronuncia da parte del corpo elettorale, punterà sul passaggio a questa fase solo nel caso in cui, alla stregua della valutazione di un organo terzo (Consulta, Cassazione o altro), la legge parlamentare vada contro i principi o i contenuti normativi essenziali della proposta popolare (in analogia a quanto accade per il referendum abrogativo<sup>87</sup>). Come è noto

fraintendimenti (anche perché essa non è prevista né per il *referendum* abrogativo né per quello costituzionale). Tra l'altro questa disciplina non sarebbe applicabile se il Parlamento non approvasse alcun provvedimento alternativo. D'altra parte, se l'obiettivo di una tale modalità di voto è la massimizzazione della volontà degli elettori, rimane da comprendere perché non sia consentito agli elettori di esprimere un voto contrario a entrambi i progetti».

<sup>86</sup> In *ICam.*, 10 gennaio 2019, sulle polemiche sulla seconda preferenza, solo a chi approva ambedue le precedenti scelte, la relatrice si impegna a valutare il problema. Vedi poi Ceccanti in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019, «Mi date ancora un minuto? Io eviterei davvero di fare la cosa che è scritta, che abbiamo capito solo alla fine che è scritta così, per cui al terzo decisivo quesito possono votare solo quelli che hanno votato due “sì”: perché se mi dite che volete imitare la Costituzione svizzera, che ha questo meccanismo barocco, il meccanismo è barocco ed è sbagliato, però perlomeno al terzo quesito si chiede a tutti gli elettori cosa vogliono. Allora se un gruppo di giovani, per esempio, è contrario ad un'iniziativa demagogica sulle pensioni, quella popolare vuole “quota 80”, il Parlamento vota “quota 100”, un gruppo di giovani che si sente leso dall'equilibrio del sistema pensionistico può voler votare “no” a tutti e due, ma se tutti e due passano vorrà poter votare il male minore nella terza, e dire: preferisco, se proprio deve passarne una, “quota 100” anziché “quota 80”. Guardate che questo, oltre che essere sbagliato, incide sulla libertà e l'uguaglianza del voto, perché nel quesito decisivo una parte degli elettori non può votare, non può scegliere il male minore: questo è ai limiti dell'assurdo! [...] Perché dobbiamo a tutti i costi mettere in contrapposizione il testo del Parlamento e il testo del corpo elettorale anche quando la direzione è la stessa? Questo è il punto. Ma poi, nel caso in cui il Parlamento intervenga e vada in altra direzione, perché creare un meccanismo barocco in cui dobbiamo mettere al voto degli elettori tre quesiti? Vuoi tu il testo del Parlamento o lo *status quo*, vuoi tu il testo del corpo elettorale o lo *status quo* o facciamo uno spareggio? È evidente che se il Parlamento decide in senso diverso, come accade sull'abrogativo, a quel punto è il Parlamento che ha scelto, non il corpo elettorale, è il Parlamento che ha scelto di dire: noi abbiamo fatto una proposta in una direzione diversa da quella del corpo elettorale, le alternative sono queste. È il Parlamento che si assume la responsabilità di agire in senso diverso; ma non bisogna costruire una scheda, magari con più consultazioni in contemporanea, abbiamo dieci schede con tre quesiti per ogni scheda! Questa è una cosa che va a colpire molto la capacità dell'elettore di discernere che cosa vota. Ve le immaginate dieci schede lo stesso giorno, con tre quesiti per ogni scheda?».

<sup>87</sup> Ceccanti, *PlenumCam.*, nell'intervento già più volte citato del 16 gennaio 2019, che fa il punto della situazione: «perché noi siamo giustamente abituati all'abrogativo:

la prima richiesta, nell'iter in Aula della proposta, verrà accettata dalla maggioranza, la seconda no.

Di seguito si riportano le successive versioni della disciplina relativa al conflitto popolo-Parlamento, dalle proposte iniziali fino all'approvazione di Montecitorio.

D'Uva, n. 1173:

«Quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori e le Camere non la approvano entro diciotto mesi dalla sua presentazione, è indetto un referendum per deliberarne l'approvazione, salvo che i promotori non vi rinunzino e a condizione che la Corte costituzionale lo giudichi ammissibile [...] Se le Camere approvano la proposta in un testo diverso da quello presentato e i promotori non vi rinunziano, il referendum è indetto su entrambi i testi. In tal caso l'elettore che si esprime a favore di ambedue ha facoltà di indicare il testo che preferisce. Se entrambi i testi ottengono la maggioranza dei voti validamente espressi, è approvato quello che ha ottenuto complessivamente più voti».

Ceccanti n. 726:

«Ove le Camere non approvino il progetto di legge presentato ai sensi del secondo comma entro il termine di diciotto mesi o lo approvino con modifiche che ne alterino i principî fondamentali, entro i sei mesi successivi un milione di elettori può chiedere che i principî fondamentali contenuti in tale progetto siano sottoposti a referendum popolare propositivo. La proposta soggetta a referendum popolare propositivo è approvata se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi e se ha partecipato alla votazione un numero di elettori almeno pari alla maggioranza degli elettori che hanno preso parte alla precedente votazione per l'elezione della Camera dei deputati. Se la proposta è approvata, le Camere, entro i sei mesi successivi alla data dello svolgimento del referendum, approvano il progetto di legge di iniziativa popolare o un altro progetto di legge che recepisca i principî fondamentali approvati con il referendum propositivo».

Magi n. 1447:

«Ove le Camere non approvino il progetto di legge presentato ai sensi del secondo comma entro il termine di dodici mesi o lo approvino con modifiche, i promotori, entro

nell'abrogativo [...] La Corte Costituzionale usa un altro linguaggio, ma la sostanza, per farci capire da tutti, è: se il Parlamento va nella direzione voluta dai promotori, il referendum non si tiene, ed è un giudice terzo, la Corte di cassazione, che valuta se la direzione è veramente quella dei promotori, nel qual caso il referendum è superato; oppure, se la direzione non è quella, la Corte di cassazione traspone il quesito sulla nuova normativa: ormai queste tecniche referendarie le conosciamo tutti perché le abbiamo utilizzate. Perché non fare la stessa cosa anche nei riguardi del propositivo? E quindi assumere la possibilità che il Parlamento, nella discussione parlamentare, vada nella direzione, raggiunga un altro livello di maturazione del testo e renda superfluo il voto».

trenta giorni, decidono se sottoporre il progetto da essi presentato a referendum popolare propositivo, dopo avere raccolto le sottoscrizioni di cinquecentomila elettori. L'entrata in vigore della legge approvata dalle Camere è sospesa fino all'esito del referendum».

#### Testo base della Commissione:

«Quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori e le Camere non la approvano entro diciotto mesi dalla sua presentazione, è indetto un referendum per deliberarne l'approvazione [...] Se le Camere approvano la proposta in un testo diverso da quello presentato e i promotori non rinunziano, il referendum è indetto su entrambi i testi. In tal caso l'elettore che si esprime a favore di ambedue ha facoltà di indicare il testo che preferisce. Se entrambi i testi ottengono la maggioranza dei voti validamente espressi, è approvato quello che ha ottenuto complessivamente più voti».

#### Testo finale della Commissione:

«Quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori e le Camere non la approvano entro diciotto mesi dalla sua presentazione, è indetto un referendum per deliberarne l'approvazione [...] Se le Camere approvano la proposta in un testo diverso da quello presentato e i promotori non rinunziano, il referendum è indetto su entrambi i testi. In tal caso l'elettore che si esprime a favore di ambedue ha facoltà di indicare il testo che preferisce. Se entrambi i testi sono approvati è promulgato quello che ha ottenuto complessivamente più voti».

#### Testo finale della Camera:

«Quando una proposta di legge ordinaria è presentata da almeno cinquecentomila elettori e le Camere non la approvano entro diciotto mesi dalla sua presentazione, è indetto un referendum per deliberarne l'approvazione, [...] Se le Camere la approvano con modifiche non meramente formali, il referendum è indetto sulla proposta presentata, ove i promotori non vi rinunzino. La proposta approvata dalle Camere è sottoposta a promulgazione se quella soggetta a referendum non è approvata».

3.2. I lavori della prima Commissione della Camera hanno registrato un ampio dibattito, con persistenti contrapposizioni e momenti anche duramente polemici: se il clima del confronto è stato considerato da gran parte degli intervenuti costruttivo e non sacrificato, se la relatrice si è mossa con accortezza e sensibilità – e ciò le viene riconosciuto in seno alla Commissione – e ha dichiarato a più riprese la disponibilità della maggioranza, fino ad ora però la gran parte delle richieste delle opposizioni è stata disattesa.

La modifica più significativa è stata costituita dall'introduzione del quorum, da alcuni ritenuto del tutto insoddisfacente (FI) e comunque, anche da chi ha visto accolto l'emendamento in proposito, considerato nell'ottica

della «riduzione del danno»<sup>88</sup>. Specie le battute finali del lavoro di Commissione, come già notato, si sono concluse sul frontale e polemicissimo contrasto in relazione al rapporto che il d.d.l. configura tra il testo di provenienza popolare e quello di provenienza parlamentare, con particolare riguardo alle plurime espressioni di voto in proposito previste.

Le considerazioni e riserve provenienti dall'opposizione sono ampiamente prospettate nelle due relazioni di minoranza (a firma Ceccanti e Speranza). Nella prima, in particolare, si sottolinea l'opzione per l'integrazione e non la contrapposizione tra democrazia rappresentativa e diretta e si evidenziano quali punti-chiave del dissenso i limiti di materia e il rapporto tra progetto popolare e controprogetto parlamentare. Nella relazione Speranza si sottolinea la necessità di perseguire l'equilibrio tra iniziativa popolare e parlamentare e si richiamano i nodi irrisolti dei limiti di materia (e di natura procedimentale) e quello più rilevante del rapporto tra il testo proposto e quello approvato dal Parlamento, ritenendosi l'intesa sul quorum un significativo passo in avanti.

L'esame in Aula ha inizio il 16 gennaio 2019 e vede anzitutto l'intervento della relatrice di maggioranza, che ribadisce i contenuti del testo uscito dalla I Commissione. La discussione che segue vede riprodursi gli orientamenti e le contestazioni già emerse in precedenza.

Da un punto di vista generale le opposizioni sottolineano la necessità di tutelare il carattere rappresentativo della Costituzione e della democrazia italiana con toni di indignato allarme<sup>89</sup>, o con un po' meno d'enfasi (FdI)<sup>90</sup> e comunque con dichiarazioni assai ferme e determinate, pur ribadendosi l'importanza di un allargamento degli spazi di partecipazione<sup>91</sup>. Le opposizioni insistono nella richiesta di sciogliere (in alcuni ciò suona come speranza di poter condividere un terreno comune, in altri appare più come un'interrogativa retorica) quella che viene vista come l'ambiguità per antonomasia sugli obiettivi di un'iniziativa che dai promotori è stata presentata

<sup>88</sup> Emblematicamente, nei lavori parlamentari e negli interventi giornalistici: S. CEC-CANTI, *L'impegno per il referendum propositivo? Ridurre il danno. Accettiamo la sfida e lavoriamo perché lo strumento resti compatibile con la democrazia rappresentativa*, in *Il Foglio*, 27 febbraio 2019.

<sup>89</sup> Vedi in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019, gli interventi (FI) di Sisto, Tartaglione, Milanato, Ravetto, D'ettore, Zanettin; e, in *PlenumCam.*, 17 gennaio 2019, Sisto, con particolare insistenza sul ruolo delle *lobbies*.

<sup>90</sup> Cfr., in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019, gli interventi (FdI) di Lucaselli e Montaruli, anche qui con richiamo alle *lobbies*.

<sup>91</sup> Vedi *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019. Per il PD: Ceccanti, Migliore. Fiano, Boschi, M. Di Maio, Borghi; Per LeU: Speranza, Muroni, Fornaro, Occhionero, Stumpo. Per il Misto: Lorenzin, Cecconi, Magi (rispettivamente Misto-CP-A-PS-A; Misto-MIAE-SI; Misto+E-CD).

– lo si è già accennato – come armonica integrazione tra crescita della partecipazione popolare ed istituzione parlamentare, mentre molti dei contenuti del testo e prima ancora una serie di posizioni politico-istituzionali espresse negli anni dal M5S spingono in tutt'altra direzione<sup>92</sup>. Comunque, la maggioranza rifiuta il ritorno del testo in Commissione. Analogamente a quanto avvenuto in quella sede la Lega è quasi assente dal dibattito<sup>93</sup>.

In termini più specifici la discussione sulle linee generali vede la riproposizione dei nodi che le opposizioni ritengono del tutto irrisolti: i limiti (di materia – con particolare riguardo all'introduzione della disciplina tributaria e della normativa di spesa, pericolosamente incidente sul bilancio e la manovra finanziaria, e poi della normativa penale e della sicurezza –; di tempistica; di numero delle proposte possibili; e, ancora, in relazione al rapporto da istituire tra l'art. 71 e l'art. 75 Cost.); i controlli (il ruolo della Corte costituzionale, se di mera ammissibilità o di pieno sindacato preventivo; l'individuazione dell'organo chiamato a valutare, ed in che termini, la difformità tra testo popolare e parlamentare); i caratteri del rinvio alla legislazione attuativa.

Prima di ogni altra cosa – lo si è già ricordato –, viene in evidenza il rapporto tra iniziativa popolare, Parlamento e referendum, accusandosi, in termini assai polemi, il testo presentato all'Aula non solo di incertezza e confusione ma di violazione delle regole costituzionali di eguaglianza/parità (e da alcuni di segretezza) del voto e più in generale di voler istituire

<sup>92</sup> Molte volte vengono evocate le dichiarazioni pubbliche di Grillo e Casaleggio, di futuro superamento della democrazia rappresentativa. Ad es., Migliore, *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019: «23 luglio 2018: forse in futuro il Parlamento sarà inutile, Casaleggio; 27 luglio 2018: la democrazia è superata, per il Parlamento si provvederà ad un'estrazione casuale, Beppe Grillo». *Ini* anche, ad es., Boschi, Borghi per il PD, Zanettin per FI. Anche dopo la svolta di cui si dirà tra breve il tema sarà continuamente ripreso. Tra i molti interventi, ad es., in *PlenumCam.*, 24 gennaio 2019, Bazoli (PD): «ma io mi chiedo: dobbiamo essere rassicurati dalle vostre parole o no? Vorrei leggere, a questo proposito, quanto c'è scritto sull'organo di comunicazione ufficiale del Movimento 5 Stelle, cioè il *blog* delle Stelle, che ha pubblicato il 23 luglio 2018 un'intervista integrale a Davide Casaleggio, il presidente dell'associazione Rousseau [...] “Per lungo tempo il metodo della rappresentanza è stato il migliore mondo possibile. Oggi, però, grazie alla rete e alle tecnologie, esistono strumenti di partecipazione decisamente più democratici ed efficaci in termini di rappresentatività del volere popolare di qualunque modello di Governo novecentesco. Il superamento della democrazia rappresentativa è quindi inevitabile”. Ripeto: il superamento della democrazia rappresentativa è quindi inevitabile. Infine, si aggiunge: “Tra qualche lustro è possibile che il Parlamento non sarà più necessario”». Difendono, in termini peraltro assai sintetici, il carattere non eversivo della proposta e l'esigenza di convergenza sul testo di riforma costituzionale i parlamentari del M5S (Vedi, *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019, Corneli, Forciniti, Penna, Macina).

<sup>93</sup> Vedi comunque Vinci, in *PlenumCam.*, 16 gennaio 2019.

un'inammissibile contrapposizione o gara tra popolo ed istituzioni lesiva della democrazia rappresentativa<sup>94</sup>.

A questo punto si produce una svolta significativa: la Relatrice annuncia, nella seduta del 17 gennaio 2019, una serie di emendamenti che intendono rispondere, parzialmente ma comunque in termini prima sempre rifiutati, ad alcune delle preoccupazioni reiteratamente formulate dalle opposizioni: si elimina il «ballottaggio» sui testi (viene disinnescato il regime di doppio/triplo voto sui progetti contrapposti che tante critiche aveva sollevato); si esclude il referendum per modifiche solo formali, da valutarsi, a giudizio della relatrice (anche se l'emendamento proposto non lo specifica), dall'Ufficio Centrale presso la Cassazione, in modo da armonizzare il nuovo art. 71 con l'art. 75; si viene a configurare un vero e proprio controllo preventivo di costituzionalità (scandito dall'introduzione del limite della «costituzione»); si rinviano alla legge di attuazione, votata a maggioranza speciale, non poche delicate questioni che tanto l'opposizione parlamentare, quanto molti degli Auditi vorrebbero meglio specificate nel testo costituzionale (quali il numero massimo di proposte presentabili in un determinato arco temporale); si prevede l'anticipazione del controllo al raggiungimento delle duecentomila firme.

Persino un drastico oppositore (come l'on. Sisto) definirà questo mutato atteggiamento come «cambiamento [...] copernicano». La svolta è, come si è detto, significativa, ma non disinnesci le diffidenze<sup>95</sup>, né la contestazione dell'impianto complessivo<sup>96</sup>. Anche gli orientamenti di opposizione volti ad instaurare un confronto costruttivo sugli istituti di democrazia diretta si chiedono se esso intenda valorizzare il rendimento delle istituzioni rappresentative o non introduca invece principi e procedure con esse in conflitto (come il mandato imperativo o la competenza generale ed inesauribile dei parlamentari)<sup>97</sup>.

<sup>94</sup> Così la generalità gli interventi prima ricordati da parte degli esponenti dell'opposizione, ad es., Ceccanti, Sisto, Speranza, Lorenzin, Ceconi, Fornaro, Fiano, Ravetto, M. Di Maio.

<sup>95</sup> *PlenumCam.*, Silli, 17 gennaio 2019.

<sup>96</sup> Ad esempio, in *PlenumCam.*, 17 gennaio 2019, gli interventi pur molto diversi di Santelli, Orsini, Bartolozzi, (FI), Scalfarotto (PD), assai significativo, e di Lupi ((Misto-Nci-Usei); con particolare durezza *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019, Milanato (FI), che parla di «un attentato alla Costituzione stessa».

<sup>97</sup> Cfr. anche, fuori dal Parlamento, U. DE SIERVO, *Intervento alla Tavola Rotonda AIC Iniziativa legislativa e referendum, le proposte di revisione costituzionale*, Roma, 1 marzo 2019, in *Osservatorio AIC*, 2019, nn. 1-2, p. 236 ss. «il punto di fondo sta nello svuotamento radicale che si produrrebbe nella titolarità del potere legislativo da parte del nostro Parlamento a vantaggio dei soggetti che gestiranno le particolari iniziative legislative previste nel d.d.l. cost.».

In questa prospettiva, le modifiche pur opportunamente intervenute rendono difficile non scorgere, come già in Commissione, «l'introduzione nel nostro ordinamento di un processo di produzione del diritto autonomo e distinto da quello rappresentativo, un processo di produzione della legge sul quale il Parlamento non può quasi nulla e che rischia di porsi in concorrenza e, quindi, in contrapposizione con quest'ultimo»<sup>98</sup>. Ovviamente l'opposizione, che ha rifiutato le tre opzioni di voto<sup>99</sup>, insiste sui limiti di materia (oltre a quelli dell'art. 75 in particolare la materia penale)

Si passa quindi all'esame degli emendamenti, che vengono rapidamente considerati. Ciò non cancella le critiche di fondo, anche sulle parti emendate. Vi è infatti chi sottolinea che il passaggio dai tre voti all'un voto non cambia la sostanza della contrapposizione ed anzi è suscettibile di favorire la originaria proposta referendaria su cui i proponenti hanno deciso di insistere mandandola al referendum<sup>100</sup>, lamentandosi la grande facilità, se non si introducono modifiche, di inflazione referendaria e di blocco del Parlamento. Insomma, alla sia pur parziale soddisfazione registratasi nell'Aula, e che sarà poi anche espressa, in alcune successive audizioni al Senato per i «significativi miglioramenti»<sup>101</sup>, dovuti appunto alle modifiche introdotte dalla Camera, anzitutto per l'eliminazione del referendum arbitrale<sup>102</sup>, pur

<sup>98</sup> Così Giorgis *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019, riprendendo considerazioni già svolte in I Commissione, anche Biancofiore (FI). Tra le audizioni, ad es., P. CARNEVALE, *A proposito del disegno di legge costituzionale AS n. 1089, in tema di revisione degli artt. 71 e 75 della Costituzione. Prime considerazioni*, Intervento alla Tavola Rotonda AIC *Iniziativa legislativa e referendum, le proposte di revisione costituzionale*, cit., p. 184 ss., spec. p. 186, parla di «deroga al principio di pari dignità formale fra gli atti di iniziativa legislativa – che si evince dall'art. 72 Cost. – delineando un percorso assolutamente peculiare di approvazione della legge, non in ragione della materia trattata, bensì in forza esclusivamente della provenienza soggettiva della proposta».

<sup>99</sup> «Ancora, è per il PD fondamentale l'eliminazione di quella specie di referendum a tre opzioni: *status quo*, proposta popolare, testo parlamentare che trasformerebbe il referendum in una insostenibile contesa tra *status quo*, piazza e Parlamento» (Librandi, PD, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019).

<sup>100</sup> «Di fatto, qui si sta annientando al Parlamento, cioè qui si sta dicendo che, se anche il Parlamento ha fatto una legge su una materia, il comitato referendario potrà fare un referendum nel quale il quesito riguarderà solo la sua legge, quindi i cittadini che – come ha detto il collega Baldelli –, a parte quelli che veramente si appassionano ai nostri lavori, non conoscono le norme che promulghiamo qui in tempo reale, pensando magari che su quella materia non si sia legiferato, e pensando che si debba legiferare su quella materia, diranno: “Bene, allora votiamo tutti la proposta di legge popolare”, che magari è una proposta demagogica.. magari era meglio la scheda com'era regolata prima [...] “vuoi tu la proposta popolare, vuoi tu la proposta parlamentare?”». Rivetto, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019, rimarca «il venir meno della funzione legislativa del Parlamento».

<sup>101</sup> S. Curreri, *Audizione* alla I Commissione del Senato.

<sup>102</sup> M. Luciani, *Audizione* alla I Commissione del Senato.

così celandosi uno scontro che permane<sup>103</sup>, faranno riscontro anche nelle Audizioni senatoriali, delle posizioni divergenti a favore del mantenimento del doppio voto, sia pur opportunamente corretto<sup>104</sup>.

A questo punto si inserisce un'interessante discussione su una serie di emendamenti in cui si prevede «espressamente che le firme non possono essere raccolte con modalità digitali»<sup>105</sup>. Irrompe, insomma nella discussione, non solo a livello generale (di contestazione delle posizioni del M5S o della Piattaforma Casaleggio) e peraltro tardi (c'era stato un accenno in I Commissione sulle norme in discussione al Senato facilitanti la raccolta delle firme<sup>106</sup>), l'elemento, assolutamente centrale, dell'impatto delle tecniche informatico-multimediali sulla riforma dell'art. 71 e della correlativa esigenza di alzare il quorum di cinquecentomila sottoscrizioni.

La discussione si svolge con riferimento all'emendamento Paragone, a suo tempo presentato a Palazzo Madama, sull'introduzione della firma informatica<sup>107</sup>. Alle richieste di chiarire le intenzioni del Governo e della

<sup>103</sup> Cfr. *Audizioni* I Commissione del Senato di S. Curreri, G. Tarli Barbieri, A. Morrone (che propone un nuovo testo che favorisca l'integrazione), Porena. Così anche A. ANZON DEMMIG, *L'iniziativa legislativa popolare "indiretta" (c.d. referendum propositivo) nel progetto di legge costituzionale in itinere*, in *Forum quad. cost.*, 22 marzo 2019, p. 3; P. CARNEVALE, *A proposito del disegno di legge costituzionale*, cit., p. 196.

<sup>104</sup> M. Volpi, *Audizione* I Commissione del Senato, che si richiama a V. Onida: «infatti comunque il voto popolare rappresenterebbe una scelta, anche se non chiaramente esplicitata [...] ma per di più quella parlamentare resterebbe sullo sfondo e non sarebbe adeguatamente presa in considerazione nel corso della campagna elettorale [...] Se si vuole limitare la contrapposizione frontale tra le due proposte, si potrebbe prevedere la votazione separata di entrambe, il che darebbe luogo a tre esiti possibili: il respingimento di entrambe e quindi il mantenimento dello *status quo*; l'approvazione di una delle due mentre l'altra viene respinta; l'approvazione di entrambe con prevalenza in tal caso di quella che ha ottenuto più voti. Non vi sarebbe quindi un ballottaggio diretto tra le due proposte e l'elettore avrebbe maggiore libertà di scelta potendo anche respingere o approvare entrambe».

<sup>105</sup> Ad es. Sisto, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019.

<sup>106</sup> Migliore, *ICam.*, 12 dicembre 2018, a proposito dell'emendamento Macina al d.d.l. Nesci in discussione al Senato. Vedi favorevolmente l'*Audizione ICam.* di A. Pertici: «Rispetto alla raccolta delle firme, infine, si auspica che la legge ordinaria stabilisca modalità per potervi procedere in via elettronica, come già previsto per l'iniziativa dei cittadini europei (ICE)». E anche Villone, *Audizione ICam.*: «Con l'AC 859, già approvato dalla Camera, sono state già introdotte alcune semplificazioni, che potrebbero essere utilmente ampliate e rafforzate. In ipotesi, si potrebbe puntare in tempi ragionevolmente brevi a una raccolta delle firme per via telematica».

<sup>107</sup> «Lo voglio sintetizzare una volta per tutte, perché il pericolo sia chiaro: trasferire il Parlamento sulle piattaforme informatiche dei 5 Stelle, questo è il disegno, cari colleghi. E contro questo disegno tutti, ciascuno dovrebbe essere in condizioni di protestare e di manifestare non il dissenso, di più, se si potesse utilizzare questo termine» (Sisto, *PlenumCam.*, 23 gennaio 2019); Baldelli, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019: «noi stiamo ragionando di numeri per

maggioranza sulle future modalità di raccolta delle firme la risposta della maggioranza (e del ministro Fraccaro) è di grande cautela, ricordandosi che l'emendamento Paragone<sup>108</sup> è stato ritirato, ma formulandosi parere contrario all'emendamento Sisto ed altri, pur asserendo di non voler sminuire il problema<sup>109</sup>.

una raccolta firme, come 200, 300, 400, 500 mila firme, che, con un sistema di raccolta on line, si raccolgono in mezza giornata. Allora, per non prendere in giro noi stessi e per non farci prendere in giro da voi, vorremmo capire su questo punto la posizione ufficiale del Governo».

<sup>108</sup> *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019, Baldelli: «Leggo un emendamento al disegno di legge dell'onorevole Nesci che in questo momento è in esame al Senato: “Digitalizzazione delle firme per il deposito di liste elettorali, referendum e proposte di legge d’iniziativa popolare”. Ci siamo? “Le sottoscrizioni richieste per la presentazione di liste dei candidati alle elezioni per il rinnovo della Camera dei deputati, del Senato della Repubblica, del Parlamento europeo, le sottoscrizioni previste per la richiesta di referendum di cui agli articoli 75 e 138 – vedrete che si inserirà anche il 71 – della Costituzione, nonché la sottoscrizione richiesta [...], possono essere raccolte in modalità digitale attraverso l’utilizzo della firma digitale, ovvero di altra firma elettronica qualificata, ovvero del sistema pubblico di identità digitale SPID, anche attraverso la realizzazione di apposita piattaforma informatica, ai sensi del codice dell’amministrazione digitale di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Il Ministro dell’Interno, con proprio decreto da emanarsi entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sentito il Commissario straordinario per l’attuazione dell’Agenda digitale [...]”, insomma, ecco, questo è l’emendamento a prima firma Paragone al Senato».

<sup>109</sup> Magi, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019, richiederà un impegno chiaro perché si arrivi rapidamente a una definizione legislativa delle tecnologie che possano consentire una firma legale e sicura *online*. Ivi Fornaro rifiuta di demonizzare le sottoscrizioni effettuate in via digitale, ma chiede si aggiorni il numero delle firme necessarie e se ne disciplini la raccolta. In frontale contrapposizione con la semplificazione della raccolta Sisto, *PlenumCam.*, 23 gennaio 2019, parlerà di «disegno di sopraffazione parlamentare a mezzo di piattaforme informatiche». Il Ministro Fraccaro leggerà in Aula il 23 gennaio 2019 quanto dichiarato in Commissione il 24 luglio 2018: «Come dicevo nella precedente seduta di audizione, siamo tutti tenuti anche a considerare i nuovi strumenti informatici come strumenti che magari in un futuro potranno essere utili a facilitare la democrazia e la partecipazione (già adesso possono esserlo): non abbiamo, però, ancora riscontri completi sulle conseguenze che questi strumenti possono avere su tanti elementi, anche solo sul numero delle firme necessarie da raccogliere. È chiaro che, se si semplifica con gli strumenti digitali la raccolta delle firme necessarie rispetto alla raccolta con i banchetti tradizionali, probabilmente il numero delle firme tradizionali diventa inadeguato e non ci sono ancora dei modelli internazionali in questo senso da prendere come punti di riferimento. Come dicevo, quando si tocca la democrazia bisogna operare con i guanti bianchi, con molta attenzione [...] le 500 mila firme oggi previste dalla Costituzione per il referendum abrogativo sono un numero adeguato solamente in considerazione della modalità tradizionale di raccolta. Se si volesse introdurre la raccolta di firme digitali questo numero risulterebbe inadeguato o comunque andrebbe rivisto. Perciò, allo stato dell’arte, non c’è nessuna intenzione di operare questa modifica, proprio perché la Costituzione prevede questo numero e solamente la forma tradizionale di raccolta delle firme

Da parte poi delle opposizioni si cerca di smontare, con specifici emendamenti, il meccanismo del quasi automatico ricorso al referendum<sup>110</sup>, prospettando, sia pur per marcare un'impostazione in questa sede sicuramente perdente, un iter differente<sup>111</sup>, e comunque volto almeno a richiedere che il

risulta adeguata a far sì che questo numero sia espressione di una volontà importante della popolazione».

<sup>110</sup> Giorgis, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019: «Come appare evidente, non siamo di fronte ad alcuna forma di stimolo o di correttivo puntuale della democrazia rappresentativa, né ad alcuna forma di coordinamento e di reciproco completamento tra democrazia diretta e democrazia rappresentativa, come pure si legge in alcune parole di presentazione del disegno di legge costituzionale in oggetto; siamo di fronte ad un istituto di produzione del diritto del tutto nuovo e autonomo, che rischia di entrare in conflitto con le istituzioni della democrazia rappresentativa, rischia di limitare le competenze e le funzioni di queste ultime e rischia, in ultima analisi, di svalutare i diritti di partecipazione politica dei cittadini e, per questa strada, rischia paradossalmente di rendere il nostro ordinamento non più, ma meno democratico, e meno capace di rispettare e valorizzare le esigenze e i caratteri del pluralismo».

<sup>111</sup> Giorgis, *PlenumCam.*, 22 gennaio 2019, a proposito dell'emendamento 1.43 da lui presentato e che «ha come obiettivo quello di ridefinire, o meglio di definire in maniera profondamente diversa rispetto al testo presentato dai proponenti, il rapporto tra cosiddetta democrazia diretta e democrazia rappresentativa. Che cosa propone l'emendamento? Propone di sostituire il termine "approvano" con il termine "esaminano mettendola in votazione". Qual è l'oggetto? È la proposta di legge elaborata da un comitato promotore, sottoscritta da 500 mila elettori [...] Allora, l'emendamento che cosa dice? Dice che i cittadini e i promotori possono obbligare le Camere a pronunciarsi: nulla di più! Le Camere rimangono sovrane; e se le Camere decidono di approvarlo in un contenuto diverso o di respingerlo, scatterà la responsabilità politica dei parlamentari nei confronti dei cittadini, ma nessuno potrà attivare un procedimento alternativo a quello parlamentare e potrà in questo modo marginalizzare e svalutare il ruolo della democrazia rappresentativa [...] noi stiamo dicendo ai cittadini che con questa modifica potranno obbligare il Parlamento a pronunciarsi, potranno obbligare il Parlamento a dire che cosa pensa di una proposta di legge, ma non potranno sostituirsi al Parlamento». Vedi quanto in precedenza espresso in *ICam.*, a proposito dell'emendamento 1.34, 09 gennaio 2019: «in particolare, sull'emendamento 1.34, a sua prima firma, evidenzia come esso costituisca il nucleo portante su cui sostanzialmente si fondano anche gli altri interventi di modifica che il suo gruppo intende proporre. Fa notare, infatti, che il suo gruppo è convinto che le prerogative esercitate dal popolo nell'ambito della democrazia diretta, che comprendono la raccolta delle firme, l'elaborazione di una proposta di legge, sulla [quale] ritiene sia giusto che il Parlamento abbia il dovere di pronunciarsi, esaminandola e mettendola in votazione, ad un certo momento debbono arrestarsi, non potendo giungere fino ad imporre l'approvazione della proposta di iniziativa popolare, sulla quale il Parlamento mantiene il diritto di proporre e approvare modifiche. Evidenzia, infatti, che nel corretto svolgimento della democrazia rappresentativa si attui una valutazione di sintesi – a somma positiva – di tutti gli interessi in gioco, risultante da articolate e complesse attività di mediazione e confronto, che non può essere riscontrata nell'ambito della democrazia diretta, che, così come configurata, impone invece di esprimersi con un "sì" o un "no", determinando la vittoria o la sconfitta di una sola delle parti. Ritiene, dunque, che tale complessa attività legislativa non possa che spettare al Parlamento, rimanendo la possibilità per i cittadini di svolgere

referendum non scatti oltre il limite delle modifiche solo formali, anche richiedendo che gli scostamenti siano valutati alla stregua della formula introdotta dalla Consulta in tema di referendum abrogativo<sup>112</sup>.

Queste richieste, come prevedibile, verranno disattese<sup>113</sup>, come l'introduzione di nuovi limiti di materia<sup>114</sup>. Per quanto riguarda i limiti relativi al «tetto quantitativo»<sup>115</sup> e al numero di proposte sottoscrivibili dal singolo elettore<sup>116</sup>, essi, pur con atteggiamento generale di futura attenzione al problema, saranno rinviati alla normativa attuativa<sup>117</sup>, come l'individuazione

un ruolo di stimolo, eventualmente ricorrendo al *referendum* abrogativo, in esito al quale, peraltro, tornerebbe al medesimo Parlamento il compito di trarne le conseguenze, legiferando in attuazione della volontà espressa con quelle modalità».

<sup>112</sup> *PlenumCam.*, 29 gennaio 2019, Ceccanti, D'ettore, Sisto.

<sup>113</sup> Sistematicamente, verrebbe da dire, vengono respinti, ed a ranghi esigui, la grandissima parte degli emendamenti dell'opposizione, suscitando irritazione: «perché è indecente che andiate avanti come treni senza ascoltare un parere dell'opposizione, senza accantonare un emendamento e senza avere neanche, da soli, il numero legale che si sta tenendo in quest'ultima votazione, grazie al fatto che le opposizioni responsabilmente, con giudizio e buonsenso, stanno qui a votare» (Baldelli, *PlenumCam.*, 19 febbraio 2019).

<sup>114</sup> *PlenumCam.*, sedute del 30 gennaio 2019, 31 gennaio 2019, del 13 febbraio 2019 (nel corso della quale, «abbiamo ascoltato, per tutta la giornata di ieri sulle questioni che il gruppo di Forza Italia e altri gruppi di opposizione, del Misto, hanno posto un continuo rinvio alla legge attuativa», così Baldelli, *PlenumCam.*, 14 febbraio 2019), 14 febbraio 2019 (ove si discute del limite in materia penale e la polemica assume toni particolarmente violenti che coinvolgono anche l'atteggiamento del Presidente di Assemblea), 19 febbraio 2019 [(ove vedi Padoan (PD), sulle caratteristiche delle leggi tributarie e di bilancio; e vedi anche Crosetto (FdI), Brunetta (FI), Fassina (LeU)] e 20 febbraio 2019. Vengono quindi bocciati gli innumerevoli emendamenti di limitazione delle materie e di una loro specificazione, anche in prospettiva garantista, ad esempio per evitare una riscrittura regressiva delle leggi attuative di principi costituzionali (*PlenumCam.*, 20 febbraio 2019, Giorgis). Vedi anche, nella stessa seduta, su diverse tematiche «a rischio» relative a diritti sociali ed economici, ad es. Fiano, Pollastrini, Epifani (LeU), emendamenti che saranno respinti. Sull'analisi dei limiti diffusamente P. CARNEVALE, *A proposito del disegno di legge costituzionale*, cit., p. 187 ss. Sulla richiesta di garanzia del pluralismo informativo già al momento della raccolta delle firme *PlenumCam.*, 20 febbraio 2019 Fatuzzo (FI), Romano (PD). Sarà demandato alla legge attuativa garantire il pluralismo informativo in fase referendaria.

<sup>115</sup> *PlenumCam.*, 21 febbraio 2019, Ceccanti, Fornaro, Pollastrini: «qui è un tema dirimente, è un macigno»; vedi anche *PlenumCam.*, 20 febbraio 2019.

<sup>116</sup> *PlenumCam.*, 21 febbraio 2019, Ferri (PD), Fornaro.

<sup>117</sup> La relatrice Dadone, *PlenumCam.*, 21 febbraio 2019, si dichiarerà favorevole ad «inserire il principio del tetto massimo; poi come andarlo a declinare si rimanderà alla legge attuativa», con la frontale opposizione di Forza Italia (Sisto parlerà di «legge attuativa taumaturgica»). Si vedano anche le riformulazioni proposte dal ministro Fraccaro ad una serie di ordini del giorno presentati dal PD, con l'obiettivo di rassicurare sui contenuti e l'atteggiamento della maggioranza quando si formulerà la normativa di attuazione.

dell'«organo terzo»<sup>118</sup> cui affidare la verifica dello scostamento tra proposta popolare e delibera parlamentare (che rimarrà, per evitare il referendum, ancorato alle modifiche meramente formali). Il controllo di ammissibilità diverrà, al di là del lessico impiegato, sempre più un controllo preventivo astratto di legittimità costituzionale.

Le votazioni conclusive del 21 febbraio 2019 vedranno, a fronte della maggioranza di governo<sup>119</sup>, il voto assolutamente contrario di FI<sup>120</sup>, quello nettamente contrario del PD<sup>121</sup>, l'astensione di Liberi ed Uguali<sup>122</sup> e di Fratelli d'Italia<sup>123</sup> e posizioni differenziate nel gruppo misto<sup>124</sup>.

4. La ricostruzione che precede (che si ferma alla trattazione in prima deliberazione a Montecitorio) ovviamente non poteva toccare, come già anticipato, nella stessa misura tutti i temi dibattuti. Si è scelto di focalizzare l'attenzione su certi aspetti, che ritengo si connettano con alcune delle considerazioni generali formulate all'inizio.

Ciò che anzitutto colpisce – e che non è stato oggetto di reale modifica rispetto al testo iniziale – è il, a dir poco, «quasi» automatismo tra la proposta popolare ed il successivo referendum. A prescindere da quanto potrà accadere nel successivo iter parlamentare (se e come si svilupperà) credo sia importante conclusivamente soffermarmi, in generale e per le sue possibili ricadute, su questa delicata questione.

<sup>118</sup> Anche se la relatrice, pur rinviando il tutto alla legge attuativa, dirà che la scelta sarà tra Consulta e Cassazione. «Auspicheremmo che l'individuazione del giudice terzo avvenga già nella stesura del testo della legge costituzionale e non si rimandi alla legge attuativa, perché, in estrema sintesi, la ragione è molto semplice: se già oggi la relatrice e la maggioranza hanno un'idea, e si va, quindi, nella direzione o della Corte o della Cassazione, tanto vale scriverlo direttamente» (Fornaro, *PlenumCam.*, 23 gennaio 2019).

<sup>119</sup> Brescia (M5S) e Iezzi, *PlenumCam.*, 21 gennaio 2019.

<sup>120</sup> Sisto, *PlenumCam.*, 21 febbraio 2019: «do scempio che stiamo per realizzare». In precedenza, *PlenumCam.*, 20 febbraio 2019, Gelmini, che ritiene inutile insistere su gran parte degli emendamenti del suo gruppo, avendo fin qui avuto solo dinieghi.

<sup>121</sup> Con ampia e approfondita motivazione Giorgis, concludendo con «il nostro voto su questo testo sarà contrario, ribadendo tuttavia la nostra perdurante disponibilità a proseguire il confronto». Per tutto il corso del dibattito si intrecceranno polemiche tra FI e PD sulle ragioni politiche delle reciproche prese di posizione (come, ad esempio, per il quorum).

<sup>122</sup> Fornaro, dopo il voto contrario sull'art. 1, dichiarerà l'«astensione costituzionale» sul complesso del provvedimento, annunciando però che senza future modifiche il suo gruppo passerà al voto negativo.

<sup>123</sup> Prisco si astiene sull'art. 1 e sul voto finale.

<sup>124</sup> Cecconi voto favorevole; Tondo (Misto-NCI-USEI): voto negativo; Lorenzin (Misto-CP-A-PS-A): un «no» deciso all'art. 1; Magi (+Europa-CD): voto per il momento contrario.

Essa si intreccia, in linea di principio, con il reciproco peso che si vuole assegnare, in un dato assetto politico costituzionale, alla rappresentanza ed alla partecipazione diretta (un tema continuamente e differentemente considerato, lo si è visto, nell'iter parlamentare); ma anche, in termini maggiormente concreti, con il possibile impatto dell'innovazione che si vorrebbe introdurre sullo scenario italiano (un aspetto anch'esso continuamente presente, in termini fortemente polemici).

In un contesto come l'attuale di crisi delle sintesi programmatiche, di giustapposizione di obiettivi e misure, magari malamente incollate da «contratti di governo» o da sofferti programmi di coalizione, di leadership dal consenso instabile (facile da conquistare ma anche da perdere), di pressanti, impazienti richieste individuali e settoriali, la scorciatoia della nuova iniziativa popolare potrebbe risultare assai suadente (ed assai pericolosa). Essa potrebbe poi, in particolare, essere valorizzata da movimenti politici o da lobbies, innescando una dialettica con il Parlamento che potrebbe rendere ben più problematico di oggi assicurare una qualche almeno minima univocità di indirizzo politico (anche nel caso si costituisse una sorta di asse tra sollecitazioni esterne e maggioranze parlamentari).

È difficile sfuggire alla tenaglia degli allarmismi e delle sottovalutazioni, ma è indubbio che ci si debba molto seriamente interrogare su esiti che sembrerebbero rendere sempre più problematici i processi di mediazione politica e sempre più difficile il coordinamento nello spazio e nel tempo delle misure, così come la loro coerenza anche rispetto all'impatto sulla scena internazionale.

È certo che gli effetti paventati potrebbero essere almeno significativamente tenuti a bada attraverso un puntuale ricorso a limiti e di materia (si pensi alle leggi tributarie e ad un significativo controllo su quelle di spesa, dovendosi evitare effetti destabilizzanti sulla manovra finanziaria; e a quelle in materia penale); ed, in particolare, di natura procedimentale (numero minimo di iniziative nell'anno/nella legislatura; limitazioni nella possibilità di sottoscrivere più proposte) ed anche nella fissazione del quorum da raggiungere per innescare l'iniziativa, specie se si pensi alla probabile inevitabilità che, in un domani non troppo lontano, la raccolta delle sottoscrizioni, non solo si semplifichi sempre più, ma possa avvenire in via telematica (in tal caso la soglia delle cinquecentomila firme sarebbe veramente troppo bassa).

E sarebbe assai rischioso caricare di tutti questi nodi irrisolti la normativa attuativa, sia pur rinforzata, potendo dar luogo a polemiche (e inconcludenti) discussioni sul rispetto o la violazione del nuovo testo dell'art. 71 e della stessa Costituzione.

I limiti potrebbero peraltro divenire meno stringenti ove venisse smontato il quasi automatismo ancor oggi presente nel progetto, introducendo significative sollecitazioni nei confronti del Parlamento nell'esaminare seriamente la proposta popolare, ma non ponendolo sullo stesso piano di questa, con una contrapposizione (visibile o meno visibile, poco importa) tra due poli legislativi, nella quale l'Assemblea rappresentativa avrebbe sicuramente molto di più da perdere.

In questo senso, forse troppo complessa e in parte incompleta, la proposta Ceccanti coglieva questa necessità<sup>125</sup>, così come l'esigenza ripresa successivamente nel corso del dibattito di far pronunciare il corpo elettorale sui principi e non sul dettato normativo specifico, da lasciare poi all'elaborazione dell'organo parlamentare.

È ovvio peraltro che le considerazioni che precedono possono essere condivise solo se si ritenga, come chi scrive, che l'eccessiva valorizzazione delle scelte di governo del sistema, in ambiti di medie/grandi dimensioni, attraverso la partecipazione popolare diretta (da non confondere con la presenza in un contesto rappresentativo di alcuni anche significativi correttivi)

<sup>125</sup> Vedi anche quella prospettata nell'Audizione al Senato da A. Morrone: «Dopo il primo comma dell'art. 71 della Costituzione aggiungere i seguenti commi: Il popolo esercita l'iniziativa delle leggi, mediante la proposta, da parte di almeno centomila elettori, di un progetto redatto in articoli. Non possono essere presentate più di cinque proposte di legge popolare per ciascuna legislatura. Le camere hanno tempo 18 mesi per esaminare e, eventualmente, approvare la proposta di legge popolare, anche sulla base di un accordo con i promotori. Se, nello stesso termine, le camere non approvano la proposta di legge popolare o l'approvano con modifiche sostanziali e senza un accordo ai sensi del comma precedente, i promotori possono presentare una richiesta di referendum propositivo per l'approvazione della proposta di legge originariamente presentata. La richiesta di referendum propositivo deve essere sottoscritta da almeno 500.000 elettori e la raccolta delle firme deve essere completata nel termine di tre mesi. La richiesta di referendum propositivo è sottoposta al controllo della Corte costituzionale raccolte almeno 100.000 sottoscrizioni. Durante il giudizio il termine di tre mesi è sospeso e ricomincia a decorrere 30 giorni dopo il deposito della decisione favorevole della Corte costituzionale. Il referendum è valido se ha partecipato alla consultazione almeno un quarto degli aventi diritto al voto per l'elezione della Camera dei deputati, e se la proposta è stata approvata dalla maggioranza dei voti validamente espressi. In questo caso il Presidente della Repubblica promulga la proposta di legge deliberata dagli elettori. Se la richiesta di referendum propositivo non è stata approvata nella consultazione popolare, è promulgata la legge approvata dalle camere. In questo caso si applica l'art. 74 della Costituzione. Il referendum propositivo non è ammissibile se l'oggetto della proposta non rispetta la Costituzione, i vincoli derivanti dagli obblighi internazionali e dall'ordinamento dell'Unione europea, se riguarda una delle leggi previste dagli artt. 7, 8, 10.2, 11, 79, 80, 81, 116.3, 132.2, 133 della Costituzione, se importa nuovi o maggiori oneri finanziari, se non è omogeneo. La legge, approvata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna camera, determina le modalità di attuazione».

sia fondato su illusioni ed esponga a gravi rischi di cui peraltro – come troppo spesso avviene nelle vicende umane – si acquisirebbe consapevolezza solo a posteriori, quando gli effetti negativi si sarebbero, magari irreversibilmente, prodotti.

ALESSANDRO STERPA

## La frammentazione del processo decisionale e l'equilibrio costituzionale tra i poteri

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Dal potere ai poteri – 3. La dimensione «frazionata» del potere normativo – 4. La dimensione «plurale» del potere giudiziario – 5. Dalla divisione (lineare) all'equilibrio (circolare) dei poteri

1. Con il termine «potere» si indica la capacità di determinazione unilaterale; «in senso specificamente sociale, e cioè in rapporto alla vita dell'uomo in società, il potere si precisa e diventa, da generica capacità di operare, capacità dell'uomo di determinare la condotta dell'uomo»<sup>1</sup>.

Se si guarda al potere pubblico in quanto tale, indipendentemente dallo strumento con il quale opera (la mera forza piuttosto che il consenso, il comando puntuale oppure la regola generale, etc.), ciò che rileva è la capacità di essere utilmente esercitato. Il potere non ammette analisi in potenza, ma unicamente in atto e, dunque, ha necessità di esprimersi e di affermarsi nella misura in cui «è in quanto esiste, e, per ciò, la determinazione della essenza del potere si risolve nella determinazione del potere nel suo esistere»<sup>2</sup>.

Proprio per questo ordine di ragioni il diritto scompone il «potere» e lo declina al plurale frazionandolo nell'istante stesso in cui esprime l'ordine giuridico attraverso l'adozione della Costituzione cosicché il potere costitutivo (oltre quello costituente) è sottoposto ad una dinamica di limitazione<sup>3</sup>. Il potere pubblico, nei sistemi istituzionali contemporanei, è limitato in quanto è frammentato e la propria capacità concretamente conformante opera attraverso una pluralità di soggetti e di strumenti stabilizzando il

<sup>1</sup> M. STOPPINO, *Potere*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO, *Il dizionario di politica*, Torino 2004, p. 740. Il concetto di potere è ampiamente esaminato dalle scienze sociali che hanno provato a definirne i caratteri specifici per evitare, come ammonisce Luhmann, di «compiere un errore ricorrente, quello, cioè, di sovraccaricare il concetto di potere di elementi caratteristici di un processo di influenza inteso in senso molto ampio ed indefinito» (N. LUHMANN, *Potere* (1975), trad. it. in *Potere e complessità sociale*, Milano 2010, p. 1).

<sup>2</sup> P. BIONDI, *Studi sul potere*, Soveria Mannelli 2004, p. 33.

<sup>3</sup> Non solo nel nostro ordinamento come noto esistono limiti alla revisione costituzionale (Corte cost., sent. 29 dicembre 1988, n. 1146) ma gli stessi diritti umani sono «riconosciuti» dall'art. 2 Cost. in quanto preesistenti alla Carta.

risultato della scissione costituzionale del concetto giuridico (non più unitario) di potere.

In queste nostre riflessioni si intende ragionare sull'impatto che le condizioni attuali di formazione e concretizzazione della decisione del potere pubblico hanno sulla dinamica relazionale tra i tradizionali poteri dello Stato (legislativo o meglio normativo, esecutivo e giudiziario)<sup>4</sup>; una dinamica, questa, che appare aver abbandonato da tempo una logica di divisione «lineare» ed essere invece sempre più caratterizzata da uno sviluppo «circolare»<sup>5</sup>.

2. Il costituzionalismo opera in un contesto di avviata frammentazione del potere nella misura in cui il potere antropizzato (ossia collocato in forme relazionali di tipo sociale) ha di per sé già perduto – come diremo – il carattere unitario che lo caratterizzava originariamente. Quello che il costituzionalismo statale realizza, quindi, è qualcosa di ben più complesso della mera frammentazione: fornendo alla divisione e all'equilibrio tra i poteri dello Stato una cornice di regolazione, impedisce che l'accrescimento di un potere comprometta il dispiegamento della libertà umana.

Certo, l'istanza della «limitazione del potere fuoriesce dagli orizzonti della statualità, per confrontarsi con la rete delle interdipendenze dello «stato costituzionale cooperativo»<sup>6</sup>. La scelta politica e giuridica di dividere il potere che ha trovato nella statualità della Francia rivoluzionaria la prima solida formalizzazione<sup>7</sup> affiora anche a livello europeo; se, da un lato, infatti, l'espressione formale «divisione dei poteri» non è presente nell'art. 2 TUE, vi è senza dubbio compresa, stante il legame inscindibile con i valori espressamente elencati quali, in particolare, quello dello Stato di diritto<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Nell'ampia dottrina in materia di divisione dei poteri, cfr. G. SILVESTRI, *La separazione dei poteri*, I e II, Milano 1979 e 1984; ID., *Poteri dello Stato (divisione dei)*, in *Enc. Dir.*, Milano 1990; G. BOGNETTI, *La divisione dei poteri, oggi*, in *Dir. Soc.*, 2003, p. 226 ss.; F. BASSI, *Il Principio della separazione dei poteri. Evoluzione problematica*, Milano 1965; F. MODUGNO, *Poteri (divisione dei)*, in *Noviss. dig. it.*, XIII, Torino 1966.

<sup>5</sup> In questo senso B. CARAVITA, *Roma locuta, causa finita? Spunti per un'analisi di una recente actio finium regundorum, in senso centripeto, da parte della Corte costituzionale in Federalismi*, 2018, n. 15, spec. pp. 4-5.

<sup>6</sup> Richiamando P. Häeberle, P. RIDOLA, *Il costituzionalismo e lo stato costituzionale*, in *Nomos*, 2018, n. 2, pp. 2-3.

<sup>7</sup> Come recita la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino (1789): «Ogni società in cui la garanzia dei diritti non è assicurata, né la separazione dei poteri determinata, non ha costituzione» (art. 16). Cfr. da ultimo C. DRIGO, *Le Corti costituzionali tra politica e giurisdizione*, Milano 2016, che esamina con un approccio innovativo il rapporto tra la dinamica relazione dei poteri negli Usa e nel continente europeo.

<sup>8</sup> «L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti

In ogni modo ad oggi è ancora su base statale che si annida giuridicamente la principale protezione dall'accentramento del potere<sup>9</sup> attraverso un articolato sistema di regole che è divenuto permeabile alle previsioni europee<sup>10</sup>. Tant'è che è proprio nella dimensione nazionale che si appalesano le attuali dinamiche populiste e sovraniste che in più casi impattano proprio sull'equilibrio tra i poteri<sup>11</sup>.

delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini». Sul legame della definizione in questione con la divisione dei poteri, cfr. le riflessioni di T. RUSSO, *Commento all'art. 2*, in C. CURTI GIALDINO (a cura di), *Codice dell'Unione europea*, Napoli 2012, pp. 53-61. La Carta dei Diritti dell'Unione europea (2012) prevede un Titolo VI Giustizia che, tra l'altro, precisa «Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge» (art. 47). Nella Convenzione europea dei diritti umani (Cedu), all'art. 10 si fa riferimento alla necessità di garantire «l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario» oltre che la noto principio di un giudice «indipendente e imparziale» (art. 6).

<sup>9</sup> Come preconizzava M. S. GIANNINI, «le due forme odierne dello Stato pluriclasse fra cinquanta anni saranno sostituite da forme molto più sofisticate, in cui le istituzioni della rappresentanza politica saranno contornate da molte altre istituzioni rappresentative delle valenze tecniche, le quali avranno assunto potere politico molto maggiore rispetto ad oggi; che ne frattempo gli Stati si saranno ridotti a membri di ordinamenti superstatuali sempre più potenti; che i pubblici poteri interni si saranno ridotti a pochi ma fortemente coesi. Qualcuno forse dirà che queste sono utopie, eppure si va nella loro direzione», in G. SANTANIELLO (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo*, Padova 1988, ora in ID., *Il pubblico potere*, Bologna 2001, p. 138.

<sup>10</sup> Cfr. il voto del settembre del 2018 con il quale il Parlamento europeo ha evidenziato che «esiste un evidente rischio di violazione grave, da parte dell'Ungheria, dei valori sui quali è fondata l'Unione» [*Risoluzione del Parlamento europeo del 12 settembre 2018 su una proposta recante l'invito al Consiglio a constatare, a norma dell'articolo 7, paragrafo 1, del trattato sull'Unione europea, l'esistenza di un evidente rischio di violazione grave da parte dell'Ungheria dei valori su cui si fonda l'Unione* (2017/2131 INL)]. L'art. 7 del TFUE, infatti, prevede questa procedura ogni qualvolta siano a rischio di pregiudizio i valori dell'Unione quali espressi dall'art. 2 TFUE («L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini»). Negli ultimi mesi, l'Unione europea è intervenuta anche sull'attività normativa della Polonia in materia di funzione giurisdizionale ritenuta fiera di pregiudicare l'indipendenza del potere giudiziario e con essa la garanzia dello «Stato di diritto»; tanto da portare il Paese membro ad annunciare una revisione delle norme in questione (Cfr. Corte giust., *Ordonnance de la Vice-Présidente de la Cour* del 19 ottobre 2018).

<sup>11</sup> Si concesso rinviare a A. STERPA, *Il teorema di Pitagora: come si rapportano Costituzione, populismo e sovranismo?*, in G. ALLEGRI, A. STERPA, N. VICECONTE (a cura di), *Questioni costituzionali ai tempi del populismo e del sovranismo*, Napoli 2019, p. 11 ss..

La suddivisione del potere, dicevamo, è una condizione che coesiste con la socialità umana: quest'ultima, fondando le relazioni su rapporti di forza (naturali o artificiali), sperimenta le condizioni materiali affinché il potere non torni nella sua forma originaria preumana. Per questa ragione l'esercizio di «uno dei poteri» anche quando tenderà al massimo rafforzamento non potrà mai coincidere con «il potere» puro ed unitario – concetto estraneo alla esistenza umana – che si è manifestato unicamente nel momento in cui un Dio o un evento ha creato la materia inerte e l'essere vivente<sup>12</sup>. Certamente potrà esserci (e c'è storicamente stato) un potere giuridicamente definito come «assoluto» ma, a prescindere dal manifestarsi di un diritto di resistenza, sarà sempre in potenza contenibile attraverso gli strumenti rifondativi di un ordine giuridico (di un nuovo patto o contratto) quali la rivolta, la rivoluzione e la guerra<sup>13</sup>.

La forma unitaria del potere, dunque, la si riscontra esclusivamente nelle teorie relative alla creazione del mondo e alla «onnipotenza» di un soggetto supremo (quale può essere un Dio) allorché nel momento in cui il potere si afferma – nel suo primo ed unico caso – lo fa in forma pura e in modo istantaneo ed unitario<sup>14</sup>. Solo in quell'istante il potere mantiene una dimensione unitaria che non giustifica alcuna relazione né con i destinatari né con altri poteri perché in quel momento non esiste alcuna articolazione materiale o temporale che presieda alla sua estrinsecazione<sup>15</sup>.

L'istante che conferma l'esistenza del «potere puro» è però al tempo stesso anche l'ultimo della propria esistenza. Nel momento in cui promana e crea il mondo nella sua immagine rappresentativa, infatti, il potere cessa per sempre di avere le caratteristiche originarie e, abbandonata la propria purezza, è tenuto a rapportarsi con il mondo nella misura in cui il potere

<sup>12</sup> Cfr. G. TONELLI, *Genesi. Il grande racconto delle origini*, Roma 2019.

<sup>13</sup> Si rimanda alle riflessioni di A. BURATTI, *Dal diritto di resistenza al metodo democratico. Per una genealogia del principio di opposizione nello Stato costituzionale*, Milano 2006, e ID., *Diritto di resistenza e Costituzione: diritti oppositivi, contropoteri costituzionali, prassi democratiche del popolo*, in B. PEZZINI, S. ROSSI (a cura di), *I giuristi e la Resistenza. Una biografia intellettuale del Paese*, Milano 2016, pp. 197-217. Sul conflitto tra *ius* e *lex* e le figure di Edipo, Antigone e Creonte, in M. CARTABIA, L. VIOLANTE, *Giustizia e mito*, Bologna 2018.

<sup>14</sup> Il potere di Dio è descritto nel Vangelo secondo Giovanni come principio ed unicità dell'essere: «In principio era il Verbo, il Verbo era presso Dio e il Verbo era Dio. Egli era in principio presso Dio: tutto è stato fatto per mezzo di lui, e senza di lui niente è stato fatto di tutto ciò che esiste» (Giovanni, 1.1); così nella cultura ebraica il mondo è creato dall'autolimitazione di Dio che rinuncia ad essere il tutto, mentre la cultura islamica è impostata sull'attività creativa di Allah.

<sup>15</sup> Con buona pace di chi, come Hobbes, costruisce la figura di un nuovo Dio titolare della sovranità intesa come potere indipendente e puro frutto della cessione del proprio potere da parte dell'uomo (T. HOBBS, *Il Leviatano*, 1651).

esercitato determina una implicita dimensione relazionale e una qualche forma di divisione endemica.

Il potere esiste nella misura in cui conforma a volontà qualcosa di diverso da sé stesso e, per questo, presuppone lo schema dialettico tra *ego* e *alter*<sup>16</sup>: è proprio l'*alter* che giustifica l'esistenza del potere nella sua accezione umana. L'*alter* deve comunque conservare una forma di autonomia che anche se non è disobbedienza al potere può consistere in una forma di accettazione del potere stesso: se annichilisse l'*alter* non sarebbe altro che un potere assoluto negativo. Il potere indivisibile, dunque, cessa di esistere appena si manifesta come potere creativo che esprime la realtà da assoggettare al potere stesso; è esistito nella sua capacità di negare l'*alter*, quindi in forma del tutto negativa, ma appena ha creato l'*alter* ha dato il via alla sua dinamica relazionale e alla sua inevitabile articolazione.

In altre parole, una volta uscito dalla mente o dalla «particella» di Dio, il potere assume un carattere plurale e relazionale; si trasforma in prima istanza nel potere naturale ossia nella capacità di prevalere sulla base delle caratteristiche degli esseri viventi. Nel caso degli animali il potere si basa sulla forza (*in primis* fisica), sulla posizione nella catena biologica di ciascuna specie e sulla capacità di sopravvivenza in contesti competitivi, anche in presenza di «forme di convivenza organizzata» (gruppi, branchi o colonie); nel caso umano, il potere si connota di caratteri propri nella misura in cui «il potere dell'uomo sull'uomo» progressivamente cessa di essere relazionale alla natura e si atteggia a potere artificiale che si «umanizza»<sup>17</sup>.

Inizialmente, certo, il potere antropizzato si basa sulla forza anche fisica e pur esercitato tra uomini mantiene caratteri di tipo naturalistico<sup>18</sup>; successivamente, però, con il passaggio del potere alla forma artificiale (prima mitologica o divinizzata e finalmente della norma giuridica) il potere (ormai pubblico) diventa tema della scienza del diritto che lo esamina – in particolare – sotto il profilo della legittimazione e del consenso, ma anche con riguardo alla sua articolazione organizzativa e diacronica, nonché appunto con riferimento al suo esercizio nei confronti del destinatario piuttosto che con attenzione ai tentativi di «ri-accentramento».

<sup>16</sup> P. BIONDI, *Studi sul potere*, cit., pp. 34 ss.

<sup>17</sup> Schmitt parla di umanizzazione del potere: «il potere non proviene né da Dio né dalla natura, ma piuttosto da un patto che gli uomini stipulano tra loro» [C. SCHMITT, *Dialogo sul potere* (1954), Genova 1990, p. 34].

<sup>18</sup> «La forza che non tenda a determinare e non determini il consenso, ma sia diretta solo ad ottenere ed ottenga effetti pratici diretti, non pone nemmeno il problema della qualificazione del fatto come diritto. La forza si pone, in sé e per sé, come assoluta indeterminazione e si dissolve, senza residui, nella «pura» naturalità» (P. BIONDI, *Studi sul potere*, cit., p. 146).

Attraverso il diritto il potere pubblico ha assunto progressivamente forme stabili nella misura in cui «il potere dell'uomo sull'uomo» non si fonda più su elementi naturali (mera forza) ma su elementi artificiali (regole e forme di convivenza): è divenuto al tempo stesso produttore e oggetto delle regole giuridiche. Risultano analizzabili due piani distinti di divisione del potere pubblico: il primo attiene al rapporto tra chi lo detiene e chi lo subisce, l'altro riguarda invece i titolari dei diversi poteri, le rispettive forme di esercizio e i loro rapporti reciproci.

Il primo piano del ragionamento riguarda il rapporto tra comando e obbedienza; «il comandare trova la sua realtà nell'obbedienza, ma l'obbedienza ha una sua logica ed una sua realtà [...] per cui l'atto che consegue al comando nasce come realtà originale dalla intima dialettica della individualità del governante e del governato»<sup>19</sup>. Detta scissione è necessaria per ogni esercizio del potere ma non è la sola; quando al comando (puntuale e diretto per l'appunto) subentra la norma giuridica, che invece è generale e astratta e pretende attuazione, la divisione del potere assume la seconda maggiore evidenza: assistiamo infatti al più rilevante frazionamento dei ruoli tra i soggetti titolari del potere.

La traslazione del potere nella norma giuridica (ossia nella regola generale che attende una materializzazione) produce la scissione tra la definizione formale della scelta politica (disposizione scritta) e l'applicazione della norma giuridica. In questo modo il potere pubblico formalizzato si caratterizza per un esercizio dilazionato nel tempo e frammentato per quanto concerne i soggetti coinvolti. Nel momento stesso in cui la decisione non si traduce in immediatezza effettiva del condizionamento umano, essa posticipa la realizzazione dell'ordine costruito dalla volontà del potere e lascia ad un'altra fase e ad altri soggetti il compito della concretizzazione: si tratta della scissione tra assunzione della scelta normativa ed effettività/osservanza della decisione<sup>20</sup>. Un fenomeno, questo, tipico delle forme di organizzazione del potere di tipo costituzionale e pluralistico nella misura in cui alla figura monocratica che raccoglieva l'immediatezza del potere si sostituiscono una pluralità di figure che concretizzano la sua frammentazione soggettiva e diacronica.

Verrebbero meno molte delle ragioni storiche che hanno rappresentato il fondamento del costituzionalismo se il potere pubblico anche così

<sup>19</sup> *O.c.*, p. 46. Sul tema cfr. S. MILGRAM, *Obbedienza e autorità* (1974), Torino 2003.

<sup>20</sup> Qui il rinvio obbligatorio alle teorie sul rapporto tra diritto e sua osservanza o sua effettività (intesa come validità ed efficacia); cfr. H. KELSEN, *Il fondamento della validità del diritto*, in *Riv. dir. int.*, 1957, pp. 497-511, oltre che in *Lineamenti di dottrina pura del diritto* (1934), Torino 2000, p. 101 ss. Sul tema, cfr. A. CATANIA, *Diritto positivo ed effettività*, Napoli 2009.

frammentato non tendesse a superare l'articolazione dello spazio di azione (pur attraverso organi, è comunque esercitato dall'uomo) per via della naturale tendenza ad affermarsi continuamente per consolidare la propria esistenza. Proprio per evitare l'accentramento (o meglio i tentativi di accentramento) del potere pubblico, le Costituzioni fissano e proteggono la divisione dei poteri assegnando a ciascuno di essi compiti differenti (connessi ma mai del tutto fungibili) e nel caso suddividono lo stesso «tipo» di potere tra più soggetti (con più organi statali, sovranazionali e autonomi).

Senza poterci addentrare nell'analisi teoretica e normativa dei poteri nella *governance* multilivello, possiamo certamente assumere il quadro di un potere normativo che adotta le norme generali e astratte mentre gli altri due (esecutivo e giudiziario) applicano i dettati normativi in via amministrativa con l'adozione di decisioni che garantiscono l'incidenza della norma sul mondo reale. L'esecutivo, certo, ha il compito di amministrare sulla base di quelle norme (nonché – in certi casi – di integrarle) e il potere giudiziario di garantirne l'effettività nel caso si presentino ostacoli alla loro applicazione<sup>21</sup>. Il potere pubblico «dell'uomo sull'uomo» tende dunque a dispiegarsi sul modello della linea retta che muove dalla decisione e continua fino all'effetto concreto (applicazione spontanea o coatta) che manifesta nel reale l'esercizio e dunque l'esistenza del potere.

Che i compiti del potere esecutivo e di quello giudiziario siano teoreticamente connessi (se non addirittura in parte teleologicamente comuni pur diversi nell'*iter* e negli esiti formali) è cosa ben nota, come confermano alcune delle ricostruzioni teoretiche che tengono unite *gubernaculum* e *iurisdictio* o che tuttora tendono a ricondurre la magistratura ad una forma pur particolare di pubblica amministrazione. «In realtà, le differenze che esistono fra la struttura del “processo” e quella del procedimento amministrativo o della procedura parlamentare non rendono l'attività giurisdizionale, in sé per sé considerata, molto diversa da quella che per applicare le norme ai fatti viene normalmente compiuta dai funzionari non giudiziari o anche da quella dei privati: ciò che la distingue è soprattutto la circostanza che l'applicazione giudiziale delle norme è destinata a sostituirsi all'applicazione compiuta dagli altri soggetti (della quale essa opera perciò un controllo) oppure riguarda norme la cui applicazione è riservata al giudice (come è il caso di quelle che comminano sanzioni penali)»<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> Cfr. P. PASQUINO, *Uno e trio, Indipendenza della magistratura e separazione dei poteri*, Milano 1994; F. RIGANO, *Costituzione e potere giudiziario*, Padova 1982.

<sup>22</sup> A. PIZZORUSSO, *Giustizia e giurisdizione: nozioni fondamentali*, in *L'ordinamento giudiziario*, Bologna 1974, ora in ID., *L'ordinamento giudiziario*, I, Napoli 2019, p. 13.

Il potere esecutivo, da parte sua, è oggi caratterizzato dalla «scissione» tra indirizzo politico e amministrazione in senso stretto e non costituisce un *unicum* per ruolo e funzione, ma ha una componente creativa di diritto ed una meramente applicativa. Si tratta di due componenti che si sono scisse e riarticolate nella misura in cui – tra l'altro – si sono divisi i ruoli tra indirizzo e gestione e sono sorte amministrazioni c.d. «indipendenti». Così il tradizionale potere esecutivo si è diviso assimilandosi in parte al compito tipico del normativo (organi politici che adottano regole) e in parte a quello del giudiziario (amministrazione che applica le regole).

Non è un caso che nell'analisi delle forme di Stato contemporanee si osserva un crescente processo di «confusione» tra gli organi (e gli atti come nel caso della motivazione della legge<sup>23</sup>) che formalizzano tradizionalmente i due poteri: si pensi alla sempre più decisiva capacità del Governo di condizionare le attività (anche legislative) tipiche del Parlamento. Rispetto al passato, è evidente, le democrazie contemporanee sono caratterizzate da una tendenza alla contrazione degli elementi distintivi tra il ruolo del Parlamento e quello dell'esecutivo, sia quando si costruiscono forme di governo di tipo presidenziale o semi-presidenziale, sia quando le forme parlamentari razionalizzano in modo decisivo le tendenze assembleari; per non parlare dei processi di integrazione europea che sono caratterizzati da una forte vocazione intergovernativa nella produzione normativa e all'accrescimento delle fonti del diritto di origine governativa.

Oggi, dunque, la riflessione sul rapporto tra i poteri dello Stato sembra dover fare i conti con l'abbandono del modello tripartito lineare di potere per aderire invece all'idea da un lato che le forme effettive del potere siano ormai due (porre le disposizioni normative da un lato e applicarle dall'altro)<sup>24</sup>. Potere come produzione delle fonti formali del diritto da un lato,

<sup>23</sup> Come ricorda Lupo, la motivazione sostanzia un onere e un appesantimento per la funzione legislativa (N. LUPO, *Sulla motivazione della legge, dal punto di vista di un legislatore sempre più vincolato*, in F. FERRARO, S. ZORZETTO, *La motivazione delle leggi*, Torino 2018, p. 48). Si pensi al tema delle leggi provvedimento piuttosto che alla crescente riflessione sulla motivazione della legge, piuttosto che alle ipotesi giuridiche di responsabilità soggettiva per i componenti del Parlamento che adottano una specifica norma. Sulla motivazione della legge, cfr. Corte cost., sentt. 7 marzo 1964, n. 14 («recando la legge in sé, nel sistema che costituisce, nel contenuto e nel carattere dei suoi comandi, la giustificazione e le ragioni della propria apparizione nel mondo del diritto») e 6 dicembre 2004, n. 379, nella quale si precisa che non esiste un obbligo costituzionale, ma neppure un divieto, alla motivazione della legge e; cfr. C. DEODATO, *La motivazione della legge. Brevi considerazioni sui contenuti della motivazione degli atti normativi del Governo e sulla previsione della sua obbligatorietà in Federalismi*, 2004, n. 14.

<sup>24</sup> In questo senso G. SORRENTI, *Il giudice soggetto alla legge... in assenza di legge: lacune e meccanismi integrativi*, in A. APOSTOLI, M. GORLANO, *Crisi della giustizia e (in)certezza del diritto*, Napoli 2018, spec. p. 182 ss.

potere come applicazione (amministrativa e giurisdizionale) del diritto dall'altra, ma la sintesi rispetto alla precedente tripartizione non significa minore frammentazione del potere<sup>25</sup>.

Al proprio interno queste due forme del potere risultano ampiamente articolare tanto da collocare il potere in un «circuito» decisionale che produce un risultato finale non necessariamente identico a quello voluto dal soggetto che ne avvia l'esercizio. I poteri dello Stato sono inseriti in un «modello circolare» che conferisce ai propri rapporti reciproci condizioni di mutabilità e differenziazione che annoverano anche elementi di fungibilità parziale e sostituzione temporale. La frammentazione del potere – questo è il punto – ha reso inutilizzabile il modello lineare di esercizio del potere, costringendolo ad operare in uno schema pluralistico che condiziona l'esercizio stesso del potere. Il potere, nella sua dimensione giuridica, è dunque investito da un necessario processo di pluralizzazione che pone in relazione tra loro i poteri in modo mutevole nel tempo e condizionato da molteplici fattori: in questo senso poco ci dice la dimensione meramente lineare e statica (la divisione) tra i poteri se non si indaga la ben più complessa dimensione dinamica e circolare (l'equilibrio) tipica delle società pluraliste.

L'equilibrio tra i poteri risente della capacità di ciascun potere di essere tale verso i destinatari (ossia il potere sugli individui) ma anche della capacità di ciascun potere di relazionarsi determinando e condizionando gli altri poteri; potremmo definire questo secondo aspetto «il potere sui poteri». Si tratta di un tema che merita oggi rinnovata attenzione alla luce del fatto che la Costituzione non si limita a dividere i poteri ma determina anche molte delle condizioni che interessano il loro mutevole equilibrio. «Il rapporto tra i poteri, infatti, è esso stesso una questione di potere».

3. La Costituzione italiana, anche alla luce dell'esperienza fascista, distingue i poteri senza mai nominarli singolarmente in modo espresso<sup>26</sup> e dedica una attenzione differenziata alla rispettiva disciplina: se da un lato il potere legislativo e quello giudiziario sono ampiamente regolati direttamente nella Carta, il potere esecutivo e la pubblica amministrazione sono solamente

<sup>25</sup> Non necessariamente «Il tre è il numero dell'equilibrio, come tutta la scienza costituzionale dimostra. Il due è il numero del conflitto, dello scontro volto a sopraffare l'altro» (G. ZAGREBELSKY, *Simboli al potere*, Torino 2012, p. 42).

<sup>26</sup> Come noto, un sensore dell'esistenza dei poteri può essere rintracciato unicamente nell'art. 104, comma 4, Cost. allorché si precisa che «la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere». Si pongono la domanda se la magistratura sia un ordine o un potere N. ZANON, F. BIONDI, *Il sistema costituzionale della magistratura*, Bologna 2014, p. 21 ss.; cfr. anche B. CARAVITA (a cura di), *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, Roma-Bari 1994.

abbozzati lasciando alla legge e allo sviluppo del principio di legalità (quindi alla politica) l'onere di completare il quadro normativo, peraltro in una dialettica, mai risolta definitivamente dalla dottrina, di accostamento e di allontanamento del giudice dal modello del «funzionario»<sup>27</sup>.

La Costituzione costruisce un potere legislativo altamente invasivo – almeno sulla carta – del processo decisionale pubblico nella misura in cui prevede ampie riserve di legge (assolute e relative), un ruolo centrale della legge ordinaria (finanche con una riserva di legge di assemblea *ex art. 72*, comma 4, Cost.), un ridotto ruolo per la decretazione d'urgenza (così nell'idea dei Costituenti) e dei referendum, nessun originario riferimento alla diretta titolarità della potestà regolamentare dell'esecutivo nazionale, garanzie e guarantee dei parlamentari (artt. 67 e 68), Governi del tutto sottoposti al Parlamento in ragione del rapporto fiduciario ma anche per il fatto che il Parlamento possa votare contro una proposta governativa senza esiti pregiudizievoli per l'esecutivo (art. 94), una pubblica amministrazione sottoposta al principio di legalità (art. 97) e lo stesso potere giudiziario sottoposto «soltanto» alla legge (art. 101)<sup>28</sup>.

Insomma, la Costituzione – nella logica positivista – sembra costruire l'equilibrio tra i poteri attorno alla centralità della legge (quindi della scelta politica che diventa norma generale e astratta nella fonte di rango primario) che è certamente posta nelle condizioni di vincolare gli altri due poteri (fatte

<sup>27</sup> Cfr. A. PIZZORUSSO, *Il processo e la funzione giurisdizionale*, in M. FIORAVANTI (a cura di), *Il valore della Costituzione*, Roma-Bari 2009, p. 79 ss.

<sup>28</sup> La centralità della «riserva di legge» contenuta nell'art. 101, comma 2, Cost. è sottolineata da N. ZANON, *La responsabilità dei giudici*, in A. PISANESCHI, L. VIOLINI (a cura di), *Poteri, garanzie e diritti a sessanta anni dalla Costituzione. Scritti per Giovanni Grottanelli de' Santi*, Milano 2007, p. 658, che ricorda come «nella visione tradizionale, la soggezione del giudice soltanto alla legge non solo caratterizza lo *status* di indipendenza del giudice nell'esercizio delle sue funzioni, non solo è sintesi efficace di gran parte dell'esperienza giuridica e istituzionale vissuta dalla cultura continente europea *post* rivoluzione francese, ma ha sempre avuto un'importanza decisiva nella ricostruzione tradizionale dei rapporti tra funzione giudiziaria e responsabilità. [...] Nella nostra tradizione, tal disposizione rivela che l'indipendenza funzionale del giudice non equivale all'arbitrio, ma ha senso solo nell'ambito di ciò che la legge prevede». Sul senso di indipendenza come soggezione alla legge cfr. M. DOGLIANI, *Garanzie di indipendenza della magistratura* in L. LANFRANCHI (a cura di), *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, Roma 1997, p. 51 ss. e A. FUSCO, *L'indipendenza dei custodi*, Napoli 2019, p. 31 ss.; cfr. anche D. BIFULCO, *Il giudice è soggetto soltanto al "diritto". Contributo allo studio dell'art. 101, comma 2 della Costituzione italiana*, Napoli 2008. Il Presidente della Repubblica Napolitano, intervenendo al CSM (14 febbraio 2008) citò una pronuncia della sezione disciplinare per ricordare che «il principio di soggezione soltanto alla legge, lungi dal riconoscere un potere arbitrario, costituisce per il magistrato un vincolo che gli impedisce di finalizzare o condizionare la propria attività a obiettivi diversi da quelli della affermazione del diritto» (*Sulla giustizia*, Roma 2012, p. 34).

salve le competenze della Corte costituzionale). Centralità della legge, dunque, che va letta come centralità del Parlamento e quindi delle forze politiche (in origine dei partiti in senso stretto ossia dei tre o quattro maggiori partiti) che rappresentano la sovranità popolare<sup>29</sup>. La giustizia è amministrata in nome del popolo (e su delega o per conto del popolo) e il popolo si esprime con la legge. In nome della legge appunto non esiste una riserva di amministrazione<sup>30</sup>.

Proviamo a ragionare muovendo dalla condizione attuale del potere normativo ossia quello i cui titolari compiono le scelte che determinano l'indirizzo politico attraverso l'adozione delle fonti del diritto (quali atti contenenti norme giuridiche) nella misura in cui, come abbiamo detto, i tradizionali poteri legislativo ed esecutivo sono tra loro connessi in una sorta di bipartizione rispetto al potere giudiziario.

Il potere normativo è oggi frammentato in senso verticale (ossia tra fonti primarie e secondarie) e in senso orizzontale fra tre legislatori (quello statale, quello regionale e quello europeo) e fra tre regolatori di ultima istanza (regolamenti statali, regionali e degli enti locali).

L'autonomia (intesa come politica quindi normativa) di cui sono titolari le Regioni costituisce un fattore di frammentazione (e di differenziazione) dal momento che esiste una duplice dimensione relazionale per cui un ordinamento giuridico è autonomo e può quindi differenziarsi nelle proprie scelte di autogoverno. Grazie all'autonomia la Regione si differenzia (potenzialmente) da una normativa omogenea a livello nazionale ossia dotata di una scala di azione più ampia ma anche dalle scelte delle altre Regioni<sup>31</sup>.

La frammentazione, in ogni caso, si incontra (o meglio si scontra) con i crescenti elementi di uniformità presenti nel sistema giuridico (derivanti anche dai vincoli sovranazionali che si impongono alla Repubblica) tesi a garantire un eguale sistema di diritti e doveri a tutti i cittadini ovunque residenti, piuttosto che per assicurare macrovariabili finanziarie ed economiche (controllo della spesa pubblica e concorrenza) e per tutelare l'applicazione del diritto europeo.

<sup>29</sup> Schema, questo, che resta inalterato con la legge regionale anch'essa frutto della sovranità popolare (Corte cost., sent. 12 aprile 2002, n. 106).

<sup>30</sup> Cfr. comunque le osservazioni di D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano 1996.

<sup>31</sup> «Si avrà autonomia politica in tutti i casi in cui sarà possibile differenziarsi, sul piano politico, da un'entità omogenea o sovraordinata» (T. MARTINES, *Studio sull'autonomia politica delle Regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, p. 108). Per i plurimi aspetti teorici si rinvia a M. S. GIANNINI, *Autonomia (Saggio sui concetti di autonomia)* in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, ID., *Autonomia*, in *Enc. Dir.*, Milano 1959, e S. ROMANO, *Autonomia* in ID., *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano 1983, p. 108.

Non è dunque semplice definire scelte normative all'interno di un sistema complesso di «doppio» federalismo nel quale neppure lo Stato (che è stato sovrano) riconosce autonomia al proprio interno e deve fare i conti con gli obblighi assunti nel processo federale in cui è inserito in sede di Unione europea. Nell'era del tramonto della sovranità e della diffusione del potere<sup>32</sup> neppure in Italia, dove lo Stato sta ripristinando a scapito delle Regioni l'esercizio del potere statale eroso in quota parte dall'Unione europea, si assiste ad una ripresa della capacità decisionale unitaria del potere.

La moltiplicazione dei centri di produzione normativa – frutto del naturale svolgimento dell'autonomia territoriale sub-statale e del consolidamento delle competenze dell'Unione europea – non ha rafforzato il potere normativo ma lo ha anzi collocato all'interno di un complesso percorso di dialettica tra i diversi livelli di governo che ne ha indebolito la capacità decisionale aprendo la strada all'accrescimento del ruolo della giurisdizione (*in primis* quella della Corte costituzionale<sup>33</sup> oltre che di quella europea<sup>34</sup>).

Da un lato assistiamo ad un «legislatore sempre più vincolato»<sup>35</sup>, dall'altro la tradizionale «legge parlamentare» ha lasciato spazio ad un uso maggiormente incisivo di altre fonti ossia delle fonti regionali (dal 2001 del tutto equiparate a quelle statali, pur senza le ampie competenze immaginate quando è entrata in vigore la l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3), delle norme europee (cresciute in quantità e spessore con il Trattato di Lisbona dal 2009, ma anche delle decisioni giurisprudenziali della Corte europea dei Diritti e della Corte di Giustizia) nonché – per quanto rimane in capo allo Stato – degli strumenti normativi del Governo.

Si tratta di temi noti agli studiosi e che, guardati con riferimento al rapporto tra i poteri dello Stato, hanno indebolito il potere normativo (quindi politico) da un lato e rafforzato l'intervento diretto del giudice dell'altro nella misura in cui quest'ultimo determina, ad esempio, il rapporto tra legge statale e legge regionale, disapplica il diritto interno contrastante con quello europeo, può accedere all'interpretazione pregiudiziale, prende atto delle decisioni europee direttamente applicabili e compone un quadro normativo

<sup>32</sup> Il riferimento è N. IRTI (*Tramonto della sovranità e diffusione del potere*, in *Dir. soc.*, 2009, nn. 3-4, p. 465 ss.). Il presupposto dello «spezzettamento del potere» guida da ultimo il lavoro di B. CARAVITA, F. FABRIZZI, A. STERPA, *Lineamenti di diritto costituzionale delle Regioni e degli enti locali*, Torino 2019.

<sup>33</sup> Sia consentito rinviare a A. STERPA, *Il pendolo e la livella. Il "federalismo all'italiana" e le riforme*, Torino 2015.

<sup>34</sup> Cfr. le riflessioni di F. PATRONI GRIFFI, *Il ruolo delle Corti nella costruzione dell'ordinamento europeo*, in *Federalismi*, 2019, n. 15.

<sup>35</sup> Lupo parla di «carattere sempre più "costretto" e, al contempo, "precario" dell'attività legislativa» (N. LUPO, *Sulla motivazione della legge*, cit., p. 50).

spesso contraddittorio ed indeterminato nel quale circolano principi e valori da bilanciare ragionevolmente. Mentre la normativa primaria e secondaria tende a frammentarsi, infatti, non egual cosa accade ai principi e ai valori ossia a quelle previsioni di contenuto precettivo che mantengono una unitarietà assiologica della comunità nazionale (nella Costituzione) ed europea (nei Trattati e nelle tradizioni costituzionali comuni), pur non caratterizzando gli Statuti regionali<sup>36</sup>.

A ben vedere allora è lo stesso modello dello Stato nazionale moderno che pone al centro della «decisione» la legge (per garantire lo Stato di diritto nel rispetto della Costituzione) ad essere investito di cambiamenti tali da rendere la dialettica tra i poteri sempre più caratterizzata dalla crescente rilevanza del ruolo svolto dal potere giudiziario nei confronti del più generale potere normativo.

Attraverso la «dequalificazione della legge» (oltre che della sua ormai pluri-denunciata «crisi»)<sup>37</sup> il momento giudiziale assurge a «diritto valido» (per usare le parole di Alf Ross<sup>38</sup>) in un crescente quadro di espansione della logica del diritto vivente e della cultura del realismo giuridico<sup>39</sup>; una «dequalificazione» che origina all'esterno della legge, attraverso la moltiplicazione delle fonti del diritto che sottraggono spazio alla legge, e all'interno della legge, ossia nell'ambito dell'incapacità di quest'ultima di occupare lo spazio normativo sul quale interviene (si pensi alla logica negoziata delle leggi tra i diversi livelli di governo). Per dirla con Schmitt, dunque, siamo davanti alla «inesorabile e intrinseca dialettica di potere e di debolezza, nella quale ogni

<sup>36</sup> Come noto, per la Corte costituzionale, alle previsioni inerenti valori, principi, diritti e doveri contenute negli Statuti regionali «anche se materialmente inserite in un atto-fonte, non può essere riconosciuta alcuna efficacia giuridica, collocandosi esse precipuamente sul piano dei convincimenti espressivi delle diverse sensibilità politiche presenti nella comunità regionale al momento dell'approvazione dello Statuto» (sent. 2 dicembre 2004, n. 372; ma nello stesso senso sentt. 6 dicembre 2004, n. 378, e 6 dicembre 2004, n. 379).

<sup>37</sup> In questo senso riflette anche M. LUCIANI, *Funzioni e responsabilità della giurisdizione. Una vicenda italiana (e non solo)*, in *Rivista AIC*, 2012, n. 3.

<sup>38</sup> «La concezione della scienza del diritto presentata in questo libro si fonda sul presupposto che il principio di verifica debba essere applicato anche a questo campo di conoscenza: che cioè alla scienza del diritto debba essere riconosciuto il carattere di scienza empirica sociale. [...] Noi riteniamo [...] che il contenuto reale delle proposizioni della scienza giuridica si riferisce alle azioni delle corti in certe circostanze. [...] Questa disposizione è una direttiva al giudice» (A. ROSS, *Diritto e giustizia* (1958), Torino 2001, p. 39).

<sup>39</sup> Da ultimo, cfr. le riflessioni di V. MARZOCCO, *Nella mente del giudice*, Torino 2018 che pur centrate sulla figura di Jerome Frank, organizzano la riflessione sul realismo giuridico in modo complessivo.

potente incorre»<sup>40</sup>. La debolezza<sup>41</sup>, nel nostro caso, è del sistema di produzione normativa ossia del legislativo e dell'esecutivo.

Non meno degno di attenzione, inoltre, è un secondo aspetto ossia quello della difficoltà con la quale la legge riesce, anche quando c'è, ad incidere sulla realtà sociale. Non è solo un tema di (impossibile) qualità<sup>42</sup> della legislazione (Comitato per la legislazione, Air, Vir sono stati ipotesi di rimedi e non rimedi reali) a rendere le leggi «oscur» (per dirla con Michele Ainis<sup>43</sup>), «non chiare»<sup>44</sup> e quindi incerte nella loro applicazione, ma soprattutto un bicameralismo nazionale (residuo storico nel contesto mondiale) che offre quasi sempre maggioranze politiche diversamente stabili – se non proprio del tutto diverse – tra i due rami; con una Camera eletta da tutti i cittadini maggiorenni ed un Senato per il quale votano ben 3,5 milioni di persone in meno (i maggiori di 25 anni), oltre che con elettorati passivi diversi (per il Senato 40 anni)<sup>45</sup> e sistemi elettorali difformi (quello per il Senato deve essere, per disposto costituzionale *ex art. 57*, su «base regionale») le leggi non possono che essere scritte «non bene»<sup>46</sup>. E leggi scritte «non bene» sono la fonte principale di spostamento della decisione politica dall'adozione della norma alla sua applicazione.

E tutto ciò sempre che il legislatore sia in grado di decidere: nei casi di omissione giustiziabile, di confusione legislativa o di semplice mancanza di regole primarie nulla vieta al giudice di applicare finanche i principi costituzionali (da ultimo, sent. 12 gennaio 2018, n. 2, della Corte costituzionale, ma anche il c.d. «Caso Cappato» di cui all'ord. 16 novembre 2018, n. 207, e al comunicato del 26 settembre 2019), sempre che le praterie lasciate libere

<sup>40</sup> C. SCHMITT, *Dialogo sul potere*, cit., p. 20.

<sup>41</sup> Come ricorda Zanon, rileggendo Bruno Leoni, «nelle democrazie contemporanee, è cambiata la posizione del potere giudiziario nell'ambito del sistema istituzionale: il suo ruolo e la sua *auctoritas* si sono enormemente accresciuti, anche per le insufficienze degli altri poteri» (N. ZANON, *Tra giurisdizione e legislazione. Leggendo "La libertà e la legge" di Bruno Leoni*, in *Quad. Cost.*, 2018, n. 1, p. 261).

<sup>42</sup> N. LUPO, *L'impossibile qualità della legge, specie con i procedimenti attuali*, in M. CAVINO, L. CONTE (a cura di), *La tecnica normativa tra legislatore e giudici*, Napoli 2014, p. 229 ss.

<sup>43</sup> M. AINIS, *La legge oscura*, Bari-Roma 2010.

<sup>44</sup> F. PIZZETTI, *Chiarezza, comprensibilità, accessibilità delle norme come problema di costituzionalità sostanziale negli ordinamenti policentrici*, in E. SORTINO (a cura di), *L'ordinamento delle autonomie locali*, Bergamo 1996.

<sup>45</sup> Cfr. il disegno di legge costituzionale (XVIII leg.) approvato dalla Camera dei Deputati in prima lettura (A.C. 1511) e nel corso della seconda metà del 2019 in corso di esame al Senato della Repubblica (A.S. 1440).

<sup>46</sup> Le mancate riforme costituzionali del 2006 e del 2016, accomunate dalla volontà di rafforzare la capacità decisionale del segmento Parlamento-Governo, bocciate dai referendum *ex art. 138 Cost.*, hanno lasciato il quadro costituzionale immutato.

dalla legge non siano occupate da indicazioni di *soft law* (regole tra privati<sup>47</sup>, linee guida e circolari spesso non facilmente riconducibili allo stretto scrutinio di rispetto del principio di legalità)<sup>48</sup>. D'altronde, come ricorda Onida, «i principi costituzionali [...] non sono altro che principi di giustizia, e fare giustizia vuol dire assumere decisioni conformi alle caratteristiche del caso concreto e ai principi costituzionali»<sup>49</sup>.

Non è solo l'età della (de)codificazione<sup>50</sup> ad indebolire la capacità previsionale della norma, ma soprattutto il concorso di una pluralità di disposizioni nel definire una fattispecie astratta e l'articolata procedimentalizzazione della decisione normativa. La criticità della qualità delle norme si è sensibilmente aggravata per la concorrenza di una serie di processi in atto: la difficoltà a definire il rapporto tra legge statale e regionale e il forte ruolo della giurisprudenza costituzionale, la capacità delle fonti sopra-costituzionali e sub-legislative di integrare e definire il contenuto normativo primario, la crescente complessità del contesto in cui opera la legge (nell'esercizio della delega legislativa<sup>51</sup>, nella conversione del d.l. per la ricerca dei consensi in aule dove le maggioranze sono deboli, nella trattativa Stato-Regioni in sede di ricorsi *ex art. 127 Cost.*, nel rapporto con le fonti del diritto dell'Unione europea e delle pronunce), ma anche perché le maggioranze di Governo dal 1992 sono, in Parlamento, del tutto instabili perché legate (per la sopravvivenza) a pochi voti particolarmente al Senato<sup>52</sup>.

La disposizione normativa giunge sul tavolo dell'interpretazione, dove siedono i soggetti che applicano le previsioni, in una forma molto debilitata. E proprio l'interpretazione, con gli strumenti che accompagnano l'esegesi<sup>53</sup>,

<sup>47</sup> A. MOSCARINI, *Fonti dei privati e globalizzazione*, Roma 2015.

<sup>48</sup> A. SOMMA, *Soft law sed law: diritto morbido e neocorporativismo nella costruzione dell'Europa dei mercati e nella distruzione dell'Europa dei diritti*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2008, n. 3, p. 437 ss.

<sup>49</sup> V. ONIDA, *La cultura e la formazione dei magistrati*, in S. MERLINI (a cura di), *Magistratura e politica*, Firenze 2016, p. 115. Per l'A. politica e giurisdizione sono due vie per tendere alla giustizia, ma «il formalismo è il vizio che può condurre alla ingiustizia concreta quando, in nome di una pretesa autosufficienza della regola, si dimenticano i fatti, la realtà, le persone, le circostanze concrete» (p. 113).

<sup>50</sup> Il riferimento è a N. IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano 1979.

<sup>51</sup> Da ultimo Corte cost., sent. 25 novembre 2016, n. 251.

<sup>52</sup> Dal 1994 la durata dei Governi è mediamente cresciuta rispetto alla prima fase repubblicana (11 mesi contro 9) ma sono spesso cambiate maggioranze da un governo ad un altro e anche quando (2001) il governo ha potuto contare su una lunga durata (addirittura solo due governi molto simili e con lo stesso Presidente del Consiglio nell'intera legislatura quinquennale) i fattori di frammentazione sono derivati dalla composizione variegata dalle coalizioni.

<sup>53</sup> Finanche di tipo psicologico: cfr. A. FORZA, G. MENEGON, R. RUMINATI, *Il giudice emotivo. La decisione tra ragione ed emozione*, Bologna 2017, secondo i quali la razionalità umana

costituisce il terreno principale di misurazione del rapporto tra il potere normativo (legislativo-regolamentare) legittimato (direttamente o indirettamente) dal popolo e il potere giudiziario che quel diritto applica<sup>54</sup>.

Se dovessimo misurare la distanza tra disposizione e norma con una unità di misura, essa rappresenterebbe con valori più alti il potere più incisivo del diritto giurisprudenziale rispetto al diritto posto, in una forchetta idealmente misurabile tra un estremo (il giudice bocca della legge o leone sotto il trono) da un lato e il giudice creatore di diritto dall'altro<sup>55</sup>.

Il circuito decisionale prodromico alla scelta politica è oggi talmente articolato da produrre una condizione di debolezza dei due soggetti che esercitano la funzione normativa e una corrispettiva crescita del ruolo della giurisdizione all'atto di applicare, dopo averlo interpretato, il diritto<sup>56</sup>: è questa crescita di potere compatibile con il disegno della Costituzione?

4. L'originario disegno costituzionale è caratterizzato da una flessibilità che lascia impreveduti molti scenari di evoluzione, anche quelli meno rassicuranti dal punto di vista costituzionale proprio perché è costruito intorno ad un doppio presupposto: perdurante forza e centralità dei partiti nel Parlamento dove i rappresentanti della Nazione approvano le leggi e giudice sottoposto soltanto alla legge – tendenzialmente chiara e esaustiva – che è tenuto ad applicare<sup>57</sup>.

Non a caso in dottrina chi ha inteso ampliare i margini di intervento del potere giudiziario nel sistema decisionale ha cercato di scalfire proprio la centralità della legge e del sistema parlamentare. Come è stato sostenuto, ad

è limitata in particolare dalle «scorciatoie del pensiero» e dalla trappola cognitiva euristica (pp. 29-35).

<sup>54</sup> M. NISTICÒ, *L'interpretazione giudiziale nella tensione tra i poteri dello Stato. Contributo al dibattito sui confini della giurisdizione*, Torino 2015.

<sup>55</sup> «Oggi, in questo nostro tempo giuridico post-moderno, il giudice, attraverso operazioni squisitamente valutative, deve comprendere il caso da risolvere e adattare la norma al fatto di vita, individuandone la più adeguata disciplina» come sostiene P. GROSSI, *L'invenzione del diritto: a proposito della funzione dei giudici*, in ID., *L'invenzione del diritto*, Roma 2017, pp. 124-125; P. BONINI, *La norma stabilisce la politica o la sceglie il giudice?* in G. ALLEGRI, A. STERPA, N. VICECONTE (a cura di), *Questioni costituzionali ai tempi del populismo e del sovranismo*, cit., p. 125 ss..

<sup>56</sup> Muovono proprio dalla «crescita del ruolo del potere giudiziario» le riflessioni di A. DI GIOVINE, A. MASTROMARINO, *Il potere giudiziario nella democrazia costituzionale* in R. TONIATTI, M. MAGRASSI, *Magistratura, giurisdizione ed equilibri costituzionali*, Padova 2011, p. 17 ss.

<sup>57</sup> Come ricorda anche F. BIONDI, *La responsabilità dei giudici*, Milano 2006, l'attività dell'Assemblea costituente fu in continuità con l'approccio giuspositivista precedente l'esperienza prerепubblicana soprattutto per l'«esaltazione del valore della certezza del diritto come fattore essenziale di garanzia di libertà e dignità dell'individuo» (p. 73).

esempio, nella Costituzione italiana la forma di governo parlamentare monista a forte ruolo del pluralismo dei partiti «comporta che il principio della separazione dei poteri non possa venir assunto come canone fondamentale di organizzazione dello Stato»<sup>58</sup> e la magistratura, in ragione della qualificazione tecnica, è in grado di intervenire per razionalizzarla tanto quanto il Presidente della Repubblica<sup>59</sup>.

Per questa dottrina il potere giudiziario sarebbe dotato di quelle qualità tecniche che lo collocano nel sistema politico (l'A. utilizza proprio l'espressione «politico») per cui «se è [...] indubbio che anche l'attività degli organi giudiziari deve essere considerata come una forma di esercizio della sovranità popolare nella quale la Costituzione indica la fondamentale forma di legittimazione dei pubblici poteri (come del resto chiaramente risulta dall'art. 101, 1 comma), è chiaro altresì che le caratteristiche tecniche dell'attività giudiziaria e la necessità di garantire l'indipendenza dei giudici consentono ed in certa misura impongono il ricorso a strumenti diversi da quelli impiegati per assicurare il vincolo tra Corpo elettorale e Parlamento, tra Parlamento e Governo»<sup>60</sup>.

Questo approccio dottrinario è anche frutto del fatto che la Costituzione ha introdotto un'impostazione innovativa (affermatasi faticosamente) rispetto al passato in materia di potere giudiziario, scardinando due degli elementi caratterizzanti del regime prerепublicano ossia «il rifiuto dell'auto-governo e la strutturazione gerarchica e piramidale della magistratura»<sup>61</sup>; come noto, si poneva allora con forza, dopo l'esperienza fascista, il tema della indipendenza dei giudici dall'esecutivo<sup>62</sup> e proprio attraverso i magistrati (in parte proveniente dal periodo fascista) si costruì la *pax* nazionale dopo la fine del regime<sup>63</sup> anche attraverso l'indulto<sup>64</sup>.

Non dimentichiamo che nel secondo «dopo Guerra» la funzione giurisdizionale ha costituito la sede del contrasto tra tendenze di innovazione e di conservazione nell'ordinamento repubblicano: si pensi al ruolo della

<sup>58</sup> A. PIZZORUSSO, *L'organizzazione della giustizia in Italia*, Torino 1990, p. 62.

<sup>59</sup> *O.c.*, p. 63.

<sup>60</sup> *O.c.*, p. 63.

<sup>61</sup> Cfr. V. ZAGREBELSKY, *La magistratura ordinaria dalla Costituzione ad oggi*, in L. VIOLANTE, *Legge diritto giustizia, Annali 14, Storia d'Italia*, Torino 1998, p. 713 ss.

<sup>62</sup> Tema, questo, che è ampiamente trattato dall'Assemblea costituente anche in intere giornate di dibattito.

<sup>63</sup> Come ricorda Dal Canto, numericamente molte ridotte furono le condanne per i magistrati collusi con l'esperienza fascista, (F. DAL CANTO, *L'ordinamento giudiziario*, Torino 2018, p. 35). Cfr. anche le opere già citate.

<sup>64</sup> Sia quello del 1946 che quello del 1953 (riguardante i reati nei tre anni post-bellici). Cfr. M. FRANZINELLI, *L'ammistia Togliatti*, Roma 2006.

Corte di Cassazione rispetto al rapporto delle norme prerepubblicane con la Costituzione (sentenza Marciànò), sia con riguardo alla capacità delle norme costituzionali di abrogare o meno le leggi previgenti che con riferimento alla natura precettiva dei principi e all'annullamento delle fonti primarie da parte della Corte costituzionale (sent. 14 giugno 1956, n. 1)<sup>65</sup>.

Il «potere giudiziario» – quindi – è stato il protagonista della transizione costituzionale ma l'espressione «potere giudiziario», di converso, non è presente in Costituzione, se non in negativo allorché l'art. 104, comma primo, Cost. prevede che «la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere»: se gli altri sono definiti poteri ciò comporta che lo sia anche la magistratura<sup>66</sup>? Le norme si accostano al potere giudiziario per sineddoche, per metonimia o per simmetria degli istituti disciplinati, lasciando sullo sfondo l'interezza mai puntualizzata di questo potere.

Nella fase finale della discussione in Assemblea costituente si decise di impiegare l'espressione «La magistratura» per descrivere il Titolo IV (parte seconda) respingendo emendamenti tesi ad impiegare termini diversi e, in due proposte, proprio l'espressione «Il potere giudiziario»<sup>67</sup>. Prevalsero, per usare le parole del deputato Grassi, le esigenze di euritmia del testo costituzionale: per gli altri poteri dello Stato, infatti, erano state scelte espressioni che enunciano gli organi («Il Parlamento», «Il Governo») ovvero la funzione esercitata (quella legislativa<sup>68</sup>) e non il potere di cui sono titolari. Per certi versi, dunque, si scelse un'espressione «concreta» riferita agli organi attivi del potere evitando «formulazioni astratte»<sup>69</sup>.

<sup>65</sup> «Corte, pur nella sua peculiare posizione di organo di garanzia costituzionale, ha natura di giudice e, in particolare, di giudice di unica istanza (in quanto contro le sue decisioni non è ammessa alcuna impugnazione: art. 137, comma 3, Cost.)» (Corte cost., sent. 15 aprile 2008, n. 102).

<sup>66</sup> Il 25 novembre 1947, l'Assemblea costituente approvò per divisione il testo prima unitario del primo comma ossia prima «la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente» e poi la precisazione «da ogni altro potere» e respinse un emendamento che proponeva «la magistratura costituisce un potere autonomo e indipendente, retto da un proprio consiglio» (Nobili).

<sup>67</sup> Cfr. processo verbale della seduta del 20 novembre 1947 dell'Assemblea Costituente. Da notare che all'atto dell'insediamento della seconda sezione la discussione iniziò proprio sul «potere giudiziario» e il relatore Calamandrei e proprio il «potere giudiziario» è uno dei due argomenti trattati (l'altro è la Corte costituzionale); cfr. resoconto sommario del 5 dicembre 1946. Le altre due proposte furono dei relatori Leone e Patricolo.

<sup>68</sup> Parallelamente per la magistratura di fa riferimento alla funzione giurisdizionale.

<sup>69</sup> Così il deputato Laconi («Tutti i Titoli contengono un richiamo concreto a determinati organi; questo sarebbe l'unico Titolo che introdurrebbe una formulazione astratta», 20 novembre 1947).

Esito simile per le norme di merito contenute nel Titolo dove l'attenzione è centrata sugli organi più che sulla funzione. I lavori dell'Assemblea costituente ci raccontano della complessa discussione in seno alla seconda sottocommissione (seconda sezione) della Commissione Ruini. Calamandrei, Leone e gli altri componenti trattarono modalità formali diverse per giungere a «definire», citandolo, il potere giudiziario. Si discusse, ad esempio, sull'inserimento di una sua vera e propria definizione allorché si contrapposero due testi differenti, una dei quali prevalse in quella sede ma – pur presente nel progetto della Commissione – non compare nel testo finale approvato in Assemblea.

Il testo formulato dalla Commissione dei 75, infatti, iniziava il Titolo IV proprio con la previsione «la funzione giurisdizionale, espressione della sovranità della Repubblica, è esercitata in nome del popolo». Sul legame tra «sovranità» (della Repubblica o del popolo?) e potere giudiziario i componenti della seconda sottocommissione discussero proprio nel senso del rapporto tra l'attività dei magistrati e le norme giuridiche anche alla luce del fatto che il medesimo art. 94 prevedeva anche che «I magistrati dipendono soltanto dalla legge, che interpretano ed applicano secondo coscienza».

Non a caso, nel progetto vi era inizialmente anche il tentativo di arginare il ruolo del giudice all'applicazione della norma senza che ciò investisse la definizione delle norme stesse rimessa al potere politico; tentativo, questo, formalizzato da un comma poi escluso dal testo finale approvato dall'Assemblea. L'art. 3, comma 1, della proposta della relazione Calamandrei prevedeva infatti di esplicitare in Costituzione che «la interpretazione delle leggi con efficacia generale ed astratta è di competenza esclusiva del potere legislativo». Una espressione, questa, che echeggiava il contenuto dell'art. 73 dello Statuto Albertino secondo il quale «l'interpretazione delle leggi in modo obbligatorio per tutti spetta esclusivamente al potere legislativo».

Tuttavia, la seconda sezione rinviò l'esame della previsione alla seconda commissione<sup>70</sup> e alla fine questo testo fu espunto dalla proposta della Commissione. Comparve, anzi, nel progetto l'art. 104 che sul rapporto tra legge e decisione giurisprudenziale muoveva dal fronte opposto del ragionamento ossia dalla garanzia della giurisdizione: «Le sentenze non più soggette ad impugnazione di qualsiasi specie non possono essere annullate o modificate neppure per atto legislativo, salvo i casi di legge penale abrogativa o di amnistia, grazia ed indulto. L'esecuzione di una sentenza irrevocabile non può essere sospesa se non nei casi previsti dalla legge».

<sup>70</sup> Cfr. processo verbale della seduta della seconda sezione della seconda sottocommissione del 13 dicembre 1946 e L. DE BERNARDIN, *Ordinamento giurisdizionale*, in A. CELOTTO (a cura di), *Il coordinamento finale della Costituzione*, Napoli 2009, p. 203 ss.

Il concetto di potere dello Stato, dunque, si disloca sullo sfondo o in profondità rispetto al testo costituzionale in lavorazione, senza definirsi compiutamente anche se – non potendo essere altrimenti – si affaccia ed emerge nella discussione tra i Costituenti. Tant'è che Ruini, nella relazione del febbraio 1947, puntualizzò che «per adempiere il mandato, che esercita in nome del popolo, la magistratura è autonoma e indipendente. Non è soltanto un “ordine”; è sostanzialmente un “potere” dello Stato; anche se non si adopera questo termine, neppure per gli altri poteri, ad evitare gli equivoci e gli inconvenienti cui può dar luogo una ripartizione teorica, ove sia interpretata meccanicamente»<sup>71</sup>.

Va detto che conseguenza sistemica che deriva dalla scelta della Costituente di non definire e identificare un «potere giurisdizionale» e di centrare le previsioni costituzionali sui soggetti che svolgono la funzione (ossia i magistrati) comporta che se si ritengono necessari dei «correttivi» per gestire dal punto di vista costituzionale i rapporti tra i poteri dello Stato (per garantirne l'equilibrio), il principale oggetto di queste misure non possono che essere gli organi ossia i magistrati (o il loro organo di autogoverno). Intervenire sul potere giudiziario, dunque, è possibile nella misura in cui si esercita la potestà legislativa e si disciplina lo *status* dei magistrati con conseguente spostamento dell'attenzione normativa dal potere in senso lato ai suoi organi in senso stretto<sup>72</sup>.

La cosa rileva ancora più nella misura in cui, pur essendo l'impianto costituzionale ispirato al principio di unicità della giurisdizione, il sistema è senza dubbio oggi caratterizzato da un pluralismo giurisdizionale<sup>73</sup> che mostra rinnovati elementi di articolazione sovranazionale<sup>74</sup>. Al sistema nazionale, già snodabile anche per l'emersione di nuovi potenziali «organi giudicanti»<sup>75</sup>, si sono affiancati i giudici dell'Unione europea, quelli che garantiscono la tutela sovranazionale dei diritti (*in primis* la Corte europea dei diritti

<sup>72</sup> Cfr. la proposta di inserire in Costituzione un riferimento all'Avvocato si muove su questo presupposto («Il processo è una realtà con più attori: quello che conta è che ciascuno eserciti le proprie prerogative in una condizione di autonomia e indipendenza. Ora, rafforzare la posizione dell'avvocato può essere un beneficio per la stessa magistratura proprio perché consoliderebbe la complessiva autonomia della giurisdizione da ogni altro potere. Non vedo davvero quali controindicazioni possano esserci nel riconoscimento esplicito del ruolo del difensore», M. LUCIANI, 5 marzo 2018).

<sup>73</sup> Il rinvio è alla riflessione di A. POGGI, *Il sistema giurisdizionale tra “attuazione” e “adeguamento” della Costituzione*, Napoli 1995.

<sup>74</sup> Cfr. S. CASSESE, *La funzione costituzionale dei giudici non statali. Dallo spazio giuridico globale all'ordine giuridico globale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007, n. 3, p. 609 ss.

<sup>75</sup> Il riferimento è da ultimo alla questione della qualificazione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato come giudice *a quo* (Corte cost., sent. 31 gennaio 2019, n. 13).

umani e delle libertà fondamentali) e quelli che sovrintendono ad ordinamenti autonomi ultra-statali o extra-statali (si pensi ai giudici sportivi o alle forme di arbitrato internazionale), senza che si affermi sempre un ordine predefinito<sup>76</sup>.

5. Come abbiamo detto, il «potere degli uomini sugli uomini», pur formalizzato in schemi artificiali (il diritto) e non più fondato sulla natura, tende comunque ad espandersi e detta espansione trova argine nella elaborazione intellettuale assiologicamente orientata e storicizzata dal costituzionalismo. Il piano della divisione dei poteri, però, è cosa diversa dal loro equilibrio. La Costituzione italiana ha apprestato una serie di misure tese a garantire la divisione dei poteri ma al tempo stesso ha introdotto norme che riguardano i singoli tradizionali poteri o altri poteri (come il Presidente della Repubblica) che ne interessano l'attività e i reciproci rapporti.

La mera divisione non garantisce di per sé il vero obiettivo del costituzionalismo ossia l'equilibrio tra i poteri, intendendo per equilibrio la garanzia che i poteri, svolgendo ciascuno attività distinte e non fungibili, non sostanzino una coagulazione di quel potere che il processo di antropizzazione ha diviso per l'eternità affidando al costituzionalismo la definizione non di un equilibrio pur che sia, ma di un equilibrio orientato alla tutela della libertà dell'individuo.

Il concetto di divisione, dunque, è statico e nulla dice sul rapporto concreto che tra le parti del potere pubblico si instaura; nulla dice, ad esempio, se l'equilibrio è paritario ossia neppure ci dice se l'equilibrio avviene con sacrificio eccessivo di uno o più poteri. Tentiamo di identificare i piani di sviluppo di questo equilibrio individuando gli strumenti costituzionali che permettono ad un potere di resistere all'altro ed evitarne la riduzione di capacità conformante se non addirittura l'assoggettamento<sup>77</sup>.

Il primo elemento è senza dubbio costituito dalla forma di governo intesa come capacità decisionale del sistema politico-normativo sia a livello statale che regionale. Come spiega Pizzorusso, infatti, il rapporto originario tra i poteri si sosteneva senza permettere ad uno dei due di prevalere perché

<sup>76</sup> Si pensi al rapporto tra l'ordinamento giuridico nazionale e quello europeo, alle teorie dei c.d. «contro-limiti» e alla articolata giurisprudenza costituzionale (sentt. 24 ottobre 2007, n. 348; 24 ottobre 2007, n. 349; piuttosto che sent. 22 ottobre 2014, n. 238).

<sup>77</sup> Cfr. si vedano gli interventi di B. Caravita, S. Ceccanti, M. Cecchetti, I. Nicotra, A. Poggi, G. M. Salerno, N. Zanon nel dibattito sul tema *Il difficile equilibrio tra politica e magistratura: per un dibattito all'interno dei principi costituzionali*, in *Federalismi*, 2008, n. 16. Sul tema del ruolo dei magistrati in politica, cfr. M. GIANNELLI, *A proposito del persistente divieto di iscrizione ai partiti politici per i magistrati eletti*, in *Federalismi*, 2018, n. 9, e Corte cost., sent. 20 luglio 2018, n. 170.

il sistema dei partiti era talmente forte da garantire, nell'instabilità formale dei Governi, una stabilità sostanziale di classe dirigente politica nei decenni. Se non che non solo si indebolisce la classe politica (per eventi storici come la fine della contrapposizione ideologica globale e per patologie del sistema nazionale), ma proprio quando ciò accade, all'inizio degli anni 90 del secolo scorso, si interviene a livello costituzionale su una delle principali barriere che presidiavano l'esercizio incrociato di un potere su di un altro. Nel 1993 si modificò l'art. 68 Cost. (abrogando in particolare l'autorizzazione a procedere nei confronti del Parlamentare) con il risultato di esporre in modo immediato i componenti delle Camere all'azione diretta di un altro potere. Un evento, come ha ricordato Luciano Violante, che si colloca in quel corso dell'esperienza repubblicana in cui, per scelta politica o per incompatibilità con la Costituzione, «sono cadute, una dopo l'altra, tutte le misure che la politica aveva sollevato a protezione di sé stessa»<sup>78</sup>.

Parallelamente l'indebolimento della capacità decisionale statale si arricchiva di un rinforzato livello regionale di normazione (sia per legittimazione diretta degli organi politici che per potenziale spazio di competenze) che però non riusciva a costruire un percorso alternativo o sostitutivo davanti al declino della politica nazionale nonostante la rinnovata forza costituzionale derivante dalle riforme del 1999-2001 che avevano ampliato sulla carta l'autonomia politica regionale e si erano definite regole che garantivano (fatti salvi gli interventi del potere giudiziario) stabilità ai governi regionali. La giurisprudenza costituzionale, come noto, ha chiuso tutti gli spazi per l'emersione di una concreta dinamica politica regionale riducendo l'autonomia normativa e finanche evitando l'emersione di una tavola di valori o di diritti e doveri locale.

Il secondo aspetto – al primo connesso – riguarda la capacità normativa del Parlamento (più in generale del binomio Parlamento-Governo) che, come noto, è stata negli ultimi venticinque anni demolita e ampiamente ridotta da due concause combinate. La debolezza delle maggioranze decisionali in uno dei due rami del Parlamento durante tutta la c.d. «seconda Repubblica» (ma anche nella presenta «terza») con conseguente scadimento della qualità formale delle decisioni e forte instabilità sostanziale dei Governi; ma soprattutto, l'incidenza del diritto dell'Unione europea che ha

<sup>78</sup> Il riferimento, oltre all'art. 68 Cost., è al segreto di Stato, al segreto d'ufficio, alla giurisdizione sulle forze di polizia e sulle forze armate e contemporaneamente è emersa una nuova generazione con una impostazione culturale innovativa rispetto al tradizionale mondo della magistratura (L. VIOLANTE, *Magistrati*, Torino 2009, spec. pp. 39-41); di recente il tema è stato ripreso da A. CHIRICO, *Fino a prova contraria*, Venezia 2017, spec. p. 22 ss. Sulla dinamica dei conflitti tra magistratura e politica, da ultimo, F. FABRIZZI, *La Corte costituzionale giudice dell'equilibrio tra i poteri*, Torino 2019, spec. p. 129 ss.

spostato dagli atti interni nazionali (leggi o altro) alle amministrazioni e alle Corti (attraverso l'applicazione) la prevalenza del diritto europeo su quello nazionale.

Ne consegue che terreno privilegiato di analisi dell'equilibrio tra i poteri è divenuta proprio la produzione normativa lungo la linea che corre dalla scelta politica, passa per la sua formalizzazione, segue nella norma e nella decisione-applicazione; il potere giudiziario ha conquistato spazio a scapito del potere politico (legislativo ed esecutivo) nella misura in cui la norma giuridica somiglia sempre più ad una «profezia» dall'incerto esito<sup>79</sup>.

Come ha ricordato Natalino Irti, «il nesso fra tutela giurisdizionale e applicazione della legge ha carattere storico non logico: come fu istituito in epoche di rigore e coerenza normativa, così può essere destituito e sciolto in epoche di crisi, quando il sovrano si ritira o tace»<sup>80</sup>.

Davanti alla legge (alla quale il giudice è sottoposto) l'attività interpretativa, come noto, può assumere connotati simili alla creazione di diritto (il c.d. diritto vivente, il c.d. diritto giurisprudenziale)<sup>81</sup> anche agendo attraverso un «neocostituzionalismo»<sup>82</sup> che (nella complessa dialettica tra divieto di *non liquet* e riemersione del *referé legislatif*<sup>83</sup>) permette ai valori, ai principi<sup>84</sup>, ai diritti e doveri<sup>85</sup> di precipitare nella decisione per colmare, completare e condizionare il quadro decisionale del giudice se non addirittura al giudice di farsi portavoce di istanze della collettività<sup>86</sup>.

L'interpretazione, e con essa la certezza del diritto, rappresenta l'ambito nel quale si muove il rapporto tra gli ordinamenti giuridici in una pluralizzazione delle fonti del diritto e dei giudici<sup>87</sup> che rende la stessa

<sup>79</sup> L'idea della norma giuridica come «profezia» appartiene ad un'ampia letteratura e in particolare a molti studiosi di filosofia del diritto; cfr. S. CASTIGNONE, C. FARALLI, M. RIPOLI, *Il diritto come profezia. Il realismo americano. Antologia di scritti*, Torino 2002.

<sup>80</sup> N. IRTI, *Tramonto della sovranità e diffusione del potere*, in *Dir. soc.*, 2009, p. 479.

<sup>81</sup> Cfr. le riflessioni di N. LIPARI ora raccolte in *Il diritto civile tra legge e giudizio*, Milano 2017.

<sup>82</sup> S. POZZOLO, *Neocostituzionalismo e positivismo giuridico*, Torino 2001, e ID., *Neocostituzionalismo. Breve nota sulla fortuna di una parola*, in *Mat. st. cult. giur.*, 2008, n. 2, p. 405 ss.

<sup>83</sup> Cfr. G. SORRENTI, *Il giudice soggetto alla legge... in assenza di legge*, cit., spec. p. 171.

<sup>84</sup> Sul diritto per principi, G. ZAGREBELSKY, *Intorno alla legge*, Torino 2009, p. 102 ss. nonché A. LONGO, *I valori costituzionali come categoria dogmatica. Problemi e ipotesi*, Napoli 2007.

<sup>85</sup> Su interpretazione e diritti fondamentali, N. LIPARI, *Diritto e valori sociali*, Roma 2004, p. 63 ss.

<sup>86</sup> A. DI GIOVINE, A. MASTROMARINO, *Il potere giudiziario nella democrazia costituzionale*, cit., p. 33. ss.

<sup>87</sup> Secondo Zagrebelsky, «in mancanza di un giudice, cioè di un soggetto terzo, estraneo agli interessi in causa, cioè un soggetto imparziale e disinteressato, non c'è applicazione del diritto; anzi non c'è diritto» (G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, Bologna 2008, p.

interpretazione molto più complessa e meno «unilateralmente pietrificabile» di quanto potesse avvenire nel passato<sup>88</sup>. Ciò nella misura in cui, come rileva Caravita, attualmente «la fase giudiziaria è solo un momento degli articolati processi decisionali, che in realtà assumono un inevitabile andamento circolare. Ed è totalmente indifferente se ci si trova in un ordinamento di *civil law* o di *common law*: la globalizzazione, l'internazionalizzazione, la regionalizzazione delle regolamentazioni fanno sì che inevitabilmente le tecniche di raccordo tra diritto scritto e diritto di derivazione giurisprudenziale siano sempre più vicine»<sup>89</sup>.

Certo, la Corte costituzionale ha chiarito che «al pari della creazione delle norme, e delle norme penali in specie, anche la loro abrogazione – totale o parziale – non può [...] dipendere, nel disegno costituzionale, da regole giurisprudenziali, ma soltanto da un atto di volontà del legislatore (*eius est abrogare cuius est condere*)» (sent. 12 ottobre 2012, n. 230) e più recentemente ha anche precisato che «una scelta relativa alla punibilità deve essere autonomamente ricavabile dal testo legislativo al quale i consociati hanno accesso» (sent. 31 maggio 2018, n. 115).

L'articolato percorso teoretico che ha affrontato la dogmatica dell'interpretazione (la norma è già nella disposizione ovvero è creata?), storicamente incentrato sulla funzione nomofilattica della Suprema Corte di Cassazione e segnato dalle molteplici strade del rinvio pregiudiziale<sup>90</sup>, dell'interpretazione conforme<sup>91</sup>, passando attraverso le scelte del Giudice delle leggi incluse quelle di restituire gli atti al giudice *a quo* piuttosto che decidere la questione sottoposta (cfr. sent. 20 maggio 2016, n. 111<sup>92</sup>), unitamente alla conferma della possibilità per il giudice amministrativo di annullare gli atti contrari a Costituzione (sent. 12 gennaio 2018, n. 2) e alla revocazione, disegnano una complessità in altre fasi storiche impensabile e arricchita anche dal rapporto con «le altre Corti» (Lussemburgo e Strasburgo).

162).

<sup>88</sup> Cfr. F. RIGANO, *Il giudice e il "diritto sconfinato": molteplicità delle fonti e delle giurisprudenze e certezze giudiziarie*, in A. APOSTOLI, M. GORLANO, *Crisi della giustizia e (in)certezza del diritto*, Napoli 2018, p. 79 ss. Per usare le parole di Cassese, «né spade, né feluche, ma toghe» e «in un mondo senza regole generali e principi primi ordinatori, ma pieno di ordini giuridici settoriali, oltre che nazionali, e senza autorità gerarchicamente sopraordinate ad altre, ma ricche di conflitti, come può essere assicurata un'armonia o almeno la convivenza? Intervengono qui i giudici» (S. CASSESE, *I tribunali di Babele*, Roma 2009, p. 31).

<sup>89</sup> B. CARAVITA, *Roma locuta, causa finita?*, cit.

<sup>90</sup> Operabile anche dal giudice costituzionale (Corte cost., sent. 15 aprile 2008, n. 102).

<sup>91</sup> Al diritto dell'Unione europea (G. PISTORIO, *Interpretazione e giudici*, Napoli 2012) e alla Costituzione (M. LUCIANI, *Interpretazione conforme a Costituzione* in *Enc. Dir.*, Milano 2016).

<sup>92</sup> Cfr. G. SORRENTI, *La (parziale) riconversione delle "questioni di interpretazione" in questioni di legittimità costituzionale* in *Consulta online*, 2016, n. 2.

Calamandrei sulla divisione del lavoro nel diritto ricordava che «l'attività dei giuristi, come tecnici dell'applicazione delle leggi, si distingue per metodo per studi, per *forma mentis*, dall'attività di coloro che, invece che ad applicare ai casi della vita il diritto già formulato nelle leggi vigenti, si adoperano a creare il diritto nuovo»<sup>93</sup>; oggi, diversamente, esistono elementi che preannunciano un modello circolare di contaminazione tra chi pone le norme, chi le interpreta e chi le applica fatto di fonti del diritto e giurisprudenza nazionali, europee e sovranazionali; un modello, però, che deve fare i conti con la portata dell'art. 101 Cost. che vuole il giudice sottoposto soltanto alla legge oltre che con l'art. 25 Cost.

Per queste ragioni la riflessione deve investire il rapporto tra i poteri in particolare rispetto al dualismo tra potere che pone le norme (circuiti legislativi-esecutivi) e potere che le applica in modo coercitivo e definitivo (giudiziario e amministrazione). Il potere normativo pur formalizzato da buona parte di due dei tradizionali poteri (legislativo ed esecutivo, nazionali, autonomi e sovranazionali) non è per questa ragione più forte; anzi, la loro unione è la somma di due diverse debolezze, ossia due sub-poteri associati a due organi e quindi organizzati *ab origine* in modo da manifestare definitivamente la scelta politica, come abbiamo provato ad analizzare pur nella necessaria brevità di queste riflessioni.

Dall'altra parte c'è il potere giudiziario che è – almeno così è costituzionalmente pensato – un potere diffuso, per sua natura incapace di verticalizzarsi e di trovare in un organo il soggetto che rappresenta la volontà definitiva del potere pubblico, tuttavia non pare azzardato scovare segnali di diverso avviso se pensiamo ad esempio al *memorandum* sul dialogo tra le giurisdizioni<sup>94</sup> che senza dubbio è un tentativo di sistematizzare un quadro frammentario.

Il sistema costituzionale, che in origine contava sulla forza dei partiti e del Parlamento produttori di decisioni politiche e norme giuridiche per garantire un equilibrio, alla luce dell'evoluzione dell'ordinamento giuridico e dell'organizzazione istituzionale, sembrerebbe pretendere oggi un rapporto più saldo tra legislativo ed esecutivo per equilibrarsi con il giudiziario il cui ruolo è divenuto più determinante per le ragioni che abbiamo rapidamente esposto; non si tratta di una strada obbligata per riequilibrare il sistema considerato che si potrebbe anche costruire con una nuova legittimazione del potere giudiziario, uscendo dalla logica (preminentemente) concorsuale per l'accesso alla magistratura e così bilanciare il sistema non sul rapporto tra i poteri ma operando sulla loro legittimazione.

<sup>93</sup> P. CALAMANDREI, *Fede nel diritto* (1940), Bari-Roma 2008, p. 71.

<sup>94</sup> Consultabile, con nota di B. CARAVITA, in *Federalismi*, 2017, n. 11.

In questo secondo caso occorrerebbe chiedersi se un potere che assume un ruolo decisionale che interessa la norma posta e non solo la sua applicazione debba avere una legittimazione democratica (diretta o indiretta) e una qualche forma di responsabilità (politica o giuridica); ciò nella misura in cui non può esistere un potere che pone di fatto regole senza una forma di coinvolgimento della sovranità popolare e neppure può esistere un potere senza una responsabilità (per richiamare le parole di Zanon)<sup>95</sup>.

Secondo Montesquieu, «negli Stati dispotici non v'è legge: il giudice è egli stesso la regola. Negli Stati monarchici v'è una legge: laddove è precisa, il giudice la segue; laddove non lo è, ne ricerca lo spirito. Nel governo repubblicano, è nella natura stessa della Costituzione che i giudici seguano la lettera della legge. Non è lecito interpretare una legge a danno di nessun cittadino, quando si tratta dei suoi beni, del suo onore, o della sua vita»<sup>96</sup>.

Oggi il tema si arricchisce della dinamica populista, nella quale da un lato la decisione del giudice è vista alternativamente come soluzione adeguata di fronte alla frustrazione delle pretese di giustizia ritenute ostacolate dal legislatore (dalla classe politica che il populismo intende abbattere, si pensi al c.d. «populismo penale») oppure come freno all'applicazione della volontà giusta «del popolo sovrano» e alla sua sete di giustizia; tant'è che l'esperienza istituzionale in alcuni Paesi anche europei ci avverte che sono in atto rischiosi processi di dis-equilibrio attraverso l'affermazione di poteri autocratici o che comunque operano minando l'indipendenza della magistratura<sup>97</sup>, mentre in altri il crescente ruolo della decisione giurisdizionale sembra in grado di paralizzare il processo decisionale democraticamente legittimato.

Gli ordinamenti giudici, di fronte alla crescita del ruolo del giudice nella dinamica di estrinsecazione del potere pubblico, sono dunque costretti alla ricerca non di un «equilibrio qualsiasi», dunque, ma di un «equilibrio costituzionalmente compatibile» tra i poteri; un equilibrio destinato, proprio perché inserito in una dinamica circolare, ad essere tendenzialmente mutevole e flessibile ma comunque orientato alla tutela della libertà umana nella misura in cui, come è stato ricordato, «tra Stato costituzionale e qualunque

<sup>95</sup> «Se è la legge a contenere le decisioni politiche complesse, che il giudice è semplicemente incaricato di invertere nei singoli casi sottoposti al suo giudizio, la sua attività di mera applicazione non può che essere sostanzialmente esente da responsabilità» (N. ZANON, *La responsabilità dei giudici*, cit., p. 658). Sul tema cfr. i lavori di F. BIONDI e in particolare ID., *La responsabilità dei giudici*, cit., G. MONTEDORO, *Il diritto pubblico tra ordine e caos. I pubblici poteri nell'età della responsabilità*, Bari 2018, spec. pp. 57-72 e in connessione con l'azione interpretativa spec. pp. 95-105.

<sup>96</sup> *Lo spirito delle leggi*, (1748), Milano 1999, I, p. 225.

<sup>97</sup> Cfr. nota 11 per i casi di Polonia e Ungheria, ma cfr. anche la vicenda della Turchia.

“padrone del diritto” c’è una radicale incompatibilità<sup>98</sup>. Tant’è che nella ricerca dell’equilibrio sono impegnati proprio i poteri interessati: il soggetto che pone le norme (si pensi al legislatore ordinario e a quello costituzionale) e quello – un giudice – che ne controlla la legittimità costituzionale che sono chiamati insieme ad «equilibrare l’equilibrio».

Un compito reso ancor più complesso dalla costante emersione di soggetti in grado di utilizzare le vie giurisdizionali di dialettica tra i poteri: si pensi alla costante espansione del novero dei soggetti ai quali è consentito sollevare conflitto di attribuzione innanzi alla Corte costituzionale. Un elemento, questo, che conferma il doppio processo in atto: la polarizzazione tra due attività tipiche del potere pubblico (adozione delle fonti del diritto e applicazione delle regole) e la crescente frammentazione dei soggetti legittimati ad invocare la titolarità costituzionale di un «pezzo di potere» (fino, da ultimo, il singolo Parlamentare, Corte cost., ord. 8 febbraio 2019, n. 17<sup>99</sup>).

<sup>98</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino 1992, p. 213.

<sup>99</sup> Cfr. I. A. NICOTRA, *A Corte, il fattore tempo e il battesimo dei nuovi “mille” poteri dello Stato*, in *Osservatorio AIC*, 2019, n. 5.





LA BUONA STAMPA

Questo volume è stato impresso  
nel mese di dicembre dell'anno 2020  
per le Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a., Napoli  
Stampato in Italia / Printed in Italy  
red.nignat - ftc.intpie

*Per informazioni ed acquisti*

Edizioni Scientifiche Italiane - via Chiatamone, 7 - 80121 Napoli

Tel. 0817645443 - Fax 0817646477

Internet: [www.edizioniesi.it](http://www.edizioniesi.it)







Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza  
dell'Università di Torino  
16/2020

7521226200



DUE VOLUMI INDIVISIBILI,

Questo volume, sprovvisto del taloncino a fronte, è da considerarsi copia saggio gratuito esente da IVA (art. 2, c. 3, lett. d, DPR 633/1972)

€ 200,00

ISBN 978-88-495-4479-4



9 788849 544794

Scritti in onore  
di Franco Pizzetti  
vol. I

ESI