

Regioni, democrazia, legislazione

di Roberto Bin

1. Vorrei prendere le mosse da un passo di Egidio Tosato, tratto da un discorso pronunciato in Assemblea Costituente. È un passo piuttosto noto, ma lo trovo perfetto per introdurre la mia relazione:

«E se noi attribuissimo alla Regione soltanto una potestà regolamentare, saremmo nei limiti di un semplice decentramento autarchico, amministrativo, e non si avrebbe quella vera e propria autonomia, quell'autonomia che noi desideriamo consacrata nella Costituzione, e che implica, sia pure con tutte le garanzie, un decentramento legislativo.» (AC 2.7.47).

In questo passo, le tre parole che formano il titolo della mia relazione si uniscono in una premessa importante, che emerge nettissima dai lavori della Costituente e spiega il disegno dell'autonomia regionale da essa immaginato. Le regioni dovevano avere autonomia politica, e l'autonomia politica implicava autonomia legislativa, perché diversamente le regioni sarebbero rimaste sotto il giogo dell'indirizzo politico centralistico trasfuso nelle leggi dello Stato, «appendici locali del potere governativo centrale ovvero semplici apparati amministrativi privi di carattere rappresentativo»¹. L'amministrazione regionale e quella locale possono essere autonome se e soltanto se c'è una legge regionale che le fonda e disciplina.

Il disegno è molto chiaro, e culminava con un meccanismo di cui però abbiamo perso memoria: l'interesse nazionale come limite "di merito" della legislazione regionale. Era questo l'inevitabile compendio di un affresco michelangiolesco dell'autonomia politica delle regioni: le scelte politiche delle regioni potevano estendersi sintantoché non si scontrassero con i punti salienti dell'indirizzo politico nazionale; la supremazia di questo era tutelata dal "giudice naturale" di conflitto politico di tale livello, il Parlamento nazionale, massima istanza politica, espressione diretta della sovranità popolare, e quindi «da qualificare organo dello Stato-comunità e non dello Stato-soggetto»²

Tutti sappiamo però che il limite dell'interesse nazionale non è mai stato fatto valere, perché "convertito" sin dall'inizio in un limite di legittimità. Anche quando il Governo avrebbe potuto opporsi alle scelte politico-legislative delle regioni, non ha brandito

¹ Così, denunciando l'ostruzionismo della maggioranza nell'attuazione delle regioni, V. CRISAFULLI, *La questione delle regioni*, in *Il comune democratico 1949* (ora in *Veziò Crisafulli. Politica e Costituzione. Scritti "militanti" (1944-1955)*, a cura di S. Bartole e R. Bin, Milano, FrancoAngeli 2018, 128),

² E. GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, Milano, Giuffrè 1971, 385, che in ciò segue l'insegnamento di F. BENVENUTI, *L'ordinamento repubblicano*, Padova, CEDAM, 1996⁶, 97.

l'interesse nazionale impugnando la legge regionali davanti al Parlamento, ma ha scelto di far valere i confini delle materie «di interesse regionale» o i «principi fondamentali» nascosti nella legislazione dello Stato, agendo in sede di giudizio di legittimità davanti alla Corte costituzionale; e la Corte costituzionale ha avallato questa strategia, ha accettato di giudicare il conflitto tra norme anche quando era chiaro che esso nascondeva un conflitto tra indirizzi politici.

2. Da qui forse è iniziato il degrado dell'autonomia legislativa regionale: non più strumento ed emblema di un autonomo indirizzo politico della regione, ma trattata – per la tipologia dei “vizi”, certo non per la eccezionalità della giurisdizione - alla stessa stregua dei controlli sugli atti amministrativi: tutte contestazioni di ordinari vizi di legittimità, mai questioni che riguardassero il merito delle scelte regionali.

Però c'è anche dell'altro: vent'anni di ritardo nell'attuazione del disegno costituzionale dell'autonomia regionale ha favorito il consolidarsi delle burocrazie ministeriali, sempre meno disposte a cedere spazio all'autonomia regionale; e, d'altra parte, la stessa politica era cambiata, ormai molto lontana dall'assetto più dinamico e drammatico conosciuto dai Padri costituenti. Allora si avvertiva forte il bisogno di esaltare l'autonomia politica delle regioni per assicurare loro una potestà legislativa *concorrente* in modo da poter *concorrere* con l'indirizzo politico nazionale; ora invece la politica era volta all'obiettivo della *convergenza*, della collaborazione in vista di un'opera comune di riforma dello Stato e dei suoi strumenti di intervento nella vita sociale.

Ma c'è un altro aspetto da considerare. All'epoca del varo dell'esperienza delle regioni ordinarie, la dottrina giuspubblicistica mostrava di valutare con maggior interesse la funzione amministrativa delle regioni rispetto a quella legislativa. Era una opzione comprensibile, giustificata anche dalla consapevolezza degli ostacoli che l'esercizio della potestà legislativa regionale avrebbe incontrato. Molto significativo è un libro di Gianfranco Mor dedicato alla (nascente) amministrazione regionale³, il cui dichiarato intento era disegnare un'attività amministrativa regionale che fosse liberata dalla vecchia concezione della legalità, perché essa l'avrebbe costretta entro gli angusti spazi della potestà legislativa ex art. 117 Cost. L'amministrazione regionale non avrebbe dovuto restare nel ruolo ristretto di attuazione delle leggi, a loro volta costrette a trattenersi nei limiti della competenza così come interpretati dal Governo e dalla Corte costituzionale: ma doveva affrontare liberamente il compito dell'interpretazione e del soddisfacimento dei bisogni della popolazione. Da ciò l'amministrazione regionale poteva trarre la sua «autolegittimazione», ponendosi non

³ *Profili dell'amministrazione regionale*, Milano, Giuffrè 1974.

tanto come attività esecutiva della legge, ma come «cura degli interessi» della popolazione – come in quegli anni spiegava Giorgio Berti.⁴

In questa prospettiva la legge regionale perde la sua funzione di strumento di innovazione e di differenziazione dall'ordinamento nazionale, e viene meno la stessa ambizione di farne lo strumento dell'autonomia politica della collettività regionale. Le implicazioni sono importanti: per comprendere meglio il problema, non dobbiamo però stringere l'obiettivo al campo limitato dei rapporti tra legge e amministrazione regionale e del rapporto tra autonomia regionale e governo nazionale. La prospettiva è infatti molto più ampia.

3. L'attuazione della riforma regionale, infatti, cade in anni in cui si compiva una trasformazione radicale nel diritto pubblico di tutta l'Europa. Era quel fenomeno che, con la consueta perspicacia, Ernst Forsthoff indicava come «lo scalzamento su vasta scala del giurista da parte dello specialista»⁵. Spiegava Forsthoff che il progresso tecnico-industriale ha rafforzato il peso della tecnica nelle istituzioni sociali, al punto di rendere perciò inevitabile che si crei «un rapporto di concorrenza tra il tecnico ed il giurista» – rapporto in cui la tecnica «sopraffà il giurista». La conclusione è drastica: nella società tecnologica «il cosiddetto monopolio dei giuristi è in disfacimento»⁶.

Non va sottaciuto che il punto di vista della dottrina pubblicistica italiana degli anni '70 guardava con favore il superamento del tradizionale “paradigma legalitario” e del ruolo centrale del giurista nella pubblica amministrazione. Scriveva lo stesso Mor, a proposito della disciplina dei servizi sociali, che «buona parte del diritto pubblico... è finalizzata al raggiungimento di un risultato concreto, alla tutela di un valore sostanziale, ciò fa sì che un comportamento debba essere giudicato illegittimo allorché il fine è mancato, anche se sono rispettate le diverse regole giuridiche»⁷. Era un punto di vista ampiamente condiviso: si guardava con favore che l'amministrazione regionale, in via di formazione proprio in quegli anni, adottasse una prospettiva orientata alla valutazione delle sue *performance* in base ai risultati, optando di conseguenza per l'immissione di “tecnici”, in sostituzione dei “giuristi”, ai vertici dei propri rami operativi. Questa è la filosofia che ha dominato le riforme intervenute negli anni successivi nella organizzazione delle amministrazioni pubbliche, da tutti salutate come il tentativo di un necessario “svecchiamento” delle stesse.

Proprio negli stessi anni, le lezioni al *Collège de France* di Michel Foucault dipingevano splendidamente questo cambiamento di paradigma: sono mutati i criteri di valutazione dell'esercizio del potere pubblico; i giuristi hanno perso il controllo della

⁴ *Caratteri dell'amministrazione provinciale e comunale*, Padova, CEDAM, 1969, 120.

⁵ E. FORSTHOFF, *Haben wir zuviel oder zuwenig Staat?*, conferenza del 1955 ripubblicata in *Rechtsstaat in Wandel*, tr. it. *Stato di diritto in trasformazione*, di C. Almirante, Milano, Giuffrè 1973, 99.

⁶ Le citazioni sono tratte da E. FORSTHOFF, *Der Jurist in der industriellen Gesellschaft* (1960), in *Stato di diritto cit.*, 256 s.

⁷ *Il riordino della sanità nella crisi dello stato sociale e della costituzione materiale*, in questa *Rivista* 1994, 990.

«veridizione» del potere politico, monopolio che detenevano finché è stata la *legittimità* ad essere il parametro di valutazione dell'esercizio del potere; ora non lo è più, perché ciò che importa valutare è l'*efficienza* dell'azione politica: «sarà il successo o il fallimento a costituire il criterio dell'azione di governo, non più la legittimità o l'illegittimità»⁸. Il metro di valutazione del potere sono i risultati, e i risultati si misurano con gli effetti nel mercato.

Tutto questo ha importanti ripercussioni anche sull'oggetto della mia relazione, pur limitato alla legislazione regionale. Perché se l'esercizio del potere pubblico si giudica in base ai risultati, e non alla legalità, la legge perde la sua funzione, non è più il metro del buon uso del potere in vista dei fini politici perseguiti. L'autonomia legislativa poco ha a che fare con la scelta tra indirizzi politici, se non per l'indicazione di qualche vago principio o di qualche norma programmatica. Ci vogliono tecnici che curino l'efficienza dei singoli mezzi predisposti per far funzionare i servizi e realizzare le opere: ben poco contano gli obiettivi politici che non siano espressi in atti di programmazione, che quasi mai hanno natura legislativa⁹.

4. La legge esce di scena e viene sostituita da altri atti. La statistica ci mostra con chiarezza come le leggi regionali diminuiscano ogni anno di numero e siano sempre più corte: dati statistici di per sé non molto significativi, ma che lo diventano se cerchiamo nella produzione legislativa regionale dell'ultimo decennio, pur solo scorrendone i titoli, esempi significativi da ricordare. Ne troviamo davvero pochi: la legge urbanistica dell'Emilia-Romagna e una della Calabria; norme sui trasporti in Trentino, Calabria e Liguria; una legge importante sull'assistenza nel Friuli-Venezia Giulia; in Abruzzo una legge sul turismo; nel Lazio, in Molise e nelle Marche discipline del commercio; una legge del Veneto sulla protezione civile e una del Friuli-Venezia Giulia sulla sicurezza... del resto non c'è molto che meriti di essere segnalato.

Per lo più il resto della legislazione regionale cerca di intervenire in deroga ai vincoli posti dalle leggi nazionali, specie nell'uso del territorio o in nome della concorrenza. Vi sono tentativi davvero smaccati di "liberare" la mano alla cementificazione: come la legge sarda 1/2021, che la Corte costituzionale ha sonoramente bocciato con la sent. 24/2022; oppure la legge siciliana 19/2021 (bocciata dalla sent. 252/2022) che aveva esteso il condono edilizio (con il compiacente appoggio interpretativo del Consiglio di giustizia amministrativa), agendo come legge d'interpretazione autentica, che avrebbe voluto far retroagire il "beneficio" di ben diciassette anni.

⁸ M. FOUCAULT, *Naissance de la biopolitique, Course au Collège de France (1978-1979)*, tr. it. di M. Bertani e V. Zini, Milano, Feltrinelli, 2017³, 27 s.

⁹ Di questo vasto fenomeno avevo intuito la rilevanza, ma forse non le implicazioni, già in *Atti normativi e norme programmatiche*, Milano, Giuffrè 1988.

Se spogliamo nelle sentenze con cui la Corte costituzionale censura con tanta frequenza le leggi regionali, scopriamo quanti sono i tentativi del legislatore locale di varare norme di carattere “identitario” (come le c.d. «leggi antimoschee»¹⁰ o quelle che vorrebbero limitare l’accesso degli immigrati ai servizi sociali o alle provvidenze pubbliche¹¹, o ancora, cavalcando il tema della sicurezza¹²), o che puntano a proteggere interessi locali o di categoria (per esempio, limitando la liberalizzazione delle attività commerciali e la concorrenza¹³, oppure ampliando l’esercizio della caccia¹⁴), talvolta sfiorando il folklore¹⁵.

5. C’è di più. Al posto delle leggi regionali è comparsa una galassia di atti diversamente denominati: piani e programmi, direttive, linee guida, criteri, indirizzi... sono tutti atti alternativi e sostitutivi della legge (e dei regolamenti). Fenomeno non solo regionale: a livello statale basti citare i DPCM, divenuti di moda durante la pandemia, ma già ben presenti nei decenni precedenti, specie nei rapporti tra Stato e regioni: non sono atti normativi, non sono “fonti” (o meglio questa è la tesi a cui sono affezionato¹⁶), ma proprio per questo la loro diffusione mostra che qualcosa ha sostituito la “normazione” nella direzione dei comportamenti umani.

Le “linee guida”, per esempio, sono un tipico strumento di direzione che rifugge dal linguaggio “del diritto” tipico della legislazione: anzi, chi le scrive sembra mostrare una certa ripulsione per quel linguaggio. Linee guida, direttive, allegati tecnici mostrano che in gioco non c’è più l’affermazione di un indirizzo politico e dell’autonomia politica di chi li produce: altrove si producono queste “regole”, in sedi ben diverse da quelle “politiche” in cui si formano le leggi. Cambia anche il linguaggio con cui questi atti sono scritti: anche nel linguaggio i giuristi sono sostituiti dai tecnici, il che incrina anche il sistema dei rimedi giurisdizionali, come altrove ho cercato di mettere in luce¹⁷.

È un fenomeno così vistoso che la stessa Corte costituzionale ne è rimasta soggiogata. Ha accettato che vi siano atti amministrativi “di nuova generazione” che si sovrappongano alle leggi “di vecchia generazione”. Per esempio, ha più volte affermato che i *Piani paesaggistici* costituiscono un vincolo per le leggi regionali, e

¹⁰ Sentt. 16/2016 e 254/2019.

¹¹ Per es. sent. 432/2005, 134/2010, 40/2011, 222/2013, 168/2014, 106/2018, 281/2020.

¹² Cfr. da ultimo il tentativo della legge lombarda di dotare la polizia locale di *taser* e *stungun*, ovviamente bocciata dalla sent. 126/2022.

¹³ Un esempio eloquente è la legge della Provincia autonoma di Trento 4/2020 che vuole opporsi alle aperture nei giorni domenicali e festivi delle attività commerciali, cassata però dalla Corte costituzionale con la sent. 134/2021.

¹⁴ Su cui la giurisprudenza costituzionale è sovrabbondante, specie in tema di calendario venatorio (per tutte, sent. 148/2023).

¹⁵ Che dire, per esempio, della legge della Regione Veneto 1/2017 «in materia di disturbo all’esercizio dell’attività venatoria e piscatoria», cassata dalla sent. 148/2018?

¹⁶ Rinvio a *Critica delle teoria delle fonti*, Milano, FrancoAngeli 2022, 89 ss.

¹⁷ Rinvio a *La sostituzione dei giuristi con tecnici: i cambiamenti indotti nella pubblica amministrazione*, in *Consulta online* 1/2024, 280 ss.

persino per quelle statali¹⁸. Ed anche le *Linee guida* che disciplinano i regimi abilitativi degli impianti alimentati da fonti rinnovabili costituiscono un caso interessante: sono fatte di quattro allegati che parlano linguaggi diversi forse perché prodotte da amministrazioni tecniche diverse, e costituiscono tutti un limite alla legislazione regionale. È pressoché automatico che la Corte costituzionale dichiari illegittima la legge regionale che violi le regole introdotte dalle *Linee guida*, anche se queste sono poste da un semplice atto amministrativo, al quale è però riconosciuta la funzione di definire i “principi della materia”: «la giurisprudenza di questa Corte ha annoverato le linee guida ministeriali, poi approvate con d.m. 10 settembre 2010, tra i principi fondamentali della materia concorrente “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia”... vincolanti nei confronti delle regioni in quanto “costituiscono, in settori squisitamente tecnici, il completamento della normativa primaria” (sentenza n. 86 del 2019)»¹⁹.

Il fenomeno è vistoso, perché non si tratta di una sentenza isolata della Corte. Sono decine infatti le sentenze che rientrano in questi filoni e ribadiscono gli stessi assunti: che i piani paesaggistici, frutto di un’azione concordata tra amministrazione regionale e amministrazione statale, quindi di “leale collaborazione”, fissano standard che non possono essere mutati dalla legge regionale, frutto dell’autonomia politica della regione; così come le *Linee guida*, anch’esse frutto di collaborazione nelle Conferenze unificate, sono vincolanti, in quanto sono regole tecniche che “completano” la normativa primaria.

6. Sembra che sia la leale collaborazione tra amministrazioni tecniche la fonte di legittimazione degli atti che vengono a sostituirsi alle leggi nel definire i “principi della materia”. E la democrazia?

Ricordiamo il punto da cui si è partiti: che è dall’idea di democrazia - e dal suo corollario, l’autonomia politica - che trae origine la scelta dei Costituenti di riconoscere autonomia legislativa ai nuovi enti regionali. Lo svilimento della funzione legislativa delle regioni segna quindi la recessione anche dell’ideale di democrazia. Se è nell’amministrazione che si svolge l’attività principale (se non esclusiva) delle regioni, è comprensibile che sia al livello amministrativo che si ricerchino le fonti della legittimazione: la collaborazione tra amministrazione e i procedimenti amministrativi “partecipati” sono i presidi più apprezzati. Non a caso alcune delle poche leggi

¹⁸ Sent. 6/2023, che dichiara illegittima la disposizione di un decreto-legge 121/2021 che, «nel sottrarre le zone ricomprese negli ambiti portuali al vincolo paesaggistico delle aree costiere e nell’imporre alle regioni il conseguente obbligo di modifica dei piani paesistici incide in via unilaterale sull’assetto della pianificazione paesaggistica».

¹⁹ Corte cost., sent. 58/2023.

regionali di un certo pregio sono proprio quelle che disciplinano la partecipazione popolare alle decisioni amministrative e la c.d. «istruttoria pubblica»²⁰.

Le due linee di tendenza corrono parallele e si rafforzano a vicenda, perché la prevalenza dell'attività amministrativa rispetto a quella legislativa porta a privilegiare la ricerca della cooperazione tra apparati amministrativi, e viceversa. È significativo che anche nello scomposto dibattito sull'attuazione della c.d. «autonomia differenziata» è sempre e soltanto alle funzioni amministrative che si faccia riferimento: come se le «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» di cui parla l'art. 116.3 Cost. siano da interpretare come riferibili a un semplice trasferimento delle funzioni amministrative e non anche, e soprattutto, ad un'apertura di maggiori spazi alla legislazione regionale. Lo si può notare sia nelle proposte avanzate a suo tempo da alcune regioni del Nord, sia nella discussione del c.d. “ddl Calderoli” attualmente in corso: le prime nascono da una ricognizione burocratica delle funzioni amministrative rientranti nelle “23 materie” cui la disposizione costituzionale sembra riferirsi, senza mai riferirle a politiche pubbliche da modellare per legge; mentre nel dibattito sulla proposta Calderoli è evidente il tentativo di emarginazione dello stesso Parlamento, il cui ruolo, imposto dall'art. 116.3 Cost., è mal sopportato, essendo chiaro che si preferisce esaltare piuttosto il ruolo “collaborativo” di «commissioni paritetiche» che operano tra amministrazioni.

La democrazia sembra rimasta confinata alle poche formule tralaticie ereditate dagli Statuti di prima e di seconda generazione; talvolta è richiamata per esaltare il risultato di qualche *referendum*–plebiscito di matrice smaccatamente populista. Oppure, in una visione più prospettica e generale, serve ad esaltare il significato della partecipazione dei presidenti delle regioni alle politiche “contrattate” - dentro o fuori le sedi istituzionali costituite dalle Conferenze – con i vertici politici del Governo. È questo un fenomeno indubbiamente molto interessante di evoluzione del “sistema di governo” italiano. Ma si colloca in un panorama che non ha più nulla da spartire con quello in cui i Costituenti avevano immaginato di inserire l'autonomia regionale. In esso il dualismo e la concorrenza, che avevano dettato il disegno della Costituzione, sembrano aver perso ogni significato. Il progetto è cambiato, ne risulta un edificio radicalmente diverso. Forse bisognerebbe trarne le conseguenze.

²⁰ Mi riferisco in particolare alle leggi dell'Emilia-Romagna (13/2005 e successive modifiche e integrazioni, come quella apportata dalla legge reg. 3/2018 per la procedura di VIA), della Toscana (legge reg. 46/2013), delle Marche (legge reg. 31/2020), della Puglia (legge reg. 28/2017), ed altre.