

VI – Le fonti delle autonomie

1. La potestà legislativa regionale nella Costituzione del 1948: storia di un fallimento

Perché alle Regioni è stata riconosciuta la potestà legislativa? La domanda è lecita: nel sistema delle autonomie locali, Province e Comuni hanno goduto, almeno in certe fasi della storia d'Italia, di una notevole autonomia, ma mai di potere legislativo. Erano piuttosto snodi periferici dell'amministrazione dello Stato, le cui competenze si fondavano sulle leggi dello Stato e si svolgevano nei limiti da esse tracciati. Che il potere normativo degli enti locali si esprima tutt'oggi attraverso atti che si chiamano "regolamenti" è appunto un retaggio di questa immagine originaria (forse ormai non più adeguata: →??).

La "invenzione" delle Regioni da parte del costituente del 1948 (invenzione geografica, sociale, economica ed anche giuridica di un livello di organizzazione politica non comparabile né con il modello dell'ente locale né con quello dello stato federale, unici modelli al tempo disponibili¹) era motivata dal desiderio delle maggiori forze politiche, ignare di quale esito avrebbero potuto avere le prime elezioni politiche che si sarebbero svolte nel nuovo ordine costituzionale, di preservarsi, in caso di sconfitta, un minimo di autonomia politica arroccandosi nei territori in cui ognuna di esse era tradizionalmente più radicata. Ma l'autonomia politica di un'amministrazione pubblica locale sussiste soltanto se e nella misura in cui essa possa distaccarsi dall'indirizzo politico deciso dalla maggioranza politica che occupa il parlamento nazionale e vota le "sue" leggi: perciò l'autonomia politica postula l'autonomia legislativa. Ciò basta a spiegare perché, nel modello tracciato dal Titolo V della Costituzione del 1948, la definizione degli ambiti di autonomia legislativa delle Regioni e dei condizionamenti che essa subisce da parte della legislazione statale acquista un ruolo centralissimo. E spiega anche perché ci si ponga il problema di regolare l'eventuale conflitto tra l'indirizzo politico espresso dalla singola legge regionale e l'indirizzo politico condiviso dalla maggioranza in parlamento, individuando (con l'impugnazione della legge per conflitto di merito, di fronte alle Camere) la via procedimentale attraverso di cui far prevalere l'interesse nazionale.

Commento [RB1]: Potere legislativo e autonomia politica

Legittimità e merito nella Costituzione del 1948

Secondo il "vecchio" Titolo V, nell'esercizio della loro potestà legislativa le Regioni incontravano limiti di vario tipo. Innanzitutto si doveva distinguere i *limiti di legittimità* e il *limite di merito*: i primi potevano essere fatti valere dal Governo davanti alla Corte costituzionale, mentre i secondi di fronte alle Camere. I limiti di legittimità

¹ Si è soliti ricordare che l'unico esempio di organizzazione regionale era contenuto al tempo nella costituzione repubblicana spagnola, che però mai aveva potuto funzionare a causa della sollevazione franchista e della conseguente guerra civile: cfr. ??

erano in parte *generali*, validi quindi per ogni tipo di legge locale, in parte *specifici* dei vari livelli di potestà, livelli che, proprio in forza di questi limiti specifici, si distinguono l'uno dall'altro.

I *limiti generali* erano comuni a tutte le Regioni perché connessi in parte alla "natura" della legge regionale come fonte primaria (il *limite costituzionale*), in parte alla "natura" dell'ente Regione come *ente derivato* (il *limite degli obblighi internazionali*), *territoriale* (il *limite territoriale*), a *competenza limitata* (il *limite delle materie*).

I *limiti specifici* portavano a distinguere, in ragione del minore o maggiore vincolo che il legislatore regionale trovava nella legge dello Stato, tra la *potestà primaria o esclusiva*, riservata alle sole Regioni speciali, la *potestà concorrente o ripartita* (di cui si parlerà in seguito) e la *potestà attuativa o integrativa*, legata al completo rispetto della legge statale.

Il limite di merito avrebbe dovuto essere fatto valere quando la legge regionale risultava "in contrasto con l'interesse nazionale o con quello di altre Regioni" (art. 117); trattandosi di un contrasto tra indirizzi politici (di "contrasto d'interessi" parlava l'art. 127), avrebbe dovuto essere deciso dal supremo organo politico nazionale, ossia il Parlamento. Ma questo canale non è mai stato usato: la storia istituzionale delle Regioni è stata invece caratterizzata dalla "conversione" del limite di merito in limite di legittimità, come ora si dirà.

Il disegno costituzionale era chiaro e perfettamente leggibile, ma solo in astratto: nel concreto dell'esperienza attuativa esso si è dimostrato impraticabile. Esso muoveva dall'idea che si potessero dividere i campi rispettivi della legge statale e della legge regionale attraverso due strumenti: l'elencazione delle *materie di competenza regionale* (essendo implicita la competenza legislativa generale e residuale dello Stato per tutto ciò che non veniva elencato) e la distinzione tra *norme di principio* (di esclusiva competenza dello Stato) e *norme di dettaglio*, ricadenti invece nella competenza della Regione. Così definiti i confini dei campi, era affidato alla Corte costituzionale il compito di vigilare sugli eventuali sconfinamenti, attraverso giudizi condotti in termini di pura *legittimità* (salva la possibilità, come si è detto, che eventuali, eccezionali conflitti di *merito* – e quindi di indirizzo politico – venissero sottoposti alla valutazione politica delle Camere).

L'elenco delle materie contenute nell'art. 117 nel suo testo originario, così come gli elenchi formulati dagli Statuti speciali, hanno però registrato un evidente fallimento nella loro funzione di strumenti di delimitazione delle competenze. Le materie erano indicate attraverso "etichette", le quali però dicono poco o niente, sono una "pagina bianca"² che ha bisogno di essere scritta e nulla suggerisce neppure sulle *modalità* e le *procedure* della scrittura. La scrittura dei "contenuti" dei recipienti contraddistinti dalle etichette costituzionali è un'attività ad elevato tasso di discrezionalità "politica", cioè legislativa. Ma le "etichette" sono scritte in Costituzione a garanzia di un ordine delle competenze che non può essere modificato *ad libitum* dal legislatore ordinario: la Corte costituzionale ha dovuto perciò intraprendere un'opera incessante di ridefinizione dei contenuti, decidendo di volta in volta se la competenza oggetto di conflitto ricadesse o meno nel "contenitore".

Il legislatore statale ha "riempito" di contenuti le materie di competenza regionale soprattutto attraverso i *decreti di trasferimento delle funzioni amministrative*.

Commento [.2]: Le "etichette" delle materie: una "pagina bianca"

Commento [.3]: Il trasferimento delle funzioni amministrative

² L.PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, in "Foro amm." 1971, III, 3 ss., 39.

I decreti di trasferimento delle funzioni

I decreti di trasferimento delle funzioni, degli uffici e del personale sono atti con forza di legge deliberati dal Governo. Il trasferimento alle regioni ordinarie si compie con il normale meccanismo della *delega legislativa* (→ ??); per cui il procedimento si apre con una *legge di delega* votata dalle Camere, la quale detta principi e regole procedurali per la sua attuazione: con questo strumento si è data attuazione a quanto previsto dalla VIII Disp. trans. della Cost.: “Leggi della Repubblica regolano per ogni ramo della pubblica amministrazione il passaggio delle funzioni statali attribuite alle Regioni”.

Diverso è il meccanismo con cui si trasferiscono le funzioni alle Regioni speciali: i loro rispettivi Statuti prevedono che le *norme di attuazione dello Statuto* siano emanate con *decreto legislativo*, deliberato dal Consiglio dei ministri ma predisposto da una *Commissione paritetica* composta da membri designati dalla Regione e dal Governo. Sono quindi atti contrattati tra Governo e Regione, senza un (necessario) passaggio in Parlamento.

Per quanto riguarda le Regioni ordinarie, sia i trasferimenti delle funzioni del 1972³, sia quelli del decreto legislativo 616⁴, sia i più recenti decreti “Bassanini”⁵, hanno operato “ritagli” nelle materie elencate dal “vecchio” art. 117 Cost., escludendo dal trasferimento settori, funzioni, compiti che lo Stato ha trattenuto a sé. La giustificazione di questi “ritagli” è stata sempre ispirata dall’esigenza di preservare l’“interesse nazionale”. Anche quando non era lo stesso elenco di materie dell’art. 117 a specificare che la competenza regionale si fermava alla parte “di interesse regionale” della “materia” (“*tramvie e linee automobilistiche di interesse regionale*”, “*viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse nazionale*”), la Corte ha chiarito che “*per tutte (le materie) vale la considerazione che, pur nell’ambito di una stessa espressione linguistica, non è esclusa la possibilità di identificare materie sostanzialmente diverse secondo la diversità degli interessi, regionali o sovraregionali, desumibile dall’esperienza sociale e giuridica*”⁶. Valutare quali “materie” siano da sussumere sotto la medesima “espressione linguistica”, cioè sotto la stessa “etichetta” impiegata dalla costituzione, implica quindi un’attività di ricostruzione degli interessi coinvolti e di qualificazione degli stessi in base al livello di governo competente. La Corte era chiamata a valutare se l’affermazione che una determinata funzione è “d’interesse nazionale” - e richiede perciò una disciplina unitaria - fosse o meno ragionevole: un giudizio svolto alla stregua del “variabile livello degli interessi” (quello “nazionale”, quello “regionale” e quello “esclusivamente locale” di cui parlava l’art. 118.1 Cost.), che costituiva l’antesignano del criterio di sussidiarietà.

Commento [.4]: Materie e interessi

³ La delega era contenuta nell’art. 17 della “legge finanziaria”, ossia la legge 281/1970 che ha dato il via alla concreta operatività delle Regioni ordinarie. I decreti delegati furono emanati nel gennaio del 1971 e subito impugnati da molte Regioni. I loro ricorsi vennero però sistematicamente respinti dalla Corte costituzionale con le sent. 138 – 142 del 1972.

⁴ Un unico decreto delegato che, per prescrizione della legge di delega 382/1975, trasferisce le funzioni amministrative “per settori organici” alle Regioni e agli enti locali.

⁵ La legge di delega 59/1997 è stata attuata da una serie di decreti delegati di conferimento delle funzioni amministrative alle Regioni e agli enti locali (a cui si sono aggiunti decreti delegati sulla semplificazione amministrativa e sulle attribuzioni della Conferenza Stato – Regioni e della altre Conferenze), il più importante dei quali è il d.lgs. 112/1998.

⁶ Sent. 138/1972.

Ma anche l'altro strumento di ripartizione di competenze tra la legge statale e quella regionale non si sottrae alla considerazione degli interessi: ciò che è "principio" ("principio fondamentale" per le materie di competenza concorrente; ma anche "principio generale dell'ordinamento" o "norma fondamentale delle grandi riforme" per le materie su cui le Regioni speciali hanno competenza esclusiva) può essere distinto da ciò che è norma "di dettaglio" solo in base a valutazioni svolte sul filo della sussistenza o meno che una determinata norma sia applicata su tutto il territorio nazionale (e quindi risponda ad "esigenze unitarie", ad "interessi non frazionabili", all'"interesse nazionale", secondo espressioni sostanzialmente equivalenti impiegate dalla Corte costituzionale) oppure tollerare variazioni territoriali. Così come l'interesse nazionale è filtrato nella definizione delle materie, esso determina la decisione sulla sussistenza o meno di un "principio": quello che era stato previsto dal costituente come un limite di natura prettamente politica, da far valere di fronte al Parlamento in reazione a singole leggi regionali gravemente lesive dell'indirizzo politico nazionale, si è trasformato in un elemento decisivo, indispensabile alla definizione dei limiti preventivi, generali e astratti che determinano la legittimità di ogni legge regionale e che possono essere fatti valere dal giudice delle leggi. Anzi, addirittura sostitutivo di essi: come ebbe a scrivere la Corte nella fondamentale sent. 177/1988⁷, "non si può affatto escludere che, in considerazione della rilevanza che in alcuni casi può assumere l'interesse nazionale, lo Stato possa legittimamente adottare una disciplina legislativa di dettaglio pur nell'ambito di materie attribuite in via generale alla competenza regionale (o provinciale)". Infatti "l'interesse nazionale non presenta affatto un contenuto astrattamente predeterminabile né sotto il profilo sostanziale né sotto quello strutturale. Al contrario, si tratta di un concetto dal contenuto elastico e relativo, che non si può racchiudere in una definizione generale dai confini netti e chiari. Come ogni nozione dai margini incerti o mobili, che acquista un significato concreto soltanto in relazione al caso da giudicare, l'interesse nazionale può giustificare interventi del legislatore statale di ordine tanto generale e astratto quanto dettagliato e concreto. La ragione di ciò sta nel fatto che, per raggiungere lo scopo che si prefiggono, le leggi deputate a soddisfare l'interesse nazionale nelle sue mutevoli valenze non possono non seguirne sino in fondo i molteplici e vari percorsi, i quali, in taluni casi, pongono in evidenza problemi la cui risoluzione può avvenire soltanto mediante una disciplina dettagliata e puntuale".

2. La riforma del 2001 e le sue contraddizioni

⁷ Merita di essere sottolineato che questa decisione della Corte è richiamata dalla non meno fondamentale sent. 303/2003 per sottolineare la differenza di prospettiva che la tutela delle esigenze unitarie assume nel nuovo regime costituzionale rispetto a quello precedente la riforma del 2001.

Il generale consenso sull'urgenza di una riforma del Titolo V della Cost. nasceva dalla constatazione del fallimento del progetto originario. La confusione tra legittimità e merito che si era venuta producendo era causata dalla fragilità degli elementi fissati nel testo costituzionale per la distinzione delle attribuzioni rispettive dello Stato e delle Regioni, distinzione che peraltro doveva essere mantenuta rigida, essendo costituzionalmente garantita e vigilata dalla Corte costituzionale. Per non venire meno al compito assegnatole dalla Costituzione, la Corte aveva dovuto penetrare sempre di più nel difficile terreno della valutazione degli interessi e della loro prevalenza, valutazione impossibile da svolgersi con gli strumenti propri della giurisdizione⁸. A parte la difficoltà che la Corte incontrava nel motivare in termini di diritto le sue valutazioni sugli interessi, dalle sue decisioni risultava completamente riscritto lo stesso Titolo V: i rapporti tra legge statale e legge regionale non trovavano la loro definizione in norme della Costituzione, ma in un complesso di pronunce, necessariamente disorganico come non possono non essere decisioni legate al singolo caso.

Commento [.6]: Necessità della riforma costituzionale

Ma la riforma introdotta dalla legge cost. 3/2001, pur innovando profondamente il complesso dei rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali, sembra ignorare le cause dell'insuccesso dell'assetto costituzionale originario. Spariscono gli indici più eclatanti della superiorità dell'ordinamento giuridico statale e della prevalenza dell'interesse nazionale - lo Stato è relegato ad essere uno, anzi l'ultimo, degli elementi costitutivi della Repubblica (art. 114); ogni riferimento esplicito all'interesse nazionale e alla sua prevalenza viene accuratamente cancellato; ad essere enumerate nell'art. 117 sono le competenze legislative dello Stato, mentre la clausole residuale opera a favore delle Regioni; il controllo preventivo sulle leggi regionali viene "declassato" a mera impugnazione diretta delle leggi già in vigore (art. 127) - ma non vengono rimosse le cause della debolezza del disegno originale. Si considerino i seguenti aspetti:

Commento [.7]: La riforma, tra innovazione e continuità

a) gli elenchi delle materie costituiscono ancora lo strumento essenziale con cui si pretende di delimitare le sfere di attribuzione legislativa. Siccome ora le materie elencate indicano, non più le competenze regionali, ma quelle assegnate allo Stato in via esclusiva o concorrente, le "etichette" usate sono in larghissima parte inedite, dato che le materie elencate dal "vecchio" art. 117 sono ormai tutte o quasi da ritenersi assorbite nel novero indefinito delle competenze attribuite in via residuale alle regioni (art. 117.4). All'intrinseca indeterminatezza delle "etichette" si aggiunge così anche l'ulteriore incertezza derivante dalla novità delle denominazioni che impedisce di sfruttare ciò che nei decenni passati si era consolidato tanto in via giurisprudenziale che legislativa. Non è un caso che la Corte, già dalle sue prime sentenze, cerchi di fondarsi sul "consolidato", ossia su quanto i precedenti decreti di trasferimento delle funzioni (e le "leggi Bassanini", in particolare) avevano già

Commento [.8]: La perdurante centralità delle "materie"

⁸ "Un penetrante e effettivo apprezzamento... del limite degli interessi... trascende infatti con ogni evidenza l'ambito del giudizio di legittimità": L. PALADIN, op.cit., 27.

attribuito al sistema locale. Per altro, non è neppure immaginabile che le materie di competenza statale si riempiano di contenuti concreti attraverso un processo di ricognizione simile a quello che in passato aveva dato luogo ai decreti di trasferimento delle funzioni. Anzi, alcune delle etichette impiegate dall'art. 117 non rinvia affatto a precise strutture amministrative, ma indica semmai obiettivi (la tutela della concorrenza, per esempio) o a dimensioni non predefinibili di intervento legislativo (i "livelli essenziali" delle prestazioni pubbliche; il "governo del territorio"; gli ordini professionali) prive di un preciso riferimento amministrativo-burocratico. Sono, insomma, etichette che non possono essere incollate su contenuti o su contenitori precisi.

b) la distinzione tra "norma di **principio**" e "norma di dettaglio" resta l'unico strumento con cui si possono distinguere le competenze dello Stato e delle Regioni nelle materie concorrenti. L'acritica continuità con il passato sembra totalmente ignorare quanto era venuta segnalando la faticosa esperienza della giurisprudenza costituzionale. A che serve cancellare ogni citazione dell'interesse nazionale se poi si insiste sulla contrapposizione tra principio e dettaglio che la Corte aveva concluso basarsi esclusivamente sull'equazione principio = interesse nazionale?

Commento [.9]: Principio e dettaglio nelle materie concorrenti

c) la cancellazione di qualsiasi accenno all'"**interesse nazionale**" dal testo costituzionale non cancella però il fondamento più profondo della prevalenza delle esigenze unitarie sulle ragioni dell'autonomia, cioè di quelle "*esigenze di carattere unitario*", che – come ha affermato a suo tempo la Corte costituzionale⁹ - "*trovano formale e solenne riconoscimento nell'art. 5 della Costituzione*". Questo articolo non è stato toccato dalla riforma e quindi i principi che esso incorpora restano accreditati; anche se, naturalmente, ciò non significa affatto che, insieme al principio, resti "pietrificato" anche tutto l'arsenale di strumenti con cui in passato esso è stato fatto operare. La cura delle esigenze unitarie, secondo gli insegnamenti della Corte, si attua anzitutto "*attraverso la esplicita enunciazione dei 'principi fondamentali', di cui allo stesso art. 117*". Ma, a prescindere dall'ambiguità insita in ogni rinvio alla *definizione in via legislativa* dei principi fondamentali, di cui già si è detto, va comunque osservato che, dopo la riforma, lo strumento dei "principi fondamentali" resta disponibile solo per le materie "concorrenti". Per quanto riguarda invece la potestà "residuale", le "esigenze unitarie" non possono più essere assicurate per questa via, dato che, a prendere alla lettera la legge di riforma, su tali materie lo Stato avrebbe perso competenza legislativa. Se lo strumentario di cui lo Stato dispone è davvero ridotto soltanto alle leggi ed ai regolamenti che può emanare nelle "materie" attribuite alla sua competenza esclusiva, alle leggi di principio nelle "materie concorrenti", ogni "titolo" che la nuova costituzione offre per giustificare l'interferenza dello Stato sarà dilatato oltre qualsiasi ragionevole interpretazione per l'incontenibile esigenza di assicurare gli interessi unitari. Saranno estese le "etichette" delle materie dell'art. 117.2 (si pensi all'"ordine

Commento [.10]: La cancellazione della supremazia dell'interesse nazionale e l'assenza di meccanismi di coordinamento

⁹ Sent. 39/1971.

pubblico”, all’ordinamento civile” o all’ambiente”), amplificati i concetti di “livelli essenziali”, di “prestazione”, di “diritti civili e sociali”, di “concorrenza”, tolto ogni argine ai “principi fondamentali” nella competenza “concorrente”, scoperto che anche i poteri sostitutivi di cui all’art. 120.2 possono incidere sulla legislazione regionale ed avere un “risvolto positivo”. Come può altrimenti reggere un sistema giuridico nel quale l’intero peso dell’innovazione legislativa non poggia più, se non nelle materie enumerate, sulla legislazione statale, ma su ventidue legislatori locali?

Il desiderio della riforma costituzionale di segnare una svolta nei rapporti tra Stato, Regioni e autonomie locali non può giustificare che si ignorino i problemi che l’organizzazione di tali rapporti ha rilevato, lasciandoli privi di una soluzione. Il nuovo Titolo V ha “dimenticato” il problema del coordinamento e della collaborazione; del dittico “supremazia – collaborazione” ha preso in considerazione la prima parte, per attenuarne la portata, ma ha del tutto trascurato la seconda. Aver tolto ogni menzione dell’interesse nazionale e aver dimenticato ogni accenno alla collaborazione e al coordinamento non aiuta a risolvere *giuridicamente* il problema e scarica nuovamente sulla Corte costituzionale il peso di scrivere i troppi tratti mancanti al disegno costituzionale.

3. La potestà esclusiva dello Stato rivista dalla giurisprudenza costituzionale

La riscrittura interpresa dalla Corte costituzionale ha iniziato dalle materie “esclusive” dell’art. 117.2. Come la dottrina aveva anticipato, era necessario distinguere tra “materie” e “non materie”, con riferimento a quelle etichette che in realtà indicano un obiettivo, compiti, scopi, punti di vista da cui considerare le tematiche sociali. La Corte costituzionale ha imboccato immediatamente la stessa strada, affermando chiaramente che non tutte le materie sono realmente delle materie: *“non tutti gli ambiti materiali specificati nel secondo comma dell’art. 117 possono, in quanto tali, configurarsi come “materie” in senso stretto”*¹⁰.

Commento [.11]: “Materie” e “non materie”

La distinzione tra “ambito materiale” e “materia” separa le etichette “vuote” da quelle che indicano contenuti tangibili, hanno un perimetro almeno astrattamente tracciabile, sono “contenitori” rispetto ai quali è – almeno in linea di principio – dichiarabile se una determinata competenza stia dentro o fuori. Il fatto è però che, già nei primi anni di giurisprudenza applicativa del nuovo assetto costituzionale, la Corte costituzionale ha polverizzato, etichetta dopo etichetta, le materie, i “contenitori”. Già nella prima sentenza della serie, la sent. 282/2002, la Corte ha immediatamente segnato la strada, spiegando che i “livelli essenziali” non indicano *“una “materia” in senso stretto”*, ma *“una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie”*, quindi una *“materia trasversale”*. È poi

Commento [.12]: ...e “materie trasversali”

¹⁰ Sent. 407/2002).

seguito un intero filone di sentenze relative all'ambiente, inaugurato dalla sent. 407/2002, in cui la Corte ha spiegato che l'ambiente è una "non materia", negando "che possa identificarsi una "materia" in senso tecnico, qualificabile come "tutela dell'ambiente", dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze". Ha anzi elevato l'ambiente a "valore" costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia 'trasversale', in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale".

Sulla stessa falsariga è stata ricostruita la "tutela della concorrenza", intesa nella sua "accezione dinamica", che attribuisce allo Stato il titolo per disporre tutti gli interventi che abbiano "rilevanza macroeconomica"¹¹; la "tutela dei beni culturali"¹², il "coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale"¹³ e forse persino la "difesa", se intesa come servizio civile¹⁴.

L'aspetto di maggior interesse è che la Corte abbia adottato una **prospettiva finalistica** per individuare la "materia" in cui ricade la disposizione legislativa in discussione: "l'inquadramento in una materia piuttosto che in un'altra deve riguardare la *ratio* dell'intervento legislativo nel suo complesso e nei suoi aspetti fondamentali, non anche aspetti marginali o effetti riflessi dell'applicazione della norma"¹⁵. Le conseguenze sono duplici:

a) anzitutto, se è attraverso la prospettiva "teleologica", "finalistica", degli interessi che si procede dalla legge impugnata "verso" la materia di imputazione, è chiaro che diviene assai probabile scoprire in pressoché ogni materia il suo contenuto "finalistico". È inevitabile perciò che siano rilette in termini di "materia – funzione" o "materia – obiettivo" tante materie elencate tra quelle esclusive come pure tra quelle concorrenti¹⁶;

b) in secondo luogo, se la materia viene individuata in base al fine, alla *ratio* della disposizione contestata, la legittimità della disposizione stessa finisce con dipendere dal nesso di strumentalità di essa con il suo fine, ossia dal giudizio di ragionevolezza, congruità e proporzionalità¹⁷. Nella sent. 1/2008, per esempio, viene

Commento [.13]: Rilevanza della prospettiva finalistica nell'individuazione della materia

¹¹ Si vedano, tra le decisioni più significative, le sent. 14/2004, 272 e 345/2004, 80/2006, 401 e 430/2007.

¹² Sent. 232/2005.

¹³ Sent. 271/2005, sia pure implicitamente.

¹⁴ Sent. 228/2004 e 431/2005.

¹⁵ Sent. 30/2005.

¹⁶ Quali, per es., il "coordinamento della finanza pubblica" (sent. 414/2004), o "sviluppo della cultura" (sent. 307/2004), la "ricerca scientifica" (sent. 423/2004, 31/2005), l'edilizia residenziale pubblica (94/2007).

¹⁷ Si vedano per es. le sent. 14 e 272/2004, in cui la Corte, ragionando in genere sulle materie – funzione, e in particolare sulla tutela della concorrenza, riconosce nel "criterio della proporzionalità e dell'adeguatezza" il fattore "essenziale per definire l'ambito di operatività della competenza legislativa statale" e conseguentemente la legittimità

negata la legittimità della norma di proroga delle grandi concessioni di derivazioni idroelettriche perché essa, “lungi dal costituire uno strumento indispensabile per tutelare e promuovere la concorrenza, contrasta con i principi comunitari e contraddice apertamente il fine (la tutela della concorrenza), che pur afferma di voler perseguire”¹⁸.

Difficile è poi che una legge o una disposizione sia ispirata da un unico obiettivo. Come la Corte sottolinea nella gran maggioranza delle sue decisioni, le disposizioni sottoposte al suo giudizio si collocano per lo più in una zona in cui si “intrecciano più interessi” e quindi si sovrappongono più competenze: anzi, “nelle materie in cui ha primario rilievo il profilo finalistico della disciplina, la coesistenza di competenze normative rappresenta la generalità dei casi”¹⁹. Il criterio finalistico può concorrere però ad individuare la materia più direttamente coinvolta, attraverso l’impiego di in “criterio di prevalenza”, di cui la Corte riesce talvolta a far uso²⁰. Si tratta di valutare se il “nucleo essenziale” della disposizione in questione, ovviamente concepito in termini di “interessi” e di finalità perseguiti, ricada o meno in una determinata materia. Se la risposta è positiva, può trattarsi di un argomento assorbente, nel senso che si potrà applicare integralmente la disciplina costituzionale di quel tipo di competenza: così, se la prevalenza è data ad una

Commento [.14]: Intreccio tra più interessi e competenze:

Commento [.15]: a) il “criterio di prevalenza”

dei relativi interventi statali. Nella immediatamente successiva sent. 345/2004 si aggiunge, sempre a proposito della tutela della concorrenza, che “la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all’obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell’autonomia regionale”. Anche nella sent. 285/2005, a proposito della promozione delle attività culturali, si ritiene legittima la disciplina in esame perché “si connota come mezzo a fine rispetto alla natura delle attività medesime”. Esempi ulteriori si possono rinvenire nella sent. 4/2004, in materia di coordinamento finanziario, nelle sent. 401 (codice degli appalti) e 430/2007 (vendita dei farmaci), nella sent. 326/2008 (di cui alla nota 20 ??).

¹⁸ Per un accenno in questo senso v. anche, a proposito degli aiuti di Stato, sent. 63/2008.

¹⁹ Sent. 232/2005.

²⁰ Sent. 370/2003 (in riferimento agli asili nido, “in relazione alle funzioni educative e formative riconosciute loro, nonché in considerazione della finalità di rispondere alle esigenze dei genitori lavoratori, è indubbio che, utilizzando un *criterio di prevalenza*, la relativa disciplina non possa che ricadere nell’ambito della materia dell’istruzione...”, nonché per alcuni profili nella materia della tutela del lavoro); sent. 50/2005 (prevalenza degli aspetti privatistici e previdenziali nei contratti a contenuto formativo); sent. 234/2005 (prevalenza degli aspetti privatistici nelle agevolazioni all’emersione dell’economia sommersa); sent. 59/2006 (il divieto di fumo nei locali pubblici ricade in prevalenza nella tutela della salute); sent. 181/2006 (nel conferimento degli incarichi di direzione delle strutture sanitarie prevale la tutela della salute); sent. 213/2006 (sulla prevalenza della materia residuale “pesca”); sent. 222/2006 (la disciplina dei cani di razze con un particolare potenziale di aggressività, ricade in prevalenza nell’ “ordine pubblico e sicurezza”); sent. 422/2006 (nel regime delle incompatibilità dei direttori degli istituti IRCCS prevale la tutela della salute); sent. 401/2007 (prevalenza della tutela della concorrenza nella disciplina degli appalti e dell’ordinamento civile in quella dell’esecuzione del contratto); 430/2007 (prevalenza della tutela della salute nella disciplina della vendita dei farmaci); sent. 326/2008 (le limitazioni alle società partecipate da Regioni ed enti locali per lo svolgimento di funzioni amministrative o attività strumentali alle stesse rientrano “nella materia - definita *prevalentemente* in base all’oggetto - «ordinamento civile», perché mira(no) a definire il regime giuridico di soggetti di diritto privato e a tracciare il confine tra attività amministrativa e attività di persone giuridiche private”); sent. 368/2008 (la denominazione dei vini non ricade nell’agricoltura perché altre sono le materie prevalenti); sent. 88/2009 (nella disciplina del collegamento degli impianti alimentati da fonti rinnovabili alla rete elettrica prevale la tutela della concorrenza).

materia esclusiva dello Stato, questo potrà esercitare su di essa anche il potere regolamentare²¹ (→ ??) o istituire e gestire fondi finanziari.

Ma non sempre l'intreccio delle competenze può consentire di individuare un interesse dominante e quindi la materia prevalente. In questi casi anche la competenza esclusiva dello Stato deve subire dei temperamenti. Due sono le vie indicate dalla Corte costituzionale.

La prima è la **leale collaborazione**. Essa però è prescritta come "reciproco coinvolgimento istituzionale" e "necessario coordinamento dei livelli di governo statale e regionale"²² sul piano delle attività amministrative previste dalle leggi (ed essenzialmente dalle leggi statali²³), per cui non assume particolare rilevanza per ciò che riguarda il riparto delle funzioni legislative. Per queste è aperta invece l'altra via.

Commento [RB16]: b) la leale collaborazione

Quando la legge statale affronta oggetti su cui si registra un'interferenza tra più interessi, e perciò una sovrapposizione di competenze statali e regionali, senza che sia possibile determinare quale sia la competenza prevalente, la legge statale e la legge regionale si trovano in una situazione di oggettiva **concorrenza**. Ciò è particolarmente evidente quando entrano in gioco le "materie trasversali": muovendo da una sua competenza esclusiva, la legge dello Stato detta norme che si proiettano su materie concorrenti od anche residuali, ma non possono paralizzare la legislazione regionale o sottoporla ad una disciplina "marcatamente dettagliata"²⁴. Le Regioni potranno emanare la propria disciplina legislativa trovando nella legge dello Stato il solo limite dei "principi fondamentali". Anzi, non è affatto escluso che le Regioni, muovendo dalle proprie competenze, dettino norme che ricadono *anche* nelle materie esclusive dello Stato.

Commento [RB17]: c) la "concorrenza" tra competenze esclusive dello Stato e competenze regionali...

Ciò accade con particolare evidenza quando le materie esclusive richiamino **"valori costituzionali"** che non impegnano solo lo Stato, ma ogni componente della Repubblica, e quindi anche le Regioni. Se l'ambiente, la tutela della concorrenza, la tutela dei beni culturali, la ricerca scientifica sono "valori" costituzionali, essi si impongono e debbono essere perseguiti anche dalla legislazione regionale. Le "materie trasversali" portano lo Stato a "invadere" ambiti materiali regionali, ma consentono altresì alle Regioni, muovendo dalle attribuzioni loro riconosciute dalla Costituzione, di emanare leggi che oltrepassano la membrana che avvolge le

Commento [RB18]: ...nelle "materie - valore"...

²¹ Si veda in particolare la sent. 401/2007 sul "codice degli appalti". Questa pronuncia sembra voler rafforzare il carattere "esclusivo" della competenza statale quando il criterio di prevalenza sembra indiscutibile, in modo da arginare lo "scivolamento" della competenza esclusiva verso lo schema della potestà concorrente, di cui si dirà subito dopo nel testo. Cfr. R. BIN, *Alla ricerca della materia perduta*, in *Le Regioni* 2008, 398 ss.

²² Sent. 213/2006.

²³ Infatti, nei giudizi che hanno ad oggetto leggi regionali, il principio di leale cooperazione è citato come elemento del contesto istituzionale (si vedano ad es. le sent. 62 e 431/2005, 213/2006), oppure per giustificare la richiesta d'informazioni o dato rivolta dalla Regione ad organi statali (per es. sent. 327/2003 e 46/2006): ma è del tutto eccezionale che su di esso si siano fondate decisioni di accoglimento (vedi però sent. 378/2005 sulla annosa questione della nomina dell'autorità portuale).

²⁴ L'espressione è della sent. 162/2007.

competenze statali, anche se esse sono definite “esclusive”. Il che vuol semplicemente dire che quelle competenze non sono più esclusive.

Ma anche quando non ci si trovi di fronte a “materie – valore”, la normale situazione di intreccio di competenze consente ampie zone di sovrapposizione tra norme statali e norme regionali. Lo si può riscontrare in **materie** apparentemente solide come l’“immigrazione” e la “difesa”: nel primo caso, “va tenuto conto del fatto che l’intervento pubblico non può limitarsi al controllo dell’ingresso e del soggiorno degli stranieri sul territorio nazionale” – nucleo duro della competenza esclusiva dello Stato – “ma deve anche necessariamente considerare altri ambiti - dall’assistenza sociale all’istruzione, dalla salute all’abitazione - che coinvolgono competenze normative, alcune attribuite allo Stato ed altre attribuite alle Regioni”²⁵; nel secondo caso, “la riserva allo Stato della competenza a disciplinare il servizio civile nazionale... non comporta però che ogni aspetto dell’attività dei cittadini che svolgono detto servizio ricada nella competenza statale”; sussistono aspetti organizzativi e procedurali del servizio che comportano “lo svolgimento di attività che investono i più diversi ambiti materiali, come l’assistenza sociale, la tutela dell’ambiente, la protezione civile: attività che, per gli aspetti di rilevanza pubblicistica, restano soggette alla disciplina dettata dall’ente rispettivamente competente, e dunque, se del caso, alla legislazione regionale o alla normativa degli enti locali, fatte salve le sole specificità direttamente connesse alla struttura organizzativa del servizio e alle regole previste per l’accesso ad esso”²⁶.

Commento [RB19]: ...e nelle altre materie esclusive

Fermo restando il nucleo duro della competenza esclusiva dello Stato, su cui la legge regionale non può interferire e lo Stato ha invece piena competenza, anche regolamentare, nelle zone più a margine, nelle quali la legge dello Stato si sovrappone alla legislazione regionale, la seconda deve rispettare i principi fondamentali stabiliti dalla prima. È lo schema della concorrenza quello che in fondo si applica, con la conseguente inevitabile incertezza circa l’individuazione dei “principi”. La Corte costituzionale, in alcune sue sentenze, ha individuato come sicuro **principio** non modificabile dalla legge regionale nelle norme che fissano un “punto di equilibrio” tra interessi costituzionalmente rilevanti²⁷. Quando la legge statale intervenga fissando standard, limiti o valori di riferimento, al fine di assicurare il bilanciamento tra diversi interessi costituzionali (per es., tra la tutela della salute e la libera iniziativa economica), lo spazio entro il quale può muoversi la legge regionale ne resta definitivamente delimitato. È ovvio inoltre che, agendo lo Stato sulla “base giuridica” che gli assegna la competenza esclusiva, non gli sarà precluso né d’imporre alle Regioni anche norme di dettaglio, né di trattenere

Commento [RB20]: Il “punto di equilibrio” tra interessi costituzionalmente rilevanti come principio fondamentale

²⁵ Sent. 156/2006: negli stessi termini sent. 300/2005.

²⁶ Sent. 228/2004. Nello stesso senso sent. 431/2005.

²⁷ Così sent. 307 e 331/2003, 116 e 248/2006, e in termini più sfumati, 166/2004, 432/2005, 212/2006.

specifiche funzioni amministrative, come viceversa accade quando la norma costituzionale indica competenze "concorrenti" o "residuali"²⁸.

4. La potestà concorrente e l'attuazione delle norme comunitarie

La riforma del 2001 non ha cambiato la struttura della potestà concorrente, che resta basata sull'equivoca distinzione tra norma di principio e norme di dettaglio (→ ??)²⁹. Il nuovo art. 117.3 elenca le materie espressamente definite "di legislazione concorrente", precisando che in esse "spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato". Naturalmente spetta alla Corte costituzionale chiarire quando ci si trovi davanti ad una norma di principio e quando la disciplina sia invece di dettaglio.

Commento [.21]: Norma di principio vs. norme di dettaglio

Confermato che la disciplina di principio può essere legittimamente contenuta anche in un decreto - legge³⁰ o in un decreto legislativo delegato³¹, la Corte ha negato la natura di "principio" a "norme di dettaglio autoapplicative" e intrinsecamente non suscettibili di essere sostituite dalle Regioni³², mentre – in coerenza con la sua giurisprudenza pre-riforma – ha riconosciuto che "principio" può essere rappresentato anche da un tetto massimo di spesa³³, ma non da un "precetto... specifico e puntuale" che non si limiti a fissare obiettivi ma imponga "nel dettaglio gli strumenti concreti da utilizzare per raggiungere quegli obiettivi"³⁴. In

Commento [.22]: Divieto di norme auto applicative...

²⁸ Significativa a questo proposito è la sottolineatura, che la Corte compie nella sent. 279/2005, della distinzione - nell'ambito dei poteri legislativi che allo Stato spettano in materia di istruzione scolastica - tra i "principi fondamentali" della competenza concorrente ex art. 117.3 e le "norme generali" che gli spettano ex art. 117.2, lett. n): "le norme generali... si differenziano, nell'ambito della stessa materia, dai principi fondamentali i quali, pur sorretti da esigenze unitarie, non esauriscono in se stessi la loro operatività, ma informano, diversamente dalle prime, altre norme, più o meno numerose".

²⁹ Per l'espressa affermazione della continuità della ripartizione delle competenze nelle materie concorrenti, v. per es. sent. 343/2005.

³⁰ Sent. 6/2004.

³¹ Sent. 50 e 270/2005; ma in precedenza già sent. 359/1993.

³² Sent. 6/2004: in termini analoghi sent. 380/2004, 87 e 285/2006, 339/2007, 1, 9 e 371/2008.

³³ Sent. 414/2004: in questo caso si trattava di materia "esclusiva", il coordinamento della finanza pubblica, ma – come già si è sottolineato – nelle "materie-funzione" si attua una forma di "concorrenza" tra la legislazione dello Stato e quella delle Regioni. È significativo che la sent. 181/2006 (e già prima, per accenno, la sent. 88/2006), per impostare la distinzione tra principio e dettaglio in una materia concorrente (tutela della salute), citi espressamente il precedente contenuto in una sentenza (390/2004, di cui alla nota successiva) relativa alle materie esclusive.

³⁴ Sent. 390/2004: anche in questo caso (come nelle analoghe sent. 376/2003, 417 e 449/2005, 88/2006, 95, 157 e 169/2007, 289/2008), come in quello della nota precedente, si verteva in materia di coordinamento finanziario. In controtendenza appare invece la sent. 63/2006, in materia di divieto di fumo: assunto tale divieto come principio fondamentale, la Corte ritiene che "la correlativa competenza statale ad individuare sia le fattispecie di illecito amministrativo sia la misura delle sanzioni corrispondenti, si riflettono inevitabilmente sulla disciplina del procedimento volto ad accertare in concreto le trasgressioni e ad irrogare le sanzioni medesime", in forza della "stretta strumentalità del procedimento di accertamento delle infrazioni e di irrogazione delle sanzioni rispetto alla effettività del divieto di fumo in locali chiusi, posto a tutela di un bene non suscettibile di valutazioni differenziate". "La stessa esigenza di uniformità sottesa alla qualificazione come principi fondamentali di tutte le norme sanzionatorie in materia deve, quindi, presiedere alla disciplina delle attività finalizzate all'applicazione delle sanzioni medesime":

positivo, è riconosciuta come principio la norma procedurale che contenga “una delimitazione di ordine generale, preordinata alla tutela di interessi superiori”³⁵, oppure la nozione definita dalla legge dello Stato³⁶, in quanto essa assume “carattere polivalente e costituisce il presupposto di un numero indefinito e virtualmente indefinibile di regole”³⁷, anche se può mutare nel tempo, senza che perciò venga meno la fundamentalità del principio³⁸.

Al solito, poi, nella fase di attuazione del **diritto comunitario** le maglie della legislazione statale si possono ulteriormente stringere, potendosi “di fatto richiedere una peculiare articolazione del rapporto norme di principio-norme di dettaglio”, per esempio al fine di garantire “l’esistenza di un unitario procedimento sull’intero territorio nazionale, caratterizzato, inoltre, da regole che ne consentano una conclusione in tempi brevi”³⁹.

Commento [.23]: ... salvo per l'applicazione del diritto comunitario

L'attuazione regionale del diritto comunitario

L'originaria natura “internazionalistica” della Comunità europea ha comportato a lungo l'esclusione delle Regioni dall'attuazione degli obblighi comunitari, riservata allo Stato in quanto unico soggetto responsabile sul piano europeo degli eventuali inadempimenti. La Corte costituzionale (sent. 142/1972) suggerì la via di introdurre strumenti idonei a contrastare le eventuali inadempienze per omissione delle Regioni, via seguita dal legislatore con l'introduzione del potere sostitutivo dello Stato in caso di inadempimento da parte delle Regioni, cui veniva concesso di dare immediata attuazione alle norme comunitarie ricadenti nelle materie di loro competenza.

Dopo la riforma del 2001, l'art. 117.5 Cost. attribuisce espressamente alle Regioni il diritto-dovere di attuare direttamente, nelle materie di propria competenza, le norme comunitarie (e gli accordi internazionali), “nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza”. Attua tale previsione l'art. 16 della legge 11/2005 (che riforma la disciplina della *legge comunitaria*: → ??), prevedendo che: a) “nelle materie di *competenza concorrente* la legge comunitaria indica i principi fondamentali non derogabili dalla legge regionale o provinciale sopravvenuta e prevalenti sulle contrarie disposizioni eventualmente già emanate dalle regioni e dalle province autonome”; b) nelle materie di *competenza residuale*, lo Stato, “al fine di porre rimedio all'eventuale inerzia” delle Regioni, possa emanare atti normativi *anche regolamentari* che si applicano nelle sole Regioni che non abbiano adottato la propria normativa di attuazione e perdono efficacia con l'entrata in vigore della normativa di attuazione⁴⁰; c) nelle materie di *competenza esclusiva dello Stato*, il Governo esercita un potere d'indirizzo e coordinamento con d.P.C.M., previa intesa con la Conferenza Stato - Regioni.

tuttavia anche qui soccorre il *principio di leale collaborazione*, dato che è opportuno “che la disciplina del procedimento non sia dettata in modo unilaterale dallo Stato, escludendo del tutto le Regioni”. Anche nella sent. 430/2007 si giustificano – citando un vecchio precedente (sent. 355/1994) - norme di dettaglio in materia concorrente “qualora esse risultino legate al principio stesso «da un evidente rapporto di coesenzialità e di necessaria integrazione»”.

³⁵ In conseguenza, la sent. 343/2005 ha dichiarato illegittima la disposizione della legge marchigiana che aboliva l'approvazione regionale degli strumenti urbanistici attuativi. Nella sent. 265/2006 invece, si invalida la legge veneta che “inventa” un'autorizzazione urbanistica per gli impianti di telefonia mobile, da aggiungere al “procedimento unico” introdotto dal Codice delle comunicazioni, per violazione del principio fondamentale espresso dalle “esigenze di celerità e la conseguente riduzione dei termini per l'autorizzazione all'installazione delle infrastrutture di comunicazione elettronica”.

³⁶ Sent. 253/2006, a proposito della nozione di “lavoratore svantaggiato” e sent. 268/2007 a proposito della definizione dello “stato di disoccupazione o di inoccupazione”.

³⁷ Sent. 268/2007.

³⁸ Così, a proposito della disciplina del lavoro dei dirigenti sanitari, la sent. 50/2007. Tuttavia è fuori discussione che l'evoluzione della legislazione possa far venire meno i principi della materia: si veda, a proposito del libretto di idoneità sanitaria, la sent. 162/2004.

³⁹ Sent. 336/2005.

⁴⁰ Essi sono sottoposti al preventivo esame della Conferenza Stato – Regioni “recano l'esplicita indicazione della natura sostitutiva del potere esercitato e del carattere cedevole delle disposizioni in essi contenute”.

Secondo la dottrina prevalente, l'art. 117.5 Cost. legittima anche uno specifico potere sostitutivo di carattere legislativo, che si affianca al potere sostitutivo amministrativo previsto dall'art. 120.2 Cost. Tuttavia la Corte costituzionale ha ribadito, anche dopo la riforma costituzionale (e citando il precedente della sent. 126/1996: ma v. ancora più netta la sent. 425/1999), che "le esigenze unitarie poste a base di un eventuale accentramento nello Stato della competenza ad attuare una direttiva comunitaria – in deroga al quadro costituzionale interno di ripartizione della funzione legislativa – devono discendere con evidenza dalla stessa normativa comunitaria, sulla base di esigenze organizzative che ragionevolmente facciano capo all'Unione europea" (sent. 398/2006).

Proprio la disciplina dei rapporti tra fonti statali e fonti regionali mostra come nel nostro ordinamento permanga, anche dopo la riforma del Titolo V, **il principio di cedevolezza e di preferenza per la legge regionale**. Non c'è affatto da stupirsi, perché quei principi sono stati delineati dalla giurisprudenza costituzionale in risposta ad un problema che la riforma non ha affrontato: come garantire allo Stato che le proprie leggi di riforma si applichino anche laddove le Regioni non adeguino ad esse il proprio ordinamento. Se si prendesse alla lettera l'art. 117.3 Cost., si dovrebbe ritenere che nelle materie concorrenti allo Stato compete soltanto di emanare disposizioni "di principio": ma queste non potrebbero sostituirsi alle precedenti leggi regionali disciplinanti la materia nel dettaglio, perché *speciei per genus non derogatur* (→ § I ??). Solo nel Trentino-Alto Adige, in forza di un decreto di attuazione che ha forzato l'interpretazione di una disposizione dello Statuto⁴¹, si è individuato uno strumento specifico con cui il Governo può reagire all'inerzia regionale. Nelle altre Regioni si verifica una conseguenza difficilmente accettabile: che lo Stato, emanando i nuovi principi della legge cornice, non abbia nessuno strumento per imporli alle Regioni, – che possono di fatto mantenere in vita la loro legislazione precedente (la *norma speciale* prevalendo sulla *norma generale*): le leggi regionali sarebbero sì *illegittime*, per violazione di un limite di legittimità, ma resterebbero in vigore sino alla sentenza di illegittimità pronunciata dalla Corte costituzionale. La situazione è paradossale: il Governo potrebbe "colpire" solo la Regione che si premura di fare una legge di adeguamento ai nuovi principi (ma lo fa male, a giudizio del Governo), ma non la Regione che lasciasse del tutto inattuata la nuova legge cornice.

Commento [.24]: Il principio di cedevolezza e di preferenza per la legge regionale

La soluzione, al solito, è stata elaborata dalla Corte costituzionale⁴². Essa ha giustificato la prassi che si era venuta stabilendo nella legislazione statale, di

⁴¹ L'art. 97 St. TAA prevede in modo generico che le leggi regionali o provinciali possano essere impugnate dal Governo davanti alla Corte costituzionale, senza indicazione di un termine. L'art. 2 del D.Lgs. 266/1992 introduce così un ricorso del Governo contro le leggi *già in vigore* che non siano state adeguate alla legislazione di principio dello Stato entro sei mesi dalla loro entrata in vigore, periodo durante il quale restano applicabili le disposizioni regionali o provinciali preesistenti. Questo meccanismo ha scongiurato l'immediata applicabilità delle leggi statali nelle materie di competenza esclusiva o concorrente della Regione o delle Province, istituendo uno strumento del tutto originale che consente al Governo di assicurare l'adeguamento delle leggi locali. Siccome l'impugnazione di queste è preceduta da diffida ad adempiere, nella prassi il risultato dell'adeguamento dell'ordinamento locale è stato ottenuto senza dar luogo quasi mai al giudizio davanti alla Corte costituzionale.

⁴² Sent. 214/1985. Difendendo la legittimità di questa disposizione, la Corte costituzionale (sent. 40/1972) ha affermato che nella successione tra legge regionale e legge statale "bene può verificarsi l'abrogazione di precedenti norme regionali *ove ricorrano in concreto* gli estremi richiesti dall'art. 15 delle disposizioni sulla legge in generale, premesse al codice civile, per aversi abrogazione": se questa condizione non si verifica, e il contrasto tra le due leggi

corredare le leggi di riforma, operanti nelle materie concorrenti, con norme di dettaglio: queste possono *abrogare* le precedenti norme regionali di dettaglio; spetterà poi alle Regioni, se lo vogliono, sostituire le norme statali di dettaglio (che si presentano perciò come “norme cedevoli”) con proprie leggi, sulle quali il Governo potrà esercitare il controllo di legittimità, verificando che corrispondano ai nuovi principi. In questo modo si è offerto un modo di operare concretamente alla previsione della “legge Scelba”⁴³ per cui “le leggi della Repubblica che modificano i principi fondamentali di cui al primo comma dell'articolo precedente abrogano le norme regionali che siano in contrasto con esse”.

La norma della legge Scelba è considerata ancora in vigore⁴⁴; la legislazione ha riaffermato il principio di cedevolezza delle norme statali di dettaglio nelle materie di competenza residuale delle Regioni laddove esse siano emanate, anche in forma regolamentare, per assicurare l'attuazione delle norme comunitarie⁴⁵; la giurisprudenza costituzionale, sebbene non lo abbia affermato del tutto esplicitamente, mostra più segni di ritenere ancora ammessa l'emanazione di norme di dettaglio “cedevoli” nelle materie concorrenti⁴⁶.

5. L'interpretazione delle materie e la potestà residuale

L'interpretazione delle “etichette” delle materie **concorrenti** non è certo meno ardua della ricostruzione delle materie “esclusive”. Benché buona parte di queste materie sia inedita, ossia non abbia corrispondenza con l'elenco delle materie del “vecchio” art. 117 Cost., non si è ritenuto necessario procedere con un apposito *trasferimento delle funzioni amministrative*, in modo di “riempire” di contenuti formule che assai spesso sono di difficilissima comprensione. Ci si è limitati, in attuazione parzialissima della delega contenuta nella legge 131/2003, ad emanare tre decreti di “*Ricognizione dei principi fondamentali*” in tre materie concorrenti, le “professioni”, l’ “armonizzazione dei bilanci pubblici” e le “banche di carattere regionale”⁴⁷: la lettura di tali decreti ne testimonia la sostanziale inutilità.

Commento [.25]: Il problema dell'interpretazione delle materie concorrenti

“non si configuri in termini di vera e propria incompatibilità, tale da dar luogo ad abrogazione”, resta solo la strada della questione di legittimità costituzionale delle norme regionali diventate difformi dai nuovi principi.

⁴³ Art. 10 della legge 62/1953.

⁴⁴ Sent. 302 e 307/2003.

⁴⁵ Si veda la “finestra” su “*L'attuazione regionale del diritto comunitario*”. In questo senso si era espresso il parere del Cons. St., Ad. gen., 2/2002. In senso contrario Cons. St., Sez. cons. per gli Atti normativi, parere 11996/04.

⁴⁶ Così, per es., nella sent. 303/2003, a proposito delle conseguenze della proiezione del principio di sussidiarietà sul piano della legislazione, si afferma che “la disciplina statale di dettaglio a carattere suppletivo determina una temporanea compressione della competenza legislativa regionale che deve ritenersi non irragionevole, finalizzata com'è ad assicurare l'immediato svolgersi di funzioni amministrative che lo Stato ha attratto per soddisfare esigenze unitarie e che non possono essere esposte al rischio della ineffettività”; nella sent. 399/2006, in cui si ritiene tuttora efficace la clausola di cedevolezza contenuta nella legge comunitaria 2003; nella sent. 401/2007, in cui si dichiarano illegittime alcune norme di dettaglio del “codice degli appalti” perché non contengono un'espressa *clausola di cedevolezza*.

⁴⁷ Si tratta, nell'ordine, dei decreti lgs. 30, 170 e 171/2006.

A parte qualche più specifico problema di comprensione delle materie⁴⁸, la Corte si è mossa utilizzando a pieno la **ricognizione** delle funzioni amministrative già trasferite in passato alle Regioni e agli enti locali, sul presupposto che la riforma costituzionale non possa essere interpretata nel senso di revocare le attribuzioni già conferite alle Regioni in precedenza⁴⁹. Ma soprattutto la Corte ha privilegiato le materie “nominate” rispetto a quelle “innominate”.

Commento [.26]: La riforma costituzionale non può “togliere” competenze alle Regioni

La premessa, per altro indiscutibile, è che non ogni “oggetto” che non sia espressamente elencato tra le materie “esclusive” o “concorrenti” è di per sé attribuibile alla potestà legislativa residuale delle Regioni. Questa è stata la reazione anche ad un atteggiamento un po’ capzioso delle Regioni stesse, che hanno sistematicamente contestato qualsiasi “estensione” interpretativa della materie enumerate nell’art. 117. Sicché sarebbero rimasti estranei ad essi argomenti come l’industria, la cinematografia, i lavori pubblici, la programmazione delle infrastrutture territoriali e l’infinito elenco di possibili oggetti, attività, funzioni, competenze che non sono specificamente citati nei due elenchi del riformato art. 117 Cost. La Corte ha proceduto in direzione diametralmente opposta, dilatando l’area di riferimento sia delle materie “esclusive” che di quelle “concorrenti” ed applicando anche a queste seconde quei criteri di interpretazione teleologica e di prevalenza di un interesse sull’altro che abbiamo già visto applicati alle prime.

Il risultato è stato anzitutto il rigonfiamento della portata di **etichette “nuove”** come il “governo del territorio” sino a ricomprendervi materie “vecchie” come l’urbanistica⁵⁰ e l’edilizia residenziale⁵¹. Si sono dissolte poi alcune vecchie denominazioni che si erano affermate più come indicazioni dei “settori omogenei” che di singole materie: così la Corte ha destrutturato la locuzione **“sviluppo economico”**, affermando che essa “costituisce una espressione di sintesi, meramente descrittiva, che comprende e rinvia ad una pluralità di materie”⁵². Anche alcune “materie” del vecchio art. 117 sono state derubricate a “non-materie”: è quanto è accaduto ai lavori pubblici, che la Corte ridefinisce come “ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell’oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti”⁵³. Si affaccia la categoria delle **“materie strumentali”**, ossia di quelle

Commento [.27]: Etichette “nuove” e vecchie materie: il “governo del territorio”

Commento [.28]: Lo “sviluppo economico” come non-materia

Commento [.29]: Le “materie strumentali”

⁴⁸ Per esempio, il problema di conciliare le “norme generali sull’istruzione”, attribuite dalla lett. n) dell’art. 117.2 alla competenza esclusiva, con i “principi fondamentali” in materia di istruzione spettanti allo Stato ex art. 117.3 (su questo problema v. sent. 279/2005, citata alla nota 28 ??).

⁴⁹ Si vedano per es. le sent. 94/2003 (in materia di beni culturali), 241/2003 (credito sportivo), 324/2003 (ordinamento della comunicazione), 327/2003 (protezione civile), 270/2005 (istituti di ricovero a carattere scientifico). Il divieto di procedere in senso inverso rispetto agli spazi di autonomia già riconosciuti dalle leggi statali in vigore alle Regioni e agli enti locali è espressamente enunciato a proposito dell’autonomia finanziaria delle Regioni (sent. 37/2004 e 222/2005).

⁵⁰ Sent. 303/2003.

⁵¹ Sent. 362/2003.

⁵² Sent. 165/2007.

⁵³ Sent. 303/2003.

competenze che non costituiscono un autonomo titolo di competenza ma sono serventi rispetto agli interventi legislativi intrapresi nelle vere e proprie materie. È quanto accade per esempio, oltre ai lavori pubblici (che possono attenersi alla salute, all'istruzione, allo sport ecc.), anche alle funzioni di vigilanza⁵⁴, al potere sanzionatorio⁵⁵, all'"impresa"⁵⁶ e, sul versante delle competenze statali, all'"ordinamento e organizzazione amministrativa degli enti pubblici nazionali" - che non è un titolo di competenza "trasversale", ma consente allo Stato di prevedere e disciplinare enti pubblici nazionali solo nelle sue materie di competenza esclusiva⁵⁷.

Si spiega così perché il riconoscimento di "materie residuali" sia nella giurisprudenza costituzionale tutt'altro che frequente: se ne parla a proposito del "commercio"⁵⁸, dell'"agricoltura"⁵⁹, del "turismo"⁶⁰ e dell'agriturismo⁶¹, dell'"istruzione e formazione professionale"⁶², dell'artigianato⁶³, della pesca⁶⁴, degli incentivi alle imprese (purché di scarso valore)⁶⁵, dell'ordinamento delle Comunità montane⁶⁶, delle "politiche sociali"⁶⁷, i "servizi pubblici locali"⁶⁸ e, ovviamente, dell'ordinamento degli uffici regionali⁶⁹.

Ma il tentativo di elencare "materie" di competenza residuale delle Regioni è di ben scarsa utilità. La "residualità" rappresenta, più che un determinato novero di materie, una tecnica di individuazione dei livelli e degli ambiti di competenza: solo attraverso una progressiva restrizione dell'incidenza di altri interessi (e perciò di altre "materie") sull'oggetto in discussione si può arrivare ad affermare che sussista una "materia" di competenza residuale delle Regioni. Nessuna di queste materie costituisce però un ambito di intervento legislativo riservato alle Regioni: in primo luogo a ciò si oppone la frequente sovrapposizione di interessi e, quindi, di competenze concorrenti o esclusive dello Stato; in secondo luogo, l'esercizio della potestà legislativa delle Regioni deve sempre fare i conti con le competenze "trasversali" dello Stato (per es., tutte le competenze relative allo "sviluppo economico" hanno come perenne contro-interesse la tutela della concorrenza); in terzo luogo, quando non soccorrano altri possibili titoli di intervento dello Stato,

Commento [.30]: La residualità delle "materie residuali"

⁵⁴ Sent. 106/2006.

⁵⁵ Sent. 12/2004.

⁵⁶ Sent. 63/2008.

⁵⁷ Sent. 256/2007.

⁵⁸ Sent. 1/2004.

⁵⁹ Sent. 12/2004.

⁶⁰ Sent. 197/2003, 90 e 214/2006.

⁶¹ Sent. 339/2007.

⁶² Sent. 50 e 51/2005.

⁶³ Sent. 162/2005.

⁶⁴ Sent. 213/2006.

⁶⁵ Sent. 77/2005.

⁶⁶ Sent. 456/2005.

⁶⁷ Sent. 287/2004, 50/2005, 219/2005, 432/2005, 166/2008.

⁶⁸ Sent. 29/2006.

⁶⁹ Sent. 380/2004.

questi può comunque intervenire “attraendo in sussidiarietà” le funzioni che possono evocare esigenze di disciplina unitaria.

6. Gli effetti del principio di sussidiarietà

La “chiamata in sussidiarietà” è una possibilità riconosciuta allo Stato dalla nota sent. 303/2003. Decidendo dei ricorsi di molte Regioni contro la c.d. “legge – obiettivo”, che disciplinava le procedure per la pianificazione e la progettazione delle “grandi infrastrutture”, la Corte costituzionale introduce uno strumento di tutela delle “esigenze unitarie” legandolo strettamente al principio di sussidiarietà. In nessun sistema regionale o federale – spiega la Corte – può mancare un congegno costituzionale che consenta di perseguire “istanze unitarie” derogando al normale ordine delle competenze quando occorrono circostanze che richiedono unificazione delle decisioni e coordinamento dei livelli di governo (*principio di unità*: art. 5 Cost.). Questo meccanismo è individuato dalla Corte nel *principio di sussidiarietà*: esso è affermato dall’art. 118 con riferimento alle sole funzioni amministrative, e consente allo Stato di attrarre compiti che non siano adeguatamente (*principio di adeguatezza*) esercitabili a livello regionale (o sub-regionale); ma il *principio di legalità* impone che le funzioni amministrative debbano fondarsi su un’apposita norma di legge, che attribuisca e regoli la funzione stessa; per cui il principio di sussidiarietà autorizza lo Stato a emanare *norme legislative* che attribuiscono allo Stato stesso e disciplinino lo svolgimento di quelle competenze amministrative che altrimenti, in base al riparto costituzionale delle funzioni, non gli spetterebbero; ciò è tollerabile se e soltanto se le funzioni attratte siano proporzionate alle esigenze unitarie che ispirano la legge (*principio di proporzionalità*) e se la legge statale coinvolga le Regioni o la Regione interessata nella co-decisione degli interventi, attraverso procedure di intesa (*principio di leale cooperazione*).

Commento [.31]: La “chiamata in sussidiarietà”

Come si vede, la sent. 303/2003 affronta il nodo del coordinamento che la riforma del 2001 aveva del tutto trascurato (→ § ??). Naturalmente si è aperta così una porta che consente allo Stato di attrarre a sé una pluralità di funzioni amministrative⁷⁰, inclusa l’istituzione di organismi⁷¹, la gestione di fondi⁷² e l’emanazione di regolamenti⁷³. La Corte ha annunciato un controllo severo sui presupposti della “attrazione” di funzioni e sulla proporzionalità tra lo strumento predisposto e le esigenze di esercizio unitario delle funzioni; ed esercita il controllo soprattutto per ciò che riguarda il vincolo della “leale cooperazione”, ossia per

Commento [.32]: Funzioni attratte e controllo costituzionale

⁷⁰ Si vedano per es. le sent. 6 e 233/2004, 31, 151 e 285/2005, 88 e 165/2007, 166/2008.

⁷¹ Sent. 363/2003 (Italia-lavoro Spa), 270/2005 (trasformazione degli IRCCS), 214/2006 (trasformazione dell’ENIT), 165/2007 (Agenzia per la diffusione delle tecnologie per l’innovazione), 76/2009 (Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo).

⁷² Sent. 50 e 242/2005, 168/2008.

⁷³ Sent. 76/2009.

verificare che la legge statale preveda un coinvolgimento delle Regioni al livello più alto di cooperazione, ossia con l'*intesa*, perché è attraverso il canale della codecisione che si riesce a giustificare l'esercizio da parte degli organi statali di funzioni amministrative ricadenti in materie concorrenti o residuali. C'è da aggiungere però che la "chiamata in sussidiarietà" si pone a sua volta come strumento "residuale": entra in gioco quando la riserva statale di funzioni amministrative non sia giustificabile in nome di altre materie "trasversali", quali – soprattutto – la tutela della concorrenza, l'ordinamento civile e la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni pubbliche.

7. La ripartizione della potestà regolamentare e l'autonomia regolamentare degli enti locali

L'art. 117.6 Cost. ha disegnato un parallelismo tra la potestà legislativa e quella regolamentare: per questo tema si rinvia al § ??, in cui si esamina anche il complicato inserimento in questo parallelismo della particolare potestà regolamentare funzionale riconosciuta agli enti locali.

Commento [.33]: Rinvio al § ??

Ma l'art. 117.6 introduce un'ulteriore complicazione per l'interprete, che si annida nella clausola "*salva delega alle Regioni*" con cui si limita il parallelo tra la potestà legislativa esclusiva e la potestà regolamentare dello Stato.

L'interpretazione prevalente in dottrina⁷⁴ interpreta la clausola nel senso che essa alluderebbe all'ipotesi di una legge dello Stato che, in materia di competenza esclusiva, delega alle regioni il compito di attuarla in via regolamentare (mentre le funzioni amministrative potrebbero invece essere allocate ad altro livello, in base al principio di sussidiarietà). Sulla base di questa lettura, larga parte degli Statuti delle Regioni ordinarie hanno introdotto norme apposite volte a garantire che, pur in presenza di clausole di attribuzione alla Giunta regionale del potere regolamentare, l'Assemblea legislativa non venga pretermessa, ma mantenga una qualche competenza almeno in merito all'emanazione dei "regolamenti delegati dallo Stato".

Commento [.34]: Il problema della "delega" alle Regioni ex art. 117.6 Cost.

Ma l'ipotesi appare davvero astratta e sostanzialmente ignorata dall'esperienza concreta, che non sembra conoscere casi di un'esplicita delega di poteri regolamentari, tale da precludere poi la possibilità dello Stato di intervenire a sua volta con regolamento di attuazione della legge. Mentre in realtà è ancora estremamente frequente che in settori come la tutela dell'ambiente operi un "delega di funzioni amministrative" secondo lo schema previsto dall'art. 118 della Costituzione del 1948 (oggi non più in vigore, ma sostituito dal meccanismo del "conferimento" di funzioni amministrative previsto dall'attuale art. 118.2 Cost.).

Il problema delicato che si pone in questi casi è come conciliare la competenza delle diverse fonti: perché, se lo Stato conferisce alla Regione una

Commento [.35]: Il problema del concorso tra regolamenti statali e leggi regionali

⁷⁴ Cfr. per tutti P. CARETTI – G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Torino 2007, 112.

determinata funzione amministrativa, questa probabilmente ha bisogno di essere disciplinata (per i profili organizzativi, procedurali, finanziari ecc.) dalla legge regionale (è un effetto del *principio di legalità*); sicché la legge regionale potrebbe trovarsi in concorso non solo con la *legge statale* che le conferisce la funzione (e che è sicuramente prevalente su di essa), ma anche con il *regolamento statale* eventualmente emanato per integrarne la disciplina. Non par dubbio che uno degli intenti ispiratori del nuovo Titolo V sia stato proprio quello di evitare la sovrapposizione di atti amministrativi statali (per es., gli *atti di indirizzo e coordinamento*) alle leggi regionali. Ecco che allora il “*salva delega*” dell’art. 117.6 Cost. assumerebbe una precisa funzione regolatrice del concorso tra le fonti: se lo Stato conferisce alle regioni determinate funzioni amministrative in materie di sua competenza esclusiva, allora su di esse perde il potere di disciplinarle con regolamento, perché ciò che non è già regolato dalla legge dello Stato resta necessariamente affidato alla disciplina (legislativa o regolamentare) della Regione. Ma questa è, appunto, solo una possibile interpretazione.

8. Gli Statuti delle regioni ordinarie e il loro rapporto con le altre fonti

La legge cost. 1/1999 ha attribuito alle Regioni ordinarie un’inedita potestà regolamentare. In precedenza lo Statuto regionale era approvato (e modificato) con legge dello Stato: una *legge ordinaria rinforzata* (→ ??) che iniziava il suo procedimento con la discussione e approvazione in Consiglio regionale, a maggioranza assoluta, e quindi veniva trasmessa al Governo, che la trasformava in una vera e propria iniziativa legislativa, senza poter intervenire nel merito; spettava poi alle Camere l’approvazione della legge, che veniva infine promulgata dal Presidente della Repubblica e pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale*. Con questo procedimento, nel 1970-71, sono stati approvati i primi Statuti ordinari.

Commento [.36]: I “vecchi” Statuti regionali...

Il “nuovo” art. 123 Cost. dispone invece che lo Statuto sia approvato (e modificato) “*dal Consiglio regionale con legge approvata a maggioranza assoluta dei suoi componenti, con due deliberazioni successive adottate ad intervallo non minore di due mesi*”. Dopo la doppia approvazione, lo Statuto è soggetto ad una pubblicazione “notiziale”⁷⁵, a partire dalla quale il Governo ha la possibilità di impugnarlo preventivamente dinanzi alla Corte costituzionale entro trenta giorni, mentre entro tre mesi dalla pubblicazione stessa, un cinquantesimo degli elettori della Regione o un quinto dei componenti del Consiglio regionale può proporre un *referendum*. Si tratta di un’ipotesi di *referendum “approvativo”* o “*sospensivo*” vicina a quella prevista per la revisione costituzionale dall’art. 138 Cost., perché “*lo statuto sottoposto a referendum non è promulgato se non è approvato dalla maggioranza*”

Commento [.37]: ... e i nuovi, a seguito della legge cost. 1/1999

⁷⁵ In questo senso si è espressa la sent. 304/2002 della Corte costituzionale.

dei voti validi". Decorsi i termini per l'impugnazione o per la richiesta di *referendum* (oppure espletati entrambi con esito positivo), seguirà la promulgazione da parte del Presidente della Regione e la pubblicazione sul *Bollettino ufficiale regionale (B.U.R.)*.

Gli Statuti delle Regioni ordinarie dunque sono ora *leggi regionali rinforzate*. L'art. 123 Cost. riserva ad essi la disciplina di alcuni importanti aspetti: la "*forma di governo*" regionale, "*i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento*", il diritto di iniziativa legislativa e di *referendum* su leggi e provvedimenti amministrativi regionali, la pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali. Si è ampliato di molto anche lo spazio di scelta lasciato alle Regioni: mentre prima della riforma lo Statuto doveva restare nell'ambito dei principi fissati dalla legislazione statale (in questo senso è stata intesa la locuzione "*in armonia ... con le leggi della Repubblica*" impiegata dall'art. 123 Cost.), ora gli unici limiti sono quelli derivanti dal "*puntuale rispetto di ogni disposizione della Costituzione*"⁷⁶ e del "*suo spirito*"⁷⁷. La legge dello Stato non può più incidere nella materia "riservata" agli Statuti, anche se invece spetta ad essa fissare i principi del sistema elettorale regionale (art. 122.1 Cost., che è stato attuato con la legge 165/2004).

Commento [.38]: Gli Statuti come leggi regionali rinforzate a competenza riservata

Lo Statuto quindi funge da limite sia per le leggi dello Stato, che non possono invadere la competenza riservata dalla Costituzione a questa particolare legge, sia per le leggi regionali. Si può discutere se rispetto ad esse gli Statuti ricoprono una posizione di tendenziale sovordinazione gerarchica⁷⁸ oppure di competenza riservata. In effetti, anche in base a quanto si può ricavare dalla giurisprudenza costituzionale, allo Statuto è certamente riconosciuta una riserva di competenza, rispetto agli oggetti elencati dall'art. 123 Cost.⁷⁹, ma anche un limite di competenza: la Corte li ha definiti come fonti regionali "a competenza riservata e specializzata"⁸⁰.

Un limite esplicito alla competenza dello Statuto è stato individuato in particolare nell'art. 122 Cost., che riserva espressamente alla legge regionale, "nei limiti dei principî fondamentali stabiliti con legge della Repubblica", la determinazione delle norme relative al "sistema di elezione" e ai "casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali"⁸¹. Benché sia inevitabile che alcune opzioni statutarie in tema di forma di governo condizionino fortemente la disciplina elettorale (e viceversa), la Corte ha sottolineato che "la potestà legislativa elettorale è stata attribuita ad organi ed a procedure diverse da quelli preposti alla adozione dello statuto regionale e che quindi lo Statuto regionale non può disciplinare direttamente la materia elettorale o addirittura contraddire la disposizione

Commento [.39]: La riserva di competenza della legge elettorale regionale

⁷⁶ Sent. 304/2002.

⁷⁷ Sent. 2/2004.

⁷⁸ Così indirettamente la sent. 304/2002.

⁷⁹ Per cui sono state dichiarate illegittime leggi regionali invasive delle competenze dello Statuto relative alla definizione del ruolo rispettivo degli organi regionali nel determinare l'indirizzo politico: sent. 188/2007

⁸⁰ Sent. 379/2004.

⁸¹ Sent. 379/2004.

costituzionale che prevede questa speciale competenza legislativa⁸²: tanto più che in materia elettorale la legge regionale deve rispettare i principi fondamentali stabiliti dalla legge dello Stato, come dispone l'art. 122.1 Cost.

Non è vietato allo Statuto, invece, di disciplinare altri argomenti rispetto a quelli indicati dall'art. 123 Cost., contenuti "eventuali", ulteriori rispetto a quelli "necessari". In particolare, la Corte ha fatto salve la previsione di organi di "garanzia statutaria", riservandosi semmai di valutare nel merito i poteri ad essi attribuiti⁸³; così come non si è affatto opposta all'introduzione nello Statuto di norme relative al rapporto tra la Regione e gli enti locali o il diritto d'accesso agli atti amministrativi⁸⁴. Mentre, di fronte alla profusione di norme programmatiche e di principio rivolte ai temi più vari, la Corte si è limitata ad ammetterne la compatibilità con la competenza dello Statuto negandone però, al tempo stesso, qualsiasi valenza normativa: "anche se materialmente inserite in un atto-fonte", ad esse non può essere riconosciuta "alcuna efficacia giuridica", trattandosi semplicemente di espressione "delle diverse sensibilità politiche presenti nella comunità regionale al momento dell'approvazione dello statuto"⁸⁵.

Commento [.40]: Contenuti "eventuali" e argomenti "necessari" degli Statuti

Tra gli oggetti che l'art. 123 Cost. attribuisce allo Statuto rientra anche la disciplina della formazione degli atti normativi della Regione. Sotto questo profilo lo Statuto si propone quindi come parametro di legittimità delle leggi regionali, oltre che dei regolamenti. Quest'aspetto va sottolineato perché in alcuni Statuti compaiono norme che possono esercitare una funzione importante per l'interprete alle prese con il problema di ricostruire il "sistema delle fonti": si segnalano ad esempio la norma dello Statuto toscano che elenca le "fonti normative regionali"⁸⁶, e che potrebbe essere impiegata per sostenere l'estraneità dal novero delle fonti del diritto di quegli atti amministrativi anomali che sono frequentemente adottati per l'attuazione delle leggi regionali (→ ??); oppure, ancora nello Statuto toscano e in quello dell'Emilia-Romagna, le norme che introducono il principio di cedevolezza (→ ??) nei rapporti tra la disciplina regionale e i regolamenti locali⁸⁷.

Commento [.41]: Le norme degli Statuti sulle fonti

9. Le Regioni speciali ed i decreti legislativi di attuazione statutaria

⁸² Sent. 2/2004.

⁸³ Sent. 378/2004, 12/2006

⁸⁴ Ma, in questo caso, la Corte (sent. 372/2004) si è premurata di sottolineare che la norma è ammissibile perché, "in quanto attinente ai principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento della Regione, rientra strettamente tra gli oggetti di disciplina statutaria".

⁸⁵ Sent. 372/2004, seguita dalle sent. 378 e 379 dello stesso anno.

⁸⁶ Art. 39 St. Toscana.

⁸⁷ Art. 63.3 St. Toscana; art. 49.3 St. Emilia-Romagna. Ma, come si ricorda nel § ??, la legittimità di queste disposizione sembra implicitamente smentita dalla sent. 246/2006.

Anche l'ordinamento delle Regioni ad autonomia speciale ha risentito delle riforme costituzionali del Titolo V, benché la disciplina del loro assetto istituzionale e delle loro competenze sia scritta nei rispettivi Statuti speciali.

La legge cost. 2/2001 ha modificato i cinque Statuti speciali per riconoscere anche alle Regioni speciali una autonomia nella scelta della propria forma di governo. Per raggiungere questo obiettivo la legge costituzionale ha previsto un processo di "decostituzionalizzazione" delle norme statutarie sulla forma di governo⁸⁸, prevedendo che con un legge regionale "rinforzata" (approvata a maggioranza assoluta e poi pubblicata in funzione "notiziale", per dar modo al Governo di impugnarla preventivamente e agli elettori di sottoporla a referendum approvativo⁸⁹) la Regione possa definire le modalità di elezione del Consiglio, del Presidente della Regione e dei componenti della Giunta⁹⁰, i rapporti tra gli organi, l'iniziativa legislativa popolare e i referendum, le condizioni di parità di accesso alle consultazioni elettorali⁹¹.

Commento [r42]: La "decostituzionalizzazione" della forma di governo

La legge cost. 2/2001 ha così introdotto una nuova fonte legislativa "rinforzata", la c.d. *legge statutaria*, la cui competenza è riservata, nel senso che nessuna altra fonte può regolare quei contenuti derogando alle disposizioni dello Statuto, ma è anche *limitata*, nel senso che si può dubitare che la Regione possa introdurre altri contenuti "eventuali" in quella particolare legge "rinforzata", così da metterli al riparo dalla possibile erosione da parte della legislazione regionale ordinaria⁹².

Commento [r43]: La c.d. *legge statutaria*

Ma la legge cost. 2/2001 ha prodotto anche un altro effetto sul sistema delle fonti: infatti ha previsto che le future riforme degli Statuti speciali possano essere effettuate con una procedura diversa da quella che l'art. 138 Cost. prevede per la revisione costituzionale e per le "altre leggi costituzionali". Lo scostamento sta in due aspetti correlati: la Regione è coinvolta all'inizio del procedimento di riforma dello Statuto perché o l'iniziativa legislativa parte dall'assemblea regionale⁹³ oppure, se il procedimento è avviato per iniziativa governativa o parlamentare, è necessario che venga acquisito il parere (obbligatorio, quindi, ma non vincolante) della assemblea regionale stessa. Comunque – e qui sta la seconda modifica – la legge

Commento [r44]: Il particolare procedimento di revisione degli Statuti speciali

⁸⁸ Non è un fenomeno del tutto nuovo. Già nella loro versione originaria, la maggior parte degli Statuti prevedeva che alcune loro parti, quelle relative ai rapporti finanziari, possano essere modificate con legge ordinaria dello Stato, sentita la Regione (art. 54, St. Sardegna; art. 50, St. Valle d'Aosta; art. 104, St. Trentino – Alto Adige; art. 63, St. Friuli – Venezia Giulia).

⁸⁹ Caso sardegna → ??

⁹⁰ In tutti gli Statuti speciali (ma con eccezione per la provincia di Bolzano) è previsto che l'elezione diretta del Presidente sia assistita dalla clausola *simul stabunt aut simul cadent* (→ ??). L'elezione diretta del Presidente non è però introdotta come norma transitoria, oltre che per la Provincia di Bolzano (dove inoltre è previsto che sia adottato comunque un sistema elettorale di tipo proporzionale), anche in Valle d'Aosta.

⁹¹ Sinora sono state adottate "leggi statutarie" nelle seguenti Regioni: Provincia di Trento (legge prov. 2/2003), Sicilia (legge reg. 7/2005), Friuli-Venezia Giulia (legge reg. 17/2007), Valle d'Aosta (leggi reg. 20 e 21/2007), Sardegna (Legge Regionale Statutaria 10 luglio 2008, n. 1).

⁹² È da ritenere infatti che solo attraverso una modifica dello Statuto e l'introduzione in esso di specifiche previsioni possano essere estesi i contenuti delle "leggi statutarie" o altri "rafforzamenti" delle leggi regionali.

⁹³ Ma per la Sardegna è prevista dalla legge cost. 2/2001 anche l'iniziativa popolare.

costituzionale di revisione dello Statuto, anche se approvata dalle Camere con la maggioranza assoluta, non è sottoposta a *referendum*.

Conseguenti molto rilevanti derivano dalla riforma del Titolo V anche per le Regioni speciali. L'art. 10 della legge cost. 3/2001 introduce infatti la c.d. "*clausola di maggior favore*": "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".

Commento [.45]: La c.d. "*clausola di maggior favore*"

Questa disposizione trascrive un principio che era stato già in precedenza affermato dalla Corte costituzionale che, di fronte a precedenti decreti di trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni ordinarie, aveva ritenuto "non accettabile" che "le Regioni a Statuto speciale, nell'assenza di una espressa disposizione in contrario, restino prive delle attribuzioni conferite alle regioni a statuto ordinario"⁹⁴; ad esse pertanto vanno estese le disposizioni più favorevoli, "sempreché siano compatibili"⁹⁵. La Corte costituzionale ha precisato che la clausola di maggior favore comporta che la Regione speciale possa giovare della riforma del Titolo V tutte le volte in cui essa preveda che la potestà legislativa regionale su una determinata materia sia più ampia di quella prevista dalla Statuto speciale: in particolare, se sulla materia in questione è riconosciuta la potestà *residuale* della Regione ordinaria, questa norma prevale sull'eventuale inclusione di quella materia nell'elenco delle competenze *concorrenti* o *esclusive* della Regione speciale.

Le potestà legislative delle Regioni speciali: un quadro sinottico

Gli Statuti speciali prevedono tre livelli di potestà legislativa, ognuna riferita ad un particolare elenco di materie (che varia da Statuto a Statuto).

1. La *potestà esclusiva, piena o primaria*, è caratterizzata da un legame con la legislazione statale rappresentato da due limiti specifici⁹⁶:

a) il *limite dei principi generali dell'ordinamento giuridico*: come ha chiarito la giurisprudenza costituzionale, essi consistono "in orientamenti o criteri direttivi di così ampia portata o così fondamentali da potersi desumere, di norma, soltanto dalla disciplina legislativa relativa a più settori materiali, ... ovvero, eccezionalmente, da singole materie, sempreché in quest'ultimo caso il principio sia diretto a garantire il rispetto di valori supremi, collocabili al livello delle norme di rango costituzionale o di quelle di immediata attuazione della Costituzione"⁹⁷. Sono, quindi, per lo più norme non scritte, principi generalissimi non posti dalla singole leggi ma ricavabili dall'insieme della legislazione (per esempio, il principio di annualità del bilancio o del "giusto procedimento" amministrativo);

b) il *limite delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali*: pensato per poter far applicare le riforme strutturali, come la riforma agraria (grande tema di politica economica del dopoguerra), anche nelle Regioni speciali, è diventato lo strumento di cui lo Stato dispone per imporre in tutte le Regioni i principi innovativi di praticamente tutte le leggi di riforma, piccole o grandi che siano.

2. la *potestà concorrente* (non prevista nel solo Statuto della Valle d'Aosta), che incontra gli stessi limiti della omologa competenza delle regioni ordinarie (ma diverse sono le materie elencate);

3. la *potestà integrativa o attuativa*, che consente alla Regione speciale di emanare norme, in alcune specifiche materie (ma nello Statuto della Sicilia manca invece un apposito elenco), per adeguare la legislazione dello Stato alle particolari esigenze regionali.

⁹⁴ Sent. 223/1984 (punto 14 della motivazione *in diritto*).

⁹⁵ Sent. 216/1985.

⁹⁶ Se non hanno acquisito competenze *ex art. 10*, le potestà esclusive delle Regioni speciali restano comunque sottoposte a questi limiti: sent. 62/2005.

⁹⁷ Sent. 1107/1988.

Quando opera l'estensione "automatica" della competenza della Regione speciale, essa però risente anche dei limiti che la competenza acquisita subisce nelle Regioni ordinarie, per esempio le interferenze che derivano dall'esercizio delle competenze "trasversali" dello Stato (→ ??)⁹⁸.

Ovviamente la clausola di maggior favore richiede "un giudizio di preferenza tra diversi sistemi di autonomia": occorre perciò "che vengano considerati i «due termini» della comparazione, in quanto soltanto all'esito di una disamina complessiva dei sistemi posti a raffronto è possibile ritenere che l'uno garantisca una forma di autonomia eventualmente «più ampia» rispetto all'altro"⁹⁹. Questa valutazione non sempre è agevole, come dimostra il caso del controllo di legittimità sulle leggi regionali siciliane.

Il caso del controllo di legittimità sulle leggi regionali siciliane

Lo Statuto siciliano prevede una peculiare forma di *controllo preventivo* sulle leggi regionali: esso è esercitato dal Commissario dello Stato, il quale entro un termine molto breve (cinque giorni) può impugnare la legge alla Corte costituzionale. Scaduto il termine o se la Corte non si pronuncia entro 30 giorni, la legge può essere promulgata. Si tratta quindi di un controllo preventivo, ma senza che debba essere necessariamente preventiva la pronuncia della Corte costituzionale, potendo questa intervenire a legge promulgata e pubblicata; un controllo non preceduto dal rinvio all'Assemblea legislativa e quindi da una seconda deliberazione di questa (com'era previsto per tutte le altre Regioni sino alla riforma del 2001); un controllo che si svolge in termini particolarmente brevi. Mentre per tutte le altre Regioni speciali si è ritenuto che l'art. 10 operasse nel senso del superamento del "vecchio" controllo preventivo, venendo tutte parificate al sistema dell'impugnazione successiva della legge regionale, entro sessanta giorni dalla sua pubblicazione (art. 127.1 Cost.), la Corte costituzionale ha constatato invece "l'eccentricità del sistema di controllo vigente per le leggi siciliane", concludendo "per l'impossibilità di assegnare la prevalenza a questo procedimento o a quello previsto dall'art. 127 della Costituzione, alla stregua della nozione di «forma di autonomia più ampia» adottata dall'art. 10"¹⁰⁰.

La Corte costituzionale ha poi affermato che la **clausola di maggior favore** opera soltanto a favore delle Regioni, non anche degli enti locali minori. Altrimenti – argomenta la Corte, in una decisione per altro contestata – "si potrebbe verificare il caso in cui ad una ipotetica maggiore autonomia dell'ente locale corrisponda una minore autonomia dell'ente regionale": la clausola di adeguamento automatico "presuppone una comparazione tra «grandezze omogenee»", ossia esclusivamente tra Regioni (ordinarie e speciali)¹⁰¹.

Commento [.46]: L'adeguamento automatico non si applica agli enti locali

⁹⁸ Così per es. sent. 383/2005, 134/2006, 303/2007.

⁹⁹ Sent. 175/2006.

¹⁰⁰ Sent. 314/2003.

¹⁰¹ Sent. 370/2006